

COSTANTINO - M. FABRIS

Foro interno
Genesi ed evoluzione
dell'istituto canonistico



1

Un'anima per il diritto: andare più in alto

Collana diretta da *Giuseppe Dalla Torre* e *Geraldina Boni*



Mucchi Editore

Un'anima per il diritto: andare più in alto

Collana diretta da *Giuseppe Dalla Torre* e *Geraldina Boni*

1

L'orizzonte meramente tecnicistico su cui ogni tipo di riflessione sembra oggi rischiare di appiattirsi non solo non cancella quegli interrogativi fondamentali che si confermano ineludibili per ciascuna disciplina in cui si ramifica il pensiero giuridico: ma li rivela, anzi, in tutta la loro impellenza. È dunque a tale necessità che facciamo riferimento nel cogliere e sottolineare il bisogno che si avverte di 'un'anima per il diritto', ispirandoci in modo particolare a quegli ammonimenti che Aleksandr Solženicyyn rivolgeva a studiosi e accademici dell'Università di Harvard nel 1978 e che, a distanza di decenni, mantengono intatta la loro validità. Muovendo dalla domanda «se mi chiedessero: vorrebbe proporre al suo paese, quale modello, l'Occidente così com'è oggi?, dovrei rispondere con franchezza: no, non potrei raccomandare la vostra società come ideale per la trasformazione della nostra. Data la ricchezza di crescita spirituale che in questo secolo il nostro paese ha acquistato nella sofferenza, il sistema occidentale, nel suo attuale stato di esaurimento spirituale, non presenta per noi alcuna attrattiva» – dichiarazione che si riempie di significato alla luce della vicenda personale, tanto dolorosa quanto nota, di colui che l'ha pronunciata –, l'intellettuale russo individuava infatti con profetica lucidità i sintomi e le cause di tale declino. In questo senso, ad interpellarci in modo precipuo in quanto giuristi è soprattutto l'osservazione secondo cui «in conformità ai propri obiettivi la società occidentale ha scelto la forma d'esistenza che le era più comoda e che io definirei giuridica: una 'forma d'esistenza' che tuttavia è stata assunta come fondamento esclusivo e per ciò stesso privata dell'anelito a una dimensione superiore capace di giustificarla. Con l'inevitabile, correlata conseguenza che «l'autolimitazione liberamente accettata è una cosa che non si vede quasi mai: tutti praticano per contro l'autoespansione, condotta fino all'estrema capienza delle leggi, fino a che le cornici giuridiche cominciano a scricchiolare». Sono queste le premesse da cui scaturisce quel complesso di valutazioni che trova la sua sintesi più efficace nella seguente affermazione, dalla quale intendiamo a nostra volta prendere idealmente le mosse: «No, la società non può restare in un abisso senza leggi come da noi, ma è anche derisoria la proposta di collocarsi, come qui da voi, sulla superficie tirata a specchio di un giuridismo senz'anima». Se è tale monito a costituire il principio ispiratore della presente collana di studi, quest'ultima trova nella stessa fonte anche la stella polare da seguire per cercare risposte. Essa, rinvenibile in tutti i passaggi più pregnanti del discorso, si scolpisce icasticamente nell'esortazione – che facciamo nostra – con cui si chiude: «E nessuno, sulla Terra, ha altra via d'uscita che questa: andare più in alto».

* La traduzione italiana citata è tratta da ALEKSANDR SOLŽENICYN, *Discorso alla Harvard University, Cambridge (MA) 8 giugno 1978*, in Id., *Il respiro della coscienza. Saggi e interventi sulla vera libertà 1967-1974. Con il discorso all'Università di Harvard del 1978*, a cura di SERGIO RAPETTI, Jaca Book, Milano, 2015, pp. 219-236.

Un'anima per il diritto: andare più in alto

Direzione

Giuseppe Dalla Torre (Libera Università Maria Santissima Assunta)
Geraldina Boni (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)

Comitato scientifico

Enrico Al Mureden (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)
Lorena Bachmaier Winter (Universidad Complutense de Madrid)
Christian Baldus (Universität Heidelberg)
Michele Belletti (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)
María Blanco Fernández (Universidad de Navarra)
Michele Caianiello (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)
Federico Casolari (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)
Marco Cavina (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)
Emmanuelle Chevreau (Université Paris 2 Panthéon-Assas)
Sophie Démare-Lafont (Université Paris 2 Panthéon-Assas)
Carlo Fantappiè (Università degli Studi Roma Tre)
Manuel Ignacio Feliú Rey (Universidad Carlos III de Madrid)
Doris Forster (Université de Genève)
Mariagiulia Giuffrè (Edge Hill University)
Esther Happacher (Universität Innsbruck)
Tanguy Le Marc'hadour (Université d'Artois)
Giovanni Luchetti (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)
Francesco Martucci (Université Paris 2 Panthéon-Assas)
Raphäele Parizot (Université Paris Nanterre)
Antonio Pérez Miras (Universidad de Granada)
Patrice Rolland (Université Paris-Est Créteil Val de Marne)
Péter Szabó (Pázmány Péter Katolikus Egyetem)

Comitato di redazione

Manuel Ganarin (Alma Mater Studiorum Università di Bologna), Alessandro Perego (Università di Padova), Alberto Tomer (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)

COSTANTINO - M. FABRIS

Foro interno
Genesi ed evoluzione
dell'istituto canonistico

Mucchi Editore

Le opere pubblicate nella Collana sono sottoposte alla procedura di revisione *double-blind peer review*, in conformità al Regolamento (Codice etico) consultabile all'indirizzo internet *www.mucchieditore.it*

Publicato con un contributo dell'Università degli Studi Roma Tre.

In copertina: *S. Giovanni Evangelista adorato da Confratelli della Scuola Granda*, particolare, scultura gotica (1349), Campiello di San Giovanni, Venezia.

ISBN 978-88-7000-868-5

© Stem Mucchi Editore Srl - 2020

Via Emilia est, 1741 - 41122 Modena

info@mucchieditore.it *www.mucchieditore.it*

facebook.com/mucchieditore *twitter.com/mucchieditore* *instagram.com/mucchi_editore*



Creative Commons (CC BY-NC-ND 3.0 IT)

Consentite la consultazione e la condivisione. Vietate la vendita e la modifica.

Versione pdf open access al sito *www.mucchieditore.it*

Tipografia e impaginazione Stem Mucchi Editore (MO)

Prima edizione pubblicata in Italia, Mucchi, Modena, novembre 2020

*A mia moglie Lorenza
che per lunghi mesi è vissuta con questo libro
senza perdere la pazienza
né la fiducia nell'esito finale del mio lavoro*

INTRODUZIONE

Nel 1560 Alvise Mocenigo, ambasciatore veneziano presso lo Stato Pontificio e futuro doge della Serenissima Repubblica, riportava nella sua relazione di rientro da Roma le osservazioni relative all'attività svolta presso la corte papale¹. Egli così descrive al doge Girolamo Priuli, all'inizio della sua relazione, il potere esercitato dal Pontefice: «Serenissimo Principe, io ritorno da una Corte, dove regna sempre un principe, che unico al mondo ha due sorta di dominio; l'una, colla quale è maggiore e superiore a tutti i principi della Cristianità, e l'altra, nella quale è minore assai di molti altri. Queste formano il dominio temporale e spirituale del Papa; sopra le quali dovendo io parlare, darò principio, come è conveniente, da quella che appartiene allo spirituale, siccome parte più nobile, quanto è più nobile lo spirito del corpo; e poi parlerò dell'altra. Il Pontefice nello spirituale è un principe sopra i principi; viene adorato come Vicario di Gesù Cristo, comanda a tutta la Cristianità, e per questo usa armi che tagliano gagliardamente, come sono sentenze di privazione di stati, maledizioni, scomuniche e finalmente sciogliere e legar l'anime; che è la maggiore potenza che Dio abbia mai in alcun tempo data agli uomini in questo mondo»².

Il presente lavoro intende indagare la 'parte più nobile' del potere che ancora oggi, evidentemente in una temperie storica e culturale del tutto differente rispetto a quella del Sedicesimo secolo, la Chiesa esercita con il fine di 'sciogliere e legar l'anime'. Numerosi e pregevoli sono stati gli studi canonistici dedicati all'istituto del foro interno e alla potestà che la Chiesa esercita in tale ambito sebbene sia mancato, in tempi recenti, un lavoro approfondito sul tema specie alla luce della nuova codificazione del 1983.

¹ Alvise Mocenigo (1507-1577) fu doge di Venezia dal 1570 al 1577 e, sotto il suo governo, si combattè la battaglia di Lepanto nell'ottobre del 1571.

² Testo citato in: E. ALBERI, *Le relazioni degli ambasciatori veneti al Senato durante il secolo Decimosesto*, vol. X, serie II, tomo IV, Società Editrice Fiorentina, Firenze, 1857, pp. 23-64, *ivi* p. 23.

Si è quindi tentato di ricostruire la genesi dell'istituto ed i suoi successivi sviluppi per dar conto dell'impostazione che esso ha assunto nel vigente ordinamento canonico. Compito certamente arduo ma che è frutto di un interesse sorto oramai diversi anni or sono e proseguito sino ad oggi. Il tempo dirà della bontà di questo studio e della validità degli approdi raggiunti.

Il lavoro di redazione ha subito un rallentamento dovuto all'odierno contesto pandemico che ha posto non poche difficoltà di reperimento del materiale nel corso dei mesi. Non posso a tal proposito esimermi dal ringraziare quanti hanno reso possibile, anche nei mesi di forzata 'reclusione', il reperimento di materiale fondamentale per la mia ricerca. *In primis* il personale della Biblioteca San Francesco della Vigna presso l'Istituto di Studi Ecumenici "San Bernardino" di Venezia, che mi ha consentito di accedere al prestito librario anche oltre i limiti istituzionalmente stabiliti. Ugualmente devo ringraziare il direttore della Biblioteca Diocesana "Benedetto XVI" di Venezia, don Diego Sartorelli, nonché il Preside della Facoltà di Diritto Canonico "S. Pio X" di Venezia, prof. Benedict Egeh, per le aperture dei locali della biblioteca concesse *ad personam*. Il lavoro scientifico sarebbe infruttuoso se non trovasse adeguati sostegni per la pubblicazione. A tal proposito devo ricordare il contributo del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi Roma Tre che ha acconsentito al finanziamento del volume.

Ma il mio ringraziamento più sentito va al Prof. Carlo Fantappiè che con grande pazienza ha saputo guidarmi lungo un percorso irto di difficoltà e che, anche nei momenti più difficili, non ha mai smesso di incoraggiarmi e sostenermi.

Dedico questo lavoro a mia moglie Lorenza che, specie nei lunghi mesi in cui la pandemia da coronavirus ci ha costretti in casa, ha saputo sopportare un marito a volte troppo concentrato sulla scrittura più che sulle vicende del mondo circostante e domestico.

Venezia 15 ottobre 2020

C.F.

CAPITOLO I

PRIME FORMULAZIONI DELLA NOZIONE (XII-XVI SECOLO)

1. *Premesse bibliche e prassi penitenziale nella Chiesa antica*

In generale con il termine foro, in ambito giuridico, si intende il luogo in cui viene amministrata la giustizia o, meglio ancora, il luogo del giudizio¹. L'origine della parola non pare essere in realtà di stampo giuridico, essa indicherebbe più semplicemente lo spazio esterno della casa. Dal punto di vista etimologico la parola deriva dal latino *forum*, che a sua volta deriverebbe dalla locuzione *de ferendo* dal momento che nel *forum* (luogo fisico), si andava per portare le proprie merci oppure in senso lato per 'portare' le proprie vertenze giudiziarie da risolvere. L'origine del vocabolo foro, inteso come luogo di incontro per scopi commerciali e giuridici, si perde nella notte dei tempi: già per il popolo ebraico esistevano luoghi deputati a tali fondamentali attività proprie di una società giuridicamente strutturata; pure i greci conoscevano molto bene tale luogo, che veniva chiamato *αγορά*, ed era identificato perciò con la piazza in cui si svolgevano normalmente tali attività giuridico-commerciali².

¹ Per una prima definizione del termine foro in senso giuridico si vedano: D. STAFFA, *Foro*, in *Enciclopedia cattolica*, vol. V, Ente per l'Enciclopedia cattolica e per il libro cattolico, Città del Vaticano, 1950, coll. 1531-1534; M. DAFFARA, *Foro interno ed esterno*, in *Dizionario ecclesiastico*, vol. I, a cura di A. MERCATI, A. PELZER, Unione Tipografico-Editrice Torinese, Torino, 1953, pp. 1155-1156; R. NAZ, *For*, in *Dictionnaire de droit canonique [=DDC]*, t. V, a cura di R. NAZ, Paris, 1953, coll. 871-873; B. FRIES, *Forum in der Rechtssprache*, M. Hueber Verlag, München, 1963; C. PEÑA GARCÍA, *Fuero externo*, in *Diccionario General de Derecho Canónico [=DGDC]*, vol. IV, a cura di J. OTADUY, A. VIANA, J. SEDANO, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 137-139.

² Sul significato del termine foro si vedano: E. FORCELLINI, *Forum*, in *Id.*, *Lexicon Totius Latinitatis*, tomo II, Patavii, 1864-1926⁴, 2 ed. anastatica, pp. 527-528, oggi consultabile in www.documentacatholicaomnia.eu/20vs/219_Forcellini/

Il termine *foro* assume pertanto diversi significati: è anzitutto il luogo in cui si teneva il mercato (ad es. il foro boario); è poi il luogo ove si definivano le vertenze giudiziarie contenziose. Ma col tempo il termine viene ad indicare anche la potestà stessa del giudice in ordine alla definizione delle liti, come pure il territorio all'interno del quale un determinato giudice poteva esercitare la propria potestà di giudizio; In questo senso già Isidoro di Siviglia intendeva il termine foro: «Forus est exercendarum litium locus [...] Constat autem forus causa, lege et iudicio»³. Il foro è quindi il tribunale, il luogo dove le controversie (*causae*) sono discusse nel rispetto della legge (operazione che prende il nome di *iudicium*) e danno origine ad un pronunciamento autoritativo da parte del giudice (*iustitia*). Il giudizio, inteso come complesso di operazioni che dal caso portano al pronunciamento da parte del giudice, è definito da Isidoro *iurisdictionis*; foro è quindi il luogo in cui avviene il processo di *iurisdictionis*⁴.

In ulteriori e successivi sviluppi il termine foro va dunque associandosi ad altre specificazioni per cui si parla di foro ecclesiastico, di foro civile, di foro misto, a seconda della materia, della causa da dirimere e dell'organo giudiziario competente a giudicare⁵.

[accesso 26.02.2020]; A. RICH, *Forum*, in ID., *Dizionario delle antichità greche e romane*, vol. I, tr. it., Milano, 1869, pp. 299-301.

³ S.I. DI SIVIGLIA, *Etymologiae*, Libro XVIII, cap. 15, in ID., *Etimologie o origini*, 2 voll., testo it. a fronte, UTET, Torino, 2006. Il testo è ripreso alla lettera in GREGORIO IX, *Liber extra*, V.40.10, cfr. E. FRIEDBERG, *Corpus iuris canonici. Editio Lipsiensis secunda. Pars secunda, Decretalium collectiones*, Akademische Druck-U. Verlagsanstalt, Graz, 1959, col. 914.

⁴ Cfr. sul punto: L. LOSCHIAVO, *Isidore of Seville and the construction of a common legal culture in early medieval Europe*, in *Clio Thémis. Revue Électronique d'Histoire du Droit*, 2016, in partic. pp. 12-13.

⁵ Il termine foro ecclesiastico indica inizialmente la potestà riconosciuta ai vescovi, successivamente al 313 d.C., di «un vero potere giurisdizionale nelle cause *mere ecclesiasticae*»; nel suo sviluppo storico il termine verrà ad indicare il più ampio sistema delle relazioni tra Chiesa e Stato, cfr. N. DEL RE, *Foro ecclesiastico*, in *Dizionario ecclesiastico*, vol. I, cit., p. 1155. Sulle costituzioni imperiali riguardanti la giurisdizione episcopale veda: J. GAUDEMET, *L'Église dans l'Empire romain (IV^e-V^e siècles)*, in *Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident*, tomo III, diretto da G. LE BRAS, Sirey, Paris, 1958, pp. 231-237, la prima costituzione è del 23 giugno 318, la successiva costituzione del 333 è più esplicita sulla natura del-

Nella sua origine più remota, il foro è quindi il *luogo* ove si risolvono le vertenze giudiziarie di tipo contenzioso (e principalmente di stampo privatistico) e dunque esso è luogo di amministrazione della giustizia. La nozione di *foro interno* si sviluppa da quella più generale di foro ed ha probabilmente origine in ambito ebraico dal momento che si comincia a distinguere in questo contesto la giustizia terrena dalla giustizia divina sebbene nell'Antico Testamento non esista un termine specifico per indicare la coscienza⁶. Dio vede nel cuore degli uomini ed è dunque in grado di giudicare anche quelle questioni che l'uomo non rende manifeste a terzi⁷; è dunque il cuore dell'uomo a svolgere il ruolo corrispondente a quello che, a partire soprattutto da Paolo, verrà svolto dalla coscienza in quanto è nel cuore dell'uomo che la parola di Dio giunge come un giudizio (ad es. in *Gen* 3, 7-10; *1Sam* 24,6; *2Sam* 24,10; *Gb* 27,6⁸; *Eccl* 7,22)⁹.

la giurisdizione episcopale; da tali costituzioni si svilupperà l'istituto dell'*audientia episcopalis*.

⁶ M. KÄHLER, *Das Gewissen. Ethische Untersuchung: die Entwicklung seiner Namen und seines Begriffes*, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 1967, (ristampa I ed., Halle, 1878), p. 192.

⁷ In questo senso si veda: P. PRODI, *Una storia della giustizia. Dal dualismo dei fori al moderno dualismo tra coscienza e diritto*, il Mulino, Bologna, 2000, p. 25. Sulla evoluzione del concetto di foro interno e della sua valenza sul piano storico si veda: J. CHIFFOLEAU, *La Chiesa, il segreto e l'obbedienza. La costruzione del soggetto politico nel medioevo*, il Mulino, Bologna, 2010. Per una prima definizione della nozione di foro interno si possono utilmente consultare le relative voci nei principali dizionari ed enciclopedie giuridiche di riferimento.

⁸ Nel primo caso il termine indica testimonianza interiore dell'empietà, mentre nel secondo caso esso indica il foro interno. L'ultima traduzione italiana della Bibbia CEI (2008) per il passo di *Eccl* 10,20 utilizza il termine *coscienza* anziché, come in precedenza, *cuore* e ciò con maggiore aderenza al testo greco dei LXX che utilizza *σύννοια* (=coscienza).

⁹ Per il significato del termine cuore in ambito biblico si veda: J. DE FRaine, A. VANHOYE, *Cuore*, in *Dizionario di teologia biblica*, diretto da X. LÉON-DUFUR, tr. it., Marietti, Genova, 1999³, coll. 242-246. Si vedano anche sul punto gli studi oramai classici di: K.F. STÄUDLIN, *Geschichte der Lehre von dem Gewissen*, Dietrichschen Buchhandlung, Göttingen, 1824, p. 21; W. GASS, *Die Lehre vom Gewissen: ein Beitrag zur Ethik*, G. Reimer, Berlin, 1869, pp. 15-16; W. SCHMIDT, *Das Gewissen*, Leipzig, 1889, pp. 81-91. Sul significato assunto da termine coscienza in ambito cattolico si veda: Á. RODRÍGUEZ LUÑO, *Conciencia [juicio de]*, DGDC, vol. II, cit., pp. 347-350.

Nella versione dei LXX il termine *συνείδησις* (*syneidesis*), che nel Nuovo Testamento designa la coscienza, è rinvenibile solamente in pochi passaggi (ad es.: *Sap* 17,10 ed *Eccl* 10,20¹⁰)¹¹.

Nel Nuovo Testamento il termine conosce più ampia utilizzazione¹². Se nei Vangeli esso non viene utilizzato¹³ è invece soprattutto S. Paolo ad introdurre nei propri scritti il termine *syneidesis*, di derivazione stoica¹⁴, ma con un significato in parte differente. Paolo infatti, a differenza dei greci, ritiene che la coscienza non debba essere completamente libera ma debba assoggettare il suo giudizio a quello di Dio (*1Cor* 4,4). Paolo utilizza innumerevoli volte il termine coscienza attribuendo ad esso una serie di differenti sfumature¹⁵; andranno però ricordati almeno tre passi che presentano una

¹⁰ In questo caso l'edizione italiana della CEI (2008) traduce il termine *συνείδησις* con pensiero.

¹¹ Cfr. J. FUCHS, *Theologia moralis generalis*, pars I, Università Gregoriana Editrice, Roma, 1971², pp. 159-160 e, X. LÉON-DUFUR, *Coscienza*, in *Dizionario di teologia biblica*, cit., coll. 218-222.

¹² Sul concetto di coscienza nel nuovo testamento si vedano: H. OSBORNE, *Syneidesis*, in *The Journal of Theological Studies*, 1931, pp. 169-179; C. SPICQ, *La conscience dans le Nouveau Testament*, in *Revue Biblique*, 1938, pp. 50-80; J. DUPONT, *Syneidesis aux origines de la notion chrétienne de conscience morale*, in *Studia Hellenistica*, 1948, pp. 119-153; C.A. PIERCE, *Conscience in the New Testament*, SCM Press, London, 1955; P. DELHAYE, *La coscienza morale del cristiano*, tr. it., Desclée, Roma, 1968, in partic. pp. 17-47.

¹³ Nei Vangeli, come avviene nell'Antico Testamento, è il termine cuore che indica la coscienza dell'uomo, tanto che Cristo ammonisce i discepoli in questo modo: «...Non capite che tutto ciò che entra nella bocca, passa nel ventre e viene gettato in una fogna? Invece ciò che esce dalla bocca proviene dal cuore. Questo rende impuro l'uomo. Dal cuore, infatti, provengono propositi malvagi, omicidi, adulteri, impurità, furti, false testimonianze, calunnie. Queste sono le cose che rendono impuro l'uomo; ma il mangiare senza lavarsi le mani non rende impuro l'uomo» (*Mt* 15,17-20).

¹⁴ Si veda sul punto lo studio di: DON E. MARIETTA JR., *Conscience in greek stoicism*, in *Numen*, 1970, pp. 176-187.

¹⁵ Cfr. A. DROZDEK, *The problem of conscience in the light of Pauline teachings*, in *Poznańskie Studia Teologiczne*, 2018, pp. 97-113. L'autore ricorda come il termine *syneidesis* sia utilizzato 31 volte nel Nuovo Testamento di cui ben 21 volte da S. Paolo. Altri ha ricordato che: «Parmi les vingt emplois pauliniens du terme *συνείδησις*, quatorze appartiennent aux Épitres aux Romains et aux Corinthiens vent l'acception fondamentale traditionnelle de la conscience, lumière, législateur,

concezione della coscienza come testimonianza interiore in conformità a quella propria del pensiero ellenistico: *Rm* 2, 15; *Rm* 9,1 e *2Cor* 1,12¹⁶.

Nel primo passo della *Lettera ai Romani* (2,15) in particolare S. Paolo ricorda come i pagani possono conoscere la legge divina, e quindi valutare la bontà delle loro azioni, attraverso il giudizio della loro coscienza¹⁷. In questo senso la coscienza è intesa come luogo del giudizio nel quale, anche coloro che non conoscono le leggi divine, possono orientare il loro comportamento al bene¹⁸.

Nel secondo e terzo dei passi poco sopra ricordati la coscienza svolge il ruolo di testimone rispetto alla veridicità di quanto Paolo va affermando nei propri scritti; alla coscienza è quindi attribuita una funzione di natura giuridica dal momento che essa è chiamata a dare conferma circa la bontà della predicazione dell'Apostolo¹⁹. S.

témoin, juge. Il est normal que dans la solution des questions de morale pratique qui se posaient dans le jeune communauté corinthienne, l'Apôtre ait fait un usage particulièrement fréquent de cette notion (onze fois dans *I et II Cor.*) et qu'il ait été amené à la préciser et à l'enrichir dans son effort pour instruire la "conscience" des néophytes», C. SPICQ, *La conscience dans le Nouveau Testament*, cit., p. 67.

¹⁶ Cfr. C. SPICQ, *La conscience dans le Nouveau Testament*, in *Revue Biblique*, 1938, p. 55. Sul ruolo della coscienza come testimone di cui al passo di Paolo in *2Cor* 1,12 si veda il sermone di J.H. NEWMAN, *La testimonianza della coscienza*, tr. it., in ID., *La coscienza*, a cura di G. VELOCCI, Jaca Book, Milano, 1999, pp. 79-88.

¹⁷ «Perché non coloro che ascoltano la legge sono giusti davanti a Dio, ma quelli che mettono in pratica la legge saranno giustificati. Quando i pagani, che non hanno la legge, per natura agiscono secondo la legge, essi, pur non avendo legge, sono legge a se stessi; essi dimostrano che quanto la legge esige è scritto nei loro cuori come risulta dalla testimonianza della loro coscienza e dai loro stessi ragionamenti, che ora li accusano ora li difendono» (*Rm* 2, 13-15).

¹⁸ Si tratta in ogni caso di una valutazione orientata al caso pratico, così come magistralmente illustrato da R. GUARDINI, *La coscienza. Il bene – Il raccoglimento*, tr. it., Morcelliana, Brescia, 2001³, p. 25: «Coscienza è, anzitutto, quell'organo, per mezzo del quale io rispondo al bene e divento consapevole di questo [...] La coscienza però è anche l'organo, mediante il quale dalla situazione ricavo il chiarimento e la specificazione del bene; mediante il quale posso conoscere che cosa sia il bene in questo determinato luogo e in questo determinato momento. L'atto della coscienza è dunque quell'atto, col quale penetro di volta in volta la situazione e intendo che cosa sia, in tale situazione, il giusto, e per ciò stesso il bene».

¹⁹ Con lo stesso significato il termine viene utilizzato sempre da Paolo in *At* 23,1 e *At* 24,16.

Paolo riconosce l'esistenza di un codice morale al quale la coscienza di ciascuno deve ispirarsi per formulare un retto giudizio rispetto alle scelte che si è chiamati a compiere: la coscienza è il luogo del giudizio rispetto ai fatti concreti valutati alla luce della legge divina. Tuttavia, la mancata comprensione della legge può portare ad una contaminazione della coscienza e, di conseguenza, alla formulazione di un giudizio erroneo (*1 Cor* 8, 7)²⁰.

Per Paolo il giudizio della coscienza obbliga anche nel caso esso sia erroneo (*Rm*, 14, 12-23), sebbene si debba sempre tener presente che il limite alle proprie azioni è costituito dallo scandalo che queste possono causare nella comunità²¹; si avrà modo di vedere in seguito quanta rilevanza assumerà tale affermazione nella teologia morale, a partire dalle indagini contenute nelle *Institutiones morales* dei secoli XVI ss.²².

Sebbene la terminologia utilizzata nell'Antico Testamento sia in parte differente rispetto a quella utilizzata nel Nuovo, tuttavia appare una continuità tra le due tradizioni: tanto il cuore che la coscienza

²⁰ Cfr. C. SPICQ, *La conscience dans le Nouveau Testament*, cit., pp. 62-63.

²¹ «Quindi ciascuno di noi renderà conto di se stesso a Dio. D'ora in poi non giudichiamoci più gli uni gli altri; piuttosto fate in modo di non essere causa di inciampo o di scandalo per il fratello. Io so, e ne sono persuaso nel Signore Gesù, che nulla è impuro in se stesso; ma se uno ritiene qualcosa come impuro, per lui è impuro. Ora se per un cibo il tuo fratello resta turbato, tu non ti comporti più secondo carità. Non mandare in rovina con il tuo cibo colui per il quale Cristo è morto! Non divenga motivo di rimprovero il bene di cui godete! Il regno di Dio infatti non è cibo o bevanda, ma giustizia, pace e gioia nello Spirito Santo: chi si fa servitore di Cristo in queste cose è bene accetto a Dio e stimato dagli uomini. Cerchiamo dunque ciò che porta alla pace e alla edificazione vicendevole. Non distruggere l'opera di Dio per una questione di cibo! Tutte le cose sono pure; ma è male per un uomo mangiare dando scandalo. Perciò è bene non mangiare carne né bere vino né altra cosa per la quale il tuo fratello possa scandalizzarsi. La convinzione che tu hai, conservala per te stesso davanti a Dio. Beato chi non condanna se stesso a causa di ciò che approva. Ma chi è nel dubbio, mangiando si condanna, perché non agisce secondo coscienza; tutto ciò, infatti, che non viene dalla coscienza è peccato» (*Rm* 14,12-23). Si veda sul punto B. MAGGIONI, *La coscienza nella Bibbia*, in *La coscienza cristiana*, a cura di L. ROSSI, EDB, Bologna, 1971, pp. 13-38, *ivi* pp. 14-15.

²² Sul problema della coscienza erronea e sulla sua evoluzione nella teologia morale si veda: L. TESTA, *La questione della coscienza erronea. Indagine storica e ripresa critica del problema della sua autorità*, Glossa, Milano, 2006.

za rappresentano il luogo delle scelte morali del singolo, che debbono essere in conformità con la legge divina per condurre l'uomo alla salvezza eterna.

I padri della Chiesa hanno sottolineato a più riprese il fatto che le scelte che l'uomo opera secondo coscienza sono sottoposte al giudizio di Dio. Così ammonisce Agostino (354-430) quando esorta a tener presente che Dio vede direttamente nell'intimo della coscienza di ciascuno: «Torna all'intimo della tua coscienza, interrogala. Non guardare a ciò che fiorisce di fuori, ma alla radice che sta nascosta in terra. [...] Ritornate in voi stessi, fratelli. In tutte le cose che fate, guardate a Dio come a vostro testimone. Esaminate con quale animo agite, dal momento che Dio vi vede. Se il vostro cuore non vi accusa di agire superbamente, bene, state sicuri. Non temete, quando agite bene, che altri vi vedano. Temi invece di agire allo scopo di essere lodato. Gli altri vedano, ma ne lodino il Signore»²³. Attraverso il giudizio della retta coscienza l'uomo opera dunque scelte, anche di tipo giuridico, delle quali Dio stesso è testimone e giudice.

S. Ambrogio (339/340-397) evidenzia il fatto che Dio giudica non tanto in base ai fatti esteriori, ma soprattutto secondo le scelte che ciascuno compie secondo coscienza. È infatti nella coscienza che ciascuno compie le scelte in grado di condurlo alla pienezza della vita eterna o, viceversa, alla dannazione²⁴.

²³ S. AGOSTINO, *In epistulam Ioannis ad Parthos tractatus*, 8, 9, in *PL* 35, 2041.

²⁴ «Ma molti sono ritratti dall'ufficio della misericordia dispensatrice, pensando che Iddio non si curi delle azioni degli uomini, o che non sappia quel che noi compiamo segretamente (in occultis geramus), quel che tenga la nostra coscienza (conscientia): o che il giudizio suo non sia giusto, vedendo i peccatori abbondare di ricchezze, essere onorati, sani, avere figli; e dall'altra parte i giusti essere poveri, senza onori, senza figli, infermi nel corpo, ed in continue fatiche. [...] Dio, maestro della sapienza e della disciplina, non è ingannato, ma è giudice della verità; però non si deve giudicare la beatitudine di ciascuno secondo l'abbondanza comune e volgare dei beni, ma secondo l'interna coscienza (interiorem conscientiam), la quale discerne i meriti degli innocenti e degli scellerati, a come un incorrotto giudice delle pene, e dei premi. Muore l'innocente nel dominio della sua semplicità, nell'abbondanza della propria volontà, avendo l'anima come ripiena di abbondanza. Ma il peccatore, benché abbondi di fuori, e galleggi nelle delicatezze, e emani

L'attenzione rivolta da Paolo, e confermata dagli scritti dei Padri nei confronti della coscienza, ha indubbe ripercussioni sulla prassi penitenziale della Chiesa. Se il giudizio della coscienza è superiore al giudizio degli uomini in vista del raggiungimento della salvezza, la Chiesa non può tralasciare di esercitare la propria azione anche nell'ambito della coscienza. D'altra parte essa ha ricevuto esplicitamente la potestà di rimettere i peccati commessi in questo mondo proprio in vista dell'ottenimento del premio eterno da parte del singolo fedele. Nel noto episodio di Cesarèa di Filippo allorquando Pietro professa la sua fede in Gesù «Cristo, Figlio del Dio vivente» (Mt 16, 16) e, in virtù di tale professione di fede, Cristo gli conferisce non solo il primato sulla sua Chiesa ma contestualmente gli attribuisce la facoltà di rimettere i peccati proprio in vista del raggiungimento della salvezza: «A te darò le chiavi del regno dei cieli: tutto ciò che legherai sulla terra, sarà legato nei cieli, e tutto ciò che scioglierai sulla terra sarà sciolto nei cieli» (Mt 16, 19)²⁵. Analoogo potere è attribuito pure agli apostoli: «tutto quello che legherete sulla terra sarà legato in cielo, e tutto quello che scioglierete sulla

fortissimi odori, finisce la vita con l'amarezza dell'anima, e chiude l'ultimo giorno, non portando con sé alcuna di quelle cose che egli aveva godute, non portando con sé altro che il pregio delle sue scelleratezze», S. AMBROGIO, *De officiis ministrorum*, Libro I, cap. XII, nn. 40-45, in *PL* 16, 38-40. Ambrogio commenta qui il passo del capitol 21 di *Giobbe*.

²⁵ Per quanto riguarda i fondamenti biblici circa il sacramento della penitenza si rinvia a: É. AMANN, *Penitence*, in *Dictionnaire de théologie catholique*, tomo XII, parte 1, Librairie Letouzey et Ané, Paris, 1933, coll. 722-948 e A. MICHEL, *Penitence*, in *Dictionnaire de théologie catholique*, tomo XII, parte I, cit., coll. 948-1127; P. GALTIER, *De paenitentia: tractatus dogmatico-historicus*, Universitas Gregoriana, Romae, 1956; K. RAHNER, *La penitenza nella Chiesa*, tr. it., San Paolo, Cinisello Balsamo, 1992³; P. ROUILLARD, *Storia della penitenza dalle origini ai nostri giorni*, tr. it., Queriniana, Brescia, 1999; C. COLLO, *Penitenza (sacramento della)*, in *Teologia*, a cura di G. BARBAGLIO, G. BOF, S. DIANICH, San Paolo, Cinisello Balsamo, 2002, pp. 1106-1138; M. FLORIO, *Il sacramento della penitenza*, in M. FLORIO, S.R. NKindji, G. CAVALLI, R. GERARDI, *Sacramentaria speciale. II. Penitenza, unzione degli infermi, ordine, matrimonio*, EDB, Bologna, 2003, pp. 27-57; *A New History of Penance*, a cura di A. FIREY, Brill, Leiden, 2008; A. MAFFEIS, *Penitenza e unzione dei malati*, Queriniana, Brescia, 2012; A. DI BERNARDINO, *Istituzioni della Chiesa antica*, Marcianum Press, Venezia, 2019, pp. 347-382.

terra sarà sciolto in cielo» (*Mt* 18, 18; Cfr. anche *Gv* 20, 21-23)²⁶. Si viene così a creare, tra le due realtà, un'articolazione problematica in cui si pone un problema di delimitazione tra la sfera della coscienza individuale e la sfera dell'intervento dell'autorità ecclesiastica; dicotomia che caratterizzerà tutta la successiva evoluzione della nozione di foro interno ed i suoi sviluppi in una continua tensione tra l'interno e l'esterno.

Se il problema in senso teorico si proporrà solamente in un momento successivo è pur vero che sui citati passi biblici la Chiesa ha fondato, quanto meno a far data dal III secolo, la prassi penitenziale della concessione del perdono dei peccati attribuendo tale potere dapprima ai soli vescovi e, successivamente, anche agli altri presbiteri²⁷.

Sebbene non si conosca nel dettaglio se e quali fossero le pratiche penitenziali dei cristiani dei primi secoli sembra potersi dedurre, in base alle fonti neotestamentarie, che esistesse una prassi ricca ed articolata in base alla quale ad una confessione personale e diretta dei peccati davanti a Dio si affiancassero delle forme esterne di confessione che avvenivano nel contesto di specifiche celebrazioni liturgiche²⁸. In ogni caso la confessione pubblica non implicava una detta-

²⁶ Sul significato dei termini sciogliere e legare si vedano: G. BORNKAMM, *The authority to 'Bind' and 'Loose' in the Church in Matthew's Gospel*, in *Perspective*, 1970, pp. 37-50; B. RIGAUX, «Lier et délier». *Les ministères de réconciliation dans l'Église des Temps apostoliques*, in *La Maison-Dieu*, 1974, pp. 86-135; R.H. HIERS, *'Binding' and 'Loosing': the Matthean Authorizations*, in *Journal of Biblical Literature*, 1985, pp. 233-250.

²⁷ Ricostruiscono gli sviluppi della prassi penitenziale nella storia della Chiesa nonché i dibattiti insorti attorno al tema: J. MOYA CORREDOR, *Algunos aspectos de la disciplina penitencial en el siglo III*, in *Cuadernos Doctorales*, 1984, pp. 135-170; A. MAFFEIS, *Penitenza e unzione dei malati*, cit., pp. 142-257; L.M. DE PALMA, *Accoglienza dei peccatori e riconciliazione dei penitenti nella Chiesa antica*, in *Apollinaris*, 2017, pp. 153-172.

²⁸ Si possono vedere in proposito i brani evangelici di *Mc* 1,5 e *Mt* 3,6 sulla confessione dei peccati al momento del battesimo ricevuto da Giovanni il Battista, nonché la testimonianza di *At* 19,18. Ulteriori testimonianze sono rinvenibili nelle lettere apostoliche di *Gc* 5,16 (ove si parla della reciproca confessione dei peccati) e *IGv* 1,9 (sul perdono che la confessione dei peccati ottiene da Dio).

gliata elencazione dei peccati commessi bensì il semplice riconoscimento di essere peccatori con la conseguente richiesta di perdono²⁹.

Come è stato rilevato in realtà nemmeno conosciamo le modalità attraverso le quali il Vescovo, nei primi secoli, esercitava il proprio ministero di confessore: «È fuor di dubbio che non si trattava di confessione pubblica, mentre invece era pubblico l'iter penitenziale: sotto il controllo del vescovo, era la comunità dei fedeli a porre il peccatore nel rango dei penitenti, e ciò avveniva il più delle volte all'inizio della quaresima, mentre la riconciliazione aveva luogo il giovedì santo»³⁰. Ci sono giunte varie testimonianze relative alla prassi penitenziale in uso nelle comunità cristiane nei secoli II e III. Pur nella frammentarietà delle fonti si può dire che si trattava inizialmente di una sorta di confessione davanti a Dio delle proprie colpe e di una esortazione al perdono svolta in forma di invocazione³¹. Altri autori prevedono una seconda penitenza che consente di ottenere il perdono dei propri peccati e che segue il perdono già ricevuto una prima volta mediante la ricezione del battesimo³²; in

²⁹ Cfr. C. COLLO, *Penitenza (sacramento della)*, in *Teologia*, cit., p. 1115.

³⁰ J. DELUMEAU, *Il peccato e la paura. L'idea di colpa in occidente dal XIII al XVIII secolo*, il Mulino, Bologna, 1987, p. 358. Sulla prassi penitenziale sviluppata nell'Oriente cristiano si vedano: J. BERNHARD, *Les institutions pénitentielles d'après la Didascalie*, in *Parole de l'Orient*, 1967, pp. 237-267; K. RAHNER, *Busslehre und Busspraxis der Didaskalia Apostolorum*, in *Zeitschrift für Katholisches Theologie*, 1950, pp. 257-281, tr. it. in K. RAHNER, *La penitenza nella Chiesa*, cit.; M. METZGER, *La pénitence dans les Constitutions Apostoliques*, in *Revue de Droit Canonique*, 1984, pp. 224-234.

³¹ «È meglio per l'uomo confessare le sue colpe che indurire il suo cuore, come si indurì il cuore dei rivoltosi contro il servitore di Dio, Mosè, e la loro condanna fu ben chiara», CLEMENTE ROMANO, *Prima lettera ai Corinti*, L, 3, in *I Padri apostolici*, a cura di A. QUARELLI, Città Nuova, Roma, 1978², p. 83; «Nel giorno del Signore, riuniti, spezzate il pane e rendete grazie a Dio dopo aver confessato i vostri peccati, affinché il vostro sacrificio sia puro», *Didachè*, XIV, 1, in *Didachè. Lettere di Ignazio d'Antiochia. A Diogneto*, Paoline Editoriale Libri, Milano, 2000², p. 30.

³² «[...] Il Signore che scruta il cuore e prevede le cose, conobbe la debolezza degli uomini e la furberia del diavolo nel fare il male ai servi di Dio e nel macchinare contro di loro. Misericordioso il Signore ebbe compassione della sua creatura e stabilì la penitenza, e diede a me il potere su di essa. Ma io ti dico: dopo la grande e santa chiamata [la ricezione del battesimo n.d.a.], se qualcuno sobillato dal diavolo pecca, ha una sola penitenza; se poi subito pecca e si pente, è inutile per

questo caso il perdono passa attraverso l'*exomolôghêsis* (= lett. confessione) ovvero il riconoscimento dinanzi a Dio del proprio essere peccatori e l'impegno, derivante da tale riconoscimento, a non peccare più in futuro. In ogni caso il potere di perdonare i peccati commessi e di riconciliare i penitenti con la Chiesa è riconosciuto ai vescovi in quanto capi e guide delle comunità cristiane ed ai sacerdoti in quanto ministri del culto³³.

Per quanto concerne i primi secoli si può dunque affermare che in virtù della potestà di rimettere i peccati la Chiesa inizia a svolgere un fondamentale ruolo salvifico che non si limita alle questioni giuridiche attinenti esclusivamente le faccende, sia temporali che spirituali, che potevano essere risolte nel foro esterno, ma inizia ad occuparsi pure di quelle riguardanti direttamente la santificazione delle anime e dunque la sfera propria e personale di ciascun singolo fedele (foro interno)³⁴. Rimaneva però un problema che può essere posto nei seguenti termini: «le trasgressioni, fossero state esse solo peccati, o fossero state anche delitti, si rimettevano soltanto con questo genere di penitenza, con dipendenza dal foro esterno, oppure esisteva

lui, difficilmente vivrà”», ERMA, *Il Pastore*, Pr. IV, XXXI, 1-6, in *I Padri apostolici*, cit., p. 272; «Ma Iddio prevede che tanti pericoli potessero verificarsi, che tante sottili vene di tossico s'infiltrassero e per quanto la via del perdono fosse chiusa ormai, serrata di fronte alla istituzione battesimale, pur tuttavia ancora permise che una strada di salvezza rimanesse aperta. E nel vestibolo pose la seconda penitenza perché essa apra a quelli che picchieranno; ma per questa volta soltanto, che è già la seconda; non più ormai dopo, dal momento che l'ultimo appello è stato vano», TERTULLIANO, *De paenitentia*, VII, in <https://www.vitanostra-nuovaciteaux.it/tertulliano-de-poenitentia-testo/> tr. it. di G. MAZZONI.

³³ «[...] si chiedi perdono al Signore per il tramite dei vescovi e dei sacerdoti del Signore», CIPRIANO DI CARTAGINE, *Epistola*, 43,3, in ID., *La Chiesa. Sui cristiani caduti nella persecuzione. L'unità della Chiesa cattolica. Lettere scelte*, a cura di E. GALLICET, Paoline, Milano, 1997, p. 143.

³⁴ Cfr. S. DE ANGELIS, *Foro*, in *Dizionario di teologia morale*, diretto da F. ROBERTI, Editrice Studium, Roma, 1954, pp. 540-542. Per una disamina della prassi penitenziale della Chiesa nei primi secoli, con particolare riferimento alle questioni attinenti il giudizio di foro interno, si veda: G. D'ERCOLE, *Foro interno e foro esterno nella penitenza delle origini cristiane*, in *Apollinaris*, 1959, pp. 273-302.

altro genere di penitenza, con la quale si rimettevano i peccati, almeno sacramentalmente, senza la dipendenza dal foro esterno?»³⁵.

Come meglio vedremo sarà solamente il concilio Lateranense IV nel 1215 ad introdurre una più dettagliata disciplina circa la confessione privata dei peccati e di conseguenza una embrionale distinzione tra competenze di foro esterno ed interno. Si può dunque affermare che non esiste una definizione di *foro interno* per tutto il primo millennio di storia della Chiesa, dal momento che in questa fase si è andato certamente definendo il sacramento della penitenza (*forum poenitentiae*) ma non si è elaborata alcuna distinzione relativamente agli ambiti di esercizio della potestà della Chiesa nel senso che noi oggi attribuiamo al termine *potestas*³⁶. L'attenzione del-

³⁵ G. D'ERCOLE, *Foro interno e foro esterno nella penitenza delle origini cristiane*, cit., p. 284.

³⁶ Sulla storia della disciplina penitenziale nella Chiesa, tra i molti studi si segnalano: P. ANCLAUX, *La Théologie du Sacrement de Pénitence au XII^e siècle*, Nauwelaerts, Louvain, 1949; C. VOGEL, *La discipline pénitentielle dans l'Église ancienne (des origines au VI^e siècle)*, Letouzey & Ané, Strasbourg, 1950; R. BLOMME, *La doctrine du péché dans les écoles théologiques de la première moitié de XII^e siècle*, Universitas Catholica Lovaniensis, Leida, 1959; K. RAHNER, *La penitenza della Chiesa. Saggi teologici e storici*, tr. it., Ed. Paoline, Roma, 1964; B. POSCHMANN, *La pénitence et l'onction des malades*, tr. fr., Cerf, Paris, 1966; C. VOGEL, *Le pécheur et la pénitence dans l'Église ancienne*, Cerf, Paris, 1966; C. VOGEL, *Le pécheur et la pénitence au Moyen Âge*, Cerf, Paris, 1969; Z. HERRERO, *La penitencia y sus formas. Examen de su evolución histórica*, in *Estudios Augustinos*, 1972, pp. 38-71 e pp. 222-225; G. GARANCINI, *Persona, peccato, penitenza. Studi sulla disciplina penitenziale nell'Alto Medio Evo*, in *Rivista Italiana di Storia del Diritto*, 1974, pp. 19-87; J. DELUMEAU, *Il peccato e la paura. L'idea di colpa in occidente dal XIII al XVIII secolo*, il Mulino, Bologna, 1987; R. RUSCONI, *L'ordine dei peccati. La confessione tra Medioevo ed età moderna*, il Mulino, Bologna, 2002; *A New History of Penance*, a cura di A. FIREY, Brill, Leiden-Boston, 2008; A. MAFFEIS, *Penitenza e unzione dei malati*, cit., in partic. pp. 50-277; B.E. FERME, *Dal Decretum Gratiani al Lateranense IV: origine dell'obbligo della confessione*, in *La Penitenza tra Gregorio VII e Bonifacio VIII. Teologia – Pastorale – Istituzioni*, a cura di M. SODI, R. RUSCONI, LEV, Città del Vaticano, 2013, pp. 127-156.

Si deve rilevare che nella Chiesa delle origini il concetto di *potestas* attribuita agli apostoli ed ai loro successori è molto differente rispetto alla concezione contemporanea; sul punto si rinvia a: G. SEGALLA, *Exousia nel Nuovo Testamento. Il potere fra autorità di servizio ed autorità di dominio*, in *Cristianesimo e potere*, a cura di P. PRODI, L. SARTORI, EDB, Bologna, 1986, pp. 37-42; O. CONDORELLI, *Or-*

la Chiesa si concentra in questo periodo sul numero e sulla tipologia dei peccati e sulle penitenze necessarie per ottenere il perdono, piuttosto che su questioni giuridiche riguardanti il modo di esercizio della potestà in ambito penitenziale³⁷.

Durante il primo millennio, non esistendo inoltre una chiara distinzione tra peccati e delitti, ossia tra gli aspetti morali e quelli giuridici, si va elaborando una modalità di applicazione delle penitenze che tiene conto in particolare della pubblicità o meno dei fatti denunciati dal penitente durante la confessione: in generale, ciò che rimane occulto è meritorio di assoluzione mentre tutto quanto provoca scandalo, a motivo della sua pubblicità, necessita anche di un'adeguata riparazione affinché si possa ottenere una assoluzione piena³⁸. Ciò che rimane comunque occulto è il momento della con-

dinare-Iudicare. Ricerche sulle potestà dei vescovi nella Chiesa antica e altomedievale (secoli II-IX), Il cigno Galileo Galilei, Roma, 1997; E. TEJERO, *Sentido ministerial del gobierno eclesiástico en la antigüedad cristiana*, in *La dimensión de servicio en el gobierno de la Iglesia*, a cura di A. VIANA, EUNSA, Pamplona, 1999, pp. 13-52; P. PRODI, *L'istituto della penitenza: nodi storici*, in *Chiesa e Storia*, 2011, pp. 15-68.

³⁷ Tale problema si pone invece in relazione alla possibilità, iniziata in occidente nell'XI secolo, che fossero anche laici a fare da confessori, senza tuttavia concedere il potere di assolvere il penitente se non in caso di pericolo di morte. Sul punto si vedano: A. TEETAERT, *La confession aux laïcs dans l'Église latine depuis le VIII^e siècle jusq'au XIV^e*, Gabalda, Paris, 1926; J. GAUDEMET, *Storia del diritto canonico. Ecclesia et Civitas*, San Paolo, Cinisello Balsamo, 1998, pp. 620-623.

³⁸ Si deve però ugualmente sottolineare come, durante l'alto medioevo, non sia chiaramente delineata nemmeno la distinzione tra pubblico ed occulto. È stato in proposito giustamente ricordato che: «L'idea di una separazione molto netta tra il "pubblico" e il "privato" durante l'alto medioevo appare veramente difficile da sostenere, nonostante i gesti, lo spazio e il tempo dei riti d'umiliazione possano in qualche modo definire una sorta di sfera pubblica specifica, e la penitenza segreta – sottraendo temporaneamente il peccatore al mondo sociale, nel rinviarlo solo di fronte a Dio – avvii forse anche lo sviluppo di un autentico foro interiore. Così come sembra in larga misura anacronistica una chiara distinzione tra il foro penitenziale e il foro penale. L'uso indifferenziato di *crimen*, *peccatum*, *delictum*, *poena* ne segnala palesemente l'impossibilità. Sino alla fine del medioevo, inoltre, molti indizi rivelano le difficoltà incontrate da questa nuova concezione della penitenza [quella c.d. privata n.d.r.], dove si impone – non prima della fine del XII secolo, bisogna insistere – sia una chiara distinzione tra i fori (che da allora ci è divenuta così familiare) sia, di conseguenza, la differenza tra peccati e crimini», J. CHIFFOLEAU, *La Chiesa, il segreto e l'obbedienza*, cit., p. 25; e tuttavia anche l'affermazio-

fessione dei peccati poiché la confessione c.d. pubblica degli stessi è una pratica che va scomparendo nella Chiesa (quantomeno in occidente) con l'affermarsi della c.d. penitenza tariffata a partire dal VI secolo e certamente a partire dal periodo carolingio³⁹.

ne riguardante una chiara distinzione tra i due fori a partire dalla fine del XII secolo, non può essere così perentoria, dal momento che l'affermarsi di tale distinzione è in realtà lenta e progressiva almeno sino alla seconda metà del secolo XVI. Sulla distinzione tra peccato e delitto si vedano: P. PRODI, *Cristianesimo e potere, peccato e delitto*, in *Scienza e Politica*, 2001, pp. 15-26; M. DEL POZZO, *Il rapporto tra delitto e peccato nell'attualità del diritto canonico*, in *Ius Canonicum*, 2013, pp. 199-224, *ivi* in partic. pp. 205-210; P. ERDÖ, *Il peccato e il delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del diritto canonico*, Giuffrè, Milano, 2014, in partic. pp. 9-74.

³⁹ Cfr. H.C. LEA, *A history of auricular confession and indulgences in the latin Church*, 3 voll., Lea Brothers, Philadelphia, 1896; G. LE BRAS, *Pénitentiels*, in *Dictionnaire de théologie catholique*, tomo XII, parte 1, cit., coll. 1160-1179; P. GROSSI, *Somme penitenziali, diritto canonico, diritto comune*, in *Annali della Facoltà Giuridica. Università di Macerata*, 1966, pp. 94-134; G. GARANCINI, *Persona, peccato, penitenza. Studi sulla disciplina penitenziale nell'Alto Medioevo*, in *Rivista di Storia del Diritto Italiano*, 1974, pp. 19-87 e 1975, pp. 171-178; C. VOGEL, *Les «Libri paenitentiales»*, Brepols, Turnhout, 1978; *Una componente della mentalità occidentale: i penitenziali nell'alto Medio Evo*, a cura di M.G. MUZZARELLI, Patron Editore, Bologna, 1980; C. VOGEL, A.J. FRANTZEN, *Les "libri paenitentiales"*, Brepols, Turnhout, 1985; J. GAUDEMET, *Storia del diritto canonico. Ecclesia et Civitas*, cit., pp. 307-308; M. DE JONG, *What was «Public» about Public Penance? Paenitentia publica and Justice in the Carolingian World*, in *La Giustizia nell'Alto Medioevo (secoli IXXI)*, vol. II, CISAM, Spoleto, 1997, pp. 863-902; M. BELLOMO, *Società e istituzioni dal medioevo agli inizi dell'età moderna*, Il cigno Galileo Galilei, Roma, 1999^o, pp. 192-196; C. FANTAPPIÈ, *Storia del diritto canonico e delle istituzioni della Chiesa*, il Mulino, Bologna, 2011, pp. 70-72; O. CONDORELLI, *Dalla penitenza pubblica alla penitenza privata, tra occidente latino e oriente bizantino: percorsi e concezioni a confronto*, in *Lex, Iustitia, Veritas. Per Gaetano Lo Castro. Omaggio degli allievi*, Jovene, Napoli, 2012, pp. 115-195. Gli storici non sono concordi nello stabilire una data a partire dalla quale inizia ad affermarsi la penitenza privata. Stanzialmente le opinioni oscillano tra quanti ammettono l'esistenza di due generi di penitenza, pubblica e privata, a partire già dal IV secolo e quanti invece sostengono, invero con maggiori fondamenti, che una tale distinzione si è sviluppata solamente a partire dal secolo VII. Il dibattito è ricostruito in A. MAYER, *Penitenza, I. Teologia dogmatica*, in *Enciclopedia cattolica*, vol. IX, Ente per l'Enciclopedia cattolica e per il libro cattolico, Città del Vaticano, 1952, coll. 1104-1122, in partic. col. 1118. Prende decisamente posizione a favore della seconda tesi A. DI BERNARDINO, *Istituzioni della Chiesa antica*, cit., pp. 355-357. Propende per spostare in avanti di

Il sistema, diffusosi in Europa grazie ai monaci irlandesi, insisteva soprattutto sull'aspetto della colpa materiale del penitente e, di conseguenza, sulla espiazione materiale del peccato⁴⁰. Si instaura, infatti, una stretta relazione tra peccatore, peccato e sua espiazione: la penitenza è come una medicina che modifica la vita spirituale del peccatore riportandolo sulla retta via. Sarà solamente con gli inizi nel secolo XII, grazie in particolare all'opera di s. Anselmo, Ugo di San Vittore ed Abelardo, che l'accento passerà dall'aspetto materiale a quello più spirituale, dal momento che l'attenzione si sposta sulla coscienza del fedele, sulla sua intenzione o meno di peccare e sulla contrizione nell'atto della confessione⁴¹.

In ogni caso anche prima dell'affermarsi della pratica della penitenza privata, per i peccati gravi rimasti occulti, il peccatore non era in alcun caso sottoposto ad una penitenza di tipo pubblico, venen-

un secolo la nascita effettiva di tale distinzione A. MAFFEIS, *Penitenza e unzione dei malati*, cit., pp. 187-201.

⁴⁰ Tra i numerosi studi relativi al monachesimo irlandese e alla prassi penitenziale celtica si vedano: T.P. OAKLEY, *The origins of irish penitential discipline*, in *Catholic History Review*, 1933, pp. 320-332; P. GALTIER, *Pénitents et convertis. De la pénitence latine à la pénitence celtique*, in *Revue d'Histoire Éclesiastique*, 1937, pp. 5-26 e pp. 278-305; C. VOGEL, *La discipline pénitentielle en Gaule des origines à la fin du VII^e siècle*, Letouzey et Ané, Paris, 1952; P. GALTIER, *Les origines de la pénitence irlandaise*, in *Recherches de Science Religieuse*, 1954, pp. 58-85 e pp. 204-225; B. BISCHOFF, *Il monachesimo irlandese nei suoi rapporti con il continente*, in *Il monachesimo nell'alto Medioevo e la formazione della civiltà occidentale*, CISAM, Spoleto, 1957, pp. 121-138; D. KNOWLES, *The Monastic Order in England. A history of its development from the times of St Dunstan to the fourth Lateran council 940-1216*, Cambridge University Press, Cambridge, 1966²; J. BARROW, *The clergy in the medieval world: secular clerics, their families and careers in North-Western Europe, c. 800-c. 1200*, Cambridge University Press, Cambridge, 2016. Per i testi dei principali libri penitenziali si veda: J.T. McNEILL, H.M. GAMER, *Medieval Handbooks of Penance. A Translation of the principal libri poenitentiales and selections from related documents*, Columbia University Press, New York, 1990.

⁴¹ Le Goff parla del fatto che con Abelardo si sposta il fulcro della penitenza dalla sanzione esteriore alla contrizione interiore, passando così all'esame delle intenzioni; si dischiude in questo modo all'uomo medievale il campo della psicologia moderna. Cfr. J. LE GOFF, *Au Moyen Age: temps de l'Église et temps du marchand*, in *Annales Economie, Sociétés, Civilisations*, 1960, pp. 417-433, *ivi* p. 429. Vedi anche sul punto J.C. WEI, *Gratian the Theologian*, The Catholic University of America Press, Washington DC, 2016, pp. 91-93.

dosi così a trovare in una situazione diversa rispetto a colui che aveva commesso pubblicamente un peccato grave⁴².

Si può dunque affermare, in via generale, che a partire dall'VIII secolo si va distinguendo la penitenza comminata in ambito sacramentale che riveste quindi il carattere di punizione di tipo privato, dalla scomunica che può essere dichiarata in seguito ad un giudizio pubblico ed avente le caratteristiche di una misura disciplinare di tipo esteriore (*excommunicatio*). In entrambi, per la validità dell'atto, è necessario che il giudicante abbia ricevuto il sacramento dell'ordine dal quale deriva la possibilità di esercizio del potere delle chiavi.

⁴² Cfr. P. HINSCHIUS, *System des katholischen Kirchenrechts*, t. IV, Berlin, 1888, 797-865; J. GAUDEMET, *Note sur les formes anciennes de l'excommunication*, in *Revue des Sciences Religieuses*, 1949, pp. 64-77; C. VOGEL, *Penitenza e scomunica nella chiesa antica e durante l'alto medioevo*, in *Concilium ed. it.*, 1975, VII, pp. 21-35, *ivi* pp. 28-30. Vi è chi ha voluto ravvisare nelle modifiche introdotte alla prassi penitenziale del periodo carolingio, con la reintroduzione della penitenza pubblica accanto a quella privata, una prima ed embrionale differenziazione tra foro esterno e foro interno: H. RONDET, *Esquisse d'une histoire du Sacrement de Pénitence*, in *Nouvelle Revue Théologique*, 1958, VI, pp. 561-584, *ivi* p. 575; C. MUNIER, *Disciplina penitenziale e diritto penale ecclesiale*, in *Concilium ed. it.*, 1975, VII, pp. 36-48, *ivi* p. 39. Una testimonianza della sistema di funzionamento della penitenza nel periodo carolingio è quella contenuta in: RABANO MAURO († 856), *De institutione clericorum*, c. 30, *de satisfactione et reconciliatione* (PL 107.342 s.): «Quorum autem peccata in publico sunt, in publico debet esse penitentia, per tempora que episcopi arbitrio penitentibus secundum differentiam peccatorum decernuntur; eorumque reconciliatio in publico esse debet ab episcopo, sive a presbyteris, iussu tamen episcoporum... Quorum ergo peccata occulta sunt, et spontanea confessione soli tantummodo presbytero, sive episcopo ab eis fuerint revelata, horum occulta debet esse penitentia, secundum iudicium presbyteri, sive episcopi cui confessi sunt, ne infirmi in Ecclesia scandalizentur, videntes eorum penas, quorum penitus ignorant causas...». Sui penitenziali di Rabano Mauro si veda: R. KOTTJE, *Die Bussbücher Halitgars von Cambrai und des Hrabanus Maurus. Ihre Überlieferung und ihre Quellen*, De Gruyter, Berlin-New York, 1980, in partic. pp. 167-171 e pp. 190-250. I testi sono rinvenibili in PL 110, coll. 467-494 e PL 112, coll. 1397-1424.

2. Forum fori e forum poli nel *Decretum di Graziano*

Il termine foro interno non compare ancora nel XII secolo se è vero che Graziano, nel suo *Decretum*, non utilizza tale termine ma fa solamente riferimento ad uno *ius fori* in opposizione ad uno *ius poli*⁴³. Tuttavia sembra che Graziano alluda, con tale terminologia, al diritto secolare (*ius fori*) in contrapposizione al diritto canonico (*ius poli*) e dunque non ad una suddivisione interna al diritto della Chiesa⁴⁴. Il binomio *ius fori-ius poli* può essere però anche interpretato come distinzione tra diritto ecclesiastico e diritto divino, ovvero tra il giudizio umano ed il giudizio divino⁴⁵, ulteriore argomento per con-

⁴³ Diversi studi sono stati dedicati all'analisi della evoluzione storica della nozione di foro interno; si devono in particolare ricordare i seguenti: P. CAPOBIANCO, *De ambitu fori interni in iure ante Codicem*, in *Apollinaris*, 1935, pp. 591-605; P. CAPOBIANCO, *De notione fori interni in iure canonico*, in *Apollinaris*, 1936, pp. 364-374; G. OESTERLE, *De relatione inter forum externum et internum*, in *Apollinaris*, 1946, pp. 67-87; G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno nel quadro generale della giurisdizione della Chiesa*, CEDAM, Padova, 1961, ristampato in forma anastatica nel 2002, pp. 25-98; B. FRIES, *Forum in der Rechtssprache*, Max Hueber Verlag, München, 1963, pp. 151-159; A. MOSTAZA RODRIGUEZ, *Forum internum forum externum. (En torno a la naturaleza jurídica del fuero interno)*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, 1967, pp. 253-331, in partic. pp. 256-284; W. TRUSEN, *Forum internum und gelehrtes Recht im Spätmittelalter. Summae confessorum und Traktate als Wegbereiter der Rezeption*, in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung*, 1971, pp. 83-126; H.J. BERMAN, *Law and Revolution. The formation of the Western Legal Tradition*, Harvard University Press, Cambridge (Massachusetts)-London, 1983, pp. 85 ss. e pp. 165 ss.; W. TRUSEN, *Zur Bedeutung des geistlichen Forum internum und externum für die spätmittelalterliche Gesellschaft*, in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung*, 1990, pp. 254-285. Sull'importanza, per la storia del diritto, del periodo compreso tra il papato di Gregorio VII e l'opera di Graziano si veda: P. FOURNIER, *Un tournant de l'histoire du droit 1060-1140*, in *Nouvelle Revue Historique de Droit Français et Étranger*, 1917, 41, pp. 129-180.

⁴⁴ Propende per tale interpretazione G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno nel quadro generale della giurisdizione della Chiesa*, cit., pp. 33-50. Un elenco dei testi del *Decretum* in cui Graziano affronta questioni collegate in qualche modo alla nozione di foro interno è rinvenibile in: B. FRIES, *Forum in der Rechtssprache*, cit., pp. 155-157.

⁴⁵ Cfr. S. KUTTNER, *Ecclesia de occultis non iudicat. Problemata ex doctrina poenali decretistarum et decretalistarum a Gratiano usque ad Gregorium PP. IX*, in *Acta Congressus iuridici internationalis VII saeculo a Decretalibus Gregorii IX et XIV a Co-*

cludere che tale binomio non alluda alla suddivisione tra foro esterno e foro interno così come intesi dagli autori post-tridentini. Dalla lettura del *Decretum* non è possibile determinare con esattezza i caratteri specifici dell'esercizio della *potestas clavis* con riferimento rispettivamente alla penitenza ed alla scomunica, anche se appare chiaro che si tratti in ogni caso di un potere di tipo disciplinare.

Nonostante Graziano non utilizzi mai l'espressione foro esterno e foro interno o altre equivalenti, non sono mancati autori i quali hanno sostenuto che in Graziano sia ben presente la distinzione tra i due fori, tanto da interpretare in questo senso i versi del *Paradiso* di Dante Alighieri riferiti al 'fondatore' del diritto canonico: «Quell'altro fiammeggiar esce del riso/Di Grazian che l'uno e l'altro foro/Aiutò sì, che piace in Paradiso» (*Paradiso*, X, 103-105)⁴⁶.

dice Iustiniano promulgatis, vol. III, Pont. Instituti Utriusque Iuris, Romae, 1936, pp. 225-246, *ivi* p. 244. D'altra parte anche Abelardo riteneva che il giudice terreno potesse giudicare solamente delle questioni manifeste senza possibilità di giudicare circa le intenzioni: «Non enim homines de occultis, sed de manifestis iudicant, nec tam culpa reatum quam operis pensant effectum. Deus vero solus, qui non tam quae fiunt quam quo animo fiant attendit, veraciter in intentione nostra reatum pensat et vero iudicio culpam examinat: unde et probator cordis et renum dicitur, et in abscondito videre», PIETRO ABELARDO, *Ethica seu liber dictus scito te ipsum*, cap. V, in *PL* 178, col. 648.

⁴⁶ F. RUFFINI, *Dante e il protervo decretalista innominato (Monarchia, III, III, 10)*, in *Memorie della Reale Accademia delle Scienze di Torino, Classe di scienze morali, storiche e filologiche, Serie II*, 1921-1922, ora in F. RUFFINI, *Scritti giuridici minori*, vol. II, scelti e ordinati da M. FALCO, A.C. JEMOLO, E. RUFFINI, Giuffrè, Milano, 1936, pp. 439 ss.; F. BRANDILEONE, *Perché Dante colloca in paradiso il fondatore della scienza del Diritto Canonico*, in *Rendicontazioni della Classe di Scienze morali, storiche e filologiche della R. Accademia Nazionale dei Lincei Serie VI*, vol. II, 1926, IV, pp. 65-149; P. FEDELE, *Dante e il diritto canonico*, Stabilimento Tipografico Pliniana, Selci Umbro (PG), 1965, pp. 31-49. In linea con questi autori anche F. CALASSO, *Medio evo del diritto. I. Le fonti*, Giuffrè, Milano, 1954, il quale condividendo l'interpretazione secondo cui il termine dantesco è riferito a foro interno e foro esterno «vale a dire il tribunale della coscienza, che giudica con la legge che Dio stesso vi ha soffiata dentro, e quello degli uomini, che giudica con la legge degli uomini: alludendo appunto all'opera di conciliazione, da Graziano felicemente tentata, fra la teologia e il diritto canonico. Conciliazione che presupponeva però, logicamente, la distinzione e la dissociazione: ed è qui la vera originalità del monaco camaldolese», *Op. cit.*, p. 396. Di opinione contraria quasi la totalità dei commentatori danteschi (fra gli altri Lana, Sapegno, Pietrobono), i quali attri-

L'interpretazione del passo dantesco si fonda sul contenuto della *causa* 2, q. 3, c. 7 che espressamente cita la contrapposizione tra uno *ius fori* ed uno *ius poli*⁴⁷, in tema di diritto matrimoniale, per segnalare la preminenza del secondo sul primo, ovvero della legge celeste (o del diritto celeste) sulla legge dei tribunali terreni⁴⁸.

Non pare essere risolutivo della questione nemmeno il passo di cui alla *causa* 2, q. 7, c. 41, § 3 laddove Graziano parla della distinzione esistente tra il giudizio regale e quello sacerdotale⁴⁹. Il passo,

buiscono all'espressione l'uno e l'altro foro il significato di foro ecclesiastico contrapposto al foro civile o laico; su questa linea si veda anche N. TAMASSIA, *Dante e Magister Gratianus*, in *Atti del Regio Istituto Veneto di Scienze, Lettere ed Arti*, 1922-1923, II, pp. 413-422.

⁴⁷ «Vel non fiunt infames lege canonum omnes quos leges seculi infames pronunciant, cum Paulus diaconus, qui non inpetrata abolicione ab accusatione destitit, hac auctoritate dignitatem sui offitii recuperavit, quem senatus consultum Turpilianum infamem pronunciat. Quod etiam de ea fateri cogimur, que intra tempus luctus nubit, cum matrimonia hodie regantur iure poli, non iure fori, et iure poli mortuo uiro mulier soluta est a lege uiri: nubat cui uult. [...] Cum enim leges seculi precipue in matrimoniis sacros canones sequi non dedignentur, non uidentur pronuciare infamem, que apostolica et canonica auctoritate non illicite nubito», GRAZIANO, *Decretum*, C. 2 q. 3 c. 7, in E. FRIEDBERG, *Corpus iuris canonici. Editio Lipsiensis secunda. Pars prior, Decretum Magistri Gratiani*, Akademische Druck- u. Verlagsanstalt, Graz, 1959, col. 453. Graziano riporta nuovamente i due termini citando S. Agostino, *Sulla vita dei chierici*, nella C. 17, q. 4, c. 43 (in E. FRIEDBERG, *Corpus iuris canonici. Editio Lipsiensis secunda. Pars prior*, cit., col. 827).

⁴⁸ Per comprendere il senso del termine *ius fori* in opposizione a *ius poli* in Graziano e nel pensiero di decretisti e decretalisti si veda: B. TIERNEY, *L'idea dei diritti naturali. Diritti naturali, legge naturale e diritto canonico 1150-1625*, tr. it., Il Mulino, Bologna, 2002, pp. 87-118; sul significato attribuito a tale distinzione da Ockham cfr. *Op. cit.*, pp. 172-189. Sul senso del termine *ius fori* in Graziano e sulla interpretazione datane dai canonisti del secolo XIII, si veda: S. KUTTNER, *Kanonistische Schulldlehre von Gratian bis auf die Dekretalen Gregors IX. Systematisch auf Grund der handschriftlichen Quellen dargestellt*, Biblioteca Apostolica Vaticana, Città del Vaticano, 1935, in partic. pp. 323 ss.

⁴⁹ «Sed notandum est, quod duae sunt personae, quibus mundus iste regitur, regalis uidelicet et sacerdotalis. Sicut reges presunt in causis seculi, ita sacerdotes in causis Dei. Regum est corporalem inrogare penam, sacerdotum spiritualem inferre uindictam. Daudid ergo, etsi ex regali unctione sacerdotibus et prophetis preerat in causis seculi, tamen suberat eis in causis Dei. Unde reges a prophetis et sacerdotibus ungebantur et eorum oblatione peccata regum expiabantur», GRAZIANO, *Decretum*, C. 2, q. 7 c. 41 § 3, in E. FRIEDBERG, *Corpus iuris canonici. Editio Lipsiensis secunda. Pars prior*, cit., col. 497.

infatti, fa riferimento ad una distinzione esistente tra *causae saeculi* e *causae Dei* e pure alle differenti sanzioni che possono essere irrogate nei due differenti tipi di giudizio: corporali nel primo caso e spirituali nel secondo. Ma tale distinzione pare essere frutto della teorica medievale delle c.d. due spade, formalizzata come noto nella *Unam Sanctam* di Bonifacio VIII (18 novembre 1302), e frutto di una visione dualista tipica di tutto il medioevo cristiano⁵⁰.

Graziano fa anche riferimento all'istituto della riserva papale così come era stata elaborata dal concilio di Clermont nel 1130, ribadita dal concilio di Reims del 1131 e definitivamente confermata dal Concilio Lateranense II nel 1139, nel canone 15 *Si quis suadente*⁵¹. In particolare il maestro bolognese (nella *causa* 17, q. 4, c. 29)

⁵⁰ Il testo della bolla è rinvenibile in: *Extravagantes communes*, 1.8.1 de *maiortate et obedientia*, in E. FRIEDBERG, *Corpus iuris canonici. Editio Lipsiensis secunda. Pars secunda*, cit., coll. 1245-1246. Sul contesto nel quale la bolla venne emanata si veda: E. CONTE, *La bolla Unam sanctam e i fondamenti del potere papale fra teologia e diritto*, in *Mélanges de l'École française de Rome. Moyen-Age*, 2001, pp. 663-684. La teoria delle due spade sembra sia stata formulata dapprima da Goffredo di Vendôme e successivamente accettata da BERNARDO DI CHIARAVALLE, *De consideratione*, 4, 3, in *PL* 182, 776: «Alioquin si nullo modo ad te pertineret et is, dicentibus Apostolis, *Ecce gladii duo hic*; non respondisset Dominus, *Satis est* (*Luc* XXII, 38); sed, *Nimis est. Uterque ergo Ecclesiae et spiritualis scilicet gladius, et materialis; sedi s quidem pro Ecclesia, ille vero et ab Ecclesia exserendus: ille sacerdotis, et iussum imperatoris*». Sul concetto di *ius gladii* si possono utilmente consultare: A.M. STICKLER, *Il «gladius» nel Registro di Gregorio VII*, in *Studi gregoriani. III. Per la storia di Gregorio VII e della riforma gregoriana*, Abbazia di San Paolo di Roma, Roma, 1948, pp. 89-103; A.M. STICKLER, *Il «gladius» negli atti dei concili e dei rr. Pontefici sino a Graziano e Bernardo di Clairvaux*, in *Salesianum*, 1951, pp. 414-445; A.M. STICKLER, *Sacerdozio e regno nelle nuove ricerche attorno ai secoli XII e XIII nei decretisti e decretalisti fino alle Decretali di Gregorio IX*, in *Miscellanea Historiae Pontificiae*, 1954, pp. 1-26; M. MACCARRONE, «*Potestas directa*» e «*potestas indirecta*» nei teologi del XII e XIII secolo, in *Miscellanea Historiae Pontificiae*, 1954, 18, pp. 27-47.

⁵¹ Per il Concilio di Clermont si veda: R. PUZA, *Reservation*, in *Lexikon des Mittelalters*, vol. VII, LexMA-Verlag, München, 1995, c. 754. Per il Concilio di Reims si veda: R. SOMMERVILLE, *The Canons of Reims (1131)*, in *Bulletin of Medieval Canon Law*, 1975, pp. 122-130. Sul canone *Si quis suadente* si veda: K. CHRISTENSEN, *The "lost" papal gloss on Si quis suadente (C. 17 q. 4 c. 29): John of Salisbury and the canonical tradition in the twelfth century*, in *Bulletin of Medieval Canon Law*, 1988, pp. 1-11.

ribadisce la competenza già affermata dai citati Concili, e riservata al sommo Pontefice, di assolvere sul piano penale chi si fosse reso colpevole di percosse ai danni di un ecclesiastico, salvo il caso di incombente pericolo di morte⁵². Come è stato segnalato, tale riferimento non attesta l'esistenza della nozione di foro interno in Graziano e nemmeno l'esistenza di un ufficio equiparabile alla Penitenzieria⁵³, ma segna piuttosto il punto di partenza della discussione riguardante il c.d. *privilegium canonis*⁵⁴. Anche in questo caso, quindi, non si può affermare che Graziano si sia occupato direttamente della potestà della Chiesa in foro interno.

Un passo che ha certamente influenzato in maniera più determinante il pensiero degli autori a lui successivi in merito allo sviluppo di una distinzione tra foro esterno e foro interno si ritrova nella *distinctio* 20, c. 1. Il *Magister*, infatti, parlando della *potestas* la definisce come il potere delle chiavi ricevuto da Pietro nell'episodio del già citato passo del Vangelo di Matteo, e la pone in diretta correlazione con la potestà che la Chiesa esercita in materia penitenziale⁵⁵.

⁵² Così recita il testo di Graziano: «Si quis suadente diabolo huius sacrilegii vitium incurret, quod in clericum vel monachum violentas manus iniecerit, anathematis vinculo subiaceat, et nullus episcoporum illum presumat absolvere, nisi mortis urgente periculo, donec apostolico conspectui presentetur, et eius mandatum suscipiat», GRAZIANO, *Decretum*, C. 17 q. 4 c. 29, in E. FRIEDBERG, *Corpus iuris canonici. Editio Lipsiensis secunda. Pars prior*, cit., col. 822.

⁵³ Cfr. J. ICKX, «*Ipsa vero officii maioris Poenitentiarum institutio non reperitur?*» *La nascita di un Tribunale della coscienza*, in *La Penitenzieria Apostolica e il Sacramento della Penitenza. Percorsi storici-giuridici-teologici e prospettive pastorali*, cit., pp. 19-50, *ivi* pp. 35-40; secondo l'autore il testo di Graziano sembra «permettere attraverso un *modus* procedurale ed organizzando proprio uno spazio giuridico specifico, la riforma e la correzione in particolare del clero, secondo un modo «medicinale», quindi senza scandalo, e cioè senza perturbare le gerarchie e il nuovo ordinamento della società, dove il clero divenne nettamente divi so dal mondo dei laici», *Ibidem*, p. 41.

⁵⁴ Cfr. R. HELMHOLZ, «*Si quis suadente*» (C. 17 q. 4 c. 29): *Theory and practice*, in *Proceedings of the Seventh International Congress of Medieval Canon Law, Cambridge 23-27 July 1984*, a cura di P. LINEHAN, LEV, Città del Vaticano, 1988, pp. 425-438.

⁵⁵ «Sed aliud est causis terminum imponere aliud scripturas sacras diligenter exponere. Negotiis diffiniendis non solum est necessaria scientia, sed etiam potestas. Unde Christus dicturus Petro: «Quodcumque ligaueris super terram, erit lig-

È bene notare, tuttavia, che in questo passo si utilizza solamente il termine *potestas*, senza mai utilizzare il termine *iurisdictio* per riferirsi al potere delle chiavi⁵⁶.

In che senso Graziano interpreti il potere delle chiavi è chiarito meglio nel c.d. *Trattato sulla Penitenza (Decretum, causa 33 q. 3)*⁵⁷

atum et in celis, etc.” prius dedit sibi claves regni celorum: in altera dans ei scientiam discernendi inter lepram et lepram, in altera dans sibi potestatem eiciendi aliquos ab ecclesia, uel recipiendi. Cum ergo quelibet negotia finem accipiant uel in absolute innocentium, uel in condemnatione delinquentium, absolutio uero uel condemnatio non scientiam tantum, sed etiam potestatem presidentium desiderant: aparet, quod diuinarum scripturarum tractatores, etsi scientia Pontificibus premineant, tamen, quia dignitatis eorum apicem non sunt adepti, in sacramentum scripturarum expositionibus eis preponuntur, in causis uero diffiniendis secundum post eos locum merentur», GRAZIANO, *Decretum*, D. 20 c. 1, in E. FRIEDBERG, *Corpus iuris canonici. Editio Lipsiensis secunda. Pars prior*, cit., col. 65. Si è rilevato che, nonostante Graziano utilizzi il termine *iurisdictio* in senso tecnico, tuttavia egli non conosceva la distinzione tra *potestas ordinis* e *iurisdictio*; si vedano sul punto: J. GAUDEMET, *Pouvoir d'ordre et pouvoir de jurisdiction. Quelques repères historiques*, in *L'Année Canonique*, 1985-1986, pp. 83-98; K. MÖRS DORF, *Diritto canonico sacramentale antico? Una discussione sulle opinioni di Rudolph Sohm sui fondamenti interni del Decretum Gratiani*, in K. MÖRS DORF, *Fondamenti del diritto canonico*, edizione e traduzione a cura di S. TESTA BAPPENHEIM, Marcianum Press, Venezia, 2008, pp. 53-74, *ivi* pp. 72-73.

⁵⁶ M. VAN DE KERCKHOVE, *La notion de jurisdiction chez le Décretistes et les premiers Décretalistes (1140-1250)*, in *Etudes Franciscaines*, 1937, pp. 420-459, *ivi* p. 441; M. VAN DE KERCKHOVE, *De notione jurisdictionis apud Decretistas et priores Decretalistas (1140-1250)*, in *Jus Pontificium*, 1938, pp. 10-14.

⁵⁷ Su Graziano ed il tema della penitenza si vedano: K. WOJTYLA, *Le traité de 'penitentia' de Gratien dans l'abrégé de Gdańsk Mar.F.275*, in *Studia Gratiana*, 1959, pp. 355-390; J. GAUDEMET, *Un débat sur la confession au milieu du XII^e siècle. Decret de Gratien, C. XXXIII, qu. 3 la «distinctio» I du «de penitentia»*, in *Revue de Droit Canonique*, 1984, pp. 245-248; J. GAUDEMET, *Le débat sur la confession dans la Distinction I du «de penitentia» (Decret de Gratien, C. 33, q. 3)*, in *Zeitschrift der Savigny Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung*, 1985, pp. 52-75; A. LARSON, *The Evolution of Gratian's Tractatus de penitentia*, in *Bulletin of Medieval Canon Law*, 2004-2006, pp. 59-123; A. LARSON, *The influence of the School of Laon on Gratian: The Usage of the Glossa Ordinaria and Anselmian Sententiae in De penitentia (Decretum C. 33 q. 3)*, in *Medieval Studies*, 2010, pp. 197-244; J.C. WEI, *Penitential Theology in Gratian's Decretum: Critique and Criticism in the Treatise Baptizato homine*, in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung*, 2009, pp. 78-100; A. LARSON, *Gratian's Tractatus de Penitentia: A Textual Study and Intellectual History*, Catholic University of America Press, Washington DC, 2010; B.E. FERME, *Dal Decretum Gratiani al*

dove, tra le altre questioni, il *Magister* si interroga sul valore remissivo della penitenza, chiedendosi se un peccatore può ottenere il perdono senza la confessione e senza l'intervento del sacerdote, quindi solamente per mezzo della contrizione personale⁵⁸. Una prima risposta è che la remissione completa dei peccati non può avere luogo prima della confessione e della soddisfazione, salvo casi particolari (*sine confessione oris et satisfactione operis*). Come il battesimo rimette i peccati, pur rimanendo la pena, così nella confessione la contrizione risolve il peccatore che tuttavia rimane legato dalla pena⁵⁹. Il peccato non può essere quindi completamente rimesso senza la confessione orale e la successiva soddisfazione, a seguito delle quali e per mezzo del potere delle chiavi che il sacerdote ha ricevuto in virtù della propria ordinazione, il penitente può essere definitivamente sciolto dai vincoli derivanti dal peccato⁶⁰.

Lateranense IV: origine dell'obbligo della confessione, in *La Penitenza tra Gregorio VII e Bonifacio VIII. Teologia – Pastorale – Istituzioni*, cit., pp. 137-145; A. LARSON, *Master of Penance: Gratian and the Development of Penitential Thought and Law in the Twelfth Century*, Catholic University of America Press, Washington DC, 2014; J.C. WEI, *Gratian the Theologian*, cit., pp. 101-147. Non sembra oggi potersi dubitare che il Trattato sulla Penitenza facesse parte della originale redazione del testo del *Decretum*, cfr: A. WINROTH, *The Makings of Gratian's Decretum*, Cambridge University Press, Cambridge, 2000, pp. 224-226.

⁵⁸ «I. Pars. Utrum sola cordis contritio, et secreta satisfactio, absque oris confessione quisque possit Deo satisfacere, redeamus. Sunt enim qui dicunt, quemlibet criminis ueniam sine confessione a ecclesiis et sacerdotali iudicio posse promereri, iuxta illud Ambrosii super Lucam: [ad cap. 22.]», GRAZIANO, *Decretum*, C. 33 q. 3 D. 1 *de paen.*, in E. FRIEDBERG, *Corpus iuris canonici. Editio Lipsiensis secunda. Pars prior*, cit., col. 1159.

⁵⁹ «[...] Sicut enim in baptisate peccatum remittitur, et tamen eius pena reseruatur, sic per contritionem cordis quisque a Deo resuscitari dicitur, licet adhuc peccati reatu teneatur. Non ergo premissis auctoritatibus uel argumentis sine confessione oris et satisfactione operis aliquis probatur a peccato mundari. [...]», GRAZIANO, *Decretum*, C. 33 q. 3 D. 1 c. 87 § 3 *de paen.*, in E. FRIEDBERG, *Corpus iuris canonici. Editio Lipsiensis secunda. Pars prior*, cit., col. 1185.

⁶⁰ «[...] Sufficit enim illa confessio, que primum Deo offertur, tum etiam sacerdoti, qui pro delictis penitentium precator accedit. Tunc enim plures ad penitentiam poterunt prouocari, si populi auribus non publicetur conscientia confitentis. Gratian. Quibus auctoritatibus, uel quibus rationum firmamentis utraque sententia confessionis et satisfactionis nitatur, in medium breuiter proposuimus. Cui autem harum potius adherendum sit, lectoris iudicio reseruatur. Utraque enim

Il *Magister* utilizza poi in molti passaggi i termini occulto o segreto, in opposizione al termine manifesto. Tale correlazione è utilizzata per distinguere le questioni che, in quanto non manifeste (e quindi occulte), sono riservate alla penitenza privata dalle colpe manifeste che quindi necessitano di una penitenza pubblica. Tanto le colpe manifeste che quelle occulte necessitano di essere punite o corrette, ma differente sarà la modalità della punizione.

Si dovrà però tener presente che il significato attribuito al termine occulto non è equiparabile al significato che tale termine è andato assumendo nel diritto canonico contemporaneo (can. 2197 CIC17). Come chiarito da Kuttner, infatti, la nozione di occulto possiede, nel periodo cui ci stiamo riferendo, un significato molto più ampio e duplice: è occulto qualunque atto interiore (occulto in senso materiale) e ogni azione esterna che tuttavia non può essere provata o accertata (occulto in senso probatorio)⁶¹.

Per quanto concerne le questioni occulte in senso probatorio si fa riferimento alla prova del fatto occulto in un eventuale giudizio: il

fautores habet sapientes et religiosos uiros. [...]», GRAZIANO, *Decretum*, C. 33 q. 3 D. 1 c. 89 *de paen.*, in E. FRIEDBERG, *Corpus iuris canonici. Editio Lipsiensis secunda. Pars prior*, cit., col. 1189. È dunque chiaro per Graziano che non sia sufficiente la contrizione personale per ottenere il perdono e la remissione dei peccati, contrariamente a quanto da altri sostenuto, sebbene il pentimento interiore rimane assolutamente necessario per il corretto recepimento del sacramento da parte del penitente. La *glossa ordinaria* ritorna sul tema così concludendo: «In hac igitur distinction tractatur an sola cordis contrition dimittantur peccata. Et potest dici quod sic, Dei gratia interveniente; necessaria tamen postea oris confession et operis satisfaction, si fieri possit, alioquin peccat mortaliter ex contempt, qui hoc non facit», *glossa ordinaria*, d.a. D. 1 s.v. *His breviter*, citata in J. GOERING, *The Scholastic Turn (1110-1500): Penitential Theology and Law in the Schools*, in *A new History of Penance*, cit., pp. 219-237, *ivi* p. 224.

⁶¹ Sulla formula 'Ecclesia de occultis non iudicat' si vedano: S. KUTTNER, *Ecclesia de occultis non iudicat*, cit., pp. 229-230; L. KÉRY, *Non enim homines de occultis, sed de manifestis iudicant. La culpabilité dans le droit pénal de l'Église à l'époque classique*, in *Revue de Droit Canonique*, 2003, pp. 311-336; J. CHIFFOLEAU, «Ecclesia de occultis non iudicat»? *L'Église, le secret, l'occulte du XII^e au XV^e siècle*, in *Micrologus*, 2006, pp. 359-481, poi confluito in J. CHIFFOLEAU, *La Chiesa, il segreto e l'obbedienza. La costruzione del soggetto politico nel medioevo*, cit. Il detto è coniato da Giovanni Teutonico nella *Glossa ordinaria* al *Decretum* (D. 32 c. 11) laddove Graziano tratta delle violazioni di preti, diaconi e suddiaconi al precetto della castità.

vescovo non potrà parlare di un delitto altrui di cui lui solo sia consapevole finché non lo possa provare, ma dovrà elaborare in segreto una modalità di correzione per il reo. Addirittura il reo non potrà essere, in questo caso, escluso dalla comunione, dal momento che si darebbe una punizione pubblica per una colpa rimasta occulta⁶².

In altra *causa* si specifica come non si possa privare un chierico o un diacono di un ufficio qualora la colpa che motiverebbe la privazione non sia di pubblico dominio ma sia conosciuta solamente dal vescovo attraverso la confessione: tutte le colpe che rimangono occulte, sebbene possano in astratto motivare un provvedimento di carattere sanzionatorio, non saranno sanzionate in modo manifesto⁶³. Da notare in questo caso che si fa riferimento ad una scelta volontaria del 'reo' il quale non potrà essere sanzionato a meno che, *sua sponte*, confessi la colpa commessa. Non si può però parlare, in questo caso, di foro interno, quanto piuttosto di un giudizio svolto dalla Chiesa *in foro poenitentiale* nel quale l'autorità ecclesiale non

⁶² «Si tantum episcopus alieni sceleris se conscium nouit, quamdiu probare non potest, nichil proferat, sed cum ipso ad conpunctionem eius secretis correctionibus elaboret. Quod si forte correptus pertinacior fuerit, et se communionem publicae ingesserit, etiam si episcopus in redarguendo illum, quem reum iudicat, probatione deficiat, indempnatus (licet his qui nichil sciunt, secedere ad tempus pro personae maioris auctoritate iubeatur) ille tamen, quamdiu nichil probare potest, in communio omnium, preterquam eius, qui eum reum iudicat, permanebit», GRAZIANO, *Decretum*, C. 6 q. 2 c. 2, in E. FRIEDBERG, *Corpus iuris canonici. Editio Lipsiensis secunda. Pars prior*, cit., col. 561.

⁶³ «Presbiter aut diaconus, quem asseris crimina nolle publice confiteri, sed uelle cum sacramento defendere se, et si tamen notum sit episcopo esse scelus ipsius perpetratum, non potest per aliquam penitentiam sacerdotali uel diaconali offitio potiri. Sed mirandum, si ipse confessus non fuerit, quomodo notum possit esse episcopo scelus ab ipso perpetratum, nisi accusatore forte ydoneo per testes ydoneos approbante. Unde si examinante episcopo causam presbiteri uel diaconi non fuerit per testium approbationem presbiter uel diaconus forte conuictus, non est scelus episcopo legitime manifestum, nisi sua sponte ipsum confiteatur. Quod nisi fecerit, interim non uidemus suo debere presbiterum uel diaconum offitio priuari. Sola ergo spontanea confessio, et canonicus numerus, uel qualitas testium (decernentibus episcopis, et accusatore quod obiecerat conprobante) clericum priuat proprio gradu», GRAZIANO, *Decretum*, C. 15 q. 5 c. 2, in E. FRIEDBERG, *Corpus iuris canonici. Editio Lipsiensis secunda. Pars prior*, cit., col. 754.

si limita a valutare i soli fatti e circostanze manifesti, ma prende in esame anche le circostanze rimaste occulte⁶⁴.

Questi due esempi fanno ben comprendere quanto differente sia la nozione di occulto contenuta nel *Decretum* rispetto al significato che il termine ha assunto nel diritto canonico odierno e come non si possa sostenere che Graziano sia stato l'ideatore della nozione di foro interno così come noi oggi la concepiamo. Vero è che Graziano verrà preso come riferimento per il successivo sviluppo della nozione di foro interno in quanto si farà a lui risalire il potere della Chiesa di esercitare la propria giurisdizione anche su delitti rimasti occultati o dei quali non si possa dare prova in giudizio.

3. *Lo sviluppo nei secoli XII e XIII*

Da Graziano in avanti si allunga l'elenco dei testi in cui si parla di materie che in qualche modo possono ritenersi collegate alla tematica del foro interno. È bene ribadire che in realtà non si può parlare, almeno sino al concilio di Trento, del foro interno nel senso che oggi viene attribuito a tale termine, ovvero di un modo di esercizio della potestà di giurisdizione nella Chiesa⁶⁵. Ciò che invece non pare possa essere posto in dubbio è il fatto che, a partire dalla elaborazione contenuta nel *Decretum*, si sviluppa una riflessione attorno a tematiche riguardanti il potere che la Chiesa esercita in ambito penitenziale e rispetto a fatti che rimangono occultati.

In generale si può affermare che tra i canonisti ed i teologi medievali, seppure con differenti sfumature e con diversi approcci, il tema del foro interno è trattato in relazione alla *potestas clavium* attribuita da Cristo a Pietro. Questa è vista come una potestà unica ma con differenti ambiti di applicazione. Da un lato è in essa ricompresa la pote-

⁶⁴ Cfr. S. KUTTNER, *Ecclesia de occultis non iudicat*, cit., p. 246.

⁶⁵ Per una storia degli sviluppi avvenuti in Occidente nel corso del secolo dodicesimo, si vedano i contributi di: C.H. HASKINS, *Il Rinascimento del XII secolo*, tr. it., Castelvocchi, Roma, 2015 (I ed. 1927); *Renaissance and Renewal in the Twelfth Century*, a cura di R.L. BENSON, G. CONSTABLE, Clarendon Press, Oxford, 1982.

stà della Chiesa di regolamentare i rapporti tra il fedele e Dio, al fine di far ottenere a tutti i battezzati la salvezza eterna. Dall'altro tale potere serve per regolamentare i rapporti tra gli uomini in quegli affari che possono, soltanto in via mediata, portare alla salvezza finale. Infine essa comprende, secondo taluni autori, anche il potere di porre in essere atti di magistero da intendersi come atti diversi rispetto a quelli di tipo giurisdizionale. Si tratta in sostanza della suddivisione di quella che oggi potremmo definire *sacra potestas* in potestà di ordine, potestà di giurisdizione e potestà di magistero⁶⁶.

Come è stato correttamente osservato, non sembra possa parlarsi, per il periodo di riferimento, di una separazione tra le due *potestas*, essendo entrambe sussumibili nella categoria della potestà di ordine, in virtù della quale i sacerdoti sono chiamati ad esercitare i poteri ricevuti a seguito dell'ordinazione. Bisognerà attendere la fine del XII secolo, con l'attribuzione di alcuni specifici poteri ai legati pontifici – che spesso non erano ordinati *in sacris* – per iniziare a parlare di una *potestas iurisdictionis* accanto alla *potestas ordinis*⁶⁷. In effetti i decretisti nel riferirsi al passo del *Decretum* relativo alla *potestas* (D. 20 c. 1) faranno riferimento ad un potere unico corrispondente alla *iurisdictionis*, senza fare riferimento alcuno alle nozioni di foro esterno o interno. Su tutti si può ricordare Ugucione (†1210) il quale nella glossa al ricordato canone 1 della *distinctio* 20 equipara la *potestas ligandi et solvendi* alla *iurisdictionis*, propria di coloro che hanno ricevuto l'ordine sacro, facendo così ritenere che il

⁶⁶ Sulla potestà di ordine e di giurisdizione e gli aspetti storici della potestà nella Chiesa, tra i molti studi si vedano: G. FRANSEN, *Jurisdiction et pouvoir législatif*, in *Acta Conventus Internationalis canonistarum*, a cura di PONTIFICIA COMMISSIO CODICIS IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, Typis Polyglottis Vaticanis, Città del Vaticano, 1970, pp. 211-220; *Potere di ordine e di giurisdizione*, a cura di M. KAISER, E. FISCHER, K. NASIŁOWSKI, Ed. Paoline, Roma, 1971; A.M. STICKLER, *La bipartición de la potestad eclesiástica en su perspectiva histórica*, in *Ius Canonicum*, 1975, 15, pp. 45-75; J. GAUDEMET, *Pouvoir d'ordre et pouvoir de jurisdiction. Quelques repères historiques*, cit.; L. VILLEMEN, *Pouvoir d'ordre et pouvoir de jurisdiction. Histoire théologique de leur distinction*, Edition du Cerf, Paris, 2003.

⁶⁷ Si veda: G. FRANSEN, *Jurisdiction et pouvoir législatif*, cit., p. 213.

potere delle chiavi riguarda in realtà il potere esercitato dalla Chiesa in ambito sociale⁶⁸.

La *potestas clavis* si esercita in due ambiti distinti anche se non separati: nell'ambito del sacramento della penitenza, laddove il fedele è chiamato in coscienza a risolvere e regolare i rapporti con Dio; nell'ambito delle controversie tra uomini di natura giudiziale. Gli autori parlano di un foro penitenziale in opposizione ad un *forum causarum* (o *forum gladii* o, ancora, foro extrapenitenziale). Mentre la prima forma di giurisdizione (quella esercitata nel *forum poenitentiale*) è indissolubilmente legata al sacramento dell'ordine, la seconda (esercitata nel *forum causarum*) non necessita, per il suo esercizio, della ordinazione ministeriale⁶⁹.

Si deve nuovamente ribadire che l'utilizzo della terminologia *potestas/iurisdictio* come pure quella di pubblico/occulto (o foro contenzioso/foro della coscienza) non vanno intese nel senso che gli viene oggi attribuito, in particolare per quello che riguarda la prima coppia di vocaboli⁷⁰. Ciò non soltanto perché i termini sono spes-

⁶⁸ «[...] In causis decidendis preualent autoritas romanorum pontificum, nam in diffinendo et decidendo causas non solum scientiam set etiam potestas est necessaria. [...] *potestas*: id est iurisdictio [...] *in altera*: Videtur quod sint due claus, scientia uel discretio et potestas; scientia scilicet discernendi inter lepram et lepram, potestas ligandi et soluendi. Et sic non omnes sacerdotes habebant ambas nec omnibus presbiteris in sua ordinatione dantur. Imperitis non datur nisi potestas ligandi et soluendi, discretis et peritis dantur ambe tunc, scilicet potestas ligandi et soluendi et scientia. Set nonne habebant scientiam ante? Habebant, utique, set non erat claus in eis. Et ideo tunc dicitur eis dari, quia tunc confertur eis ut scientia sit claus in eis, quia ex tunc ea possunt aperire et claudere quod ante non poterant. Set uerius dicitur quod tantum sit una claus sacerdotalis, scilicet potestas ligandi et soluendi. Et hec est ordo sacerdotalis. Set dicuntur due propter duos effectus, scilicet ligandi et soluendi», UGUCCIO, *Summa Decretorum*, dist. 20, *principium*, in *Monumenta iuris canonici. Series A: Corpus Glossatorum*, vol. VI, edito da O. PŘEROVSKÝ, Biblioteca Apostolica Vaticana, Città del Vaticano, 2006, pp. 329-330. In linea con il pensiero di Uguccione anche i commenti di Rufino, Giovanni di Faenza, Simone di Bisignano e Giovanni Teutonico, nonché, con diverse sfumature, la *Summa Coloniensis*.

⁶⁹ Sarà solamente Suárez a chiarire che la potestà di giudicare in foro interno attiene alla potestà di giurisdizione Cfr. G. FRANSEN, *Jurisdiction et pouvoir législatif*, cit., p. 213.

⁷⁰ Cfr. sul punto S. KUTTNER, *Ecclesia de occultis non iudicat*, cit. e M. VAN DE KERCKHOVE, *La notion de juridiction chez le Décretistes et les premiers Décretali-*

so utilizzati dai vari autori in senso alternativo tra loro, ma anche perché non si può parlare per questo periodo storico di una chiara delimitazione degli ambiti di esercizio della potestà nella Chiesa e nemmeno si può dire che gli autori siano giunti ad un'unanime soluzione al problema circa la unicità o meno della potestà nella Chiesa. Ecco dunque che quando si ritrova una terminologia che fa riferimento ad una *potestas ordinis* e ad una *potestas iurisdictionis*, questa andrà di volta in volta interpretata e collocata nel contesto del pensiero dell'autore sul punto, senza tentare di applicare categorie di tipo moderno.

Mostaza Rodriguez ha stilato un elenco di autori che si sono occupati di tematiche in qualche modo riguardanti il foro interno, offrendo una disamina delle varie nozioni di foro interno; si ritiene pertanto di rimandare a questo studio per i riferimenti a ciascun singolo autore⁷¹. Sarà qui utile presentare il pensiero di alcuni di es-

stes (1140-1250), cit., pp. 420-455; W.P. MÜLLER, *The Internal Forum of the Later Middle Ages. A Modern Myth?*, in *Law and History Review*, 2015, pp. 887-913.

⁷¹ Tra gli autori che affrontano tale tematica si annoverano: Bernardo di Pavia (†1213), Guglielmo di Auxerre (†1231), Alessandro di Hales (†1245), Guglielmo d'Alvernia (†1249), Bonaventura da Bagnoregio (†1274), Tommaso d'Aquino (†1274) ecc. questi autori parlano di un *forum poenitentiae, forum confessionis, forum Dei, forum spirituale et paenitentiale, forum conscientiae*, ed altre simili espressioni, in contrapposizione ad un *forum exterius, forum iudiciale, forum contentiosum*; una rassegna di tutti gli autori che hanno affrontato la questione in oggetto si ritrova, come detto, in: A. MOSTAZA RODRÍGUEZ, *Forum internum-forum externum. (En torno a la naturaleza jurídica del fuero interno)*, *Revista Española de Derecho Canónico*, 1967, pp. 253-331, in particolare pp. 256-284. Per quanto riguarda la distinzione tra decretisti e decretalisti, cui accenna l'autore, si deve ricordare che: «la divisione dei canonisti in decretisti e decretalisti oggi sembra ormai obsoleta, perché spesso erano le stesse persone che commentavano sia il Decreto che le decretali», P. ERDÖ, *Storia della scienza del diritto canonico*, Editrice Pontificia Università Gregoriana, Roma, 1999, p. 42. Oltre al volume di Erdö testè citato (pp. 40-78), si vedano anche: S. KUTTNER, *Repertorium der Kanonistik (1140-1234)*. *Prodromus Corporis Glossarum I*, LEV, Città del Vaticano, 1937; S. KUTTNER, *The History of Ideas and Doctrines of Canon Law in the Middle Ages*, Variorum Reprints, London, 1980; S. KUTTNER, *Gratian and the Schools of Law (1140-1234)*, London, 1983; R. WEIGAND, *Die Glossen zum Dekret Gratians: Studien zu den frühen Glossen und Glossenkompositionen*, in *Studia Gratiana*, 1991, pp. 401-425; P. LANDAU, *Kanones und Dekretalen: Beiträge zur Geschichte der Quellen des kanonischen Rechts*, Keip,

si. Da tale breve analisi apparirà chiaro quanto poco sopra specificato in ordine al fatto che, sino al principiare dell'età moderna, non sarà possibile parlare di foro esterno e foro interno intesi come ambiti di esercizio della potestà di giurisdizione della Chiesa e, soprattutto, non esisteranno criteri univoci di distinzione tra i due fori.

L'evoluzione di tale nozione è avvenuta evidentemente, secondo quanto ricordato tra gli altri da Van de Kerkove, per tappe susseguenti⁷². Possiamo però dire, in linea generale, che per i giuristi ed i teologi medievali, sulla scia di quanto insegnato da Graziano, il potere della Chiesa di giudicare sia gli atti esterni che quelli interni è una potestà di origine divina, risalendo la sua fonte al già più volte citato passo del capitolo 16 del Vangelo di Matteo laddove Cristo attribuisce a Pietro il primato sulla Chiesa e il potere delle chiavi (*Mt* 16, 18-19). Altra caratteristica che accomuna il pensiero dei canonisti, sempre in linea con l'impostazione graziana, riguarda il collegamento che esiste tra la *potestas* ed il sacramento della penitenza – così come andrà sviluppandosi soprattutto a partire dal quarto Concilio Lateranense – essendo proprio la confessione auricolare dei peccati il momento privilegiato di esercizio della *potestas clavis*.

Bernardo di Pavia (†1213)⁷³ nella sua *Summa Decretalium* (ca. 1191-1198) distingue due specie differenti di giudizio: un *iudicium ecclesiasticum manifestum* ed un *iudicium ecclesiasticum occultum scilicet in poenitentia*. Scopo del *iudicium occultum* è quello di imporre la giusta penitenza al fedele che si accosta al sacramento della riconciliazione, il quale sarà perciò assolto, mentre nel *iudicium manifestum* vi sarà una vera e propria trattazione giudiziale che potrà

Goldbach, 1997; W. HARTMANN, K. PENNINGTON, *The History of Medieval Canon Law in the Classical Period*, Washington, 2008; C. FANTAPPIÈ, *Storia del diritto canonico e delle istituzioni della Chiesa*, cit., pp. 110-121; O. CONDORELLI, *Decretalistas*, in *DGDC*, vol. II, cit., pp. 934-945; A. PADOVANI, *Decretistas*, in *DGDC*, vol. II, cit., pp. 945-954.

⁷² M. VAN DE KERKOVE, *La notion de jurisdiction chez les décrétistes et les premiers décrétalistes (1140-1250)*, cit., pp. 420-455.

⁷³ Cfr. A. FIORI, *Bernardo da Pavia*, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani (XII-XX secolo)*, vol. I, il Mulino, Bologna, 2013, pp. 231-232.

portare alla condanna del reo che ha confessato⁷⁴. Il crimine emerso nel corso della confessione, essendo occulto, non può in effetti essere punito, a differenza del crimine emerso nel corso di un giudizio. Come è stato posto in luce dagli studi di Lotte Kéry è proprio nella *Compilatio prima (Breviarium extravagantium)* di Bernardo di Pavia che viene per la prima volta fornita una diversa base concettuale per le nozioni di pena e penitenza, dal momento che Bernardo non utilizza alcuna fonte che non sia giuridica con riferimento al campo del diritto penale; tale distinzione tra il campo giuridico e quello teologico, sarà ripresa anche nella *Summa* portando ad individuare, come visto, due differenti tipologie di giudizi in base al tipo di azione commessa⁷⁵.

In effetti già Stefano di Tournai (1128-1203) nella sua *Summa in Decretum Gratiani* (ca. 1159-1164), commentando il passo del *Decretum* C. 15 q. 5 c. 2, aveva distinto chiaramente il ruolo del confessore da quello del giudice, diversi essendo i presupposti sulla base dei quali essi si trovano a dover rendere il loro giudizio⁷⁶. In questo senso si è sostenuto che in tale opera appaia una prima distinzione tra il foro penitenziale ed il foro giudiziale nella Chiesa⁷⁷.

⁷⁴ «Species iudicii duae sunt; est enim iudicium occultum et est iudicium manifestum. Iudicium occultum agitur in penitentia imponenda, iudicium manifestum est in causa tractanda et diffinienda; in occulto iudicio qui confitetur absoluitur... in manifesto qui confitetur condempnatur uel pro condempnato habetur», BERNARDO DI PAVIA, *Summa Decretalium*, lib. 2, tit. 1 *de iudiciis* 2, ed. E.A.T. Laspeyres, apud G.I. Manz, Ratisbonae, 1860, p. 32. Cfr. B. FRIES, *Forum in der Rechtssprache*, cit., p. 202 e G. FRANSEN, *Jurisdiction et pouvoir législatif*, cit., pp. 213-214.

⁷⁵ L. KÉRY, *Ein neues Kapitel in der Geschichte des kirchlichen Strafrechts. Die Systematisierungsbemühungen des Bernard von Pavia (+1213)*, in *Medieval Church Law and the Origins of Western Legal Tradition*, a cura di W.P. MÜLLER, M. SOMMAR, Catholic University of America Press, Washington DC, 2006, pp. 229-251.

⁷⁶ «quia forte episcopus solus vidit eum delinquentem vel forte ipsi secreto confessus fuit, in quo casu non debet eum damnare, quia non ut homini set ut deo causam suam revelavit», Stefano di Torunai citato da K.W. NÖRR, *Zur Stellung des Richters im gelehrten Prozeß der Frühzeit: Iudex secundum allegata non secundum conscientiam iudicat*, C.H. Beck, Munich, 1967, p. 39.

⁷⁷ R. ECKERT, *Peine judiciaire, pénitence et salut entre droit canonique et théologie (XII^e s. – début du XIII^e s.)*, in *Revue de l'Histoire des Religions*, 2011, pp. 483-508, *ivi* pp. 499-500.

Si sono in realtà avanzate diverse ipotesi su quale possa essere considerato il primo autore ad avere distinto chiaramente la nozione di foro giudiziale da quella di foro penitenziale.

Il gesuita francese François Russo ha individuato nella *Summa* di Alessandro di Hales (†1245) il primo testo in cui si teorizza tale distinzione⁷⁸. Il teologo inglese ritiene che la *potestas clavis* sia stata attribuita da Cristo ai suoi ministri e che tale *potestas* abbia una duplice funzione: sciogliere e legare sia in *foro poenitentiae* che in *foro iudiciali*⁷⁹. La *potestas* esercitata nel foro penitenziale apre le porte del regno dei cieli ed è quindi propriamente la *potestas clavis*, mentre il suo esercizio nell'ambito del foro giudiziale compete al giudice ecclesiastico ed è definita come *potestas gladius*. Mentre la prima potestà viene conferita a Pietro in quanto sacerdote, e quindi è attribuita a tutti coloro che ricevono il sacramento dell'ordine, la seconda è conferita in virtù del ruolo attribuito da Cristo a Pietro e quindi è prerogativa delle *personas ecclesiasticas*, da intendersi come i rappresentanti della gerarchia, a prescindere dal fatto che avessero ricevuto l'ordine sacro o meno⁸⁰. Anche Cyrille Vogel ritiene che sia proprio a partire dall'opera di Alessandro di Hales (seguito poi da Tomma-

⁷⁸ F. Russo, *Pénitence et excommunication. Étude historique sur les rapports entre la théologie et le droit canon dans le domaine pénitentiel du IX^e au XIII^e siècle*, in *Recherches des Sciences Religieuses*, 1944, 33, pp. 257-279 e 431-461, *ivi* pp. 450-451. La *Summa theologiae* di Alessandro di Hales sarebbe in realtà di testo redatto a più mani, attorno alla metà del secolo XIII, da autori appartenenti all'ordine francescano.

⁷⁹ Cfr. A. DI HALES, *Summa Theologiae*, p. IV, De sacramentis poenitentiae, q. XX, m. 8, a I, Venetiis, 1525, p. 338.

⁸⁰ «Dominus contulit Petro potestatem ligandi et solvendi in foro poenitentia-li et similiter in foro iudiciali. Prima autem potestas respicit ordinem sacerdotalem secundum dignitatem. [...] Prima potestas ligandi et solvendi in foro poenitentiali aditum regni aperit et propter hos recte dicitur clavis; secunda per censuram iudicis ecclesiasticam contumaces coercet; et ideo dicitur gladius. Prima potestas quia est donata Petro ut sacerdoti, ideo in omnes sacerdotes descendit. [...] secunda collata fuit Petro ut erat praelatus et ideo descendit in personas ecclesiasticas. [...] Aliter dicunt quidam quod primo fuit data clavis Petro simpliciter, Mt. XVI, scilicet ligandi et solvendi in foro poenitentiali. Sed infra (v. Mt. XVIII) uti dictum est: "Si Ecclesiam non audierit sit tibi ethnicus et publicanus". Et post subditur: "Amen dico vobis, quaecumque..." vincula anathematis fuit data potestas solvendi et li-

so d'Aquino) che si inizia a distinguere e differenziare la penitenza dalla scomunica, sulla base della distinzione tra *forum poenitentiale* (*forum Dei*) e *forum iudiciale* (*forum Ecclesiae*) operata da Alessandro, dando così il via ad una progressiva separazione tra la sfera del diritto e quella della teologia⁸¹.

Bruno Fries, in linea con quanto ritenuto anche da Klaus Mörsdorf, ha invece fatto risalire l'origine del termine *forum poenitentiale* ai primi decenni del XII secolo, quando sia Pietro Cantore (†1197) e soprattutto Robert Curson (1160/70-1219) vi fanno riferimento parlando dell'esercizio del sacramento della penitenza da parte del sacerdote⁸². Nella *Summa celestis* redatta tra il 1204 ed il 1207 Curson sostiene che il fedele che si appresta a ricevere il sacramento della riconciliazione ha già ricevuto da Dio, per grazia, l'assoluzione dai suoi peccati in *forum poenitentiale* grazie alla contrizione personale; successivamente interviene il sacerdote *in suo foro* il quale rimette al peccatore contrito i peccati confessati⁸³. Qualche anno più tardi (entro il 1212) è Goffredo di Poitiers a distinguere tre tipi di pene dalle quali si può essere assolti in tre differenti modi, uno dei quali è appunto nel *forum poenitentiale* in base alla *virtute clavium*⁸⁴; nel medesimo senso la *Summa aurea* (1216-1220) di

gandi in alio foro», A. DI HALES, *Summa Theologiae*, p. IV, *De sacramentis poenitentiae*, q. XXII, m. 1, a IV, Venetiis, 1525, p. 339.

⁸¹ C. VOGEL, *Penitenza e scomunica nella chiesa antica e durante l'alto medioevo*, cit., p. 22.

⁸² B. FRIES, *Forum in der Rechtssprache*, cit., pp. 171-175; K. MÖRSDORF, *Der Rechtscharakter der iurisdictionis fori interni*, in *Münchener Theologische Zeitschrift*, 1957, pp. 161-173, *ivi* pp. 166-167.

⁸³ R. CURSON, *Summa celestis philosophie*, "De usibus clavium", in ms. Brügge Cod. 247 fol. 20v.-21v. citato da B. FRIES, *Forum in der Rechtssprache*, cit., p. 172.

⁸⁴ «scilicet a pena fori poenitentialis, a pena excommunicationis, a pena purgatorii. A prima soluit ex uirtute clauium et iniunctione satisfactionis ... A secunda soluit per beneficium absolutionis ... A tertia soluit commutando illam in penam temporalem», GOFFREDO DI POITIERS, *Summa*, "De poenitentia", "De Clauibus", in ms. Brügge Cod. 220 fol. 118v. citato da B. FRIES, *Forum in der Rechtssprache*, cit., p. 175.

Guglielmo di Auxerre (†1231) parla di un *forum ecclesiae* nel quale viene esercitata la *potestas clavis*⁸⁵.

Secondo Fries è però Guglielmo d'Alvernia (†1249), attorno al 1225, il primo a distinguere tra un *foro poenitentiali*, nel quale il potere di sciogliere e legare è utilizzato per rimettere o meno i peccati ed un *foro iudiciali* nel quale il potere delle chiavi è utilizzato per comminare scomuniche o interdetti⁸⁶. Interessante notare che Guglielmo d'Alvernia definisce questo potere come *iurisdictio ecclesiastica*, segno che si andavano definendo quelle che erano le prerogative della Chiesa con riferimento al potere giudiziale da questa esercitato nei confronti dei propri sudditi.

Studi condotti più di recente hanno però messo in luce come una più chiara distinzione tra i due fori sia già contenuta nell'*Apparato* al Decreto *Animal est substantia*, redatto a Parigi tra il 1204 ed il 1210 da un anonimo autore appartenente alla cerchia dei giuristi vicini a Pietro Cantore⁸⁷. Ancora fa riferimento alla distinzione tra

⁸⁵ B. FRIES, *Forum in der Rechtssprache*, cit., p. 176.

⁸⁶ «Quia uero sacerdotalis ordinis unum officium est soluere et ligare, cui heretica perfidia consueta insania contradicit: consequenter et illud officium astruere tentemus. Et quia iam ostendimus duos modos soluendi atque ligandi, alterum uidelicet in foro poenitentiali, quod iam in tractatu de penitentia et stabiliuimus et declarauimus, cum omni uirtute sua et efficacia atque fructu: relinquitur nobis alterum prosequi consequenter, quod est in foro iudiciali, hic potestas qua pontifices excommunicant et interdicit. Et uocatur potestas ligandi atque soluendi et iurisdictio ecclesiastica», GUGLIELMO D'ALVERNIA, *De sacramento ordinis*, cap. 8, in *Opera omnia*, p. II, Venetiis, 1591, p. 511. Nel trattato sulla penitenza si fa riferimento agli aspetti giudiziali insiti nel sacramento: «Nominatur autem [confessio] accusatio, in quantum est obtinendam condemnationem et poenam accusationis aduersus accusatum, hoc est semetipsum, uel quod magis conueniens est, atque proprium foro poenitentiali, quod est auditorium, seu consistorium diuinae misericordiae, ubi in corde confessoris rite ac recte iudicantis pro tribunali sedet reorum confessorum non solum absolutrix, sed etiam saluatric atque reuiuatrix Dei misericordia, cuius officialis sacerdos confessor, cuius officialitas confessoris officium», G. D'ALVERNIA, *De sacramento poenitentiae*, cap. 20, in *Opera omnia*, p. II, cit., p. 481.

⁸⁷ R. ECKERT, *Peine judiciaire, pénitence et salut entre droit canonique et théologie (XII^e s. – début du XIII^e s.)*, cit., pp. 501-503. Uno dei passi più significativi recita: «At in his delictis parum aut nichil alii leduntur, set in foro iudiciali raro punitur aliquis si non alii obnoxius fuerit et ideo hii non ex his criminibus puniendi in foro iudiciali ac in foro poenitentiali non possunt puniri quoniam non sunt de foro nostro

foro giudiziale e penitenziale una glossa alla *Compilatio prima*, sempre di ambito parigino⁸⁸. Ma, soprattutto, nell'opera del decretalista Damaso è dato riscontrare una chiara distinzione, all'interno del diritto della Chiesa, tra un *iudicium contencioso* opposto ad un *iudicio animarum* il primo destinato alla imposizione di pene, il secondo alla imposizione di penitenze⁸⁹. Il medesimo autore ritiene poi che nel *forum contentiosum* non possa essere punito alcun atto che sia rimasto allo stadio di semplice proposito⁹⁰.

A prescindere dalla primogenitura della distinzione tra foro esterno e foro interno è importante notare come, tra la fine del XII la prima metà del XIII secolo, tutti gli autori inizino a distinguere la potestà della Chiesa, derivante dalla *potestas clavis*, in due ambiti distinti, sebbene non esista ancora una terminologia univoca per definirli né la suddivisione appaia sempre netta ed inequivoca. Ecco che Giovanni Teutonico (†1245) e San Raimondo de Peñafort (1175-1275) parlano di un'unica potestà della Chiesa denominata anche

et ideo ista peccata quantum ad nos remanent impunita», *Apparatus "Animal est substantia"*, Bernkastel Kues, Nosocomium Sancti Nicolai, 223, ad D. 45, c. 3, a cura di CH. COPPENS rinvenibile all'indirizzo: http://web.mac.com/eccoppens/Animal_est_substantial/Distinctiones_files/Distinctio%2045.pdf, p. 748. Sul ruolo della scuola di Parigi nella elaborazione della teologia della penitenza si veda anche: A. VANNESTE, *La théologie de la pénitence chez quelques maitres parisiens de la première moitié du XIII^e siècle*, in *Ephemerides Theologicae Lovanienses*, 1952, pp. 24-58.

⁸⁸ La glossa in questione è citata da: K.W. NÖRR, *Zur Stellung des Richters im gelehrten Prozeß der Frühzeit: Iudex secundum allegata non secundum conscientiam iudicat*, cit., p. 45: «ut deus» ex hoc colligitur illa distinctio, qua dicitur, quod aliquis scit aliquid ut homo, quando vivi t vel audivi t [...], item ut iudex, scilicet per confessionem factam in iudicio vel per convictionem [...], item ut deus, per confessionem factam in foro penitentiali, tunc enim non licet revelare [...].»

⁸⁹ «Dictum est superius de penis que imponuntur in iudicis contencioso subicitur hic de penitentibus que inponuntur in iudicio animarum», DAMASO, *Summa Decretalium, De penitentibus et remissionibus*, Paris, B.N. lat. 14320, f° 170 rb, Vatican, BAV, Borgh. 261, f°16ra, citato da R. ECKERT, *Peine judiciaire, pénitence et salut entre droit canonique et théologie (XII^e s. – début du XIII^e s.)*, cit., p. 502.

⁹⁰ «Solutio: si voluntas sit contenta finibus suis et non excedit terminos nudi propositi, non punitur in foro contentioso», DAMASO, *Brocarda*, citato da S. KUTNER, *Kanonistisches Schuldehre von Gratian bis auf die Dekretalen Gregors IX. Systematisch auf Grund der handschriftlichen Quellen dargestellt*, Biblioteca Apostolica Vaticana, Città del Vaticano, 1935, p. 52, n. 4.

iurisdictio: «Alii dicunt et credo verius quod non est nisi una clavis, quae quidem est potestas seu iurisdictio»⁹¹. Il termine *potestas* sarebbe riferito al potere che la Chiesa esercita sulle anime dei propri fedeli e derivante dal sacramento dell'ordine, mentre la *iurisdictio* sarebbe più propriamente la potestà di giurisdizione che compete alla Chiesa sulle questioni di natura contenziosa. Enrico da Susa (1210-1271) parla poi di un'unica *potestas clavis* che si esercita secondo due modalità: volontaria e contenziosa. Nel primo caso si parlerà di un foro penitenziale, mentre nel secondo si parlerà di un foro contenzioso: «vel brevius una est [clavis] fori contentiosi; alia voluntarii poenitentialis»⁹². Ancora Astesano di Asti (†1330), nella sua *Summa de casibus conscientiae* redatta attorno al 1317 e conosciuta con il nome di *Summa Astesana*, contrappone il foro della Chiesa (*forum ecclesie*), o contenzioso, al foro di Dio (*forum Dei*) detto anche foro della coscienza (*forum conscientiae*). Il primo riguarda le questioni esterne in linea con il fatto che «Ecclesia enim iudicat de his quae exteritus obligare possunt»⁹³.

4. *L'influsso del Lateranense IV sui sommisti e teologi medievali*

La riflessione circa il potere delle chiavi ed il suo esercizio si ritrova anche nelle opere dei teologi appartenenti alla scolastica, sebbene non si possa stabilire una chiara distinzione tra teologi o canonisti per il periodo che si sta qui analizzando, anche a motivo del fatto che spesso entrambi, teologi e canonisti, utilizzano le stesse

⁹¹ GIOVANNI TEUTONICO, *Summa ad Decretum*, glossa al c. 1, D. X, claves. Sul medesimo punto si veda: S. RAIMONDO DI PEÑAFORT, *Summa de Poenitentia*, lib. 3, tit. XXXIV, part. 4, ed. Verona, 1744, pp. 451-452.

⁹² ENRICO DA SUSA, *Summa Aurea*, l. II, *De re iudicata*, ed. Lyon, 1537, f. 287, 4^a col. citato da A. MOSTAZA RODRÍGUEZ, *Forum internum-forum externum. (En torno a la naturaleza jurídica del fuero interno)*, cit., p. 265. Sulla figura del Card. Ostiense si veda: K. PENNINGTON, *Enrico da Susa, Cardinale Ostiense*, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani (XII-XX secolo)*, vol. I, cit., pp. 795-798.

⁹³ ASTESANO DI ASTI, *Summa Astesana*, p. I, l. I, tit. 18, q. 2, ed. Lyon, 1519, fol. 20r citato da B. FRIES, *Forum in der Rechtssprache*, cit., p. 201.

fonti (bibliche, dottrinali e magisteriali) nelle loro opere ed appare dunque difficile stabilire una netta linea di demarcazione tra le opere degli uni e quelle degli altri⁹⁴.

Il dibattito medievale sulla nozione di foro interno è influenzato in modo notevole dal Concilio Lateranense IV del 1215, le cui costituzioni hanno certamente rappresentato uno tra i più ampi e completi apparati legislativi della Chiesa medievale⁹⁵. Per quanto concerne in particolare la nostra ricerca, con l'introduzione da parte del Concilio dell'obbligo della confessione annuale ed in forma privata dinanzi al proprio sacerdote (*proprio sacerdoti*), si trasforma definitivamente una prassi venutasi a creare nella Chiesa – quella della confessione auricolare ed in forma privata – in un obbligo vero e proprio che produce per l'appunto importanti risvolti anche sul

⁹⁴ Fa riferimento a tale questione, specialmente per ciò che riguarda l'utilizzo delle fonti bibliche alla fine del XII secolo, G. FRANSEN, *Écriture sainte et droit canonique*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, 1986, pp. 7-22. Si veda pure, in termini più generali: C.G. MOR, *La Bibbia e il diritto canonico*, in *La Bibbia nell'alto medioevo*, CISAM, Spoleto, 1963, pp. 163-179 e pp. 319-329. Sull'utilizzo del Vangelo di Matteo in ambito canonico si veda: G. LE BRAS, *Commentaires bibliques et Droit canon, Matthieu au Corpus Juris Canonici*, in *Mélanges offerts à M.-D. Chenu, maître en théologie*, a cura di A. DUVAL, Librairie Philosophique J. Vrin, Paris, 1967, pp. 325-344. Sulle correlazioni esistenti tra diritto e teologia nel periodo medievale si veda: G.R. EVANS, *Law and Theology in the Middle Ages*, Routledge, London-New York, 2001.

⁹⁵ Numerosi gli studi sulla storia del Concilio Lateranense IV, si vedano in particolare: M. MACCARRONE, *Il IV Concilio Lateranense*, in *Divinitas*, 1961, pp. 270-298; R. FOREVILLE, *Latran I, II, III et Latran IV*, in *Histoire des Conciles Oecuméniques*, vol. VI, Édition de l'Orante, Paris, 1965, pp. 227-317; S. KUTTNER, A. GARCÍA Y GARCÍA, *A new eyewitness account of the fourth Lateran Council*, in *Traditio*, 1964, pp. 115-178; *Innocenzo III Urbs et Orbis*, a cura di A. SOMMERLECHNER, 2 voll., Società alla Biblioteca Vallicelliana, Roma, 2003; A. GARCÍA Y GARCÍA, *Historia del Concilio IV Lateranense de 1215*, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 2005; A.J. DUGGAN, *Conciliar Law 1123–1215: The Legislation of the Four Lateran Councils*, in *The History of Medieval Canon Law in the Classical Period, 1140–1234: From Gratian to the Decretals of Pope Gregory IX*, a cura di W. HARTMANN, K. PENNINGTON, Catholic University of America Press, Washington DC, 2008, pp. 318-366; B. STUDT, *Concilio Lateranense IV*, in *DGDC*, vol. II, cit., pp. 383-387; M. SENSI, *Concilio Lateranense IV (1215)*, in *Storia dei Concili ecumenici. Attori, canoni, eredità*, a cura di O. BUCCI, P. PIATTI, Città Nuova, Roma, 2014, pp. 227-257.

pensiero di canonisti e teologi medievali⁹⁶. La deliberazione conciliare pone teologi e giuristi di fronte a notevoli questioni di carattere pratico: la necessità, in particolare, di risolvere casi di conflitto tra l'ambito penitenziale e quello dei giudizi di natura contenziosa⁹⁷.

⁹⁶ La disposizione conciliare è contenuta nel Capitolo 21 *Omnis utriusque sexus*, il quale prevedeva l'obbligo per tutti i fedeli che avevano raggiunto l'età della ragione, di confessare privatamente i propri peccati almeno una volta l'anno al proprio sacerdote (*proprius sacerdos*), con l'obbligo di impegnarsi ad adempiere fedelmente la penitenza imposta. A tale obbligo faceva da corollario quello di comunicarsi almeno in occasione della Pasqua. L'obbligo di confessione al proprio sacerdote fu formalmente abolito solamente sul finire del XVI secolo da papa Clemente VIII, ma già numerose disposizioni avevano limitato fortemente la portata di tale precetto. Per il testo si veda: *La fede della Chiesa cattolica*, a cura di J. COLLANTES, cit., pp. 799-800.

⁹⁷ Sulle conseguenze derivanti dalle disposizioni introdotte dal IV Concilio lateranense in tema di confessione si vedano: P.-M. GY, *Le précepte de la confession annuelle (Latran IV, c. 21) et la détection des hérétiques*, in *Revue des Sciences Philosophiques et Théologiques*, 1974, pp. 444-450; P.-M. GY, *Le précepte de la confession annuelle et la nécessité de la confession*, in *Revue des Sciences Philosophiques et Théologiques*, 1979, pp. 529-547; N. BERIOU, *Autour de Latran IV (1215). La naissance de la confession moderne et sa diffusion*, in *Pratiques de la confession. Des Pères du désert à Vatican II. Quinze études d'histoire*, a cura di GROUPE DE LA BUSSIÈRE, CERF, Paris, 1983, pp. 73-92; M. MACCARRONE, «Cura animarum» e «parochialis sacerdos» nelle costituzioni del IV concilio lateranense (1215). Applicazioni in Italia nel sec. XIII, in *Pievi e parrocchie in Italia nel basso medioevo (secc. XII-XIV)*, Herder, Roma, 1984, pp. 81-195; J. DELUMEAU, *Il peccato e la paura. L'idea di colpa in occidente dal XIII al XVIII secolo*, cit., pp. 361-363; M.G. MUZZARELLI, *Teorie e forme di penitenza in fase di transizione (secoli XI-XIII)*, in *Dalla penitenza all'ascolto delle confessioni: il ruolo dei frati mendicanti*, CISAM, Spoleto, 1996, pp. 31-58; R. RUSCONI, «Hoc Salutare Statutum». La politica sacramentale di Innocenzo III, in *Innocenzo III Urbs et Orbis*, vol. I, cit., pp. 383-416; *La pastorale della Chiesa in Occidente dall'età ottoniana al concilio lateranense IV*, Vita&Pensiero, Milano, 2004; J. GOERING, *The internal forum and the literature of penance and confession*, in *Traditio. Studies in Ancient and Medieval History, Thought and Religion*, 2004, pp. 175-227; B.E. FERME, *Dal Decretum Gratiani al Lateranense IV: origine dell'obbligo della confessione*, in *La Penitenza tra Gregorio VII e Bonifacio VIII. Teologia – Pastorale – Istituzioni*, cit., pp. 127-156; R. GERARDI, «Regimen animarum», predicazione e disciplina dei sacramenti al concilio Lateranense IV, in *Il Concilio Lateranense IV a 800 anni dalla sua celebrazione. Una rilettura teologica*, a cura di N. CIOLA, A. SABETTA, P. SGUAZZARDO, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2016, pp. 275-309; C. CANONICI, *Hoc salutare statutum frequenter in ecclesiis publicetur. La ricezione del canone XXI De confessione nella normativa sinodale pre-tridentina (secoli XIII-XV)*, in *Il Concilio Lateranense IV a 800 anni dalla sua celebrazione*.

L'obbligo della confessione annuale fatto dinanzi al proprio parroco introduce, infatti, una nuova disciplina penitenziale, in parte differente da quella propria del periodo altomedievale, che ha certamente influenzato le successive scelte operate dalla Chiesa in materia penitenziale⁹⁸. Si accentua il ruolo di giudice attribuito al confessore, dal momento che egli deve indagare sulle circostanze del peccato e sull'atteggiamento del peccatore, in vista della comminazione di una giusta punizione per l'ottenimento della assoluzione, nonché si identifica la confessione come un atto giudiziario vero e proprio (*poenitentiali iudicio*), sebbene di natura non contenziosa⁹⁹.

Per dare concretezza alla disposizione conciliare che prevede la confessione dinanzi al sacerdote proprio di ciascun fedele, si cominciano a fissare in maniera più dettagliata gli ambiti di competenza di ciascun sacerdote in riferimento al sacramento della confessione con una conseguente equiparazione tra il sacerdote/confessore ed il tribunale/foro nel cui ambito egli esercita il suo ruolo di giudice del penitente¹⁰⁰. È stato rilevato come la disposizione, fortemente voluta da Innocenzo III, sia stata in realtà sin da subito disattesa a partire dalla introduzione della possibilità di confessarsi annualmente

Una rilettura teologica, cit., pp. 321-345; D. TARANTINO, *Note intorno al sigillo sacramentale. Legislazione e dottrina dal Concilio Lateranense IV alla codificazione del diritto canonico in Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, www.statoechiese.it, 2016; *Il Lateranense IV: le ragioni di un concilio*, CISAM, Spoleto, 2017.

⁹⁸ Sulla prassi penitenziale nel periodo tardo medievale e immediatamente precedente alla Riforma luterana, si veda: J. BOSSY, *L'Occidente cristiano 1400-1700*, tr. it., Einaudi, Torino, 1990, pp. 42-67.

⁹⁹ Sulla evoluzione della figura del confessore come giudice si veda lo studio di: N. BÉRIOU, *La confession dans les écrits théologiques et pastoraux du XIII^e siècle: medication de l'âme ou démarche judiciaire?*, in *L'aveu. Antiquité et Moyen Âge*, École Française de Rome, Rome, 1986, pp. 261-282. Il testo conciliare equipara in realtà il ruolo del confessore a quello del medico, ma la terminologia utilizzata fa riferimento al procedimento giudiziale più che a quello medico. L'equiparazione verrà ripresa anche dai decreti del tridentino, con un ulteriore rafforzamento della assimilazione tra il confessore ed il suo ruolo di giudice. Per il testo si veda: *La fede della Chiesa cattolica*, a cura di J. COLLANTES, cit., pp. 799-800.

¹⁰⁰ Cfr. P. PRODI, *Cristianesimo e potere, peccato e delitto*, in *Scienza e Politica*, 2001, pp. 15-26.

anche dinanzi a ordinati appartenenti ad ordini mendicanti¹⁰¹ o attraverso la introduzione della riserva di giurisdizione in favore del Papa o dei vescovi per una serie di specifici peccati, con ciò limitando fortemente la portata della disposizione che prevedeva la confessione al *sacerdos proprius*¹⁰².

Le disposizioni conciliari in materia di penitenza ebbero comunque un grande impatto sulla pratica e sull'amministrazione del sacramento, tanto che l'obbligo della confessione annuale verrà in seguito confermata dal concilio di Trento e successivamente inserito nel can. 906 del CIC17, addirittura con le medesime parole utilizzate dalla costituzione innocenziana e forma, ancora oggi, il contenuto essenziale del precetto stabilito dal can. 989 CIC83¹⁰³.

¹⁰¹ Cfr. P. PRODI, *Discorso conclusivo*, in *Dalla penitenza all'ascolto delle confessioni: il ruolo dei frati mendicanti*, CISAM, Spoleto, 1996, pp. 287-306. In questo senso la prima modifica al testo conciliare avviene già ad opera di Papa ONORIO III, Lettera *Cum qui recipit prophetam*, 4 febbraio 1221, il testo è rinvenibile in *Monumenta diplomatica S. Dominici*, a cura di V.J. KOUDELKA, R.J. LOENERTZ, Istituto storico domenicano, Roma, 1966, n. 146.

¹⁰² Cfr. P. PRODI, *Una storia della giustizia*, cit., pp. 79-86 e P. PRODI, *Cristianesimo e giustizia, peccato e delitto nella tradizione occidentale*, in ID., *Homo Europaeus*, il Mulino, Bologna, 2015, pp. 109-110. Sulla storia della confessione negli anni del Concilio Lateranense IV si veda anche: R. RUSCONI, *L'ordine dei peccati. La confessione tra Medioevo ed età moderna*, il Mulino, Bologna, 2010, pp. 14-55. In realtà le limitazioni alla disposizione di cui al Capitolo 21 erano contenute nel Capitolo 10 *De praedicatoribus instituendis*, laddove si disponeva che: «tam in cathedralibus quam in aliis conventualibus ecclesiis viros idoneos ordinari quos episcopi possint coadiutores et cooperatores habere non solum in praedicationis officio verum etiam in audiendis confessionibus et poenitentibus iniungendis ac ceteris quae ad salutem pertinent animarum». Cfr. sul punto: G. ROSSETTI, *La pastorale nel IV lateranense*, in *La pastorale della Chiesa in Occidente dall'età ottoniana al concilio lateranense IV*, cit., pp. 197-222, in partic. pp. 198-201, la quale tratta anche del più ampio ruolo riformatore svolto da Innocenzo III.

¹⁰³ Il can. 906 del CIC17 in particolare recitava, ricalcando l'*incipit* del can. 21 del Lateranense IV: «Omnis utriusque sexus fidelis, postquam ad annos discretionis, idest ad usum rationis, pervenerit, tenetur omnia peccata sua saltem semel in anno fideliter confiteri». Tanto il CIC17 che il CIC83 fanno invece riferimento alla possibilità per il penitente di confessarsi dinanzi a qualsiasi confessore purché *legitime approbato* ed anche qualora appartenente ad un rito differente da quello del penitente (cfr. rispettivamente cann. 905 e 991).

A seguito del concilio Lateranense IV e del perfezionamento della prassi penitenziale nella Chiesa, si va in ogni caso sviluppando sempre più il genere letterario delle *Summae confessorum*. Sebbene, inizialmente, si produce una sorta di giuridicizzazione della teologia in realtà gli sviluppi successivi fanno capire come, a partire da questo momento, si avvia un lento processo di separazione tra diritto e morale che si compirà in modo definitivo solamente con l'avvento dell'era contemporanea¹⁰⁴ e, parallelamente, fioriscono i grandi trattati di teologia che affrontano in modo organico ogni aspetto riguardante il sacramento della confessione e i risvolti relativi al suo esercizio da parte degli ordinati *in sacris*¹⁰⁵.

Anche in questo caso non sarà possibile una lettura di tutti i testi che fanno riferimento in modo diretto o indiretto alla questione che ci occupa, ma sarà ugualmente utile proporre il pensiero di alcuni

¹⁰⁴ Concorda nel non porre eccessiva enfasi sulla giuridicizzazione di Chiesa e teologia per tale periodo: K. SEELMANN, *Teologia e giurisprudenza alle soglie della modernità. La nascita del moderno diritto naturale nella tarda scolastica iberica*, in *Materiali per una Storia della Cultura Giuridica*, 1999, pp. 277-298, *ivi* in partic. pp. 281-283.

¹⁰⁵ Sulle somme penitenziali si vedano: F.W.H. WASSERSCHLEBEN, *Die Busordnungen der abendländischen Kirche: nebst einer rechtsgeschichtlichen Einleitung*, Ch. Graeger, Halle, 1851, rist. anastatica, Akademische Druck, Graz, 1958; T.P. OAKLEY, *The Penitentials as Sources for Medieval History*, in *Speculum*, 1940, pp. 210-223; C. VOGEL, *Les «Libri Paenitentiales»*, Brepols, Turnhout, 1978; P. MICHAUD-QUANTIN, *A propos des premières Summae confessorum. Théologie et droit canonique*, in *Recherches de Théologie Ancienne et Médiévale*, 1959, pp. 264-306; P. MICHAUD-QUANTIN, *Sommes de casuistique et manuels de confession au moyen âge (XII^e-XVI^e siècles)*, Nauwelaerts-Giard-Librairie dominicaine, Louvain-Lille-Montreal, 1961; P. GROSSI, *Somme penitenziali, diritto canonico, diritto comune*, in *Annali della Facoltà Giuridica. Università di Macerata*, 1966, pp. 94-134, ora in P. GROSSI, *Scritti canonistici*, a cura di C. FANTAPPIÈ, Giuffrè, Milano, 2013, pp. 115-153; R. KOTTJE, *Die Bussbücher Halitgars von Cambrai und des Hrabanus Maurus. Ihre Überlieferung und ihre Quellen*, cit.; M.G. MUZZARELLI, *Una componente della mentalità occidentale: i penitenziali nell'alto Medioevo*, Patron, Bologna, 1980; M.G. MUZZARELLI, *Penitenze nel Medioevo. Uomini e modelli a confronto*, Patron, Bologna, 1994; G. MOTTA, *Libri penitenziali e 'cura animarum'*, in *La pastorale della Chiesa in Occidente dall'età ottoniana al concilio lateranense IV*, cit., pp. 55-75; J. DELUMEAU, *Il peccato e la paura. L'idea di colpa in occidente dal XIII al XVIII secolo*, cit., pp. 363-374; P. ERDÖ, *Il Peccato e il delitto*, cit., pp. 31-42.

autori che hanno avuto una certa influenza nel successivo sviluppo della nozione di foro interno nell'ordinamento canonico.

San Bonaventura da Bagnoregio (1221-1274)¹⁰⁶, parlando della *potestas clavis*, la suddivide in due ambiti distinti: una potestà di sciogliere e legare nel foro penitenziale (*potestas clavis*) avente ad oggetto la regolamentazione dei rapporti tra Dio e l'uomo ed una seconda di tipo più strettamente giuridico (*potestas gladius*) volta a disciplinare le relazioni tra uomini. La *potestas clavis*, concessa a Pietro in quanto sacerdote, è propria di tutti coloro che hanno ricevuto il sacramento dell'ordine sebbene non tutti possano esercitarla. La *potestas gladius*, concessa a Pietro in quanto capo della Chiesa, è concessa a tutte le persone ecclesiastiche che abbiano una giurisdizione: perciò coloro che possiedono la giurisdizione ordinaria hanno anche il potere di imporre censure¹⁰⁷.

La potestà di regolare le relazioni tra uomini e Dio non rientrerebbe a pieno titolo nell'ambito della potestà di giurisdizione e sarebbe dunque estranea all'ambito del diritto della Chiesa, al quale competerebbe piuttosto la potestà di regolamentare i rapporti interpersonali tra uomini.

Fondamentale per l'enorme influenza che avrà su tutti gli autori a lui successivi è il pensiero di S. Tommaso d'Aquino (1225-

¹⁰⁶ Per la vita e le opere di Bonaventura si veda: *Dizionario bonaventuriano: filosofia, teologia, spiritualità*, a cura di E. CAROLI, Editrici Francescane, Padova, 2008, in partic. pp. 47-107.

¹⁰⁷ «Prima potestas ligandi et solvendi in foro poenitentiali aditum coeli aperire et ideo recte dicitur *clavis*. Secunda per censuram iudicii subditos coercet et ideo dicitur *gladius*. Prima potestas arbitrandi inter Deum et hominem; secunda vero inter hominem et hominem: et ideo prima respicit ordinem, secunda praelationem. Prima potestas, quoniam collata est Petro ut sacerdoti, descendit in omnes *sacerdotes*, quamvis non omnes habeant executionem. Secunda, quia collata est Petro, ut prelatus est, descendit in omnes personas ecclesiasticas, quae habent *praelationem* vel *iurisdictionem*. Unde qui habent iurisdictionem ordinariam in iudicando aliquos habent potestatem coercendi eos per censuram ecclesiasticam, ut iudicium eorum inviolabiliter observetur», SAN BONAVENTURA DA BAGNOREGIO, *Commentaria in quatuor libros Sententiarum Magistri Petri Lombardi*, t. IV, *In quartum Librum Sententiarum*, d. 18, q. 3, p. 2, Quaracchi, Florentiam, 1889, p. 489.

1274)¹⁰⁸ il quale apporta alcuni decisivi contributi allo sviluppo della nozione del foro interno commentando il libro IV delle *Sententze* di Pietro Lombardo. Egli si pone in linea con l'insegnamento del Dottore Serafico adottando la distinzione già esaminata tra un *forum poenitentiae*, nel quale si trattano le questioni che riguardano i rapporti tra uomo e Dio e un foro giudiziale, esteriore, nel quale si affrontano le questioni tra uomini. Come altri autori anche l'Aquinate non si pone il problema della giuridicità o meno del foro interno, limitandosi ad accettare il fatto che in esso non vengono affrontate questioni di tipo giuridico¹⁰⁹. Egli parla in generale di un foro della coscienza o penitenziale, senza distinguere con chiarezza i due ambiti.

Dal punto di vista della potestà esercitata dalla Chiesa in tale ambito egli fa riferimento alla *potestas clavis*, suddividendola in *clavis ordinis* e *clavis iurisdictionis in foro causarum* a seconda che il potere di giudicare della Chiesa si occupi di perdonare i peccati che impediscono l'ottenimento della salvezza eterna o assolva dai motivi che hanno portato alla scomunica un soggetto il quale, una volta riammesso nella comunione ecclesiale, potrà ottenere la salvezza eterna in via mediata¹¹⁰. La *potestas clavis*, derivata direttamente dalla ricezione dell'ordine e dunque in stretta relazione con la *potestas*

¹⁰⁸ Vastissima la produzione sulla vita e le opere di Tommaso, per alcuni cenni biografici essenziali si vedano: J.-P. TORRELL, *Tommaso d'Aquino. L'Uomo e il Teologo*, Piemme, Casale Monferrato, 1994; J. WEISHEIPL, *Tommaso d'Aquino. Vita, pensiero ed opere*, Jaca Book, Milano, 1994; G.K. CHESTERTON, *San Tommaso d'Aquino*, Piemme, Casale Monferrato, 1996; R. SCHÖNENBERG, *Tommaso d'Aquino*, il Mulino, Bologna, 2002; S. VANNI ROVIGHI, *Introduzione a Tommaso d'Aquino*, Laterza, Roma-Bari, 2007.

¹⁰⁹ S. TOMMASO D'AQUINO, *Scriptum super Sententiis Magistri Petri Lombardi*, IV lib., d. 18, q. 2, a. 2, P. Lethielleux Editoris, Parisiis, 1947, pp. 954-957. O. LOTTIN, *Psychologie et morale aux XII^e et XIII^e siècles*, 6 voll., Abbaye du Mont César-J. Duculot, Louvain-Gembloux, 1942-1960.

¹¹⁰ S. TOMMASO D'AQUINO, *Scriptum super Sententiis Magistri Petri Lombardi*, IV lib., d. 18, q. 2, a. 2, quaestiunc. III, sol. I, P. Lethielleux Editoris, Parisiis, 1947, p. 956 e *Ibidem*, d. 19, q. 1, a. 1, quaestiunc. III, sol. III, P. Lethielleux Editoris, Parisiis, 1947, p. 976.

ordinis, non può essere però esercitata senza che si sia ottenuta la *potestas iurisdictionis*¹¹¹.

Ma è nel *Supplementum* alla *Summa theologiae* che Tommaso fornisce una serie di indicazioni riguardanti il sacramento della confessione che verranno in seguito recepiti anche a livello dottrinale¹¹². Anzitutto egli ricorda (*Suppl.* q. 8 a. 4) che per ricevere validamente il sacramento il penitente dovrà compiere i seguenti atti: contrizione, confessione e penitenza. Solamente un soggetto che abbia un potere sul penitente potrà ricevere la confessione e imporre una penitenza adeguata. Tale imposizione potrà avvenire solamente per mano di chi abbia un'autorità sul penitente ma, secondo Tommaso, «nessuno ha il potere di comandare a un altro, se non ha la giurisdizione (*iurisdictionem*) su di lui. Dunque è indispensabile per questo sacramento che il ministro non solo abbia l'ordine (*ordinem*), come per gli altri sacramenti, ma anche la giurisdizione (*iurisdictionem*). Perciò, come non può conferire questo sacramento chi non è sacerdote, così non può conferirlo chi non ha la giurisdizione (*iurisdictionem*). Ed è per questo che si richiede che la confessione si faccia al proprio sacerdote, come è richiesto che si faccia al sacerdote. Infatti poiché il sacerdote non assolve se non obbligando il penitente a fare qualche cosa, può dare l'assoluzione solo chi ha la facoltà di obbligare (*imperium*) con il comando a compiere codesta penitenza»¹¹³.

¹¹¹ Sulla potestà di governo nella Chiesa e la sua evoluzione storica, oltre ai testi citati in precedenza, si vedano: A. CELEGHIN, *Origine e natura della potestà sacra. Posizioni postconciliari*, Morcelliana, Brescia, 1987; O. DE BERTOLIS, *Origine ed esercizio della potestà ecclesiastica di governo in san Tommaso*, Pontificia Università Gregoriana, Roma, 2005.

¹¹² Tra i moltissimi studi sul tema, si veda: P. FERNÁNDEZ, *El sacramento de la penitencia en la Suma de Teología de Santo Tomás*, in *Ciencia Tomista*, 1994, pp. 145-183.

¹¹³ S. TOMMASO D'AQUINO, *Summa theologiae, Supplementum*, q. 8, a. 4, tr. it. T.S. CENTI, A.Z. BELLONI, Firenze, 1949-1975, ed. on-line 2009 consultabile al sito [http://www.documentacatholicaomnia.eu/03d/1225-1274,_Thomas_Aquinas,_Summa_Theologiae_\(p_Centi_Curante\),_IT.pdf](http://www.documentacatholicaomnia.eu/03d/1225-1274,_Thomas_Aquinas,_Summa_Theologiae_(p_Centi_Curante),_IT.pdf) [accesso: 15.06.2020].

Parlando poi della *potestas clavis* Tommaso chiarisce che tale potestà spetta ai sacerdoti i quali hanno ricevuto la potestà di aprire la porta del regno dei cieli a coloro che hanno commesso dei peccati. Tuttavia il potere di sciogliere e legare derivante dalla *potestas clavis* non è conferito immediatamente, mediante l'ordinazione, dal momento che con la ricezione del sacramento l'ordinato riceve le chiavi ma non la facoltà di esercitare il potere da esse derivante «Per ciò un sacerdote prima di avere la giurisdizione (*iurisdictionem*) ha le chiavi (*claves*), non già il loro esercizio (*actum clavium*). E poiché le chiavi vengono definite mediante i loro atti, nella loro definizione non manca un elemento che si riferisce alla giurisdizione (*iurisdictionem*)»¹¹⁴.

Tommaso parla infine della suddivisione della *potestas clavis* specificando che «Esistono due tipi di chiavi. Il primo ha un potere che si estende direttamente fino al cielo, togliendo con la remissione dei peccati, gli ostacoli che impediscono di entrarvi. Essa viene chiamata “chiave dell'ordine” (*clavis ordinis*). E questa si riscontra solo nei sacerdoti: perché essi soltanto sono ordinati al popolo per le cose che direttamente riguardano Dio. Il secondo tipo di chiave non tende al cielo direttamente, bensì attraverso la Chiesa militante: poiché da codesto potere uno viene escluso o ammesso nella Chiesa militante, rispettivamente con la scomunica e con l'assoluzione. E questa viene nominata “chiave della giurisdizione in foro esterno” (*clavis iurisdictionis in foro causarum*). Ecco perché possono averla anche coloro che non sono sacerdoti: p. es., gli arcidiaconi, i vescovi eletti, e gli altri che hanno facoltà di scomunicare. Ma propriamente questo potere non si può chiamare chiave del cielo (*clavis caelo*), bensì potere preparatorio rispetto a quella»¹¹⁵.

Il pensiero di Tommaso, come detto, avrà grande influenza su tutti gli autori successivi e contribuirà a definire la distinzione esi-

¹¹⁴ S. TOMMASO D'AQUINO, *Summa theologiae, Supplementum*, q. 17, a. 2, trad. cit.

¹¹⁵ S. TOMMASO D'AQUINO, *Summa theologiae, Supplementum*, q. 19, a. 3, trad. cit.

stente tra il foro esterno ed il foro interno e, soprattutto, a determinare il tipo di potere che il sacerdote esercita nel foro interno, ovvero un potere di giurisdizione vero e proprio, distinto dal potere ricevuto con la ricezione del sacramento dell'ordine.

Nel corso dei secoli XIV e XVI, prima che il Concilio di Trento provveda a meglio definire gli ambiti di esercizio della azione giurisdizionale della Chiesa ed i poteri connessi a tale azione, numerosi autori si occuperanno del potere giurisdizionale della Chiesa, tra questi va senz'altro ricordato Giovanni di Torquemada (1388-1468) il quale, nella sua *Summa de Ecclesia*, parla della potestà di giurisdizione della Chiesa e delle sue varie suddivisioni. Egli afferma che la potestà di giurisdizione è duplice a seconda del foro in cui si esercita: foro della coscienza (*forum conscientiae*) o foro dei giudizi (*forum causarum*)¹¹⁶. Nel primo si esercita la *cura animarum* mediante l'esercizio del potere di sciogliere e legare, mentre nel secondo si definiscono le cause tra gli uomini; solamente nel secondo la Chiesa esercita un potere di tipo coercitivo in senso stretto. Egli poi distingue la potestà di ordine (*potestas ordinis*) dalla potestà di giurisdizione (*potestas iurisdictionis*) specificando, in linea con quanto già affermato da Tommaso, che la potestà di giurisdizione in foro interno (*potestas iurisdictionis in foro conscientiae*) non può mai andare disgiunta dalla potestà di ordine (*potestas ordinis absolutio a peccatis*), sebbene per determinate questioni si possono dare casi di soggetti che possiedano solamente una delle due potestà¹¹⁷. Ad ogni modo solamente coloro che hanno ricevuto il sacramento dell'ordine potranno esercitare la *potestas iurisdictionis in foro conscientiae*, mentre tale esercizio rimane inibito a coloro che non abbiano ricevuto la sacra ordinazione¹¹⁸.

¹¹⁶ GIOVANNI DI TORQUEMADA, *Summa de Ecclesia*, apud. M. Tramezinum, Venetiis, 1541, libro I, cap. XCVI, conclusio I, f. 109d.

¹¹⁷ GIOVANNI DI TORQUEMADA, *Summa de Ecclesia*, libro I, cap. XCVI, conclusiones II-V, f. 110s e f. 110d.

¹¹⁸ GIOVANNI DI TORQUEMADA, *Summa de Ecclesia*, libro I, cap. XCVI, conclusiones X e XI, f. 111s.

Nella *Summa de casibus* (detta *Angelica*) di Angelo Carletti, redatta nel 1486, viene ripreso il tema della distinzione tra delitto pubblico ed occulto. L'autore si occupa dello specifico caso di un sacerdote che ha commesso un crimine e distingue tra il *crimen occultum*, per il quale sarà sufficiente ottenere l'assoluzione da parte di un sacerdote *ex potestatem clavium*, dai casi di *crimen manifestum*, anche di non particolare gravità (*mediocria*), per i quali sarà invece necessario ottenere una specifica dispensa per l'esercizio degli ordini sacri¹¹⁹. Il sommista richiede tuttavia, perché si possa parlare di un crimine che necessita di dispensa, che vi sia stato almeno il dolo da parte dell'autore, viceversa si tratterà di un crimine lieve per il quale si potrà essere assolti anche in confessione. Il potere di dispensa compete al Vescovo per i *criminibus minoribus*, mentre spetterà unicamente al Papa per quelli di maggiore gravità.

Ultimo tra i sommisti medievali il domenicano Silvestro Mazzolini da Prierio (1456/7-1523)¹²⁰ nella sua *Summa summarum*, successivamente detta *Silvestrina*, redatta in prima edizione nel 1506, affronta una serie di questioni di teologia morale e di diritto canonico, tra le quali rientra anche la suddivisione del foro interno. Parlando delle modalità di confessione dei peccati l'autore spiega come questa possa avvenire in tre differenti modi: dinanzi a Dio nel foro interno (*in foro animae interius*), dinanzi al confessore nel foro penitenziale (*in foro poenitentiae exterius*), dinanzi al giudice nel foro contenzioso (*in foro contentioso*). Nel caso in cui il giudizio avvenga dinanzi al confessore *in foro poenitentiae exterius* il peccato vie-

¹¹⁹ ANGELO CARLETTI, *Summa angelica de casibus*, Aedibus Aegidij Regazolae, Venetiis, 1578, *Crimen*, nn. IV e V, pp. 276-277. Il testo ebbe particolare fortuna in ambito cattolico, con numerose ristampe, mentre sarà bruciata da Lutero nel rogo di Wittemberg del 1 dicembre 1520 perché ritenuta esempio della commistione tra terreno e spirituale al pari del *Corpus iuris canonici*, cfr. P. GROSSI, *Somme penitenziali, diritto canonico, diritto comune*, in *Annali della Facoltà Giuridica. Università di Macerata*, 1966, pp. 94-134, ora ripubblicato in P. GROSSI, *Scritti canonistici*, cit., pp. 122-124.

¹²⁰ Cfr. G. MANZONE, *Mazzolini Silvestro da Prierio*, in *Lexicon. Dizionario dei teologi*, a cura di L. PACOMIO, G. OCCHIPINTI, Piemme, Casale Monferrato, 1998, pp. 866-867.

ne rivelato nella speranza di ottenerne il perdono, viceversa, nel caso in cui venga rivelato per altre finalità, ovvero senza la speranza di ottenere il perdono, non si potrà parlare di confessione in senso proprio¹²¹. Si intravede qui una prima distinzione tra il foro della coscienza ed il foro penitenziale, distinzione che si consoliderà solamente in seguito al Concilio di Trento ed alla introduzione della suddivisione tra foro interno penitenziale ed extrapenitenziale e la definitiva chiarificazione del ruolo del confessore e dei poteri da questo esercitati nell'amministrare il sacramento.

Come emerge abbastanza chiaramente dall'analisi, necessariamente sommaria, sin qui svolta, canonisti e teologi medievali non arrivano a delineare una netta distinzione tra foro esterno e foro interno, e nemmeno tra questioni di natura giuridica e questioni di natura morale. Tantomeno si può individuare una netta suddivisione tra potestà nella Chiesa con riferimento al foro interno, non essendo chiarito quanto l'esercizio della *potestas clavium* dipenda dal sacramento dell'ordine e quanto, invece, dalla potestà di giurisdizione¹²². Come avremo modo di vedere nel prosieguo sarà solamente a partire dalla Riforma protestante, con la conseguente rottura della '*societas christiana*' medievale e la nascita del mondo moderno, che la Chiesa inizierà a distinguere gli aspetti giuridici da quelli teo-

¹²¹ «[...] quod cum tripliciter fiat confession peccati, scilicet in foro animae interius coram Deo; in foro poenitentiae exterius coram Dei vicario; in foro contentioso coram iudice: in prima peccatum non aperitur, quia Deo apertum erat; in tertia aperitur quidem, sed non spe veniae, scilicet regulariter; sed in secunda aperitur spe veniae, et consequenter si aperitur alio fine... non est confessio...», SILVESTRO MAZZOLINI DA PRIERIO, *Summa summarum*, pars I, ed. Antverpiae, 1581, p. 162, citata da B. FRIES, *Forum in der Rechtssprache*, cit., p. 203.

¹²² Queste apparenti confusioni derivano in realtà dalla stessa mentalità medievale che verrà superata solamente con il progredire dell'età moderna; come è stato correttamente scritto: «Morale e diritto, foro interno e foro esterno saranno destinati a esaltare i propri caratteri discretivi e a disgiungersi concettualmente in modo rigoroso soltanto quando, rotto l'integralismo medievale, le correnti umanistiche e razionalistiche avranno riproposto in termini affatto nuovi e diversi il problema della comunità umana nelle sue fonti e nella sua struttura», P. GROSSI, *Somme penitenziali, diritto canonico, diritto comune*, cit., pp. 94-134, qui si cita da: P. GROSSI, *Scritti canonistici*, cit., p. 135.

logico-morali in un lento processo che si concluderà solamente con la codificazione canonica del 1917. In questo contesto, grazie anche ad alcune deliberazioni conciliari, si andranno sempre più definendo le categorie di foro esterno e foro interno e le varie suddivisioni che caratterizzano quest'ultimo.

5. *Le implicazioni del concilio di Trento sul piano dottrinale e della prassi*

Perché si giunga a una vera e propria svolta per ciò che riguarda la delimitazione tra foro esterno e foro interno nel diritto della Chiesa si deve attendere il concilio di Trento. L'imponente opera di riorganizzazione attuata dai padri conciliari sulla spinta ed in risposta alle riforme attuate da Lutero ha interessato tutti i sacramenti ivi compresa la confessione. Come si è cercato di evidenziare, anche prima dell'evento conciliare il tema del foro interno e delle sue delimitazioni era noto a teologi e canonisti che in maniera maggiore o minore ne tenevano conto nelle loro trattazioni. Inoltre, come visto, si era andata consolidando la pratica della confessione annuale in forma privata sulla base di quanto disciplinato dal concilio Lateranense IV¹²³.

¹²³ Sulla storia della penitenza nel periodo che va dal concilio Lateranense IV al concilio di Trento, oltre alle opere generali già citate, si vedano: L. BRAECKMANS, *La Confession et la Communion au Moyen Âge et au concile de Trente*, Duculot, Gembloux, 1971; P.-M. GY, *Les bases de la penitence moderne*, in *La Maison-Dieu*, 1974, pp. 63-85; T.N. TENTLER, *Sin and Confession on the Eve of the Reformation*, Princeton University Press, Princeton, 1977; L. VEREECKE, *La confessione auricolare nel secolo XVI. Crisi e rinnovamento*, in ID., *Da Guglielmo d'Ockham a Sant'Alfonso de Liguori. Saggi di storia della teologia morale moderna 1300-1787*, tr. it., Edizioni Paoline, Cinisello Balsamo, 1990, pp. 614-642; E. BRAMBILLA, *Alle origini del Sant'Uffizio. Penitenza, confessione e giustizia spirituale dal medioevo al XVI secolo*, il Mulino, Bologna, 2000; R. RUSCONI, *L'ordine dei peccati. La confessione tra Medioevo ed età moderna*, cit.; M. VIDAL, *El sacramento de la penitencia en el eje de dos concilios: Lateranense IV (1215) y Trento (1545-1563)*, in *Chiesa e Storia*, 2011, pp. 69-132.

È tuttavia con il concilio di Trento che l'obbligo della confessione assume caratteristiche ancora più pregnanti e viene definito in modo organico il sacramento e le sue componenti¹²⁴. Il concilio attribuì al sacramento della confessione, in un'ottica di contrasto all'avanzare della Riforma luterana e alle eresie propuginate dai riformatori, un ruolo centrale nella vita della Chiesa¹²⁵. Il tema della confessione viene affrontato in due diverse sessioni del concilio: la VI, del 13 gennaio 1547, dedicata al tema della giustificazione e la XIV, del 25 novembre 1551, dedicata ai sacramenti della penitenza e dell'estrema unzione¹²⁶.

¹²⁴ Numerosissimi sono gli studi sulla storia del concilio tridentino. Vanno certamente ricordate le due ricostruzioni, di segno opposto, di P. SARPI, *Istoria del Concilio Tridentino*, I ed. Londra, 1619 e P. SFORZA PALLAVICINO, *Istoria del Concilio di Trento*, 2 voll., I ed. Roma, 1656-1657. In tempi più recenti va segnalata la fondamentale opera di H. JEDIN, *Storia del Concilio di Trento*, 4 voll., Morcelliana, Brescia, 2009-2010². Si possono consultare utilmente, anche per la bibliografia ivi contenuta: P. VISMARA, *Il cattolicesimo dalla «riforma cattolica» all'assolutismo illuminato*, in *Storia del cristianesimo. L'età moderna*, a cura di G. FILORAMO, D. MENOZZI, Laterza, Roma-Bari, 1997, pp. 151-290; E. BONORA, *La controriforma*, Laterza, Bari-Roma, 2001; A. PROSPERI, *Il Concilio di Trento: una introduzione storica*, Einaudi, Torino, 2001; A. TALLON, *Il concilio di Trento*, tr. it., S. Paolo, Cinisello Balsamo, 2004; R. PO-CHIA HSIA, *La Controriforma. Il mondo del rinnovamento cattolico (1540-1770)*, tr. it., il Mulino, Bologna, 2009². Per le questioni di natura teologica, si veda: F. BUZZI, *Il Concilio di Trento (1545-1563). Breve introduzione ad alcuni temi teologici principali*, Glossa, Milano, 1995. Una raccolta di saggi di grande interesse è contenuta in: *Il Concilio di Trento e il moderno*, a cura di P. PRODI, W. REINHARD, il Mulino, Bologna, 1996.

¹²⁵ Tra i molti studi sul punto una efficace sintesi è quella proposta da A. PROSPERI, *Tribunali della coscienza. Inquisitori, confessori, missionari*, Einaudi, Torino, 1996, pp. 258-277.

¹²⁶ Sulla disciplina della penitenza introdotta dal concilio tridentino e le sue conseguenze, oltre alle opere generali già citate, si vedano: É. AMANN, *Penitence*, in *Dictionnaire de théologie catholique*, tomo XII, parte 1, cit., coll. 738-743; C.J. PETER, *Auricular confession and the Council of Trent*, in *The Jurist*, 1968, 28, pp. 280-297; Z. ALSZEGHY, M. FLICK, *La dottrina tridentina sulla necessità della confessione*, in *Magistero e morale*, EDB, Bologna, 1970, pp. 103-192; H. JEDIN, *La nécessité de la confession privée selon le Concile de Trente*, in *La Maison-Dieu*, 1970, pp. 88-115; A. MARRANZINI, *Penitenza e confessione dei peccati al Concilio di Trento*, in *Il sacramento della penitenza. Analisi storica e prospettive pastorali*, a cura di A. MARRANZINI, A. DI MARINO, Edizioni Dehoniane, Napoli, 1972, pp. 84-152; A. AMATO, *I pronunciamenti tridentini sulla necessità della confessione sacramentale nei canoni*

Il concilio affronta, nella sessione VI, il tema della penitenza dal punto di vista della dottrina della giustificazione¹²⁷. I canoni finali in più punti ribadiscono la necessità del sacramento della confessione per ottenere la giustificazione e condannano con decisione le posizioni protestanti che negavano la consistenza del soggetto umano chiamato a dare una risposta libera alla grazia scaturente dalla iniziativa divina (cann. 6, 9, 13, 14, 24, 30, 31 della sessione VI)¹²⁸. In particolare il can. 9 ricorda come la giustificazione non avvenga sulla base della sola fede, come sostenuto da Lutero e Calvino, bensì anche attraverso la giusta disposizione del penitente e mediante un atto personale di volontà¹²⁹.

6-9 della sessione (25 novembre 1551). *Saggio di ermeneutica conciliare*, LAS, Roma, 1974; A. DUVAL, *Le concile de Trente et la confession*, in *La Maison-Dieu*, 1974, pp. 131-180; J. BOSSY, *The social History of Confession in the Age of the Reformation*, in *Transactions of the Royal Historical Society*, 1975, pp. 21-38; T.N. TENTLER, *Sin and Confession on the Eve of the Reformation*, Princeton University Press, Princeton (NY), 1977; J. BERNHARD, *Le sacrement de pénitence au concile de Trente*, in *Revue de Droit Canonique*, 1984, pp. 249-273; L.G. DUGGAN, *Fear and Confession on the Eve of the Reformations*, in *Archiv für Reformations-geschichte*, 1984, pp. 153-175; G. ANGELOZZI, *Interpretazioni della penitenza sacramentale in età moderna*, in *Religioni e Società*, 1986, pp. 73-87; G. FLOREZ, *Penitencia y Unción de enfermos*, BAC, Madrid, 1993, pp. 187-213; J. BOSSY, *Dalla comunità all'indivi duo. Per una storia sociale dei sacramenti nell'Europa moderna*, Einaudi, Torino, 1998; A. MAFFEIS, *La coscienza e il giudice. Il sacramento della penitenza nella chiesa tridentina, in Perdono e riconciliazione. Quaderni Teologici del Seminario di Brescia*, Morcelliana, Brescia, 2006, pp. 187-230, *ivi* pp. 190-206; A. MAFFEIS, *Penitenza e unzione dei malati*, *cit.*, pp. 238-257.

¹²⁷ Si veda: CONCILIO DI TRENTO, *Sessione VI*, 13 gennaio 1547, cap. XIV, per il testo latino e traduzione italiana cfr. *La fede della Chiesa cattolica*, a cura di J. COLLANTES, *cit.*, pp. 665-666. Sulla redazione dei canoni relativi alla confessione a Trento si veda: H. JEDIN, *La nécessité de la confession privée selon le Concile de Trente*, in *La Maison-Dieu*, 1970, pp. 88-115.

¹²⁸ Si veda sul punto: A. MAFFEIS, *Giustificazione*, in *Teologia*, *cit.*, pp. 721-737, *ivi* pp. 729-730. Sulla nozione di giustificazione nel tridentino si veda: G. COLZANI, *La nozione di «giustificazione». Il senso del suo impiego nei dibattiti tridentini, la verifica di un modello di comprensione*, in *La giustificazione*, a cura di G. ANCONA, Ed. Messaggero, Padova, 1997, pp. 65-111.

¹²⁹ «Si quis dixerit, sola fide impium iustificari, ita ut intellegat, nihil aliud requiri, quo ad iustificationis gratiam consequendam cooperetur, et nulla ex parte necesse esse, eum suae voluntatis motu praeparari atque disponi: anathema sit», CONCILIO DI TRENTO, *Sessione VI*, 13 gennaio 1547, can. 9, testo latino e traduz-

Nella sessione XIII, al canone 11, viene ribadita la relazione intercorrente tra la confessione sacramentale ed il sacramento della comunione, stabilendo l'obbligo della previa confessione al sacerdote per coloro che si accostano alla comunione coscienti di essere in peccato mortale¹³⁰.

Nella successiva sessione XIV del 25 novembre 1551 i padri conciliari elaborano il decreto sulla confessione ed i relativi canoni disciplinari¹³¹. Contro le tesi protestanti il concilio afferma che, per ottenere il perdono dei peccati, è necessario interrompere il comportamento peccaminoso, pentirsi di esso (capitolo IV, canone 5), confessarlo in forma sacramentale (capitolo V, canoni 6-8), ottenere l'assoluzione dal sacerdote (capitoli VI-VII, canoni 9-11) e, infine, adempiere alla pena temporale inflitta dal confessore (capitoli VIII-IX, canoni 12-15)¹³².

L'assoluzione concessa dal sacerdote nel sacramento è concepita, nel capitolo V, a modello di un atto giudiziale vero e proprio. Viene sottolineata la necessità dell'integrità della confessione dei peccati al fine di determinare la giusta penitenza e si stabilisce che è l'atto del ministro che produce realmente la remissione dei peccati piuttosto

ione italiana sono tratti da *La fede della Chiesa cattolica*, a cura di J. COLLANTES, cit., pp. 670-671. Sulle posizioni di Lutero e Calvino, evidentemente più articolate e complesse di quanto qui sintetizzato, si vedano, fra i molti: J.-J. VON ALLMEN, *Il perdono dei peccati come 'sacramento' nelle Chiese della Riforma*, in *Concilium*, 1971, pp. 160-171; F. SENN, *La confessione dei peccati nelle chiese della Riforma*, in *Concilium*, 1987, pp. 317-332; A. MAFFEIS, *Teologie della Riforma. Il Vangelo, la chiesa e i sacramenti della fede*, Morcelliana, Brescia, 2004, pp. 87-139; S. CAVALLOTTO, *La pratica della confessione dei peccati nelle Chiese della Riforma*, in *Chiesa e Storia*, 2011, pp. 157-198.

¹³⁰ Il testo del canone è rinvenibile in: *La fede della Chiesa cattolica*, a cura di J. COLLANTES, cit., p. 778. Sulla elaborazione del canone si veda: J. BERNHARD, *Le sacrament de pénitence au concile de Trente*, cit., pp. 250-260.

¹³¹ Sulla elaborazione del testo e dei relative canoni si veda: J. BERNHARD, *Le sacrament de pénitence au concile de Trente*, cit., pp. 261-273.

¹³² Il testo completo del decreto sulla penitenza, con traduzione italiana, è rinvenibile nel già citato: *La fede della Chiesa cattolica*, a cura di J. COLLANTES, cit., pp. 810-830.

che l'atto di contrizione del penitente¹³³. Quel che assume rilevanza è dunque l'accostamento tra penitenza e giudizio, sebbene non sia una novità introdotta dal tridentino, essendo ben presente a partire dalle riflessioni teologiche del secolo XIII¹³⁴. Il concilio propone una sorta di assimilazione tra penitenza e giudizio: il confessore assume il ruolo di vero e proprio giudice delle anime e l'assoluzione diviene una sentenza sui peccati riferiti dal penitente. In virtù di tale assimilazione si comprende la necessità imposta al penitente di dichiarare tutti i peccati commessi non in modo generico, ma nella loro specie indicando anche le circostanze che mutano la specie, cioè al fine di consentire al confessore-giudice di percepire con esattezza la gravità delle colpe commesse e poter così imporre la giusta pena (capitolo V). Il canone 7 condanna a pena di anatema chi neghi il dovere di «confessare tutti e singoli i peccati mortali di cui si ha coscienza, anche occulti e commessi contro i due ultimi precetti del decalogo, ed anche le circostanze che mutano la specie del peccato»¹³⁵.

L'assoluzione concessa dal confessore non ha la semplice funzione di rimettere i peccati ma «in quanto atto giudiziario è pronun-

¹³³ «[...] quia Dominus noster Iesus Christus, e terries ascensus ad coelos, sacerdotes sui ipsius vicarios reliquit (cf Mt 16,19; 18,18; Io 20,23), tamquam praesides et iudices, ad quos omnia mortalia crimina deferantur, in quae Christi fideles ceciderint, quo pro potestate clavium remissionis aut retentionis peccatorum sententiam pronuntiant. Constat enim, sacerdotes iudicium hoc incognita causa exercere non potuisse, neque aequitatem quidem illos in poenis iniungendis servare potuisse, si in genere dumtaxat, et non potius in specie ac singillatim sua ipsi peccata declarassent», CONCILIO DI TRENTO, *Sessione XIV*, 25 novembre 1551, cap. V, testo latino e traduzione italiana sono tratti da *La fede della Chiesa cattolica*, a cura di J. COLLANTES, cit., p. 817. Sulle singole fasi che caratterizzavano il sacramento della penitenza secondo il pensiero dei teologi medievali, si veda: P.-M. Gy, *Les bases de la pénitence moderne*, in *La Maison-Dieu*, 1974, pp. 63-85.

¹³⁴ Vedi: A. AMATO, *I pronunciamenti tridentini sulla necessità della confessione sacramentale nei canoni 6-9 della sessione (25 novembre 1551). Saggio di ermeneutica conciliare*, cit., pp. 242-243. Un'analisi dei principali autori del secolo XIII che si riferiscono al sacramento della penitenza come ad un giudizio, si veda il già citato: N. BÉRIOU, *La confession dans les écrits théologiques et pastoraux du XIII^e siècle: medication de l'âme ou démarche judiciaire?*, in *L'aveu. Antiquité et Moyen Âge*, cit., in partic. pp. 274-282.

¹³⁵ CONCILIO DI TRENTO, *Sessione XIV*, 25 novembre 1551, canone 7, in *La fede della Chiesa cattolica*, a cura di J. COLLANTES, cit., pp. 827-828.

ciata come la sentenza di un giudice» il quale esercita il potere delle chiavi attribuito direttamente da Cristo¹³⁶, affermazione ribadita dal canone 9 ove si condannano le affermazioni dei protestanti che negavano all'assoluzione sacramentale il valore di atto giudiziale vero e proprio. Anche il luogo deputato all'ascolto delle confessioni è strutturato come una sorta di aula giudiziaria, nella quale il sacerdote-giudice siede di fronte al penitente-reo e rende la propria sentenza-assoluzione¹³⁷.

È stato opportunamente rilevato come «il paradigma giudiziale assume la funzione di strumento concettuale appropriato per esprimere l'efficacia dell'atto con cui il ministro della chiesa assolve dai peccati», per cui l'atto svolto dal ministro non ha solamente funzione dichiarativa, ma diviene elemento costitutivo del sacramento¹³⁸.

¹³⁶ CONCILIO DI TRENTO, *Sessione XIV*, 25 novembre 1551, capitol VI, in *La fede della Chiesa cattolica*, a cura di J. COLLANTES, cit., p. 821.

¹³⁷ «Quamvis autem absolutio sacerdotis alieni beneficii sit dispensatio, tamen non est solum nudum ministerium vel annuntiandi evangelium vel declarandi remissa esse peccata: sed ad instar actus iudicialis, quo ab ipso velut a iudice sententia pronuntiatur», CONCILIO DI TRENTO, *Sessione XIV*, 25 novembre 1551, cap. VI, testo latino e traduzione italiana sono tratti da *La fede della Chiesa cattolica*, a cura di J. COLLANTES, cit., p. 821. Sul carattere giudiziale del sacramento della penitenza, si vedano: K. MÖRSDORF, *Der hoheitliche Charakter der sakramental-em Losprechung*, in *Trierer Theologische Zeitschrift*, 1948, pp. 335-348; K. MÖRSDORF, *Der Rechtscharakter der iurisdictio fori interni*, in *Münchener Theologische Zeitschrift*, 1957, pp. 161-173; F.G. DE LAS HERAS, *¿Es la absolución sacramental un acto judicial?*, in *Burgense*, 1960, pp. 191-204; F.G. DE LAS HERAS, *Carácter judicial de la absolución sacramental según el Concilio de Trento*, cit., pp. 131-180; Z. ALSZEGHY, M. FLICK, *La dottrina tridentina sulla necessità della confessione*, in *Magistero e morale*, cit., pp. 137-138; F. GRAF, *Die Lehre von rechtlichen Charakter des Bußsakraments, insbesondere der Absolution auf dem Konzil von Trient*, Innsbruck, 1971; A. DUVAL, *Le concile de Trente et la confession*, in *La Maison-Dieu*, 1974, pp. 176-180; A. MAFFEIS, *Penitenza e unzione dei malati*, cit., pp. 251-256. Sul duplice ruolo del confessore quale giudice e medico si veda: D. TARANTINO, *Dalla riconciliazione alla guarigione. Alcune riflessioni sulla confessione come cura animarum nella teologia morale e nel diritto canonico*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, www.statoeChiese.it, 2017.

¹³⁸ A. MAFFEIS, *La coscienza e il giudice. Il sacramento della penitenza nella chiesa tridentina*, cit., p. 201. L'autore evidenzia in particolare il ruolo svolto dal teologo belga Ruard Tapper nella identificazione tra il sacramento della penitenza e l'atto giudiziale e di come Cristo, nel concedere ai suoi apostoli la facoltà di rimettere i

Data l'equivalenza tra penitenza, atto giudiziale e sentenza pronunciata dal confessore-giudice il concilio prevede che, per assolvere validamente dai peccati, non è sufficiente essere investiti della potestà di ordine ma è necessaria anche la potestà di giurisdizione ricevuta in via ordinaria o delegata¹³⁹.

I padri conciliari specificano poi che il potere di stabilire casi riservati compete al Pontefice per la Chiesa universale ed a ciascun vescovo nella propria diocesi, tranne il caso in cui il penitente si trovi in pericolo di morte allorquando «tutti i sacerdoti possono assolvere qualsiasi penitente da qualsiasi peccato e da qualsiasi censura»¹⁴⁰. Disposizione, la prima, che viene ribadita anche nel canone 11 sotto pena di anatema per quanti avessero a negare il diritto di riserva da parte dei vescovi.

Nell'ambito del decreto di riforma del sacramento del matrimonio si definiscono poi le competenze dei vescovi in tema di assolu-

peccati, ha anche istituito «in sua familia tribunal et forum, in quo omnium domesticorum tractarentur caussae, crimina et excessus», R. TAPPER, *Ecclesiae Collegiatae S. Petri Lovaniensis Decani... Opera*, In Officina Birckmannica, Coloniae Agrippinae, 1582, p. 86a. Si veda anche sul punto: F.G. DE LAS HERAS, *Carácter judicial de la absolución sacramental según el Concilio de Trento*, in *Burgense*, 1962, pp. 117-175.

¹³⁹ I padri conciliari stabiliscono infatti che: «Poiché la natura e l'indole del giudizio richiede che la sentenza venga pronunciata solo sui sudditi, vi è stata sempre nella Chiesa di Dio questa persuasione (e questo sinodo conferma essere verissimo) che non è di nessun valore quell'assoluzione che il sacerdote pronuncia su colui sul quale non ha giurisdizione, ordinaria o delegata», CONCILIO DI TRENTO, *Sessione XIV*, 25 novembre 1551, cap. VII, testo latino e traduzione italiana sono tratti da *La fede della Chiesa cattolica*, a cura di J. COLLANTES, cit., p. 821.

¹⁴⁰ «[...] omnes sacerdotes quoslibet poenitentes a quibusvis peccatis et censuris absolvere possunt», CONCILIO DI TRENTO, *Sessione XIV*, 25 novembre 1551, cap. VII, testo latino e traduzione italiana sono tratti da *La fede della Chiesa cattolica*, a cura di J. COLLANTES, cit., p. 822. Una ricostruzione completa dei lavori conciliari in riferimento al sacramento della confessione è rinvenibile in: H. JEDIN, *La nécessité de la confession privée selon le concile de Trente*, cit., pp. 88-115; H. JEDIN, *Storia del Concilio di Trento*, vol. II, Morcelliana, Brescia, 1974, pp. 75-123 e vol. III, Morcelliana, Brescia, 1984, pp. 443-473; A. DUVAL, *Des sacrements au concile de Trente*, Cerf, Paris, 1985, pp. 151-222; J. BERNHARD, *La pénitence*, in *Histoire du droit et des institutions de l'Eglise en Occident*, t. XIV, *L'époque de la Réforme et du Concile de Trente*, a cura di J. BERNHARD, C. LEFÈVRE, F. RAPP, Éditions Cujas, Paris, 1989, pp. 157-183.

zione da irregolarità, sospensioni e censure in *foro conscientiae*, prevedendo che il vescovo possa riservare a sé la dispensa da alcuni specifici casi: «In tutti i casi di irregolarità e di sospensione che hanno origine da delitto occulto, eccettuato quello che deriva da omicidio volontario e gli altri portati dinanzi al foro contenzioso, sia permesso ai vescovi dispensare; così pure sia lecito ad essi assolvere gratuitamente nel foro della coscienza qualsiasi colpevole, a loro soggetto, personalmente, nella propria diocesi, o per mezzo del vicario, da designarsi a ciò con speciale mandato, in qualsiasi caso occulto, anche in quelli riservati alla Santa Sede, imposta, naturalmente, una salutare penitenza. La stessa facoltà sia loro concessa, ma non ai loro vicari, nel delitto di eresia, nello stesso foro della coscienza»¹⁴¹.

L'elaborazione del canone 6 è frutto di una mediazione avvenuta in seno all'assemblea conciliare nella quale si intreccia il tema relativo alla disciplina matrimoniale con quello riguardante il ruolo e le potestà del vescovo diocesano. La concessione ai vescovi del potere di dispensare nelle questioni di coscienza, di commutare le penitenze pubbliche in segrete, nonché di assolvere gli eretici in *foro conscientiae*, purchè di persona, allargava notevolmente le possibilità pastorali ad essi concesse, con una sorta di riserva di giurisdizione potenzialmente assai ampia stante le innumerevoli materie che potevano for-

¹⁴¹ «Liceat episcopis, in irregularitatibus omnibus et suspensionibus, ex delicto occulto provenientes, excepta ea, quae oritur ex omicidio voluntario, et exceptis aliis deductis ad forum contentiosum, dispensare, et in quibuscumque casibus occultis, etiam Sedi Apostolicae reservatis, delinquentes quoscumque sibi subditos, in dioecesi sua per se ipsos aut vicarium, ad id specialiter deputatum, in foro conscientiae gratis absolvere, imposita poenitentia salutari. Idem et in haeresis crimen in eodem foro conscientiae eis tantum, non eorum vicariis, sit permissum», CONCILIO DI TRENTO, *Sessione XXIV*, 11 novembre 1563, can. VI, in *Conciliorum Oecumenicorum Decreta*, Bologna, 1973, p. 764, tr. it. in *I decreti del Concilio di Trento*, Roma, 2005, p. 125, *on line* in http://www.documentacatholicaomnia.eu/03d/1545-1563,_Concilium_Tridentinum,_Acta,_EN.pdf [accesso: 10 aprile 2020]. Una efficace sintesi del dibattito conciliare sul matrimonio è quella contenuta in: A.C. JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico. Dal Concilio di Trento al Codice del 1917*, rist. il Mulino, Bologna, 1993, pp. 39-66.

mare oggetto di un giudizio sulla coscienza dei fedeli¹⁴². Se il vescovo aveva quale fondamentale ruolo quello della cura d'anime, era logico pensare che egli dovesse avere un potere effettivo e diretto sui propri sudditi anche in *forum conscientiae*, senza necessità di dover sempre fare riferimento al potere giurisdizionale di altri organismi. Veniva così in rilievo il fine precipuo della Chiesa che doveva caratterizzare anche il suo ordinamento giuridico: la salvezza delle anime¹⁴³.

In conseguenza di tale disposizione il successivo canone 8 riserva al vescovo la possibilità di stabilire delle penitenze occulte nei casi in cui ritenga più conveniente non punire in forma pubblica l'autore di un delitto. Il Concilio distingue quindi la punizione dei fatti notori da quella dovuta per i fatti occulti: nel secondo caso, infatti, il comportamento del reo non implica uno scandalo tra i fedeli e si lascia alla prudente valutazione del vescovo stabilire se non sia più conveniente, nel caso di fatti privi di rilevanza estrema, evitare una sanzione pubblica che potrebbe creare maggiore scandalo tra i fedeli.

A partire dal concilio di Trento si iniziano quindi a distinguere due fondamentali categorie di foro sostanzialmente contrapposte al *forum contentiosum*: il *forum poenitentiae* e il *forum conscientiae*. Non si giunge ad una definizione di tipo terminologico, ma si arriva a delineare tale distinzione sulla base delle potestà concesse ai vescovi di dispensare ed assolvere *in foro conscientiae* da qualsiasi tipo di delitto occulto, di irregolarità o sospensione derivante da un fatto occulto o da un fatto non trattato nel foro contenzioso¹⁴⁴.

Sebbene il concilio non abbia fornito una definizione della potestà nella Chiesa, il Catechismo voluto da Pio V nel 1566 ha inserito nella trattazione sulla penitenza la distinzione tra la potestà di ordine e di giurisdizione, laddove parla del ruolo del ministro della

¹⁴² Cfr. sul ruolo dei Vescovi e sulle potestà loro attribuite: E. BRAMBILLA, *Il «foro della coscienza». La confessione come strumento di delazione*, in *Società e Storia*, 1998, pp. 591-608.

¹⁴³ Cfr. H. JEDIN, *Storia del Concilio di Trento*, vol. IV, tomo 2, tr. it., Morcelliana, Brescia, 1981, pp. 201-203.

¹⁴⁴ Cfr. A. MOSTAZA RODRIGUEZ, *Forum internum forum externum. (En torno a la naturaleza jurídica del fuero interno)*, cit., p. 275.

confessione: egli dovrà essere un sacerdote dotato della facoltà ordinaria o delegata di assolvere, egli dunque dovrà possedere, per svolgere il proprio ruolo, tanto la potestà di ordine che quella di giurisdizione¹⁴⁵. Queste potestà sono, secondo i dettami del Catechismo, entrambe strettamente necessarie al ministro della confessione. La potestà di ordine interviene in quanto la confessione è un atto sacramentale compiuto da parte del ministro che dona al penitente il perdono dei suoi peccati; il potere di ordine serve infatti principalmente per la distribuzione dei beni spirituali. La potestà di giurisdizione è invece conseguenza del fatto che, con il sacramento, il ministro interviene anche per rimettere una colpa e comminare la relativa sanzione¹⁴⁶; in questo caso il confessore esercita una funzione giurisdizionale vera e propria, essendo giudice nel foro interno.

¹⁴⁵ PIO V, *Catechismo tridentino* (1566), rist. Cantagalli, Siena, 1981, n. 256.

¹⁴⁶ In dottrina si discuterà molto sulla origine di queste due potestà. In generale si riteneva che la potestà d'ordine fosse di origine divina e derivasse direttamente dalla ricezione del sacramento dell'ordine, mentre non vi era un'opinione concorde sulla origine della potestà di giurisdizione, da alcuni ritenuta di origine umana, da altri ritenuta di origine divina. Sulla distinzione tra le due potestà ed in generale sulla evoluzione del potere di giurisdizione dei Vescovi si vedano: W. BERTRAMS, *De quaestione circa originem potestatis iurisdictionis episcoporum in Concilio Tridentino non resoluta*, in *Periodica*, 1963, pp. 458-476; G. ALBERIGO, *La collégialité épiscopale selon quelques théologiens de la papauté*, in *La collégialité épiscopale. Histoire et théologie*, Édition du Cerf, Paris, 1965, pp. 183-221; E. CORECCO, *L'origine del potere di giurisdizione episcopale. Aspetti storico-giuridici e metodologico-sistematici della questione*, in *La Scuola Cattolica*, 1968, pp. 3-42 e pp. 107-141; K. NASIŁOWSKI, *Distinzione tra potestà d'ordine e potestà di giurisdizione dai primi secoli della Chiesa sino alla fine del periodo dei decretisti*, in *Potere di ordine e di giurisdizione. Nuove prospettive*, a cura di M. KAISER, E. FISCHER, K. NASIŁOWSKI, Ed. Paoline, Roma, 1971, pp. 89-102; A.M. STICKLER, *La bipartición de la potestad eclesiástica en su perspectiva histórica*, in *Ius Canonicum*, 1975, pp. 45-74; E. CORECCO, *Nature et structure de la «sacra potestas» dans la doctrine et dans le nouveau code de droit canonique*, in *Revue de Droit Canonique*, 1984, pp. 361-389; G. ALBERIGO, *Le potestà episcopali al concilio di Trento*, in Id. *La Chiesa nella storia*, Paideia, Brescia, 1988, pp. 129-177; O. CONDORELLI, *Ordinare-Iudicare. Ricerche sulla potestà dei Vescovi nella Chiesa antica e altomedievale (secoli II-IX)*, Il Cigno Galileo Galilei, Roma, 1997; M. SYGUT, *Natura e origine della potestà dei vescovi nel concilio di Trento e nella dottrina successiva (1545-1869)*, Editrice Pontificia Università Gregoriana, Roma, 1998; O. CONDORELLI, *Principio elettivo, consenso, rappresentanza: itinerari canonistici su elezioni episcopali, provvisori papali e dottrine*

Entrambe le potestà non sono più riferite, come era previsto nel Lateranense IV, al *proprio sacerdoti* il quale in quanto ordinato *in sacris* ed in virtù del ruolo di parroco assumeva per ciò stesso la facoltà di assolvere i penitenti, ma diventano veri e propri poteri che ciascun vescovo può attribuire a piacimento all'interno della sua diocesi e che prescindono tanto dalla ordinazione sacerdotale, non più sufficiente per l'esercizio del ministero di confessore, che dalla carica ricoperta, dal momento che la *licentia confessandi* poteva essere conferita dal vescovo anche a chi non ricoprì alcun incarico di natura territoriale (ad es. ai membri degli ordini mendicanti).

Un'ulteriore passaggio, fondamentale per la distinzione tra il foro esterno ed il foro interno, è dato dalla emanazione, sempre ad opera di papa Pio V, della costituzione *Ut bonus paterfamilias* del 18 maggio 1569, con la quale si riducono drasticamente le competenze del Penitenziere Maggiore, limitandole al solo *foro conscientiae* nei riguardi di ecclesiastici (secolari o regolari) ed ai fedeli laici (uomini o donne) anche se residenti nelle rispettive diocesi di origine¹⁴⁷. La riorganizzazione della Penitenzieria, con l'attribuzione ad essa delle sole materie occulte, o comunque destinate a rimanere tali, ed il trasferimento delle competenze di foro esterno ad altri uffici, segna dunque una tappa fondamentale nel processo di separazione tra un foro contenzioso ed esterno ed un foro interno (nella duplice articolazione di *forum conscientiae* e *forum poenitentiale*). Alla Penitenzieria rimangono alcune attribuzioni legate al foro esterno ma limitatamente ai casi riservati alla Sede Apostolica. La costituzione di Pio V indica esplicitamente, tra i casi destinati alla competenza della Penitenzieria, quelli riguardanti gli impedimenti matrimoniali rimasti

sulla potestà sacra da Graziano al tempo della crisi conciliare (secoli XII-XV), Il Cigno Galileo Galilei, Roma, 2003; L. VILLEMEN, *Pouvoir d'ordre et pouvoir de jurisdiction historique théologique de leur distinction*, Édition du Cerf, Paris, 2003.

¹⁴⁷ PIO V, Costituzione *Ut bonus paterfamilias*, 18 maggio 1569, in *Bullarium romanum*, tomo VII, S. Franco et H. Dalmazzo editoribus, Augustae Taurinorum, 1862, pp. 750-752. Tale riforma fu prodromica alla successiva riorganizzazione complessiva della Curia romana avvenuta, ad opera di Sisto V, con la Bolla *Immensa Aeterni Dei* del 1588.

occulti, con la concessione di assoluzioni o dispense, nonché l'assoluzione da scomuniche e sospensioni per fatti occulti o comunque non suscettibili di essere provati in sede giudiziale¹⁴⁸.

A partire dal concilio tridentino si va quindi formando una vera e propria teoria e al tempo stesso prassi del foro interno. Lo stesso sacramento della confessione non è più affrontato, come invece avveniva nelle *summae* penitenziali del periodo medievale, dal punto di vista delle tipologie dei peccati e delle relative sanzioni, ma è inserito dagli autori in una trattazione sistematica: per i moralisti nell'ambito dei sacramenti, per i canonisti nel contesto delle analisi relative alla potestà.

In seguito al tridentino ed alle riforme immediatamente conseguenti, di cui quella della Penitenzieria assume certamente un ruolo di rilievo, il foro interno non coincide più con il *forum poenitentiae*, ma amplia il suo ambito a tutte quelle materie che non rientravano nel *forum contentiosum* ovvero, come visto, a tutte quelle materie che rimanevano occulte o comunque non passibili di essere provate nel foro esterno. Rimangono in sostanza attratte alla competenza del foro ecclesiastico tutte le materie che non abbiano natura contenziosa, ma che riguardano la coscienza del fedele (in questo senso si parla in modo non del tutto appropriato di *forum conscientiae*)¹⁴⁹.

¹⁴⁸ Sulla riforma della Penitenzieria apostolica in seguito al concilio di Trento si vedano: P. CHOUËT, *La Sacrée Pénitencerie Apostolique. Étude de droit et d'histoire*, Lyon, 1908; E. GÖLLER, *Die päpstliche Pönitentiare von ihrer Ursprung bis zu ihrer Umgestaltung unter Pius V*, 2 voll. in 4 tomi, Loescher, Roma, 1907-1911; P. CHOUËT, *Penitencerie Apostolique*, in *Dictionnaire de théologie catholique*, tomo XII, parte 1, cit., coll. 1138-1160, in partic. coll. 1144; F. TAMBURINI, *La riforma della Penitenzieria nella prima metà del sec. XVI e i cardinali Pucci in recenti saggi*, in *Rivista di Storia della Chiesa in Italia*, 1990, pp. 110-140; N. DEL RE, *La Curia romana. Lineamenti storico-giuridici*, LEV, Città del Vaticano, 1998⁴, pp. 199-211; AGOSTINO BORROMEO, *Il Concilio di Trento e la riforma postridentina della Penitenzieria Apostolica (1562-1572)*, in *La Penitenzieria Apostolica e il Sacramento della Penitenza. Percorsi storici, giuridici, teologici e prospettive pastorali*, cit., pp. 111-134; P. RODRÍGUEZ, *La riforma della Penitenzieria Apostolica all'epoca di San Pio V. Una riflessione storico-teologica*, in *La Penitenzieria Apostolica e il Sacramento della Penitenza*, cit., pp. 135-148.

¹⁴⁹ Cfr. sul punto: A. MOSTAZA RODRIGUEZ, *Forum internum forum externum. (En torno a la naturaleza jurídica del fuero interno)*, cit., pp. 274-284; A. MOSTA-

A partire quindi dalle riforme introdotte dal Concilio inizia a stabilirsi una corrispondenza tra due ambiti che in realtà non coincidono nella loro estensione: il foro interno ed il foro della coscienza. Nei secoli successivi si arriva ad una completa identificazione fra foro interno e foro della coscienza. In realtà, come si è cercato di dimostrare, il foro esterno era relativo alla sfera della giustizia ma il foro interno restava ben più ampio e più rilevante dell'azione giurisdizionale che veniva esercitata al suo interno dall'autorità ecclesiastica. Il rapporto personale del fedele con Dio veniva ad essere non solo mediato ma attratto nell'orbita esclusiva dell'autorità ecclesiastica, assumendo una posizione del tutto opposta a quella della riforma luterana la quale, esaltando il primato della coscienza, riportava la penitenza alla sfera interiore dell'uomo dipanandosi lungo tutto l'arco temporale della vita terrena senza confinarla ad un momento particolare qual'era l'atto sacramentale. Tuttavia tale reazione polemica da parte cattolica finiva anche per mortificare il valore assoluto della coscienza così come era stato affermato da Cristo, da Paolo, da Tommaso d'Aquino e dai suoi seguaci, portando a quella giuridicizzazione della coscienza di cui ha parlato Prodi che inciderà profondamente sui successivi sviluppi sia della teologia morale, fortemente legata alla sfera giuridica, che del diritto canonico, con una riduzione di tutte le questioni di coscienza all'ambito del foro interno inteso in senso prettamente giuridico.

Tutto questo ci aiuta a comprendere quanto siano estesi e rilevanti le conseguenze dei decreti sulla penitenza nel contesto delle

ZA RODRIGUEZ, *De foro interno iuxta canonistas postridentinos*, in *Acta conventus internationalis canonistarum*, cit., pp. 269-294; P. PRODI, *Una storia della giustizia*, cit., p. 332. Un esempio di come la suddivisione tra foro giudiziale e foro della coscienza, così come stabilita dal tridentino, sia stata immediatamente recepita è rinvenibile in J. VALERO, *Differentiae inter utrumque forum iudiciale videlicet et conscientiae...*, C. Mace, Maiorca, 1624 (I ed. 1616), Praeludia, fol. 1. il quale però dice anche della difficoltà di distinguere tra questioni di coscienza e questioni giuridiche: «Sed fallit praedicta regula in pluribus casibus [...] Multa licent in foro exteriori; quae non licent in interiori. Et è contra; plurima licent in hoc, quae non licent in illo. Facit vulgare illud: *Esto es de Iusticia, pero no de conscientia*», *Op. cit.*, fol. 4r.

scelte più generali compiute dal Concilio di Trento. Per comprendere la linea di tendenza in cui si è mosso questo Concilio può essere utile partire dall'interpretazione di Paolo Prodi¹⁵⁰. Secondo lo studioso bolognese, venuto meno il dualismo Chiesa-Impero che aveva caratterizzato il mondo medievale e constatata l'impossibilità per la Chiesa di proporsi come forza alternativa rispetto a quella degli Stati nazionali moderni, il concilio di Trento opera un ripiegamento dell'azione svolta dalla Chiesa cattolica.

La prima conseguenza derivante dal Concilio sarebbe, in questa prospettiva, che la Chiesa non si presenta più come forza alternativa in grado di orientare la vita sociale mediante strumenti di natura giuridica, ma rivolge la propria azione nei confronti delle coscienze individuali, attuando forme di controllo sul piano dell'etica piuttosto che su quello del diritto¹⁵¹. Il rafforzamento del carattere giuridico attribuito al sacramento della penitenza dal tridentino contribuisce a creare un sistema di norme alternativo sia a quelle degli Stati che allo stesso diritto canonico, sistema che si rafforzerà nel tempo per mezzo della teologia pratica, o morale, e delle elabo-

¹⁵⁰ P. PRODI, *Una storia della giustizia*, cit., pp. 275-283 e P. PRODI, *Teologia morale e risposta alla modernità*, in ID., *Homo Europaeus*, cit., pp. 122-189. Sul sistema canonico sviluppatosi a partire dall'evento conciliare si vedano: P. PRODI, *Note sulla genesi del diritto nella Chiesa post-tridentina*, in *La legge e il vangelo. Discussione su una legge fondamentale della Chiesa*, a cura di ISTITUTO PER LE SCIENZE RELIGIOSE DI BOLOGNA, Paideia, Brescia, 1972, pp. 191-223 ed ora ripubblicato in P. PRODI, *Homo Europaeus*, il Mulino, Bologna, 2015, pp. 69-104; G. FRANSEN, *L'application des décrets du Concile de Trente. Les débuts d'un nominalisme canonique*, in *L'Année Canonique*, 1983, pp. 5-16; P. PRODI, *Il concilio di Trento e il diritto canonico*, in *Il concilio di Trento alla vigilia del terzo millennio*, a cura di G. ALBERIGO, I. ROGGER, Morcelliana, Brescia, 1997, pp. 267-285; J. GAUDEMET, *Storia del diritto canonico. Ecclesia et Civitas*, cit., pp. 711-731; L. SINISI, *Oltre il «Corpus iuris canonici». Iniziative manualistiche e progetti di nuove compilazioni in età post-tridentina*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2009; C. FANTAPPIÈ, *Storia del diritto canonico e delle istituzioni della Chiesa*, cit., pp. 175-185 e ID., *Per un cambio di paradigma. Diritto canonico, teologia e riforma nella Chiesa*, EDB, Bologna, 2019, pp. 27-35.

¹⁵¹ Sull'influenza della Chiesa sulla nascita del mondo moderno si veda l'interessante saggio di E.-W. BÖCKENFORDE, *Sul rapporto tra Chiesa e mondo moderno. Delineazione di un problema*, in ID., *Cristianesimo, libertà, democrazia*, tr. it., Morcelliana, Brescia, 2007, pp. 123-153, in partic. pp. 130-141.

razioni della casistica¹⁵². La Chiesa continuerà ad esercitare una influenza giuridica diretta sul matrimonio, perdendo invece progressivamente ogni tipo di 'ascendente' su altri ambiti della vita sociale: il diritto canonico diviene così il diritto che disciplina l'ordine clericale, cedendo ai singoli diritti statali il compito di regolamentare la vita giuridica dei laici¹⁵³.

In secondo luogo, la scelta di Pio IV di vietare glosse e commenti dei decreti conciliari porterà ad un irrigidimento delle norme canoniche e ad una netta frattura tra il diritto canonico classico, con il suo metodo di analisi e commento delle norme, ed il nuovo diritto canonico post-tridentino, costretto in una rigida gerarchia delle fonti e in una interpretazione centralizzata dalla Curia romana che porterà ad un diritto fortemente positivizzato e privo di qualsiasi riferimento alla prassi giurisprudenziale¹⁵⁴. La scienza canonistica perde così il ruolo, che le era proprio nel vigore delle decretali medievali, di generatrice del diritto grazie al sistema delle glosse e dei commenti ai testi giuridici dei pontefici; motivo per cui non si arriverà mai ad una elaborazione sistematica del diritto canonico, a differenza di quanto avviene per gli ordinamenti statuali.

¹⁵² P. PRODI, *Il concilio di Trento di fronte alla politica e al diritto moderno. Introduzione*, in *Il Concilio di Trento e il moderno*, cit., pp. 7-26. Prodi ricorda in particolare che: «Anche i moralisti appaiono sempre più come giuristi specializzati nel foro interno, della coscienza. Affascinati dalle lotte interne che si producono in questo sviluppo impetuoso della casistica (tra lassisti e rigoristi, tra probabilisti e probabilioristi, tra giansenisti e gesuiti, ecc.) abbiamo forse dimenticato la novità centrale che ha le sue radici nel Tridentino: la vita del cristiano qualunque fuoriesce quasi del tutto dal diritto canonico, che diviene soltanto una disciplina dell'ordine clericale», *Op. cit.*, p. 24

¹⁵³ Cfr. P. BELLINI, *Influenze del diritto canonico sul diritto pubblico europeo*, in ID., *Saeculum christianum. Sui modi di presenza della Chiesa nella vicenda politica degli uomini*, G. Giappichelli, Torino, 1995, pp. 55-120, *ivi* in particolare pp. 109-116.

¹⁵⁴ Si tratta della bolla *Benedictus Deus* datata 26 gennaio 1564 e pubblicata il 30 giugno del medesimo anno. Sul punto si vedano: F. ROMITA, *Le origini della S. C. del Concilio*, in *La Sacra Congregazione del Concilio. Quarto Centenario dalla Fondazione (1564-1964). Studi e ricerche*, LEV, Città del Vaticano, 1964, pp. 13-50; P. PRODI, *Note sulla genesi del diritto nella Chiesa post-tridentina*, in *Legge e Vangelo. Discussione su una legge fondamentale della Chiesa*, cit., pp. 191-223.

In terzo luogo, anche in conseguenza della positivizzazione delle norme canoniche, si viene a creare da un lato una progressiva separazione tra il diritto canonico e la teologia e, dall'altro, una commistione tra teologia e diritto in particolare tra quest'ultimo e la teologia morale che riguarda specialmente le riflessioni relative alla nozione di foro interno¹⁵⁵. Diversi studiosi hanno sottolineato come questa separazione tra teologia e diritto, venutasi a creare soprattutto nell'attuazione delle deliberazioni tridentine, abbia avuto delle conseguenze negative per l'intero sviluppo del diritto canonico anche per il formalismo che lo distinguerà rispetto allo spirito delle collezioni canoniche medievali¹⁵⁶.

Infine si crea un accentramento dei poteri legislativo, esecutivo, giudiziario nonché della *potestas clavis* in un unico organismo, la Congregazione del Concilio; tale accentramento avrà per conseguenza una modifica del concetto di giurisdizione che assommando in sé realtà giuridiche tra loro estremamente eterogenee rallenterà il processo di modernizzazione dell'ordinamento canonico¹⁵⁷.

¹⁵⁵ Si vedano in proposito le riflessioni di P. LEGENDRE, *L'inscription du droit canon dans la théologie: Remarques sur la Seconde Scolastique*, in *Proceedings of the Fifth International Congress of Medieval Canon Law*, a cura di S. KUTTNER, K. PENNINGTON, Biblioteca Apostolica Vaticana, Città del Vaticano, 1980, pp. 443-454, il quale, come avremo modo di approfondire, definisce i teologi moralisti della Seconda Scolastica come dei giuristi specializzati nel foro interno e nelle questioni morali, *Op. cit.*, p. 450.

¹⁵⁶ S. KUTTNER, *Reflections on Gospel and Law in the History of the Church*, in *Liber amicorum monseigneur Onclin. Thèmes actuels de droit canonique et civil*, a cura di J. LINDEMANN, H. DEMEESTER, Ducalot, Gembloux, 1976, pp. 199-209; G. FRANSEN, *L'application des décrets du Concile de Trente. Les débuts d'un nominalisme canonique*, cit.; J. GAUDEMET, *Théologie et droit canon*, in *Römisches Quartalschrift*, 1985, pp. 160-166; P. PRODI, *Il paradigma tridentino. Un'epoca di storia della Chiesa*, Morcelliana, Brescia, 2010, pp. 79 ss.

¹⁵⁷ È quest'ultima la tesi sostenuta da G. FRANSEN, *Jurisdiction et pouvoir législatif*, cit. Sulle competenze della S. Congregazione del Concilio si rimanda al volume collettaneo già citato *La Sacra Congregazione del Concilio. Quarto Centenario dalla Fondazione (1564-1964)* ed in particolare agli studi di G. VARSÁNY, *De competentia et procedura S. C. Concilii*, pp. 51-161 e C. LEFEBVRE, *La S. Congregation du Concile et le Tribunal de la S. Rote Romaine à la fin du XVI siècle*, pp. 163-177.

CAP. II

LA DOTTRINA DEI CANONISTI E MORALISTI (XVI-XIX SECOLO)

1. *La sistemazione tecnica di Francisco Suárez*

Come visto, a seguito del concilio di Trento, molti autori inizieranno ad occuparsi della tematica del foro interno a partire dalle deliberazioni assunte in tema di giustificazione, penitenza e matrimonio. Uno dei principali intenti perseguiti da teologi e canonisti era quello di fornire una efficace illustrazione dei contenuti dei testi conciliari, chiarendone il loro significato¹.

Il periodo che segue il concilio di Trento è dominato, dal punto di vista teoretico, dalla Seconda Scolastica che influenza notevolmente sia il dibattito teologico che quello canonistico. Come è stato posto in luce da svariati studiosi a partire dalla riflessione operata da Suárez, il quale pone Dio stesso a fondamento della legge, tutti gli autori successivi formuleranno le loro riflessioni sulla base dalla teoria della legge così come formulata dal *Doctor eximius*². Il binomio

¹ Sulle ripercussioni che il Concilio di Trento produce sull'insegnamento della teologia, si veda: L. VEREECKE, *Il Concilio di Trento e l'insegnamento della teologia morale*, in ID., *Da Guglielmo d'Ockham a Sant'Alfonso de Liguori*, cit., pp. 643-656. Si vedano anche gli studi di M. TURRINI, *La coscienza e le leggi. Morale e diritto nei testi per la confessione della prima Età moderna*, il Mulino, Bologna, 1991; M. TURRINI, *Tra diritto e teologia in età moderna: spunti di indagine*, in *Il Concilio di Trento e il moderno*, cit., pp. 255-269.

² Sull'importanza dell'opera di Suárez per la nascita del pensiero giuridico moderno si vedano, tra gli innumerevoli studi: M. VILLEY, *Remarques sur la notion de droit chez Suárez*, in *Archives de Philosophie du Droit*, 1979, pp. 219-227; J.-F. COURTINE, *Nature et empire de la loi. Études suarésiennes*, Vrin-EHESS, Paris, 1999; I. BIROCCHI, *Alla ricerca dell'ordine. Fonti e cultura giuridica nell'età moderna*, G. Giappichelli, Torino, 2002, pp. 7-49; F. TODESCAN, *Introduzione*, in F. SUÁREZ, *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, a cura di F. TODESCAN, O. DE BERTOLIS, vol. 1, CEDAM, Padova, 2008, pp. IX-LVI; M. BASTIT, *Naissance de la loi modern. La pensée de la loi de saint Thomas à Suarez*, PUF, Paris, 2011; C. FANTAPPIÈ, *La*

Dio-Legislatore adottato da Suárez pone immediatamente in evidenza la relazione esistente tra il diritto, che consiste sostanzialmente nell'insieme delle leggi positive, e la volontà di Dio che impone attraverso le leggi i suoi comandi; tale binomio è corrispondente in sostanza a quello sovrano-leggi che caratterizzerà l'evoluzione dello Stato moderno. Dio è il supremo legislatore, colui che ha promulgato le leggi naturali, che l'uomo è in grado di conoscere attraverso l'uso della volontà³.

Se dunque esiste una relazione tra la rivelazione e la legge ciò significa che le questioni riguardanti la fede andranno affrontate con la medesima precisione che viene richiesta dalle questioni giuridiche o, come esplicitato da Legendre: «le questioni di foro interno dovranno essere sviluppate con la stessa precisione giuridica di quelle di foro esterno»⁴. Essendo il diritto in ultima istanza qualificabile come legge morale, esso diverrà l'oggetto principale di studio della teologia morale. La morale diventerà perciò una variante della scienza giuridica fondamentale per comprendere la storia della

dimensione giuridica della Chiesa veicolo di razionalizzazione. Momenti dell'età medievale dell'età proto-moderna, in *L'uomo moderno e la Chiesa*, Gregorian&Biblical Press, Roma, 2012, pp. 37-68, *ivi* pp. 56-66; F. TODESCAN, *Lex, natura, beatitudo. Il problema della legge nella Scolastica spagnola del sec. XVI*, CEDAM, Padova, 2014.

³ Sul significato del binomio Dio-Legislatore in Suárez, si vedano: M. VILLEY, *La formazione del pensiero giuridico moderno*, tr. it., Jaca Book, Milano, 1986, pp. 325-338 e F. TODESCAN, *Introduzione*, in F. SUÁREZ, *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 1, cit., pp. XXXVI-XLV.

⁴ «Le chef-d'œuvre rationaliste de cette théologie, si importante pour l'avenir du droit canon constitué au Moyen Age, est illustré remarquablement par cette définition élémentaire, que j'emprunte à Busembaum: 'Conscientia est dictamen rationis' (Busembaum, *Medulla Theologiae Moralis* [ed. 5ª Patavina s.d.] I 1). En nous reportant à la Raison, la conscience nous reporte à la logique du Dieu-législateur, à la fois révélé et découvert rationnellement. Une telle proposition porte à conséquence, car elle laisse entendre que les questions du for interne doivent être développées avec la même précision juridique que celles du for externe», P. LEGENDRE, *L'inscription du droit canon dans la théologie: Remarques sur la Seconde Scolastique*, cit., p. 449.

salvezza, i moralisti diventeranno una sorta di giuristi specializzati «dans le for interne, dans le questions pénitentielles»⁵.

Per spiegare il grande spazio che, d'ora in avanti, viene ad occupare l'indagine giuridico-razionale sulla coscienza dobbiamo capire che quest'ultima viene sottoposta a uno scandaglio dei suoi vari gradi e modalità. Dal punto di vista della teologia morale, declinata in particolare come casuistica, si analizzano i vari gradi della coscienza: certezza, errore, probabilità, dubbio, scrupoli. Legendre parla in questo senso di un'indagine, svolta da parte dei moralisti, che potrebbe essere definita come una sorta di antropologia arcaica o una primitiva forma di psicologia, entrambe comunque inglobate all'interno di un più generale approfondimento sulla *conscientia*⁶.

L'impostazione data dalla Seconda Scolastica provoca poi alcune conseguenze eminentemente pratiche: l'inserimento dello studio del diritto canonico nell'ambito delle facoltà di teologia, specie in Spagna e Germania⁷. Tale circostanza fu una conseguenza indiretta della Riforma protestante e dell'affermarsi di sistemi di tipo assolutistico in diversi Stati nazionali. Nelle università guidate dalla Compagnia di Gesù, che continuano ad impartire l'insegnamento del diritto canonico, il *curriculum* degli studi prevede l'inserimento di tale materia nell'ambito dei corsi di teologia, motivo per cui si sviluppano trattazioni contigue tra le due materie⁸.

⁵ P. LEGENDRE, *L'inscription du droit canon dans la théologie: Remarques sur la Seconde Scolastique*, cit. p. 450. Cfr. anche K. SEELMANN, *Teologia e giurisprudenza alle soglie della modernità*, cit., pp. 293-295; P. PRODI, *Una storia della giustizia*, cit., pp. 348-349.

⁶ Cfr. P. LEGENDRE, *L'inscription du droit canon dans la théologie: Remarques sur la Seconde Scolastique*, cit. pp. 449-450.

⁷ Tra gli innumerevoli studi sulla Seconda Scolastica rimane fondamentale il lavoro di: C. GIACON, *La seconda scolastica*, 3 voll., Bocca, Milano, 1944-1950.

⁸ Su questi temi, anche con riferimento alle *Institutiones morales*, si veda: O. CONDORELLI, *Il diritto accademico della Compagnia di Gesù (secolo XVI)*, in *Le origini dello Studio generale sassarese nel mondo universitario europeo dell'età moderna*, diretto da G.P. BRIZZI, A. MATTONE, CLUEB, Bologna, 2013, pp. 219-250. Cfr. anche O. GIACCHI, *La Compagnia di Gesù e la scienza del diritto*, in *Jus*, 1941, pp. 368-384; U. LOPEZ, *La Compagnia di Gesù e le Scienze Sacre*, Analecta Gregoriana, Roma, 1942, in partic. pp. 83-113; P. LEGENDRE, *L'inscription du droit canon dans*

Per la formazione dei futuri sacerdoti assumono una grande rilevanza i commenti alla *Summa* di S. Tommaso, che diventano i principali manuali per la formazione universitaria⁹. La Università di Salamanca, in particolare, si caratterizza per essere uno dei maggiori centri di produzione di tali opere, dando vita ad una gloriosa scuola.

Accanto a tali testi, proprio sul finire del XVI, iniziano a diffondersi le *Institutiones morales* destinate ad avere un grande successo nei secoli successivi come manuali per la formazione teologica dei futuri sacerdoti. Esse hanno il compito di fornire agli studenti le basi necessarie per dedicarsi al ministero della confessione. A partire dalla fine del secolo XVI inizia dunque a svilupparsi la teologia morale come scienza autonoma tanto dalla dogmatica che dal diritto canonico, quest'ultimo progressivamente sempre più relegato a divenire disciplina ad uso esclusivamente interno, nonostante i tentativi della Chiesa di riaffermazione della propria autorità, anche sul piano giuridico e normativo, nei confronti dei nascenti diritti nazionali. Prodi ha parlato in proposito di un nuovo dualismo non più fondato sulla distinzione tra differenti ordinamenti giuridici,

la théologie. Remarques sur al Seconde Scolastique, cit., pp. 443-454; P. ERDÖ, *Storia della scienza del diritto canonico. Una introduzione*, Editrice Pontificia Università Gregoriana, Roma, 1999, pp. 137-156. È stato rilevato che l'ordinamento degli studi proposto dai Gesuiti si suddivideva in due parti fondamentali: da un lato si prevedeva l'analisi dell'opera di S. Tommaso e dei principi generali della morale, dall'altro la trattazione dei c.d. casi di coscienza. Lo scopo di tali trattazioni diviene quello di «determinare la dottrina che regola la soluzione dei casi di coscienza». La teologia morale tende a diventare una scienza autonoma rispetto alla teologia dogmatica, riducendosi però all'ambito dei trattati sulla coscienza: lo scopo principale era quello di fornire tutti gli elementi utili a risolvere i più disparati casi di coscienza che si potessero presentare. «Qui sta appunto uno dei motivi dell'inserimento del diritto canonico nella teologia morale. Alcuni trattati singoli sono svolti quasi esclusivamente sotto il punto di vista del diritto canonico, come per esempio il Matrimonio e il sacramento della Penitenza», B. HÄRING, *La legge di Cristo. Trattato di teologia morale. I. Morale generale. Struttura fondamentale dell'esistenza cristiana*, tr. it., Morcelliana, Brescia, 1966⁴, pp. 39-40.

⁹ Si può avere un breve saggio di tale impostazione in: L. VEREECKE, *I commentari tomisti del trattato sulla «lex nova» di s. Tommaso d'Aquino*, in ID., *Da Guglielmo d'Ockham a Sant'Alfonso de Liguori*, cit., pp. 409-431. Si veda anche sull'impostazione giuridica di questa scuola: M. VILLEY, *La promotion de la loi et du droit subjective dans la seconde scolastique*, in *Quaderni Fiorentini*, 1973, pp. 53-71.

come nel medioevo, ma sulla distinzione tra legge positiva (quella dei nascenti Stati nazionali) e norma morale (la cui interpretazione era riservata all'autorità della Chiesa)¹⁰.

Per comprendere appieno l'affermarsi della nascente teologia morale quale scienza che si occupa del *forum conscientiae* non si può prescindere dal contributo di alcuni autori i quali, a partire dalla metà del XVI secolo, hanno iniziato a distinguere due differenti tipologie di giudizio: un *forum contentiosum* o giudiziale ed un foro non contenzioso, da alcuni denominato anche *forum conscientiae*. Tale distinzione viene formulata sia in testi che si occupano del sacramento della confessione che in volumi che trattano del potere di infliggere delle censure e pene da parte dell'autorità ecclesiastica¹¹. A partire dalla separazione tra *forum contentiosum* e *forum conscientiae* si inizierà a distinguere progressivamente, nel corso dei secoli

¹⁰ Cfr. P. LEGENDRE, *L'inscription du droit canon dans la théologie: Remarques sur la Seconde Scolastique*, in *Proceedings of the Fifth International Congress of Medieval Canon Law*, a cura di S. KUTTNER, K. PENNINGTON, Biblioteca Apostolica Vaticana, Città del Vaticano, 1980, pp. 443-454, il quale parla esplicitamente dei moralisti come degli interpreti della coscienza, giuristi specializzati nel foro interno e nelle questioni penitenziali (p. 450); P. PRODI, *Una storia della giustizia*, cit., pp. 328-329. Sulla nascita della teologia morale come scienza autonoma si vedano: P. MICHAUD-QUANTIN, *Sommes de casuistique et manuels de confessions au Moyen Âge (XII-XVI siècles)*, Nauwelaerts-Librairie Giard-Librairie Dominicaine, Lovanio-Lilla-Montreal, 1962; S. PINKAERS, *La théologie morale à l'époque moderne*, in *Nova et Vetera*, 1977, pp. 269-287; J.-M. AUBERT, *Morale et casuistique*, in *Recherches de Science Religieuse*, 1980, pp. 167-204; S. PINKAERS, *Les sources de la morale chrétienne*, Éd. Universitaires, Fribourg, 1985; J. MAHONEY, *The Making of Moral Theology. A Study of the Roman Catholic Tradition*, Clarendon Paperbacks, Oxford, 1987; A.R. JONSEN, S. TOULMIN, *The Abuse of Casuistry. A History of Moral Reasoning*, University of California Press, Berkeley-Los Angeles-London, 1988; L. VEREECKE, *Storia e morale*, in ID., *Da Guglielmo d'Ockham a Sant'Alfonso de Liguori*, cit., pp. 17-29; L. VEREECKE, *Prefazione a una storia della teologia morale moderna*, in ID., *Da Guglielmo d'Ockham a Sant'Alfonso de Liguori*, cit., pp. 29-59; L. VEREECKE, *Francesco de Vitoria († 1546) nella storia della teologia morale del secolo XVI*, in ID., *Da Guglielmo d'Ockham a Sant'Alfonso de Liguori*, cit., pp. 533-545; L. VEREECKE, *Legge naturale e coscienza morale nei teologi post-tridentini*, in ID., *Da Guglielmo d'Ockham a Sant'Alfonso de Liguori*, cit., pp. 580-595;

¹¹ Mostaza cita tra questi autori Martín de Azpilcueta, Tomás Sánchez, E. Avila, J.A. Dicastillo ed E. Pirhing cfr. A. MOSTAZA RODRIGUEZ, *Forum internum forum externum. (En torno a la naturaleza jurídica del fuero interno)*, cit., pp. 272-274.

successivi, tra le norme giuridiche, riguardanti il foro contenzioso e costituenti l'oggetto di studio della scienza giuridica e le norme morali riguardanti il foro della coscienza, il cui studio compete alla teologia morale¹².

Le *Institutiones morales* del gesuita Juan Azor (1535-1603)¹³ possono essere considerate il primo esempio del nuovo genere letterario che costituirà la base della teologia morale sino agli inizi del XX secolo¹⁴. Sino alle soglie del Vaticano II gli autori ne seguiranno l'ordine sistematico: i principi generali della legge morale, i comandamenti di Dio e della Chiesa, i sacramenti, le censure, le indulgenze e, infine, i doveri morali del proprio stato. La legge umana – comprendente sia le leggi civili che quelle ecclesiastiche – è chiamata ad esercitare la propria potestà non soltanto sugli atti meramente esterni, ma anche sugli atti *externi occulti*, cioè su quegli atti che non possono essere provati *in foro iudiciali*. Sebbene il giudizio su tali atti non avvenga ad opera di un organo giudiziale in senso stretto, questi verranno giudicati sulla base del dettato della legge *in forum conscientiae* e non *in foro iudiciali*¹⁵.

Utilizzando dunque la terminologia propria del Concilio tridentino (foro giudiziale/foro della coscienza) si chiarisce come il foro della coscienza ha ad oggetto tutte quelle azioni che non sono su-

¹² Sull'assunzione in forma radicale della rigida separazione tra diritto e morale, specie in ambito penale. Traccia una linea di ricerca della progressiva separazione tra diritto positivo e coscienza P. PRODI, *Il giuramento e il tribunale della coscienza: dal pluralismo degli ordinamenti giuridici al dualismo tra coscienza e diritto positivo*, in ID., *Cristianesimo e potere*, il Mulino, Bologna, 2012, pp. 163-178; P. PRODI, *Cristianesimo e giustizia, peccato e delitto nella tradizione occidentale*, in ID., *Homo Europaeus*, cit., pp. 105-120.

¹³ P.D. GUENZI, *Azor Juan*, in *Lexicon. Dizionario dei teologi*, cit., pp. 126-127.

¹⁴ J. AZOR, *Institutionum moralium, pars prima*, apud Aloysium Zannettum, Romae, 1600. Le parti seconda e terza furono pubblicate postume, sempre a Roma, rispettivamente nel 1606 e nel 1611. Sul genere letterario delle *Institutiones* si veda: S. PINCKAERS, *La théologie morale à l'époque moderne*, cit., pp. 273-279 ove l'autore si sofferma in particolare sulle parti della teologia morale che vennero di fatto espunte dalle opere dei moralisti.

¹⁵ J. AZOR, *Institutionum moralium, pars prima*, Liber V, cap. X, apud Aloysium Zannettum, Romae, 1600, pp. 490-491.

scettibili di essere provate in giudizio, ma che necessitano comunque, sul piano morale, di essere sottoposte alla valutazione del giudice ecclesiastico che, per questo tipo di questioni, potrà essere solamente il confessore.

Sarà quindi Francisco Suárez (1548-1617)¹⁶ che utilizzerà il termine *forum internum* nell'accezione in parte utilizzata sin quasi ai nostri giorni ossia riferendosi con questo termine ad un giudizio vero e proprio¹⁷.

Questo notevolissimo teologo-giurista affronta il tema in questione in stretta relazione con la potestà della Chiesa già nel trattato *De censuris* (1603). Dopo avere chiarito che nella Chiesa vi è un'unica potestà divisa in potestà di ordine e potestà di giurisdizione, specifica che quest'ultima non viene esercitata solamente per il governo della Chiesa nel foro esterno, in ambito giudiziale o per comminare delle pene, ma anche nel *forum sacramentale* per la coscienza ed il bene interno delle anime: quest'ultima è definita *interior iurisdictione*¹⁸. Il *Doctor eximius*, in linea con quanto sancito dal Concilio tridentino in ordine alla giurisdizione esercitata dal sacerdote all'atto della confessione, distingue tra la potestà di ordine e quella di giurisdizione attribuendo chiaramente a quest'ultima la potestà di foro interno. La distinzione tra giurisdizione di foro esterno e giurisdizione di foro interno attiene al diverso fine perseguito e al di-

¹⁶ Numerose le opere bio bibliografiche su Suárez, per alcune indicazioni di base si vedano: R. DE SCORRAILLE, *François Suarez de la Compagnie de Jésus*, 2 voll., Lethielleux, Paris, 1912-1913.

¹⁷ Cfr. F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 3, c. 21, n. 2.

¹⁸ «Rursus potestas iurisdictionis distingui solet in interiorem et exteriorem; quae ita appellantur; non quia utraque non exerceatur per actus sensibiles et externos; nam, cum utraque sit in hominibus respectu aliorum hominum, necesse est, ut per actus exteriores exerceatur; sed ita appellantur quia una ordinatur ad forum sacramentale, quod pertinet solum ad conscientiam et internum bonum animarum, et ideo interior iurisdictione appellatur; de qua diximus agentes de ministro sacramenti Poenitentiae. Altera vero potestas ordinata est ad gubernandam Ecclesiam in exteriori foro, per iudicia, poenas, etc., quae ad bene constituendam et regendam hominum rempublicam necessaria sunt; et haec vocatur potestas iurisdictionis exterioris», F. SUÁREZ, *De censuris*, disp. I, sect. 2, in ID., *Opera omnia*, tomus XX, apud S. Coleti, Venetiis, 1749, pp. 8-9.

verso modo di esercizio dell'unica potestà di giurisdizione. Mentre la potestà di giurisdizione esercitata in foro esterno si occupa dell'utilità pubblica, di questioni che riguardano le relazioni tra i fedeli e la Chiesa, la medesima potestà esercitata nel foro interno attiene al bene privato dei fedeli, alle relazioni che riguardano il rapporto del singolo con Dio.

Nel *De Legibus* (1612) la questione relativa ai c.d. atti interni¹⁹ è inizialmente inquadrata nel contesto della trattazione sulla legge civile. Come affermato da Tommaso d'Aquino, gli atti umani soggetti alla legge possono essere di due tipi: interiori ed esteriori. Gli atti interiori sono causa, formale e morale, degli atti esteriori²⁰. Il problema non riguarda gli atti esterni, che possono certamente essere oggetto di una legge umana, ma se possano essere oggetto di tale legge anche gli atti interiori di per sé stessi o, eventualmente, se congiunti con un atto esteriore. Mentre gli atti puramente interiori non possono essere oggetto della legge umana²¹, quest'ultima potrà invece proibire gli atti esterni rimasti occulti anche qualora non si possa dar prova di essi in giudizio. Si tratta insomma di distinguere gli atti occulti perché rimasti meramente interni (essenzialmente occulti) da quelli rimasti occulti in quanto non vi sono testimoni o prove (e dunque solo accidentalmente occulti): i secondi possono essere oggetto della legge civile in quanto potenzialmente conoscibili. La legge umana non si limita quindi a punire atti compiuti in modo pubblico, ma è volta a impedire il compimento di un atto il-

¹⁹ Laddove non si citi il testo direttamente in lingua latina, si è ritenuto di utilizzare la traduzione italiana contenuta nei volumi curati da Ottavio De Bertolis e Franco Todescan, F. SUÁREZ, *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, 5 voll., CEDAM, Padova, 2008-2019.

²⁰ F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 3, c. 13, n. 1 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 3, a cura di O. DE BERTOLIS, F. TODESCAN, CEDAM, Padova, 2013, p. 164.

²¹ «la legge meramente umana non può, direttamente e di per sé, comandare un atto puramente interno», F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 3, c. 13, n. 2 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 3, cit., p. 164; per l'atto che esiste solamente nella mente del soggetto agente. Gli atti meramente interni potranno invece essere puniti dalla legge ecclesiastica, in quanto «che deriva da un potere superiore ordinato ad un fine più alto, e che possiede un'origine più elevata», F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 3, c. 13, n. 4 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 3, cit., p. 166.

lecito anche qualora questo fosse compiuto in modo occulto; viene punito l'atto in sé, perché contrario alla legge, e non in quanto possa essere motivo di scandalo o meno²².

Quanto poi agli effetti della legge umana, ci si chiede se la legge civile possa obbligare o meno in coscienza. In tale contesto è offerta una prima generale definizione del termine foro, quale luogo ove si celebra un giudizio, distinguendo l'esterno dall'interno: «Il *Liber Sextus* parla di quello esterno indicando che è di due tipi: *ecclesiastico* e *civile*. Invece quello interno è quello che si compie dentro il cuore dell'uomo, dove ha sede la sua coscienza. Viene pertanto chiamato foro della coscienza [*forum conscientiae*], e da sant'Agostino è detto *forum poli* ("foro del cielo"), ossia di Dio»²³. Suárez, in linea con il pensiero di Tommaso, ritiene che «la legge civile umana ha la forza e l'efficacia di obbligare in coscienza»²⁴. Vi è dunque una perfetta sovrapposizione tra il concetto di foro interno e quello di foro della coscienza affermazione che, come avremo modo di approfondire, influenzerà la nozione di foro interno sino ai giorni nostri.

La specifica questione del *forum internum* è affrontata nel Libro IV del *De Legibus* in relazione al potere ecclesiastico e alla legge canonica. Un primo capitolo, che avrà enorme influenza su tutte le trattazioni successive, è quello riguardante l'efficacia della potestà di giurisdizione della Chiesa.

Partendo proprio dal testo di *Matteo* 16,19 si afferma che Cristo ha conferito al suo vicario il potere di emanare leggi che obblighino ad atti interni e ciò per il bene delle anime, che rappresenta

²² A ciò si deve aggiungere che la legge meramente umana o civile può comandare un atto interno in maniera indiretta e consequenziale: «per il fatto stesso che la legge proibisce di fare qualcosa, proibisce anche di avere il proposito deciso di farlo. Al contrario, se comanda di fare qualcosa, per conseguenza proibisce il proposito di non farlo nel tempo stabilito, anche se il proposito è un atto interiore», F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 3, c. 13, n. 10 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 3, cit., p. 170.

²³ F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 3, c. 21, n. 2 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 3, cit., p. 272-273.

²⁴ F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 3, c. 21, n. 5 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 3, cit., p. 275.

il fine del potere ecclesiastico. Seguendo il pensiero di Tommaso Suárez afferma che la Chiesa non giudica le cose occulte (cfr. *Summa theologiae*, I-II, q. 91, a. 4), in quanto gli uomini per poter giudicare hanno bisogno di prove e di testimoni, cosa che non sarebbe possibile ottenere per gli atti meramente interni²⁵. Si tratta quindi di valutare se la legge possa giudicare anche cose intrinsecamente occulte oltre che cose occulte in modo soltanto accidentale. Se la legge, specialmente quella ecclesiastica, obbliga in coscienza «Dunque non è contraddittorio sostenere che la Chiesa abbia il potere di emanare leggi che obblighino in coscienza per gli atti interni, anche se non può costringere ad atti esternamente e per mezzo dell'azione dell'uomo»²⁶.

Il Dottore esimio, ribadendo concetti già espressi nel *De censuris*, riconosce che «il potere ecclesiastico, preso in tutta la sua ampiezza, è duplice, cioè di foro interno ed esterno»²⁷; il potere di ordine, anzi, riguarda soprattutto gli atti interni poiché è mediante tali atti che il fedele può ottenere la salvezza eterna ed è per questo specifico fine che alla Chiesa è stato conferito tale potere «Per lo stesso motivo gli atti di questo potere [*cioè di foro interno n.d.a.*] riguardano quella *iurisdictio* che i giuristi chiamano *volontaria*, perché viene esercitata a vantaggio del suddito o del reo, a sua richiesta o col suo consenso, perché la salvezza interiore e la riconciliazione con Dio deve essere *volontaria*»²⁸.

²⁵ «Ma alla legge, per giudicare e punire, non sempre questo è necessario, bensì è sufficiente la coscienza del delinquente, come è evidente nel caso di un'eresia *occulta o per accidens*; l'eretico è immediatamente scomunicato ed è tenuto in coscienza ad astenersi [dal comunicarsi]», F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 4, c. 12, n. 6 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 4, a cura di O. DE BERTOLIS, F. TODESCAN, CEDAM, Padova, 2014, p. 182.

²⁶ F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 4, c. 12, n. 6 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 4, cit., p. 182.

²⁷ F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 4, c. 12, n. 10 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 4, cit., p. 185.

²⁸ F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 4, c. 12, n. 10 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 4, cit., p. 185.

Ma la legge canonica potrà imporre o vietare atti interni collegati ad atti esterni? Vi sono in realtà due modi in cui gli atti interni possono essere congiunti con quelli esterni. Una prima modalità, che non comporta particolari problematiche, si avrà quando la legge umana imponga un atto interno che è richiesto come causa necessaria per quello esterno. In questo caso non si porranno particolari problemi in quanto la legge in realtà agisce come imposizione sull'atto esterno e non su quello meramente interno che il soggetto potrà invece liberamente.

Il problema si pone quando l'atto interno è talmente connesso con quello esterno che, proibendo il secondo, in realtà si proibisce indirettamente anche il primo. Viene ammessa la possibilità che la legge ecclesiastica possa imporre per legge un atto interno senza il quale l'atto esterno perderebbe la sua validità²⁹.

Dalla affermazione della validità di una legge che imponga un atto interno discendono due corollari, in primo luogo: «si può peccare gravemente contro la legge ecclesiastica per una mancanza nell'atto interno, anche se questo non traspaia nell'atto esterno»³⁰. In secondo luogo vi potrà essere un atto interno la cui omissione è un'azione esterna: «Ora la Chiesa può imporre quest'atto esterno, anche se la sua materia remota, cioè il suo oggetto, sia un atto interno. Infatti, anche se questo comando va oltre il potere umano in relazione al foro esterno, non c'è un perché esso ecceda il potere ecclesiastico in relazione al foro interno e alla salvezza delle anime»³¹.

²⁹ L'esempio che viene proposto è quello del contratto: «per stipulare un vero contratto per mezzo di parole esterne è necessario il consenso interiore, anche se tale consenso non appare con evidenza per mezzo delle parole esterne del contratto, perché esso non è necessario per pronunciare le parole. Tuttavia la Chiesa, anzi anche lo Stato, possono imporre ai propri sudditi in molti casi che concludano un vero contratto, e dare leggi per questi casi. In forza di tale comando l'uomo è obbligato a concludere un contratto con un vero consenso; altrimenti tale legge sarebbe inutile», F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 4, c. 13, n. 6 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 4, cit., p. 200.

³⁰ F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 4, c. 13, n. 10 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 4, cit., p. 203.

³¹ F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 4, c. 13, n. 10 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 4, cit., p. 204.

Un passaggio di grande rilevanza, specie per quelli che saranno i successivi sviluppi della teologia morale, è quello che riguarda la confutazione delle tesi di Jean Gerson (1363-1429)³², il quale, nell'affrontare il tema dei rapporti tra legge umana e coscienza morale, negava che le leggi, tanto civili che ecclesiastiche, potessero obbligare in coscienza, ritenendo che solamente Dio potesse «dare leggi e precetti la cui trasgressione ci condanni alla pena eterna»³³. Sebbene tale sintesi non rappresenti in modo compiuto il pensiero di Gerson, assai più articolato e complesso, è pur vero che Suárez, contestando questa tesi, afferma l'esatto contrario sostenendo che il potere ecclesiastico di obbligare in coscienza è un vero e proprio potere di tipo legislativo, che non si limita quindi solamente a dare attuazione a norme di diritto divino in tale ambito, ma può imporre veri e propri obblighi³⁴. Anche in questo caso l'influenza di Suárez sul pensiero teologico e giuridico successivo sarà notevole, determinando una commistione tra coscienza e legge positiva che permarrà sino quasi ai giorni nostri e che verrà messa in crisi solamente a partire dalle riflessioni giuspositivistiche contemporanee. Vedremo meglio nel successivo capitolo come tutti i teologi moralisti post-tridentini ribadiranno l'importanza della legge positiva, accanto a quella morale, come strumento utile ad orientare la coscienza del fedele al bene e, in definitiva, all'ottenimento della salvezza eterna.

Nel Libro VIII del *De Legibus*, laddove si parla del privilegio, viene affrontato ancora una volta il tema delle suddivisioni tra foro

³² Cfr. B. MONDIN, *Gerson Jean de*, in *Dizionario dei teologi*, cit., pp. 256-257; E.C. RAVA, *Gerson Giovanni*, in *Lexicon. Dizionario dei teologi*, cit., pp. 539-540.

³³ A. DE CASTRO, *De potestate legis poenalis*, Libro I, cap. 4, Lugduni, 1556, p. 46: «Nam Johannes Gerson... censet solum Deum posse leges et praecepta quorum transgressio sit tam noxia ut hominem constringat ad poenam aeternam». La maggior parte dei teologi cattolici della controriforma hanno accolto la critica mossa da de Castro alle tesi di Gerson, con l'eccezione di Gabriel Vasquez. Sulla reale portata del pensiero di Gerson sul punto si vedano le ricostruzioni fornite da: L. VERECKE, *Diritto e morale in Giovanni Gerson († 1429)*, in ID., *Da Guglielmo d'Ockham a Sant'Alfonso de Liguori*, cit., pp. 243-259; P. PRODI, *Una storia della giustizia*, cit., pp. 180-186.

³⁴ Cfr. F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 4, c. 17, n. 2 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 4, cit., p. 263.

esterno e foro interno; anzitutto si specifica che i privilegi concessi in foro esterno valgono anche per il foro interno, mentre non è vero il contrario³⁵. Ci si sofferma poi sulla suddivisione interna del *forum conscientiae*. Esso rappresenta un ambito più generale, e comprende da un lato il *forum poenitentiae* i cui effetti riguardano la coscienza e si possono produrre *extra sacramentum poenitentiae*: ad esempio assoluzioni da censure, dispense da irregolarità, concessione di indulgenze ecc. D'altro lato il *forum conscientiae* comprende il *forum sacramentalis iudicij poenitentiae* – che risulta essere più limitato rispetto al foro che potremmo definire extra sacramentale – il quale è circoscritto ai soli casi in cui è il sacerdote, nel sacramento della confessione (*in foro poenitentiae*) e per il solo *forum conscientiae*, a concedere tali privilegi³⁶.

In un successivo passaggio viene specificato che il *forum poenitentiale* non si limita quindi al giudizio che avviene nel sacramento della penitenza, ma si estende a qualsiasi giudizio che possa avere effetti *in foro conscientiae*, sia che questo giudizio avvenga nell'ambito del sacramento della penitenza sia che avvenga *extra sacramentum*. Dunque tra il *forum conscientiae* ed il *forum poenitentiae* l'unica differenza è data dal fatto che solamente nel secondo si suppone l'esistenza di una colpa che necessita di essere rimessa al fine di porre rimedio ad un vincolo contratto *apud Deum*, al contrario nel

³⁵ Cfr. F. SUÁREZ, *De legibus ac Deo legislatore*, l. 8, c. 6, n. 11, in ID., *Opera omnia*, tomus V, apud S. Coleti, Venetiis, 1740, p. 465.

³⁶ «Nam forum conscientiae generalius est, et comprehendit forum poenitentiae: nam illud etiam est quoddam forum conscientiae, latius vero extenditur, quia multi fuit effectus pertinentes ad conscientiam, qui extra sacramentum poenitentiae fieri possunt, sicut est absolutio a censura, vel dispensatio ab irregularitate, vel concessio aut lucratio indulgentiae, etc. Forum autem poenitentiae est forum sacramentalis iudicij poenitentiae, quod magis limitatum est. Unde sit, ut privilegia, quorum usus conceditur in foro poenitentiae, non solum tantum valeant pro foro conscientiae, sed etiam exerceri non possint, nisi per sacerdotem audientem confessionem, et iudicantem in foro poenitentiae. Privilegia vero, quae simpliciter conceduntur in foro conscientiae, etiam extra sacramentum poenitentiae, ad securitatem, et fructum solius conscientiae obtineri possint etiam per non sacerdotem, quandiu per hominis ministerium applicanda sunt, ut in absoluteione a censura, etc.», F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 8, c. 6, n. 13, cit., p. 465.

forum conscientiae si concedono favori per il bene dei fedeli³⁷. Il foro della coscienza non presuppone quindi, secondo Suárez, nessuna colpa e non riguarda necessariamente il sacramento della penitenza: la Chiesa esercita la sua giurisdizione in foro interno non solamente attraverso il sacramento della penitenza, mediante il quale concede la remissione dei peccati, ma anche al di fuori del sacramento (nel *forum conscientiae* o *extra sacramentum poenitentiae*) per concedere favori e grazie o per rimettere vincoli giuridici come le censure.

Gli scritti di Suárez avranno un'enorme influenza sul pensiero dei canonisti circa l'istituto del foro interno. Il teologo spagnolo è il primo che, nel solco di quanto affermato dal Concilio tridentino, suddivide chiaramente la potestà della Chiesa in potestà di ordine e potestà di giurisdizione ed inserisce la potestà di foro interno nell'alveo della potestà di giurisdizione, specie per quanto riguarda il foro interno extrasacramentale. Appare invece più sfumata la distinzione tra le due potestà (di ordine e di giurisdizione) se si guarda al foro interno sacramentale: anche in questo senso l'opera del giurista spagnolo influenzerà lo sviluppo del pensiero canonistico sul tema.

È stato scritto che è proprio a partire dal Concilio di Trento che si inizierà a distinguere il foro penitenziale in foro penitenziale sacramentale e non sacramentale (o extra sacramentale): «e saranno i teologi a cercare di risolvere la contraddizione tra foro interno e foro esterno da una parte e foro penitenziale e foro giudiziale dall'altra, tentando di chiarire il differente uso del potere della chiavi: si apre

³⁷ «forum poenitentiale non limitari ad iudicium sacramentalis poenitentiae, sed extendi ad omne iudicium, quod habere potest effectum suum in foro conscientiae, et exercetur cum forma aliqua poenitentiae apud Deum. [...] quia poenitentia etiam Ecclesiastica non est tantum sacramentalis, sed extra sacramentum aliquod etiam iudicium poenitentiale exerceri potest. Unde infero secundo, inter forum conscientiae, et poenitentiae solam hanc differentiam constituendam videri, quod forum conscientiae per se non supponat culpam, nec ordinatur ad remittendum, vel vindicandum aliquem defectum, vel aliquod vinculum apud Deum; multa enim conceduntur in foro conscientiae per se, propter bonum, vel favorem concedendum, et non propter malum tollendum; forum autem poenitentiae dicitur in ordine ad tollendum aliquod vinculum, vel malum apud Deum, sine illud tollatur per proprium sacramentum poenitentiae, sive per alios actus extensivos, aut inflictivos poenitentiae», F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 8, c. 6, nn. 14-15, cit., p. 466.

un dibattito che metterà al centro il tema della legge e della grazia che dominerà la discussione per secoli sino ai nostri giorni»³⁸. In realtà il discorso appare assai più complesso dal momento che alla definizione di foro interno contribuiranno da un lato i moralisti, quali giuristi specializzati nelle questioni riguardanti la coscienza, dall'altro i canonisti che non tralascieranno di affrontare una serie di problematiche di tipo morale specialmente con riferimento all'esercizio della potestà di giurisdizione della Chiesa nel foro interno.

2. *L'apporto dei canonisti e moralisti tra Sei e Settecento*

A partire dalla sistemazione operata da Suárez gli autori fondano la distinzione tra foro esterno e foro interno in relazione alla potestà giurisdizionale esercitata dalla Chiesa³⁹. Dalla seconda metà del XVII secolo, infatti, la dottrina canonistica ha principiato a inserire la materia dei due fori e la distinzione fra quello esterno ed interno nel quadro del più ampio contesto della potestà della Chiesa legando il tema alla questione della giurisdizione ecclesiastica. Tale collocazione deriva non soltanto dalla scelta sistematica operata da Suárez, ma anche da un processo di 'positivizzazione' delle norme canoniche conseguente al mutamento del metodo canonico e alla riserva di interpretazione delle norme introdotta immediatamente dopo il concilio di Trento⁴⁰. La scelta ha indubbie conseguenze sul

³⁸ P. PRODI, *Una storia della giustizia*, cit., p. 104.

³⁹ È stato ricordato che in epoca medievale la giurisdizione non era intesa nel medesimo significato che oggi viene attribuito a tale termine. Giurisdizione significava sia il potere di giudicare, sia il potere di emettere sanzioni. Suárez ritiene che la giurisdizione debba invece intendersi principalmente come il potere di fare leggi. Tuttavia egli ammette che vi sono campi in cui l'esercizio della *potestas iurisdictionis* non comporta un potere di tipo legislativo: è appunto il caso del foro interno. Vedi G. FRANSEN, *L'application des décrets du Concile du Trente. Les début d'un nominalisme canonique*, in *L'Année Canonique*, 1983, pp. 5-16, *ivi* p. 11.

⁴⁰ Cfr. A.M. STICKLER, *Historia iuris canonici latini. I. Historia fontium*, Apud Custodiam librariam Pontif. Athenaei Salesiani, Augustae Taurinorum, 1950, p. 288.

diritto della Chiesa comportando un generale impoverimento delle fonti, specialmente di quelle di natura pratica o giurisprudenziale, che avevano invece caratterizzato il periodo medievale⁴¹.

Al contempo, come visto, l'affermarsi della teologia morale come scienza autonoma darà il via ad un'ampia produzione di opere aventi ad oggetto il tema della coscienza e l'analisi sistematica delle tipologie e delle casistiche di peccati legati al sacramento della penitenza. Anche tali opere avranno una certa incidenza sull'inquadramento della nozione di foro interno che, per molti aspetti, verrà considerata in parte estranea all'ordinamento giuridico canonico per essere relegata nell'ambito delle trattazioni di teologia morale. Per comprendere quindi come si evolve la nozione di foro interno nell'ambito dell'ordinamento canonico sarà necessario fare riferimento non soltanto alle opere dei canonisti, ma anche alle *Institutiones morales*, alcune delle quali redatte da autori che si sono occupati anche di diritto canonico, che appaiono fondamentali per comprendere lo sviluppo della nozione di foro interno nell'ordinamento della Chiesa.

Se, infatti, le opere di diritto canonico si occupano di inquadrare il tema del foro interno nell'ambito della trattazione relativa alla giurisdizione ecclesiastica, insistendo sul fatto che la Chiesa ha il diritto ed il dovere di giudicare non soltanto delle azioni esterne

⁴¹ Cfr. C. LEFEBVRE, M. PACAUT, L. CHEVAILLER, *L'époque moderne (1563-1789). Les sources du droit et la seconde centralisation romaine*, Cujas, Paris, 1976; G. FRANSEN, *L'application des décrets du Concile du Trente. Les début d'un nominalisme canonique*, cit. È stato in particolare ricordato che: «La riserva d'interpretazione dei decreti conciliari conduce verso una positivizzazione delle norme della Chiesa, a considerare la legge quasi come l'unica fonte del diritto canonico (a danno della consuetudine e del diritto particolare), a fornire di essa un'interpretazione letterale e arida, ad applicare categorie giuridiche a materie che non sopportavano questo genere di formulazioni (i sacramenti, la morale, la liturgia, ecc.), a manipolare alcuni concetti canonistici tradizionali come quelli di giurisdizione, foro interno, forma, i quali saranno interpretati in modo assai estensivo rispetto al proprio ambito d'origine. Queste mutazioni sono favorite dalle teorie della Seconda Scolastica, e del Suárez in specie, nel cui sistema conta solo la volontà del legislatore e scompare del tutto il ruolo creativo della giurisprudenza», C. FANTAPPIÈ, *Storia del diritto canonico e delle istituzioni della Chiesa*, cit., pp. 182-183.

ma anche di quanto avviene nella coscienza dei fedeli in vista dell'adempimento del fine ultimo della *salus animarum*, le questioni di natura pratica legate all'esercizio del sacramento della penitenza sono demandate alla indagine compiuta dai moralisti. Si passa in questo caso dalla semplice analisi dei casi di coscienza, tipico delle *somme* medievali, ad una sistematizzazione di essi all'interno di un quadro più complesso ed articolato quale è quello che scaturisce dai nuovi manuali per i confessori, ove una parte introduttiva è dedicata al collegamento esistente tra la coscienza, intesa come norma interiore dell'azione, e l'atto morale, quale legge esterna che orienta il comportamento del fedele al bene⁴².

Se come è stato correttamente rilevato, per i secoli XVI-XVIII, vi è una convergenza di metodi tra la scienza giuridica civile, quella canonica e la teologia «sicché si può ben affermare che lo studio storico di tali discipline non può andare l'un dall'altro disgiunto e perseguito per compartimenti chiusi, senza danno per una obbiettiva e adeguata comprensione»⁴³, questo ragionamento è ancor più ve-

⁴² Sulla evoluzione delle opere di teologia morale a partire dal Concilio di Trento, si vedano: D. CAPONE, *Sistemi morali*, in *Nuovo dizionario di teologia morale*, a cura di F. COMPAGNONI, G. PIANA, S. PRIVITERA, Ed. Paoline, Cinisello Balsamo, 1994³, pp. 1246-1254; L. VEREECKE, *S. Alfonso de Liguori († 1787) nella storia della teologia morale*, in ID., *Da Guglielmo d'Ockham a Sant'Alfonso de Liguori*, cit., pp. 715-742. Per comprendere come i trattati sulla coscienza presenti nelle *Institutiones morales* incidano sullo sviluppo di tutta la teologia morale a partire dal secolo XVI si vedano: P. DELHAYE, *La conscience morale du chrétien*, Desclée, Paris, 1964; C. CAFFARRA, *Il concetto di coscienza nella morale post-tridentina*, in *La coscienza cristiana*, cit., pp. 75-104.

⁴³ L. PROSDOCIMI, *Il diritto canonico di fronte al diritto secolare nell'Europa dei secoli XVI-XVIII*, in *La formazione storica del diritto moderno in Europa*, vol. I, L.S. Olschki, Firenze, 1977, pp. 431-446, *ivi* p. 436. L'autore a sostegno della propria tesi cita pure i lavori di G. LE BRAS, *Théologie et droit canon*, in P. FOURNIER, G. LE BRAS, *Histoire des collections canoniques en Occident depuis les fausses décrétales jusqu'au décret de Gratien*, Sirey, Paris, 1932, pp. 314-352 e J. DE GHELLINCK, *Le mouvement théologique du XII^e siècle*, Ed. de Temple, Bruges-Bruxelles-Paris, 1948, pp. 416-510. Sulla nascita del diritto in epoca moderna non si possono non citare gli studi di V. PIANO MORTARI, *Diritto, logica, metodo nel secolo XVI*, Jovene, Napoli, 1978 e V. PIANO MORTARI, *Gli inizi del diritto moderno in Europa*, Liguori, Napoli, 1982.

ro per quanto riguarda la tematica oggetto del nostro studio a motivo delle strette correlazioni esistenti tra il diritto canonico e la teologia morale proprio con riferimento agli aspetti giuridico-teologici riguardanti il foro interno che rendono le due discipline in grado di influenzarsi vicendevolmente.

Se sul versante della teologia morale si affermerà, come detto, il metodo di indagine delle *Institutiones*, anche sul piano canonistico si affermano nuovi metodi di studio del diritto della Chiesa⁴⁴. In questo campo da un lato si continua a prediligere l'analisi e il commento delle decretali pontificie⁴⁵, dall'altro va affermandosi il metodo delle *Institutiones* inaugurato da Giovanni Paolo Lancellotti nel 1563, che riorganizza l'intera materia canonistica sulla base dello schema proprio delle *Institutiones* di Giustiniano sia per dare sistematicità al diritto canonico sia per creare un parallelismo tra questo ed i nascenti diritti statuali, fondati sul diritto romano giustiniano⁴⁶. Accanto a questi metodi non vanno dimenticate le opere che fondano la loro indagine dal punto di vista storico-critico e che puntano ad indagare la storia delle fonti e delle istituzioni ecclesiastiche e i numerosi commentari esegetici che integrano il diritto

⁴⁴ Cfr. L. PROSDOCIMI, *Il diritto canonico di fronte al diritto secolare nell'Europa dei secoli XVI-XVIII*, cit., pp. 442-446; P. ERDÖ, *Storia della scienza del diritto canonico. Una introduzione*, cit., pp. 137-156; C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica. T. I. L'edificazione del sistema canonistico (1563-1903)*, cit., pp. 30-93; C. FANTAPPIÈ, *Storia del diritto canonico e delle istituzioni della Chiesa*, cit., pp. 210-213. È stato correttamente rilevato che l'apporto del Concilio tridentino al diritto canonico non fu irrilevante, nonostante la riserva di interpretazione, infatti, «Nel campo del diritto canonico, i suoi decreti disciplinari nel periodo compreso fra la collezione delle decretali di Gregorio IX e il nuovo Codice di diritto canonico sono l'avvenimento più cospicuo», H. JEDIN, *Il significato del Concilio di Trento nella storia della Chiesa*, in *Gregorianum*, 1945, pp. 117-136, *ivi* p. 125.

⁴⁵ Sulle edizioni del *Corpus iuris canonici* successive al Concilio di Trento si veda: A. ADVERSI, *Le edizioni del «Decretum Gratiani» posteriori al XV secolo*, in *Studia Gratiana*, 1959, pp. 281-451.

⁴⁶ G.P. LANCELLOTTI, *Institutiones iuris canonici*, Comin da Trino, Venetiis, 1563. Sulle diverse edizioni che ebbe l'opera del Lancellotti si veda: L. SINISI, *Nascita e affermazione di un nuovo genere letterario. La fortuna delle Institutiones iuris canonici di Giovanni Paolo Lancellotti*, in *Rivista di Storia del Diritto Italiano*, 2004, pp. 53-95.

delle decretali con la nuova teologia tridentina e le decisioni assunte dagli organi centrali della Chiesa.

Pur nella diversità di scuole e di metodi, quasi tutti i principali autori che si sono occupati di morale e di diritto canonico nell'età moderna hanno affrontato il tema del foro interno dedicando almeno una sommaria descrizione alla suddivisione tra il foro esterno o contenzioso ed il foro della coscienza o foro interno. Non è qui possibile presentare una elencazione esaustiva di tutti gli autori che hanno affrontato tale tematica non soltanto perché una tale disamina richiederebbe spazi ben più ampi rispetto a quelli della presente trattazione, ma anche perché un tale elenco rischierebbe di essere in più punti ripetitivo. Si è dunque deciso di presentare il pensiero di alcuni tra gli autori che hanno avuto maggiore influenza anche in epoche successive e che sono stati oggetto, sino ai giorni nostri, di riflessione sul tema del foro interno.

2.1. La separazione tra foro interno e foro esterno

Si è visto nel primo capitolo che il foro interno si era andato definendo come l'azione giurisdizionale che la Chiesa esercita rispetto ai casi rimasti occulti, ovvero ai casi che non sono passibili di essere provati nel foro esterno.

La maggior parte degli autori definisce dunque il foro interno alla luce della distinzione che esiste con il foro esterno, circostanza che non deve certo stupire se si pensa che in realtà i due concetti sono correlati ed interdipendenti l'uno all'altro. All'inizio del Seicento Juan Valero Diaz (1577-1653) redige un importante trattato per indagare le differenze esistenti tra i due fori, analizzando i vari ambiti e materie in cui possono sorgere commistioni tra l'ambito esterno e quello interno. Egli parte dalla constatazione che esistono due differenti fori, intesi quali ambiti di esercizio del potere giurisdizionale: *exterior et iudicialis*, *interior et conscientiae*. Il *forum exterior*, che Valero definisce anche *iudicialis*, *contentiosus*, *hominum*, ha ad oggetto la giurisdizione civile e criminale e compete ai giudici; in esso

le decisioni si fondano sulle disposizioni date dalle leggi umane (*iuris Caesarei seu Municipalis*). Il *forum interior*, o *forum Dei et conscientiae*, ha ad oggetto i casi di coscienza e la salvezza dell'anima ed è di competenza dei confessori o, comunque, dell'autorità ecclesiastica⁴⁷. Questa differenza tra foro esterno e foro interno è dovuta principalmente alle diverse finalità perseguite nei due fori: nell'interno, infatti, ciò che conta è la salvezza delle anime (*salute animae*) e la loro preservazione dal peccato (*servare animam a peccato*).

Vi è dunque una sostanziale coincidenza tra il *forum animae* ed il *forum canonicum* nel senso che tutto ciò che il foro canonico prescrive deve essere osservato anche nel foro della coscienza in quanto lo scopo della salvezza delle anime, consistente nel mantenere l'anima immune dal peccato, è comune tanto al foro canonico che al foro penitenziale o della coscienza⁴⁸. Sebbene non sempre il foro contenzioso canonico sia diretto alla salvezza dell'anima del fedele, tuttavia tutto ciò che è lecito per il foro canonico sarà lecito anche nel foro interno (*in foro anime*).

Esistono in ogni caso delle differenze tra foro esterno e foro interno in relazione alla efficacia delle norme: alcune proibizioni stabilite nel foro penitenziale ed ivi ritenute peccati mortali, non lo saranno invece nel foro civile o giudiziale, al contempo determinate prescrizioni date per il foro esterno saranno irrilevanti per il foro interno. Di qui la confusione lamentata da più parti tra questioni di coscienza e questioni giuridiche a cui Valero intende offrire, attra-

⁴⁷ J. VALERO, *Differentiae inter utrumque forum iudiciale videlicet et conscientiae...*, cit., n. 1, fol. 1rv. È interessante notare che Valero, seppure in modo assai sommario, dà conto dell'origine della distinzione tra i due fori facendo risalire la distinzione a Tommaso d'Aquino, Tomàs Sánchez e Agostino Barbosa, circostanza che verrà riconosciuta sostanzialmente da tutta la dottrina canonistica successiva, sino ai giorni nostri, si veda per tutti: K. MÖRS DORF, *Foro (interno ed esterno)*, in *Enciclopedia teologica Sacramentum mundi*, vol. IV, a cura di K. RAHNER, Morcelliana, Brescia, 1975, pp. 88-94, *ivi* pp. 89-90.

⁴⁸ «Inter Forum Canonicum et Forum animae, non est differentia. Nam quae sunt licita in Foro Canonico, sunt etiam licita in Foro animae, dummodo fundet se super certo», J. VALERO, *Differentiae inter utrumque forum iudiciale videlicet et conscientiae...*, cit., fol. 180v

verso la sua opera, una risposta a seconda dei casi che si presentano controversi⁴⁹.

L'opera di Valero, ponendo in rilievo le distinzioni esistenti tra i due fori, tende inevitabilmente (e per certi versi anche inconsapevolmente) a creare una distinzione tra l'ambito giuridico e quello morale che, nel corso dell'età moderna, andrà sempre più ampliandosi. Tale distinzione è accentuata dal fatto che, nella visione dell'autore, nei due fori vanno applicate leggi differenti: il diritto divino e naturale andranno osservati nel foro interno, mentre nel foro esterno si dovranno applicare i dettami delle leggi civili o ecclesiastiche⁵⁰. Questa distinzione contribuirà ad accrescere le differenze tra la sfera giuridica, dominata dall'applicazione delle leggi umane (siano esse emanate dall'autorità ecclesiastica o da quella civile), e quella morale, nella quale vigono i dettami della legge divina e naturale, le sole in grado di orientare ad una retta coscienza; d'altra parte si era oramai affermata la distinzione tra il peccato, inteso come violazione della norma morale ed il reato quale violazione della norma positiva (civile o canonica)⁵¹.

⁴⁹ «Regula est in iure communiter recepta, quod valet argumentum de Foro exteriori, ad Forum interius. Et e converso, de Foro interiori, ad Forum exterius. [...] Sed fallit praedicta regula in pluribus casibus [...] Multa licent in foro exteriori; quae non licent in interiori. Et è contra; plurima licent in hoc, quae non licent in illo. Facit vulgare illud: *Esto es de Iusticia, pero no de conscientia*», J. VALERO, *Differentiae inter utrumque forum iudiciale videlicet et conscientiae...*, Praeludia, cit., fol. 4r.

⁵⁰ «Observa, quod in Foro conscientiae Ius naturale et divinum necessario sunt servanda [...] Nec quoad illud ulla lex humana potest iustificare, quae lex naturalis et divina damnat. [...] Unde licet lex humana multa toleret, quae sunt contra ius naturale, et divinum: ob pacem et tranquillitatem Reipublice, et ob vitanda maiora mala, et alii ex causis. In Foro tamen conscientiae nihil illorum toleratur, nec tolerari potest: quia in eo inviolabiliter servantur ius naturale, et divinum. Hinc etiam est, quod multe leges et responsa iuris consultorum non habent locum in Foro conscientiae. Tum quia non agnoverunt Ius divinum», J. VALERO, *Differentiae inter utrumque forum iudiciale videlicet et conscientiae...*, Praeludia, cit., n. 27, fol. 3v.

⁵¹ Tale distinzione è ripresa dai principali trattati *de iustitia et iure* della seconda metà del secolo XVI e degli inizi del XVII, in particolare nelle opere di Domingo de Soto (*De iustitia et iure libri decem*, Salamanticae, 1556), Francisco Suárez

Nel passaggio tra il secolo XVI ed il XVII la Chiesa mediante la dottrina del cardinale Bellarmino ricerca un nuovo equilibrio fra la propria giurisdizione e quella degli Stati. La teoria della *potestas indirecta in temporalibus*, afferma, come è noto, che la Chiesa non ha la potestà di porre leggi civili o invalidare o confermare le leggi dei principi, tuttavia può esercitare tali potestà nelle materie miste qualora sia necessario per la salvezza delle anime⁵². In definitiva la Chiesa post-tridentina crede ancora nella *respublica christiana* nella quale chierici e laici costituiscono l'unica Chiesa di Cristo ed in cui le questioni temporali sono inevitabilmente subordinate a quelle spirituali. Tuttavia la crescente espansione del potere degli Stati avrà

(*De legibus ac Deo legislatore*, 1612) e di Luis de Molina (*De iustitia et iure opera omnia*, Venetiae, 1614). Circa la riflessione sulla legge nella Seconda Scolastica si vedano: G. PAROTTO, *Iustus ordo. Secolarizzazione della ragione e sacralizzazione del principe nella Seconda Scolastica*, Guida, Napoli, 1993; F. TODESCAN, *Lex, natura, beatitudo. Il problema della legge nella Scolastica spagnola del sec. XVI*, cit. Circa la trasformazione della nozione di diritto naturale tra medioevo ed età moderna, si vedano, tra i molti: G. FASSÒ, *La legge della ragione*, il Mulino, Bologna, 1964; M.B. CROWE, *The Changing Profile of Natural Law*, M. Nijhoff, The Hague, 1970; A. PASSERIN D'ENTRÈVES, *La dottrina del diritto naturale. Saggio di interpretazione storico-critica*, Edizioni di Comunità, Milano, 1980²; M. VILLEY, *La formazione del pensiero giuridico moderno*, cit., pp. 293-306 e pp. 341-347; R. TUCK, *The «Modern» Theory of Natural Law*, in *The Languages of Political Theory in Early Modern Europe*, a cura di A. PAGDEN, Cambridge University Press, Cambridge, 1987, pp. 99-119; J. HERVADA, *Síntesis de historia de la ciencia del derecho natural*, EUNSA, Pamplona, 2006; F. TODESCAN, *Le radici teologiche del giusnaturalismo laico. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico del sec. XVII*, Cedam, Padova, 2014.

⁵² Cfr. R. BELLARMINO, *Disputationes de controversiis christianae fidei adversus huius temporis haereticos*, Venetiis, 1596, Lib. II, capp. VI e VII. La teoria di Bellarmino costituirà la base per lo sviluppo, a partire dalla fine del Settecento, della teorica dello *ius publicum ecclesiasticum* inizialmente ad opera dei canonisti della Scuola di Würzburg per consolidarsi definitivamente nell'opera di F. CAVAGNIS, *Institutiones juris publici ecclesiastici*, 2 voll., Typis Societatis Catholicae Instructionis, Roma, 1882-1883 (IV ed. 3 voll., 1906). Si vedano sul punto: G. FORCHIELLI, *Il concetto di «pubblico» e «privato» nel diritto canonico. (Appunti di storia e di critica della sistematica)*, in *Studi di storia e diritto in onore di Carlo Calisse*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1940, pp. 485-555; A. DE LA HERA, C. MUNIER, *Le droit public ecclésiastique à travers ses définitions*, in *Revue de Droit Canonique*, 1964, pp. 32-63; E. FOGLIASSO, *Il Ius Publicum Ecclesiasticum e il concilio Vaticano II*, SEI, Torino, 1968, in partic. pp. 13-53.

per conseguenza il progressivo condizionamento della legge ecclesiastica ai controlli politici e la progressiva restrizione della giurisdizione ecclesiastica⁵³.

Valero rappresenta solamente il primo, di una lunga serie di autori, che si occuperà del foro interno e delle differenze esistenti tra questo ed il foro esterno. La riflessione canonistica, come accennato nel capitolo precedente, si intreccia con le questioni di natura morale scaturenti dai c.d. casi di coscienza, ma si muove su binari in parte differenti. Per i teologi diviene fondamentale lo studio dei casi di coscienza in vista dell'amministrazione del sacramento della penitenza secondo le rinnovate modalità introdotte dal concilio tridentino. Per gli autori che si occupano di diritto canonico la tematica del foro interno viene in rilievo con riferimento alla possibilità che la Chiesa possa esercitare la propria *potestas iurisdictionis* nell'ambito della confessione sacramentale, definita a Trento in termini giuridici come un vero e proprio tribunale della coscienza, ed anche al di fuori del sacramento ogniqualvolta la coscienza del fedele si trovi di fronte a questioni che comportino la necessità di un giudizio di natura non contenziosa. D'altra parte le affermazioni conciliari che equiparavano il confessore al giudice e l'assoluzione sacramentale alla sentenza non facevano altro che assimilare l'azione giurisdizionale in foro interno alla potestà che la Chiesa rivendicava per il foro esterno⁵⁴.

Di fronte al progressivo affermarsi degli Stati nazionali l'impiego delle categorie di foro esterno e foro interno da parte della dot-

⁵³ Charles Munier ha parlato di regressione del diritto canonico rispetto ai diritti degli Stati nel periodo che va da Trento al Vaticano I, cfr. C. MUNIER, *Eglise et droit canonique du XVI^e siècle a Vatican I*, in *Iglesia y derecho*, Gráficas Cervantes, Salamanca, 1965, pp. 43-71, in partic. pp. 44-45.

⁵⁴ Si veda sul punto quanto già riferito nel precedente capitolo nella parte relativa al Concilio tridentino e la ricostruzione fornita dai già citati: F. GIL DE LAS HERAS, *Carácter judicial de la absolución sacramental según el Concilio de Trento*, cit., pp. 117-175; N. BÉRIOU, *La confession dans les écrits théologiques et pastoraux du XIII^e siècle: medication de l'âme ou démarche judiciaire?*, in *L'aveu. Antiquité et Moyen Âge*, cit., in partic. pp. 274-282; A. MAFFEIS, *La coscienza e il giudice. Il sacramento della penitenza nella chiesa tridentina*, cit., pp. 190-209.

trina canonistica attesta dunque la volontà di riaffermare le peculiarità della giurisdizione ecclesiastica rispetto a quella civile e di segnare i diversi ambiti di competenza della Chiesa e dello Stato sulla base delle diverse finalità perseguite dai due ordinamenti. La Chiesa continuerà, anche dopo Trento e per tutta l'età moderna, a rivendicare la propria *iurisdictio* esclusiva anche su materie di natura non spirituale e su cause riservate al giudice laico e tuttavia essa andrà progressivamente perdendo terreno rispetto alle materie che gli Stati attrarranno alla propria orbita di competenza⁵⁵.

Si sviluppano così una serie di conflitti di competenze tra Chiesa e Stati nelle più svariate materie che influenzeranno il pensiero dei canonisti anche con riferimento all'ambito relativo alla potestà sul foro interno⁵⁶. La Chiesa della Controriforma rivendicherà a più riprese la propria *libertas* nei confronti delle monarchie giurisdizionaliste anche rimarcando la propria condizione di estraneità rispetto agli altri ordinamenti giuridici e sottolineando che la sua *potestas* deriva direttamente da Dio che, come Suárez aveva indicato, è il supremo legislatore cui ogni altro deve inevitabilmente sottomettersi. La coesistenza di più giurisdizioni concorrenti all'interno del medesimo territorio era circostanza tipica degli antichi regimi sebbene in epoca moderna gli stati tenderanno a rivendicare sempre maggiori spazi di giurisdizione esclusiva entro un determinato ambito territoriale⁵⁷. Giuristi e teologi post-tridentini sosterranno perciò la linea della sovraterritorialità della giurisdizione ecclesiastica elaborando «la distinzione tra *iurisdictio spiritualis* e *iurisdictio temporalis* utile

⁵⁵ Sulla giurisdizione ecclesiastica e sulle vicende relative alla sua estensione si vedano: G. ORLANDI, *Giurisdizione ecclesiastica*, in *Il Digesto italiano*, vol. XII, UTET, Torino, 1900-1904, pp. 783-792; S. LARICCIA, *Giurisdizione ecclesiastica*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XIX, Giuffrè, Varese, 1970, pp. 469-489.

⁵⁶ Un'indagine approfondita sui conflitti di giurisdizione in età moderna è quella svolta, relativamente alla immunità ed al diritto di asilo da: C. LATINI, *Il privilegio dell'immunità. Diritto d'asilo e giurisdizione nell'ordine giuridico dell'età moderna*, Giuffrè, Milano, 2002.

⁵⁷ Il passaggio tra sovranità medievale e moderna è descritta in: P. GROSSI, *Modernità politica e ordine giuridico*, in *Quaderni Fiorentini*, 1998, pp. 13-39, in partic. p. 23 ss.

al fine di legittimare l'esercizio della giurisdizione ecclesiastica anche nei confronti dei laici»⁵⁸.

A partire dalla seconda metà del seicento, dunque, il tema del foro interno verrà affrontato nei numerosi trattati canonistici in relazione, come detto, al tema della giurisdizione. Ehrenreich Pirhing (1606-1681)⁵⁹, il quale è ricordato specialmente per aver messo a punto un nuovo metodo di trattazione del diritto canonico basato in parte sull'analisi esegetica del diritto delle decretali ed in parte sull'indagine di singole specifiche questioni canonistiche⁶⁰, nel secondo dei cinque libri che compongono il suo *Jus canonicum nova methodo explicatum*, affronta il problema del foro interno proprio in relazione alla questione della competenza giurisdizionale⁶¹. Egli parte da una generale definizione del termine foro, per coniugare poi tale definizione indicandone le varie tipologie. Tra le distinzioni che si possono operare in tema di competenza giurisdizionale vi è quella tra *forum externum seu contentiosum* e *forum internum*, distinzione che l'autore specifica essere fatta tanto dai teologi che dai giuristi. Il foro interno è anche denominato *forum poenitentiae aut conscientiae*, e i termini sono utilizzati da Pirhing quasi come sinonimi, sebbene l'autore precisi subito, sulla scorta dell'impostazione data da Suárez, che il foro interno ha una estensione maggiore ri-

⁵⁸ C. LATINI, *Il privilegio dell'immunità. Diritto d'asilo e giurisdizione nell'ordine giuridico dell'età moderna*, cit., p. 125. Sulle prime elaborazioni dello *ius publicum ecclesiasticum* si veda: A. ZANOTTI, *Cultura giuridica del Seicento e jus publicum ecclesiasticum nell'opera del cardinal Giovan Battista De Luca*, Giuffrè, Milano, 1983. Circa l'influenza delle teorie giurisdizionaliste ed i successivi sviluppi illuministici e separatisti sul diritto canonico si veda: G. LECLERC, *Influence du juridictionnalisme, de l'illumineisme et du separatisme sur le system des sources du droit canon, in La norma en el derecho canónico*, vol. I, EUNSA, Pamplona, 1979, pp. 379-442.

⁵⁹ R. NAZ, *Pirhing, Ehrenreich*, in *DDC*, vol. VI, cit., col. 1504; S. DUSIL, *Pirhing, Ehrenreich*, in *DGDC*, vol. VI, cit., pp. 228-230.

⁶⁰ Cfr. C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica. T. I. L'edificazione del sistema canonistico (1563-1903)*, cit., pp. 41-44 e C. FANTAPPIÈ, *Método de Pirhing*, in *DGDC*, vol. V, cit., pp. 368-369.

⁶¹ E. PIRHING, *Jus canonicum nova methodo explicatum*, tomo II, tit. II, sect. I, § 1, n. 4, apud J.C. Bencard, Dilingae, 1675, pp. 44-45.

spetto al *forum poenitentiae* che può essere circoscritto alla sola confessione sacramentale.

Pirhing aggiunge un ulteriore dettaglio utile a distinguere il foro interno dal foro esterno. I due fori sono da un lato correlati tra loro, dal momento che ciò che è illecito in un foro sarà illecito anche nell'altro foro e gli obblighi che sorgono in un foro saranno vincolanti anche nell'altro foro. Tuttavia tale correlazione viene meno nel caso in cui la decisione nel *forum externum* si fondi su di una qualche presunzione, che sia in grado di vincere una verità nota soltanto ad alcuni soggetti e non passibile di prova certa: nel foro esterno, infatti, la decisione può fondarsi su di una presunzione, magari raggiunta per mezzo di prove ed allegazioni. Al contrario, nel foro della coscienza, qualora si possa provare la verità, quest'ultima andrà preferita alla presunzione. Nel foro esterno, poi, nessuno potrà essere condannato se non in base ad una sentenza, mentre invece in foro interno un soggetto potrà essere obbligato anche senza che vi sia stata la pronuncia di una condanna di tipo giudiziale⁶².

A partire da Pirhing tutti gli autori che seguiranno il metodo dello *ius ecclesiasticum universonum* affronteranno il tema del foro interno inserendolo nella trattazione relativa alla competenza giurisdizionale. Tale impostazione rientra nel tentativo di rendere maggiormente metodica e razionale l'esposizione del diritto canonico perseguito dai canonisti tedeschi, in particolare di quelli facenti parte della Compagnia di Gesù.

⁶² «Illudo hoc addendum, forum communiter a Theologis, et Jurisperitis distingui in forum externum, sive contentiosum, et forum internum, hoc est, forum poenitentiae, aut conscientiae; quamvis hoc latius pateat, qua, forum poenitentiae, sive Sacramentalis Confessionis [...]. Forum externum vocari solet jus fori, seu forum fori; internum jus poli, seu forum poli. [...] Ex regulariter non est faciendum discrimen inter forum externum, seu contentiosum, et internum conscientiae; sed idem in utroque foro servandum est, ita, ut quod in uno foro est licitum, vel illicitum, etiam in altero sit licitum, vel illicitum, nisi quando forum externum fundatur in praesumptione aliqua, et secundum illam procedit, praeter rei veritatem secreto cognitam: tum enim, si constet de veritate, ea in conscientia praeferenda est falsae praesumptioni; vel nisi Jus condemnet aliquem in poenam, quae sententiam iudicis requirit, adeoque ante illam in foro externo non obligat», E. PIRHING, *Jus canonicum nova methodo explicatum*, tomo II, cit., p. 45.

Tale impostazione sarà adottata anche da altri autori, così, ad esempio, il francescano Anakletus Reiffenstuel (1642-1703) suddivide la giurisdizione in due differenti ambiti⁶³: umana ed ecclesiastica; quest'ultima ha per fine la salvezza delle anime e si divide a sua volta in giurisdizione di foro esterno e giurisdizione di foro interno o della coscienza. A differenza di altri autori per Reiffenstuel la giurisdizione di foro interno viene esercitata esclusivamente nell'ambito del sacramento della penitenza⁶⁴.

Per risolvere i conflitti che si vengono a creare tra il foro della coscienza ed il foro esterno Reiffenstuel adotta il criterio della pubblicità dell'atto: le assoluzioni date nel foro della coscienza riguardano gli atti occulti e sono valide fino a quando la lite non si sposti nel foro esterno, in questo caso, infatti, non sarà più valida l'assoluzione ottenuta nel solo foro interno. Diverso è infatti il fine cui tendono i due tipi di giudizio: nel foro della coscienza si ha per obiettivo la salvezza dell'anima dei fedeli, mentre nel foro esterno il giudizio è volto ad accertare se sia necessario comminare una pena che ha a sua volta carattere *vindictivo* e soddisfacitorio con valenza pubblica⁶⁵.

⁶³ R. NAZ, *Reiffenstuel, Anakletus*, in *DDC*, vol. VII, cit., coll. 547; S. DUSIL, *Reiffenstuel, Anaklet*, in *DGDC*, vol. VI, cit., pp. 848-850.

⁶⁴ «Ecclesiastica est, quae circa causas ad Dei cultum, spiritualemque animarum salutem pertinentes versatur. Et haec subdividitur in eam, quae in Foro externo; et illam, quae in Foro interno, seu conscientiae, et Sacramentali exercetur», A. REIFFENSTUEL, *Jus canonicum universum*, t. I, D. Ercole, Romae, 1831, p. 362. È stato rilevato come in tutto il trattato di Reiffenstuel per ogni questione giuridica di un qualche rilievo si indica se la soluzione pratica adottata valga in entrambi i fori o solamente in uno di essi, cfr. G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 14.

⁶⁵ «Unde *haereticus* v.g. absolutus ab habentibus legitimam potestatem pro *Foro conscientiae*, si postmodum accusetur de *haeresi* in *Foro externo*, non evadit, poenas hujus *Fori externi*, etiamsi poenitentia aliqua publica fuisset ipsi imposita pro *Foro conscientiae*. Ratio est: quia utrumque judicium tendit ad diversos fines: nam in *Foro conscientiae* praecipue consideratur salus animarum, et compensatio offensae Divinae; in *Foro autem externo* debet attendit ad publicam vindictam, et satisfactionem Reipublicae, quem Reus pravo suo exemplo offendit. [...] pluribus hanc Absolutionem pro *Foro conscientiae* declarans», A. REIFFENSTUEL, *Jus canonicum universum*, t. V, cit., n. 349, p. 209.

Anche Franz Xaver Schmalzgrueber (1663-1735) distingue preliminarmente, in linea con l'impostazione data da Suárez e poi da Pirhing, il diritto civile ed il diritto della Chiesa, in base alle differenti materie di competenza⁶⁶. Il diritto ecclesiastico, infatti, si distingue dal diritto civile per il fatto che si occupa principalmente di questioni riguardanti la coscienza e le azioni peccaminose compiute dai sudditi. In tali ambiti è il Papa, pastore supremo delle anime, che esercita pienamente la propria potestà giurisdizionale⁶⁷.

Tutti gli autori citati sottolineano la linea di demarcazione esistente tra la giurisdizione esercitata nell'ambito degli Stati da quella esercitata dalla Chiesa. Questa impostazione rientra nell'ottica di una nuova concezione di Chiesa scaturita dal Concilio di Trento e dalla mutata situazione politica europea. La nascita e lo sviluppo degli Stati-nazione nonché le correnti gallicane e febroniane sviluppatesi in Francia e nei territori dell'Impero ed asburgici, pongono la Chiesa in una posizione nuova per cui essa, come detto, conosce una progressiva regressione della propria sfera di influenza giurisdizionale⁶⁸. Iniziano ad imporsi limitazioni da parte dei sovrani ai *pri-*

⁶⁶ T. DUVE, *Schmalzgrueber, Franz Xaver*, in *DGDC*, vol. VII, cit., pp. 171-172.

⁶⁷ «Si de conscientia, et peccata agatur, et jus civile a canonico divertat [...] secundum jus canonicum, non civile pronuntiandum est. [...] Ratio est, quia de rebus, quae peccatum continet, et salutem animae spiritualem concernunt, aliquid statuere ecclesiasticae potestatis est, et praesertim summi pontificis, tanquam supremi animarum pastoris, cujus constitutionibus proinde jus civile, quatenus recedit a jure canonico, correctum, et abrogatum esse censebitur», F.X. SCHMALZGRUEBER, *Jus ecclesiasticum universum*, t. I, pars I, Tipographia Rev. Cam. Apostolicae, Romae, 1843, p. 164. Analoghe riflessioni verranno svolte anche dall'allievo di Schmalzgrueber, Vitus Pichler (1670-1736) in particolare nelle *Epitome juris canonici, Juxta Decretalium Libros*, pars prior, N. Pezzana, Venetiis, 1755

⁶⁸ Per una panoramica sui movimenti dottrinali e politici che si sviluppano a seguito del Concilio di Trento e che si pongono in contrasto con la tendenza accentratrice del papato, si vedano: R. DUCHON, *De Bossuet à Febronius*, in *Revue d'Histoire Ecclésiastique*, 1970, pp. 375-422; A.C. JEMOLO, *Giurisdizionalismo*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XIX, Giuffrè, Milano, 1970, pp. 185-190; G. LECLEERC, *Influence du jurisdictionalisme, de l'illumination et du séparatisme sur le système des sources du droit canon*, in *La norma en el derecho canónico*, vol. I, cit., pp. 379-441; C. FANTAPPIÈ, *Le dottrine teologiche e canonistiche sulla costituzione e sulla riforma della Chiesa nel Settecento*, in *Ilustración Europea*, a cura di C. FANTAP-

vilegia clericorum, al diritto di asilo, al privilegio del foro, solo per fornire alcuni esempi significativi⁶⁹. Si pongono poi in discussione sia la *plenitudo potestatis* del pontefice che il suo primato sulla Chiesa universale, con la conseguente riproposizione di tesi di stampo episcopalista volte a ridimensionare il potere dei pontefici in favore di istanze di tipo conciliarista.

Ecco che per i canonisti dell'epoca moderna diviene indispensabile sottolineare le peculiarità del diritto della Chiesa e le sfere di competenza esclusive della sua giurisdizione, tra le quali vi è quella che viene esercitata nel foro interno. Questa attenzione è resa possibile anche in virtù del rinnovato vigore impresso dal Concilio alle questioni di coscienza, ed all'ambito di esercizio della giurisdizione nel sacramento della penitenza. Il potere pontificio si trova costretto a ridefinirsi alla luce del nuovo quadro geopolitico successivo alla Riforma protestante, in questo senso Prodi ha posto in evidenza come: «Le tensioni tra gli ordinamenti, la nascita dell'individuo e della coscienza individuale, lo sviluppo della legge positiva incidono profondamente sullo statuto del cristiano alla fine del Medioevo e la rivoluzione costituita dalla Riforma protestante impone un movimento accelerato delle istituzioni ecclesiastiche nel loro complesso»⁷⁰.

L'ambito della coscienza sarà uno dei principali campi in cui la Chiesa si sforzerà di mantenere la propria influenza, accanto all'ambito del diritto matrimoniale. Come è stato scritto: «l'autorità ecclesiastica si ritagliava nel foro della coscienza un ambito riservato, sottratto ai poteri politici ma soggetto comunque a una legge e a un sistema giudiziario che vi operavano coi fini del buon governo e del

PIÈ, J.-P. ALMARIC, A. MESTRE, J. REEDER, A. THIMM, Real Sociedad Económica de Amigos del País, Valencia, 2001, pp. 741-769, anche in *Il Diritto Ecclesiastico*, 2001, pp. 795-834; R. LILL, *Il potere dei papi. Dall'età moderna a oggi*, tr. it., Laterza, Roma-Bari, 2010, pp. 41-54.

⁶⁹ Si veda sul punto il già citato studio di C. LATINI, *Il privilegio dell'immunità. Diritto d'asilo e giurisdizione nell'ordine giuridico dell'età moderna*, cit.

⁷⁰ P. PRODI, *Il sovrano pontefice. Un corpo e due anime: la monarchia papale nella prima età moderna*, il Mulino, Bologna, 2006², p. 428.

bene pubblico – fini paralleli ma distinti rispetto a quelli statali»⁷¹. Si tratta di quella che Prodi ha definito come giuridicizzazione della coscienza, ovvero la reazione della Chiesa e dei singoli fedeli al crescente potere esercitato dagli Stati in ogni ambito, con la conseguente nascita della teologia morale⁷².

Una più puntuale sistematizzazione della materia relativa al foro interno è quella operata dal canonista torinese Carlo S. Berardi (1719-1768)⁷³ nell'opera intitolata *Commentaria in jus ecclesiasticum universum*⁷⁴. Berardi, che diede alla propria opera una impostazione sistematica, dedica una parte del primo tomo dei *Commentaria* alla giurisdizione ecclesiastica nella quale si sofferma sulla distinzione tra foro esterno e foro interno secondo criteri che saranno fatti propri da tutta la successiva scienza canonistica.

Nel trattare delle suddivisioni della giurisdizione ecclesiastica, esposizione comune a tutti i trattatisti dell'epoca, Berardi parte proprio dalla distinzione tra giurisdizione di foro interno e giurisdizione di foro esterno. Egli definisce la giurisdizione di foro interno: «Quae fori interni jurisdictionis appellatur, praecipue, et directo referuntur ad singularem uniuscujusque fidelis spirituales utilitates, nec

⁷¹ A. PROSPERI, *Tribunali della coscienza. Inquisitori, confessori, missionari*, cit., p. 482.

⁷² P. PRODI, *Una storia della giustizia*, cit., pp. 325-389.

⁷³ A motivo della influenza che il pensiero di Berardi ebbe sui principali canonisti che si sono occupati del tema del foro interno, sia prima della codificazione del 1917 che dopo la promulgazione del Codice pio-benedettino, egli può essere preso come punto di riferimento per una storia della evoluzione della nozione del foro interno, cfr. A. MOSTAZA RODRÍGUEZ, *Forum internum-forum externum. (En torno a la naturaleza jurídica del fuero interno)*, cit., p. 290.

⁷⁴ C.S. BERARDI, *Commentaria in jus ecclesiasticum universum*, 4 tomi, ex Typographia Regia, Taurini, 1766-1767. L'opera in quattro tomi che conoscerà diverse edizioni sino al 1847 (Venezia, 1778 e 1789 e Loreto-Milano, 1846-1847). Su tale autore si vedano: F. MARGIOTTA BROGLIO, *Berardi Carlo Sebastiano*, in *Dizionario biografico degli italiani*, vol. VIII, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, 1966, pp. 750-755; A. BERTOLA, *Scritti minori*, vol. III, Giappichelli, Torino, 1967, pp. 3-87; A. LUPANO, *Berardi, Carlo Sebastiano*, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani (XII-XX secolo)*, vol. I, cit., pp. 223-225.

nisi secundario in utilitatem publicam, utpote quae ex privatorum utilitate coalescit»⁷⁵.

Da tale fondamentale definizione, in cui il bene del singolo si intreccia con l'utilità pubblica, Berardi fa discendere cinque corollari che possono essere sintetizzati come segue⁷⁶.

Anzitutto la giurisdizione ecclesiastica si distingue dalla civile per il fatto che solamente la prima esercita la propria azione in foro interno⁷⁷.

Il detto *Ecclesiam non iudicare de internis* fa riferimento alla potestà di giurisdizione che la Chiesa è chiamata ad esercitare in foro esterno e non a quella di foro interno.

Sia la potestà di giurisdizione in foro interno che quella di foro esterno devono essere distinte dalla potestà di ordine tanto per ciò che riguarda l'origine che per quanto riguarda la finalità. Per ciò che attiene all'origine la potestà di giurisdizione è infatti di diritto comune, sebbene confermata per diritto divino; quanto alla finalità la potestà di giurisdizione non riguarda in alcun modo il conferimento di sacramenti o sacramentali.

La potestà di giurisdizione in foro interno riguarda l'utilità privata, mentre quella di foro esterno riguarda l'utilità pubblica.

Deve, infine, essere prestata la massima prudenza nel definire ciò che attiene alla potestà di giurisdizione in foro interno e quanto invece attiene alla potestà di giurisdizione in foro esterno atteso che non è facile discernere ciò che riguarda il bene pubblico e ciò che riguarda il bene privato, così come non è agevole comprendere se l'utilità pubblica non abbia convenienza anche per i privati e se ciò che è per il bene dei privati non abbia una utilità pubblica.

⁷⁵ C.S. BERARDI, *Commentaria in jus ecclesiasticum universum*, t. I, ex Typographia Regia, Taurini, 1766, p. 12.

⁷⁶ C.S. BERARDI, *Commentaria in jus ecclesiasticum universum*, t. I, cit., pp. 12-13.

⁷⁷ In realtà tutta l'opera di Berardi è volta a distinguere i due differenti piani di operatività della Chiesa, lo spirituale e il temporale, nonché a rimarcare le differenze esistenti tra il diritto ecclesiale e quello dello Stato moderno. Cfr. sul punto: G. LEZIOLO, *Le leggi ecclesiastiche nel pensiero di C.S. Berardi e nella realtà ecclesiale moderna*, in *La norma en el derecho canónico*, vol. I, cit., pp. 457-468.

Come si vede Berardi non si limita ad indicare la giurisdizione di foro interno come uno dei modi di esercizio della potestà di giurisdizione nella Chiesa, ma elimina ogni possibile riferimento ad aspetti riguardanti la teologia morale. A differenza dei trattatisti che scrivono a cavallo tra i secoli XVII-XVIII, egli non fa più alcun riferimento alla questione del diritto naturale, quale diritto tipico da utilizzarsi in foro interno, ma si limita a sottolineare che il foro interno ha ad oggetto prevalentemente il bene privato dei fedeli, mentre il foro esterno ha ad oggetto l'utilità pubblica. Certamente il canonista piemontese si riferisce al foro interno come ambito dedicato alla utilità spirituale dei fedeli, ma limita al minimo ogni riferimento all'ambito sacramentale: il foro interno è solamente un modo di esercizio della potestà di giurisdizione che la Chiesa esercita per il bene privato dei fedeli. Conseguenza di tale impostazione sarà quella di sottolineare il carattere giuridico della giurisdizione di foro interno, carattere che verrà ripreso e sottolineato soprattutto in sede di lavori preparatori alla codificazione del 1917.

Il pensiero di Berardi è influenzato dal contesto nel quale opera: canonista ufficiale della corte sabauda, assume una posizione sempre rispettosa dei principi giurisdizionalisti fatti propri dai sovrani piemontesi, motivo per cui anche la sua visione della nozione di foro interno è tributaria di tale impostazione⁷⁸. Vi è una sorta di equazione in base alla quale il foro interno è descritto come l'ambito proprio di esercizio della potestà di giurisdizione della Chiesa in contrapposizione con il foro esterno che riguarda la giurisdizione civile ed è prerogativa del potere statale in quanto si occupa di ciò che attiene alla utilità pubblica.

Se nei trattati di diritto canonico il tema del foro interno è inserito nell'ambito della parte relativa alla potestà di giurisdizione della Chiesa, a prescindere dalla scuola di appartenenza del singolo cano-

⁷⁸ Cfr. A. LUPANO, *Berardi, Carlo Sebastiano*, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani (XII-XX secolo)*, vol. I, cit., pp. 224-225 e C.S. BERARDI, *Idea del governo ecclesiastico*, I ed. del 1764 ripubblicata a cura di A. BERTOLA, L. FIRPO, Giapichelli, Torino, 1963.

nista o del metodo di analisi utilizzato, i primi *lexica* e *repertoria* dedicati al diritto canonico si preoccupano di fornire tutte le possibili definizioni del termine foro. Opera di riferimento costante per la dottrina dei secoli XVIII e XIX la *Prompta bibliotheca* di Lucio Ferraris (1687-1763)⁷⁹, vera e propria ‘enciclopedia’ del sapere teologico-canonico⁸⁰, fornisce alla voce *Forum, seu forus* le varie definizioni del termine *forum*, presentando anche la distinzione tra foro interno e foro esterno. Mentre il foro esterno (o *forum fori*) è il luogo ove si affrontano le questioni riguardanti il governo esteriore dello Stato, ecclesiastico o secolare che sia, il foro interno (o *forum poli* o foro della coscienza), è quello in cui la potestà si esercita nell’interno della mente degli uomini, ove risiede la coscienza⁸¹. Traspare qui una impostazione decisamente curiale, dal momento che, a differenza di quanto fatto da Berardi, Ferraris attribuisce ancora alla Chiesa un potere di giurisdizione sul foro esterno in concorrenza con quello che viene esercitato dallo Stato.

In linea con l’impostazione suáreziana, viene chiarito che mentre con il termine *forum conscientiae* si intende sia il foro sacramentale che quello non sacramentale, con il termine *forum poenitentiae* si intende solamente il foro sacramentale: ecco perché i termini foro interno e foro della coscienza sono perfettamente sinonimi tra loro⁸².

⁷⁹ Sulla vita e le opere di Ferraris si vedano: A. LUPANO, *La Prompta bibliotheca di Lucio Ferraris. Un dizionario canonico del Settecento*, in *Proceedings of the 11th International Congress of Medieval Canon Law*, a cura di M. BELLOMO, O. CONDORELLI, LEV, Città del Vaticano, 2006, pp. 341-352; A. LUPANO, *Ferraris Lucio*, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani*, vol. I, cit., p. 846.

⁸⁰ G. LEPOINTE, *Ferraris, Lucius*, in *DDC*, vol. V, cit., col. 831; E. TEJERO, *Ferraris, Lucio*, in *DGDC*, vol. III, cit., pp. 966-969.

⁸¹ L. FERRARIS, *Prompta bibliotheca canonica, juridica, moralis, theologica*, Tomo IV, apud Gasparem Storti, Venetiis, 1782, n. 62, p. 119. L’opera venne stampata in numerose edizioni dal 1746 al 1899.

⁸² «Forum *Poenitentiae*, et *Conscientiae* non esse idem. Nam Forum *Conscientiae* est quid commune Foro Sacramentali, et non Sacramentali. Forum autem *Poenitentiae* comprehendit solum Forum Sacramentale», L. FERRARIS, *Prompta bibliotheca canonica, juridica, moralis, theologica*, Tomo IV, apud Gasparem Storti, Venetiis, 1782, n. 63, pp. 119.

La frattura tra norma morale e norma giuridica, tra foro interno e foro esterno, va ampliandosi nel corso del secolo XIX e la conseguente separazione tra la teologia morale, con la sua riflessione sui casi di coscienza e sulle regole che disciplinano le norme morali, ed il diritto canonico, spingono i canonisti a limitare ulteriormente lo spazio dedicato alla trattazione sul foro interno.

Un esempio è dato dall'opera del canonista Francesco Nardi (1808-1877) il quale definisce la potestà di giurisdizione come il potere della Chiesa di dirigere la vita dei fedeli in vista della salvezza eterna. Tale potestà si divide in esterna ed interna, e quest'ultima è il potere che la Chiesa esercita, nel sacramento della penitenza, per orientare al bene la coscienza dei fedeli. Essendo duplice la potestà di giurisdizione vi è una duplicità di fori: esterno ed interno. Nardi, in linea con la maggior parte degli autori, identifica il foro interno con il foro della coscienza: in questo foro si decide cosa sia giusto davanti a Dio (*coram Deo*) ed alla coscienza del singolo⁸³.

La giurisdizione esercitata dalla Chiesa nel foro interno non riguarda in alcun caso la potestà di ordine, nemmeno quando le questioni di foro interno vengano trattate nel contesto dell'amministrazione del sacramento della penitenza. La potestà di giurisdizione che si esercita in foro interno viene normalmente esercitata durante l'amministrazione del sacramento della penitenza per il semplice motivo che è in tale circostanza che il fedele è solito manifestare

⁸³ «La potestà di giurisdizione (*potestas jurisdictionis, seu regiminis*) è il potere di dirigere la vita de fedeli in guisa che corrisponda al fine supremo della Chiesa. Si distingue in esterna ed interna, la prima governa la vita de' fedeli in quanto apparisce esteriormente, ed essi sono membri d'una società esterna e visibile; la seconda ne dirige la vita interna ossia la coscienza, e si esercita nel sacramento della penitenza. – A norma di questa distinzione si riconosce pure nella Chiesa un doppio foro: l'esterno (*forum externum*) in cui si esamina, tratta e decide che cosa sia giusto in faccia alla Chiesa, come società esterna e giuridica (*coram Ecclesia*), l'interno (*forum internum, conscientiae*) in cui si conosce, e determina che cosa sia giusto in faccia a Dio e alla coscienza (*coram Deo*). Nell'uno e nell'altro la giurisdizione manifestasi in guisa analoga, ma sotto forme diverse», F. NARDI, *Elementi di diritto ecclesiastico*, t. I, Tipi del Seminario, Padova, 1854², p. 125.

ai pastori le questioni che egli ritiene decisive per la propria salvezza personale o che turbano la propria coscienza individuale.

Tuttavia nel foro interno la giurisdizione si esercita in modo analogo a quanto avviene nel foro esterno, pur presentando delle particolarità: la giurisdizione di foro interno ha, a detta di Nardi, un campo di azione illimitato riguardando tutto quanto ha a che fare con la coscienza dei fedeli. Nardi non rifiuta le peculiarità che caratterizzano la giurisdizione di foro interno, tanto da distinguere in essa le pene e le censure dalle semplici penitenze, che attengono piuttosto all'ambito morale⁸⁴, ma ciò non significa che la Chiesa, anche nell'ambito dell'amministrazione del sacramento della penitenza, non utilizzi la propria *potestas iurisdictionis*. Quello che maggiormente interessa i canonisti non sono le penitenze, ma invece le pene e le censure che si possono comminare nel foro interno: tutto quanto attiene al campo della coscienza è al di fuori dell'ambito di competenza del canonista e riguarda piuttosto la teologia morale.

In linea di massima la questione della giurisdizione di foro interno è trattata dai canonisti con riferimento quasi esclusivo al suo esercizio nel contesto del sacramento della penitenza inteso come giudizio di foro interno in senso proprio: è il confessore giudice che, nell'ambito dell'amministrazione del sacramento, esercita una *potestas iurisdictionis* in foro interno. Se l'attenzione degli autori si concentra quindi sul foro interno sacramentale non sono però mancati autori che hanno esteso la loro riflessione alla giurisdizione di foro interno extrasacramentale. Dominique Bouix (1808-1870)⁸⁵ nel

⁸⁴ «La giurisdizione della Chiesa nel foro interno si esercita in modo analogo, e nello stesso spirito che nell'esterno. Soltanto che qui il campo delle prescrizioni, e dei giudizi è illimitato, comprendendo tutte le azioni dei fedeli, di qualunque genere siano riguardo alla coscienza. Così le penitenze e soddisfazioni che s'infliggono, hanno a distinguersi accuratamente dalle pene e censure ecclesiastiche, come a suo luogo dimostreremo», F. NARDI, *Elementi di diritto ecclesiastico*, t. I, cit., p. 149.

⁸⁵ E. HAUTECOEUR, *Marie-Dominique Bouix. Sa vie, ses oeuvres et ses vertus*, in *Revue de Sciences Ecclésiastiques*, 1871, pp. 129-167; R. NAZ, *Bouix (Marie Dominique)*, in *DDC*, vol. II, cit., coll. 969-972; F. JANKOWIAK, *Bouix Dominique-Marie*, in *Dictionnaire historique des jurists français XII^e-XX^e siècle*, a cura di P. ARABEYRE, J.-L. HALPÉRIN, J. KRYNEN, PUF, Paris, 2007, p. 118 ss.; C. FANTAPPIÉ, *Chiesa romana e modernità giuridica. Tomo I. L'edificazione del Sistema ca-*

suo celebre *Tractatus de principiis juris canonici*, pubblicato in più edizioni a partire dal 1852, dà infatti una definizione di foro interno che in parte si discosta da quella fornita dai precedenti autori, in quanto tendente ad estendere l'ampiezza della giurisdizione di foro interno e, soprattutto, la focalizza su questioni di natura pratica, ciò in linea con gli intenti generali della sua opera. Tale impostazione non deve stupire se si considera che Bouix, in tutta la sua opera, influenzato dall'indirizzo ultramontano tende a concepire la costituzione della Chiesa in modo analogo a quella di una qualsiasi monarchia politica, per cui la Chiesa è da considerarsi una *societas perfecta* al pari di un qualsiasi Stato nazionale ma ad esso superiore in quanto competente anche nell'ambito spirituale⁸⁶.

Partendo da questa visione ecclesiologica del tutto peculiare, la giurisdizione di foro interno si riferisce all'utilità privata dei fedeli, quasi fosse una sorta di giurisdizione di tipo volontario; tale giurisdizione non viene esercitata soltanto nell'ambito del sacramento della penitenza, ma anche per mezzo di sacramentali, orazioni pubbliche in favore di singole persone, consigli privati, ecc. sono questi i casi in cui si parla di giurisdizione di foro interno extra penitenziale⁸⁷.

nonistico (1563-1903), cit., pp. 282-285; S. TESTA BAPPENHEIM, *Bouix, Marie Dominique*, in *DGDC*, vol. I, cit., pp. 746-748.

⁸⁶ Cfr. G. ALBERIGO, *Lo sviluppo della dottrina sui poteri nella Chiesa universale. Momenti essenziali tra il XVI e il XIX secolo*, Herder, Roma, 1964, p. 404 e C. FANTAPPIÈ, *Pio X e il «Codex iuris canonici»*, in *L'eredità giuridica di san Pio X*, a cura di A. CATTANEO, Marcianum Press, Venezia, 2006, pp. 155-171, *ivi* p. 171.

⁸⁷ «Dividitur iurisdictionem fori interni et fori externi. – *Jurisdictione fori interni* est illa quae primario et directe refertur ad privatam uniuscujusque fidelis utilitatem. Exercetur autem per sacramenta, per sacramentalia (verbi gratia, per exorcismos), per orationes publicas pro privatis personis, per reprehensiones, privatas instructiones, et similia. Illa autem fori interni jurisdictione subdividi potest in jurisdictionem fori interni *poenitentialis*, quae exerceri nequit nisi intra ipsum tribunal sacramenti poenitentiae, et in jurisdictionem fori interni *extrapoenitentialis*, quae extra praedictum tribunal exercetur; quod evenit, verbi gratia, quando extra tribunal poenitentiae superior aliquem dispensat a voto, tollit occultam irregularitatem, et alia hujusmodi exercet. *Jurisdictione fori externi* est illa quae primario et directe publicam corporis fidelium utilitatem respicit», D. BOUIX, *Tractatus de principiis juris canonici*, Perisse, Parisiis, 1882³, p. 561.

Nel riprendere la definizione di foro interno data da Berardi vengono indicate quali siano le conseguenze che discendono dalla suddivisione tra foro esterno e foro interno: l'esistenza di una potestà di foro interno è caratteristica tipica della Chiesa, che non ha paragoni nel diritto civile; quando si fa riferimento al fatto che la Chiesa non giudica degli atti interni ci si riferisce in realtà al giudizio che avviene nel foro esterno e non a quello che si svolge in foro interno. L'esempio, ripreso dalla precedente tradizione canonistica, è quello del precetto di comunicarsi almeno una volta l'anno in occasione della Pasqua: chi si comunica rispetta esternamente la norma, tuttavia commette una violazione nel foro interno nel caso in cui si comunichi sapendo di avere commesso un peccato mortale conosciuto solamente dal soggetto stesso e dunque rimasto occulto per il resto della comunità⁸⁸. La Chiesa non sottoporrà questo fedele ad un giudizio, ma si limiterà a giudicarlo nel caso in cui il fedele volontariamente, vuoi nel sacramento della confessione vuoi al di fuori di esso, riconosca di avere segretamente violato un precetto.

2.2. *Le Institutiones morales e la sovrapposizione tra foro interno e foro della coscienza*

Se sul lato del diritto canonico la quasi totalità dei trattati inse-
riscono l'indagine sul foro interno nell'ambito della tematica rela-

⁸⁸ «Ex eo quod jurisdictio ecclesiastica alia sit fori interni, alia fori externi, sequitur: 1° illam non esse ejusdem conditionis ac jurisdictio civilis; haec enim nullam fori interni exercitium habet, sed externi tantum. Sequitur 2° sano modo intelligi oportere vulgare adagium, *Ecclesiam de internis non judicare*. Ecclesia non judicat de internis, in judicio publico seu in foro suo externo, concedo; in foro suo interno, nego. Sit in exemplum simonia mentalis seu interna: illam Ecclesia vere prohibet sicut externam; sed externa tantum subjacet poenis externis in externo foro. Item qui in paschale communicat peccati mortalis conscius, non violat jurisdictionem externam Ecclesiae quae communionem pascalem praecipit; violat autem jurisdictionem internam, quae axigit ut quisque per dignam communionem suae utilitati provideat», D. BOUÏX, *Tractatus de principiis juris canonici*, cit., p. 562.

tiva alla giurisdizione, sul versante teologico vanno affermandosi le *Institutiones morales* che affrontano il tema dell'agire umano e della legge, trattando del rapporto tra la morale ed il diritto, e si esercitano sui casi di coscienza che scaturiscono per l'appunto dall'incontro tra il diritto e la morale⁸⁹. In queste opere, rivolte prevalentemente ai confessori, trova spazio la riflessione sulla nozione di foro interno quale luogo in cui le questioni di coscienza divengono l'oggetto del giudizio che si svolge, prevalentemente, nell'ambito del sacramento della confessione. La inclusione della morale nel diritto canonico può esser fatta risalire alla disciplina penitenziale sviluppatasi a partire dall'alto medioevo; allora i teologi moralisti si occupavano anche di diritto canonico e i canonisti incorporano la teoria morale nei trattati giuridici sulla penitenza, sul matrimonio e perfino nella teoria dei negozi giuridici. Tra le *Institutiones* e le Somme penitenziali medievali esistono alcune contiguità ma, in generale, si tratta di testi affatto differenti: si passa dalla discussione, tipicamente medievale, su singole questioni pratiche ad una vera e propria dottrina riguardante il foro interno strutturata sulla base di un ordine sistematico assente nei sommisti medievali⁹⁰.

Se è vero che le varie *Institutiones* morali sono accomunate tra loro da un'analisi giuridica di tipo moralizzante – non a caso spesso gli autori sono al tempo stesso teologi e giuristi – è ugualmente vero che la sistematizzazione delle scienze teologiche rende le opere di teologia morale dell'età moderna profondamente differenti da quelle del periodo medievale⁹¹.

⁸⁹ Si può dire che, con poche varianti, tutti i manuali di morale dal secolo XVII al XX hanno lo stesso fondamento e la stessa struttura che si trova nella sistematizzazione della morale fondamentale delle *Institutiones morales*, che consiste nei quattro trattati principali: gli atti umani, la coscienza, le leggi ed i peccati. Cfr. S. PINCKAERS, *Las fuentes de la moral Cristiana. Su método, su contenido, su historia*, EUNSA, Pamplona, 1988, p. 346; P. PRODI, *Homo Europaeus*, il Mulino, Bologna, 2015, pp. 131-136.

⁹⁰ Sulle somme medievali si rimanda nuovamente a: P. GROSSI, *Somme penitenziali, diritto canonico, diritto comune*, cit.

⁹¹ Abbondante la bibliografia in merito ai vari passaggi della scienza teologica dal periodo medievale a quello moderno, si vedano, tra i molti: Sulle intersezioni

Mentre, come visto, i canonisti tendono a limitare al minimo la parte relativa al foro interno, esso diviene la materia privilegiata delle opere teologico-morali, specialmente per quanto concerne il foro interno extrasacramentale e le questioni di coscienza che interrogano i fedeli. Questa intersezione tra le due scienze ha fatto sì che molti canonisti si siano occupati anche di teologia morale, proprio per la contiguità esistente tra morale e diritto canonico nel foro interno. La teologia morale, in particolare, diviene la scienza di ciò che si deve fare e di ciò che non si deve fare o, detto in altri termini, la scienza dei peccati. Mentre il diritto canonico si occupa di analizzare la legge positiva in quanto norma con la quale il legislatore ecclesiastico obbliga il suddito-fedele a rispettare i precetti in vista del raggiungimento della *salus animarum*, la teologia morale è la scienza che studia la coscienza dell'uomo e la legge morale che obbliga l'uomo ad amare Dio e a seguire i suoi comandamenti sempre in vista della salvezza eterna. Il tema del *forum poenitentiae* era inserito in tutte le principali opere teologiche che, a partire dalla seconda metà del Cinquecento, segnano la nascita della teologia morale. Dapprima il tema della legge diviene il punto centrale rappresentante la sintesi tra la scienza teologica e quella giuridica⁹², successivamente la riflessione si sposta su questioni pratiche dando vita ad un genere letterario dedicato allo studio degli aspetti che legano legge e co-

tra l'evoluzione della teologia e del diritto canonico si veda: C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica. Tomo I. L'edificazione del sistema canonistico (1563-1903)*, cit., pp. 17-40.

⁹² Un primo esempio di tale genere letterario può essere considerata l'opera di MELCHIOR CANO, *De locis theologicis libri XII*, Lovanii, 1564. Cano, nell'ottavo libro della citata opera, critica aspramente i teologi pratici ed i confessori che ignorano il diritto canonico: «Confessiones autem audire, ac poenitentias iniungere sine iuris peritia vix quisque potest. [...] Quae omnia si theologus ignoret, non solum idiota erit, sed in multis, praesertim quae ad actionem pertinent, et ad mores christianos, hallucinabitur. Atque utinam theologi, qui iuris canonici sunt penitus ignari, vel a decernendis conscientiae casibus abstinerent, ne imperiti risui haberentur, cum de his nonnumquam respondent ut magistri, qua nunquam ut discipuli didicerunt, vel certe ea essent modestia praediti, ut iuris peritos consulerent, ne divinando de sensu proprio responderent», MELCHIOR CANO, *De locis theologicis libri XII*, cit., liber VIII, cap. 6, p. 490-491.

scienza per arrivare a veri e propri prontuari per i confessori contenenti lunghe elencazioni di casi di coscienza e la loro risoluzione⁹³.

Tra le prime e più influenti opere di teologia morale certamente vi è quella del gesuita Paul Laymann (1574-1635)⁹⁴, al tempo stesso canonista e teologo, che nel 1625 diede alle stampe una *Theologia moralis*, più volte ristampata sino al 1723, che ebbe notevole influenza sul pensiero di teologi e giuristi tra sei-settecento⁹⁵.

Laymann è il primo ad iniziare la propria opera con un trattato sulla coscienza nel quale viene presentata anche una definizione della legge ed in cui si dedica ampio spazio alle caratteristiche tanto della legge divina che di quella umana. Laymann chiarisce subito quale sia il rapporto che lega la coscienza alla legge morale: la coscienza è, infatti, il giudizio della ragione pratica circa le azioni particolari dedotto in modo razionale dai principi universali contenuti nella legge morale (*synderesi*)⁹⁶; per *synderesi* deve intendersi la scelta

⁹³ Il capostipite di detti testi può essere considerato quello di J. AZOR, *Institutionum moralium...*, I ed. 1600. Per un primo elenco dei numerosissimi testi che appartengono a tale categoria e che diede inizio alla teologia morale, si veda: M. TURRINI, *La coscienza e le leggi. Morale e diritto nei testi per la confessione della prima Età moderna*, il Mulino, Bologna, 1991.

⁹⁴ Cfr. P.D. GUENZI, *Laymann Paolo*, in *Lexicon. Dizionario dei teologi*, cit., p. 777.

⁹⁵ In precedenza si devono ricordare i lavori dei gesuiti J. AZOR, *Institutiones Moralium, in quibus universae quaestiones ad conscientiam recte aut prave factorum pertinentes breviter tractantur*, A. Zannettum, Romae, 1600-1612 e V. FIGLIUCCI, *Morales quaestiones de christianis officiis et casibus conscientiae*, (1622). Sullo sviluppo della teologia morale in questo particolare periodo storico si vedano: P. DI VONA, *Studi sulla Scolastica della Controriforma. L'esistenza e la sua distinzione metafisica dall'essenza*, La Nuova Italia, Firenze, 1968; S. PINCKAERS, *Las fuentes de la moral cristiana*, cit., pp. 333-352; L. VEREECKE, *Da Guglielmo d'Ockham a Sant'Alfonso Liguori. Saggi di storia della teologia morale moderna (1300-1787)*, cit.; M. TURRINI, *La coscienza e le leggi. Morale e diritto nei testi per la confessione della prima Età moderna*, cit. Laymann fu autore anche di un commentario di diritto canonico dal titolo *Ius canonicum sive commentaria in libros Decretalium*, opera pubblicata postuma nel 1663-1698 a Dillingen.

⁹⁶ «Conscientia est iudicium rationis practicae circa particularia per ratiocinationem deductum ex principiis universalibus contentis in Synderesi», P. LAYMANN, *Theologia moralis in V Libros distributa*, pars I, Typographia Remondiniana, Venetiis, 1760, p. 1, n. 1.

della coscienza morale di orientarsi al bene o al male. Come è stato spiegato, secondo la definizione data da Laymann, «La coscienza diviene un semplice organo di risonanza di una legge morale concepita più come un dato che come un compito. Le dimensioni morali di una persona umana si configurano pertanto in questo modo: *la libertà* intesa come libero arbitrio senza una precisa radicazione ontologica; *la legge morale* che tendenzialmente si muove verso un'identificazione con la natura metafisica e psichica dell'atto; *la coscienza* come luogo in cui si congiungono atto singolo e legge morale»⁹⁷. La coscienza è quindi il luogo della scelta, sempre in bilico tra la libertà e la legge morale, è il luogo in cui il singolo è chiamato a valutare la bontà delle proprie azioni (se libere) e la loro conformità alla legge morale⁹⁸. In questo senso la coscienza è paragonabile al foro (inteso come luogo del giudizio); foro però del tutto particolare e distinto dal foro giudiziale nel quale si applicheranno solamente le norme positive. Se dunque il foro giudiziale può essere definito come foro esterno, la coscienza è definita come foro interno ovvero come luogo ove si operano le scelte morali.

Nelle opere dei moralisti, dopo avere affrontato il tema della coscienza, l'attenzione si sposta sull'analisi della legge morale: la virtù e gli abiti virtuosi, il peccato ed il vizio, le leggi divine, naturali ed umane, i sacramenti come mezzi per osservare la legge morale. Il tutto viene solitamente inquadrato all'interno delle norme del Decalogo per cui, nella parte relativa a ciascun comandamento, sono inseriti i vari precetti umani corrispondenti alle norme mosaiche e che costituiscono l'oggetto della legge morale alla quale la coscienza dei fedeli deve orientarsi in base ad una scelta libera.

Compito principale delle *institutiones morales* è dunque quello di presentare in modo più possibile chiaro i contenuti della legge morale, alla quale dovrà conformarsi non solamente il fedele, ma soprattutto il confessore-giudice allorquando verrà chiamato a com-

⁹⁷ C. CAFFARRA, *Il concetto di coscienza nella morale post-tridentina*, cit., p. 97.

⁹⁸ Cfr. S. PINCKAERS, *Il rinnovamento della morale*, Borla, Torino, 1968, pp. 35-36.

minare al penitente la giusta penitenza in vista del conseguimento del pieno perdono sacramentale.

Accanto alla legge morale si pone, tuttavia, la legge positiva che come visto, secondo il pensiero di Suárez e contrariamente a quanto ritenuto da Gerson, è ugualmente in grado di obbligare in coscienza ed andrà dunque parimenti rispettata dal suddito-fedele.

Proprio con riferimento alla legge umana Laymann ribadisce, in linea con il pensiero dei canonisti dell'epoca classica, che essa non può estendere la propria efficacia agli atti meramente interni⁹⁹. E però tale affermazione va letta alla luce del ragionamento proprio della teologia morale postridentina che, come visto, assegna alla legge umana un ruolo importante nell'orientare le coscienze dei sudditi verso scelte morali in linea con i dettami della legge morale. D'altra parte, sul piano storico-politico, la Chiesa della controriforma si vede costretta ad una più stretta alleanza con quegli Stati i cui sovrani sono rimasti fedeli alle posizioni del cattolicesimo romano ed è quindi fondamentale attribuire alle leggi civili un qualche ruolo orientativo della coscienza. È dunque vero che la legge ecclesiastica e quella civile si distinguono anche in ragione dei fini propri di ciascuna: le leggi ecclesiastiche hanno come finalità le cose spirituali e sono volte alla *salutem animarum*¹⁰⁰, ma entrambe, leggi civili ed ecclesiastiche, obbligano i sudditi a rispettarle in coscienza¹⁰¹.

Come è stato sottolineato da Prodi il periodo di passaggio tra medioevo ed età moderna, caratterizzato da una iniziale fragilità

⁹⁹ «Nulla lex humana extendere se potest ad actus mere internos per se praeicipiendos», P. LAYMANN, *Theologia moralis in V Libros distributa*, pars I, cit., p. 18, n. 5.

¹⁰⁰ P. LAYMANN, *Theologia moralis*, cit., p. 20, n. 1.

¹⁰¹ «Legislator tam civilis, quam Ecclesiasticus obligare potest subditos in conscientia, sive sub peccato», P. LAYMANN, *Theologia moralis*, cit., p. 25, n. 1. I moralisti-canonisti, come Laymann, non tralasciano completamente di affrontare alcune tematiche più strettamente giuridiche, come è ad esempio quella relativa alla giurisdizione; in questo contesto si fa riferimento alla suddivisione della giurisdizione ecclesiastica in giurisdizione di foro esterno e di foro interno: «Dividitur Jurisdictionis, quod alia sit Ecclesiastica, subdivisa in externum forum, et internum. Alia civilis», P. LAYMANN, *Theologia moralis*, cit., p. 19, n. 6.

delle legislazioni nazionali e da una progressiva restrizione della giurisdizione canonica tradizionale, ha per conseguenza una rinnovata attenzione per la coscienza e, soprattutto, per il ruolo che le leggi possono avere nell'orientarla verso determinati atteggiamenti: il rispetto delle leggi si ottiene anche influenzando la coscienza dei sudditi¹⁰².

La teologia morale svilupperà quindi l'indagine dei singoli casi di coscienza in rapporto alle circostanze concrete, dando luogo a quella che è stata definita come casuistica o casistica¹⁰³. Nel corso dei secoli XVII e XVIII la teologia morale cattolica darà vita ad una pluralità di sistemi morali spesso in contraddizione tra loro ed a volte in contrasto con la stessa dottrina ufficiale della Chiesa¹⁰⁴.

Per tentare di trovare una soluzione pratica ai casi di coscienza che venivano sottoposti all'attenzione dei confessori i teologi gesuiti sviluppano un sistema che prenderà il nome di probabilismo. In caso di dubbio di coscienza circa il valore della legge morale, si dovrà seguire un'opinione probabile, sebbene esista un'opinione opposta più probabile. Con il termine probabile il teologo Bartolomeo di Medina (1527-1580)¹⁰⁵ intende la opinione che si può seguire *sine periculo peccandi* in quanto sostenuta da forti ragioni di coscienza e dall'autorità degli esperti. Non si tratta, quindi, di risolvere il

¹⁰² Cfr. P. PRODI, *Una storia della giustizia*, cit., pp. 363-364.

¹⁰³ Abbondantissimi gli studi sulla casuistica nell'età moderna, tra i molti si possono ricordare: G. LECLERCQ, *La conscience du chrétien. Essai de Théologie morale*, Aubier, Paris, 1947, in partic. pp. 73-103; A.R. JONSEN, S. TOULMIN, *The Abuse of Casuistry. A History of Moral Reasoning*, University of California Press, Berkeley-Los Angeles-London, 1988; *Conscience and Casuistry in Early Modern Europe*, a cura di E. LEITES, Cambridge University Press, Cambridge, 1988; M. TURRINI, *La coscienza e le leggi. Morale e diritto nei testi per la confessione della prima età moderna*, cit.; J.F. KEENAN, *The context of casuistry*, a cura di T.A. SHANNON, Georgetown University Press, Washington DC, 1995.

¹⁰⁴ Una ricostruzione di storia della teologia morale di questo periodo è contenuta in L. VEREECKE, *S. Alfonso de Liguori († 1787) nella storia della teologia morale dal XVI al XVIII secolo*, in Id., *Da Guglielmo d'Ockham a sant'Alfonso de Liguori*, cit., pp. 722-733.

¹⁰⁵ Cfr. G. PIANA, *Bartolomeo da Medina*, in *Lexicon. Dizionario dei teologi*, cit., pp. 157-158.

caso di coscienza sulla base di una verità assoluta, ma garantendo la sicurezza della coscienza di colui che è chiamato a scegliere tra il bene ed il male¹⁰⁶.

Con il tempo tale sistema porterà ad un progressivo lassismo nelle questioni di coscienza: qualsiasi soluzione era ritenuta valida se la coscienza la riteneva probabile. A ciò si aggiunga che non era più necessario che l'opinione fosse sostenuta dall'autorità degli esperti, ma si riteneva sufficiente una sola opinione favorevole a quella determinata soluzione. Il giansenismo nasce inizialmente come forma di reazione all'eccessivo lassismo sviluppatosi dalle correnti probabiliste, sostenendo che l'unica soluzione morale possibile è quella che allinea la volontà del soggetto alla legge di Dio (tuziorismo) anche se questa legge appare dubbia¹⁰⁷. Si cadeva così nell'esatto opposto del probabilismo ovvero in un severo rigorsimo morale in cui la libertà di coscienza del fedele risultava essere ridotta al minimo a causa del predestinazionismo di cui il giansenismo era portatore. Come reazione agli eccessi del probabilismo ed a quelli, del tutto opposti,

¹⁰⁶ «Mihī videtur quod si est opinio probabilis, licitum est eam sequi, licet opposite probabilior sit [...] Opinio probabilis in practicis ea est quam possumus sequi sine periculo peccandi», BARTOLOMEO DI MEDINA, *Scholastica Commentaria in D. Thomae Aquinatis, Doctoris Angelici, Primam Secundae*, Colonia, 1619, q. 19, art. 6, p. 464. Su probabilismo e probabilitiorismo si vedano: TH. DEMAN, *Probabilisme*, in *Dictionnaire de théologie catholique*, t. XIII, p. 1, Letouzey et Anè, Paris, 1936, coll. 417-619; G. GRANERIS, *Sistema morale*, in *Dizionario di teologia morale*, cit., pp. 1271-1273.

¹⁰⁷ Sul giansenismo si vedano: J. CARREYRE, *Jansénisme*, in *Dictionnaire de théologie catholique*, t. VIII, p. I, Letouzey et Anè, Paris, 1924, coll. 318-529; L. COGNET, *Le jansénisme*, PUF, Paris, 1961; *Il giansenismo*, a cura di F. HILDESHEIMER, M. PIERONI FRANCINI, Edizioni San Paolo, Cinisello Balsamo, 1994. Per l'Italia si vedano: A.C. JEMOLO, *Il Giansenismo in Italia prima della rivoluzione*, Laterza, Bari, 1928; P. STELLA, *Il giansenismo in Italia*, 3 voll., Edizioni di Storia e Letteratura, Roma, 2006; M. ROSA, *Il giansenismo nell'Italia del Settecento. Dalla riforma della Chiesa alla democrazia rivoluzionaria*, Carocci, Roma, 2014. Sugli intrecci tra dottrine teologiche e canonistiche si vedano: A.C. JEMOLO, *Stato e Chiesa negli scrittori politici italiani del Seicento e del Settecento*, Morano, Napoli, 1972²; G. LECLERC, *Influence du juridictionnalisme, de l'illumination et du séparatisme sur le système des sources du droit canon*, in *La norma en el derecho canónico*, vol. I, cit., pp. 379-441; C. FANTAPPIÈ, *Le dottrine teologiche e canonistiche sulla costituzione e sulla riforma della Chiesa nel Settecento*, in *Ilustración Europea*, cit.

del giansenismo, si sviluppa il sistema del probabiliorismo, secondo il quale tra due opinioni concorrenti si deve scegliere quella più probabile in favore della legge.

Non è qui necessario ripercorrere nel dettaglio i vari sviluppi della teologia morale tra sei e settecento, ma si deve rilevare come la teologia morale cattolica aveva tra le sue principali finalità quella della lotta alle chiese riformate attraverso il controllo delle coscienze. Per capire quali fossero i valori in gioco in ordine ai diritti della coscienza individuale si può riprendere la conferenza, tenutasi nel 1678, tra il cattolico Bossuet ed il pastore protestante Jean Claude¹⁰⁸: cattolici e protestanti si ponevano su versanti contrapposti, mentre i primi sostenevano la necessità di rispettare le indicazioni fornite dall'autorità ecclesiastica in linea con la tradizione, i secondi predicavano una libertà di coscienza nella scelta della legge morale da seguire¹⁰⁹.

In questo contesto di aspra polemica non solo tra cattolici e protestanti, ma anche tra teologi cattolici appartenenti a scuole di pensiero differenti, si inquadra l'opera di S. Alfonso Maria de' Liguori (1696-1787), il quale sviluppa la propria riflessione traendo ispirazione specialmente dalle opere di Laymann e di Busenbaum¹¹⁰ ed

¹⁰⁸ J.-B. BOSSUET, *Conférence avec M. Claude, ministre de Charenton, sur la matière de l'Église*, chez Sebastien Marbre-Cramoisy, Paris, 1682. J. CLAUDE, *Réponse au livre de Monsieur l'Évêque de Meaux, intitulé Conférence avec M. Claude*, par Estienne Lucas, Quevilly-Rouen, 1683.

¹⁰⁹ Bossuet poneva alla sua controparte alcune fondamentali domande: «la libertà che quei signori della Chiesa riformata reclamano, sin dove arriva? È senza limite? E, dunque, *un individuo qualsiasi, una donna, un ignorante può credere, e deve credere, di poter intendere la parola di Dio meglio di un intero Concilio, fosse pur raccolto dalle quattro parti del mondo, e di tutto il resto della Chiesa?* Il Claude rispose: *Sì, è così.* [...] Claude e Bossuet [...] difendevano l'uno il diritto di pensare senza costrizioni, di esaminare senza restrizioni, di far prevalere le decisioni di una coscienza individuale sul consenso generale; l'altro, la volontà di pensare in comune, la gioia austera di obbedire a una disciplina accettata una volta per tutte, la necessità di riconoscere un'autorità per continuare a vivere», P. HAZARD, *La crisi della coscienza europea*, tr. it., UTET, Torino, 2019 (I ed. 1935), pp. 61-62.

¹¹⁰ P. PALAZZINI, *Alfonso (S.) M. de' Liguori*, in *Dizionario di teologia morale*, cit., pp. 38-41; B. MONDIN, *Alfonso de' Liguori*, in *Dizionario dei teologi*, cit., pp. 47-50; G. PIANA, *Alfonso Maria de Liguori*, in *Lexicon. Dizionario dei teologi*, cit.,

adottando il genere delle *Institutiones morales* come modello per la propria *Theologia moralis*. Come è stato posto in luce S. Alfonso si formò alla teologia morale sul manuale di François Genet, una delle opere maggiormente impregnate di rigorismo giansenista e forse, anche per questo, sviluppò nella propria opera un sistema che viene definito equiprobabiliorista, nel senso che è volto a trovare una via mediana tra le posizioni lassiste e quelle intransigenti allora dominanti nel panorama teologico-morale cattolico¹¹¹. S. Alfonso non basa le proprie argomentazioni sull'autorità dei singoli autori, quanto piuttosto sulla forza delle loro argomentazioni: per il teologo napoletano la ragione umana è in grado di discernere con certezza la legge morale per poter compiere scelte orientate al bene. Contrariamente a quanto sostenevano i giansenisti, l'uomo non deve affidarsi alla grazia per superare l'ignoranza dei precetti naturali ma deve vincere questa ignoranza attraverso la propria ricerca personale¹¹².

Per S. Alfonso il trattato sulla coscienza assume un ruolo rilevantissimo in ordine alla valutazione della scelta morale compiuta dal

pp. 54-56. Sull'opera di Alfonso de' Liguori e sul contesto della teologia morale del suo tempo si vedano: L. VEREECKE, *S. Alfonso de Liguori († 1787) nella storia della teologia morale dal XVI al XVIII secolo*, in ID., *Da Guglielmo d'Ockham a sant'Alfonso de Liguori*, cit., pp. 715-742; L. VEREECKE, *La coscienza nel pensiero di S. Alfonso de Liguori († 1787)*, in ID., *Da Guglielmo d'Ockham a sant'Alfonso de Liguori*, cit., pp. 743-757. Sul contributo di S. Alfonso alla scienza del diritto si vedano: P. PERLINGIERI, *Alfonso de Liguori giurista. La priorità della giustizia e dell'equità sulla lettera della legge*, ESI, Napoli, 1988; I. DEL BAGNO, *Il primato della coscienza. Esperienza giuridica e religiosa nella Theologia moralis di sant'Alfonso de' Liguori*, in *La libertà religiosa*, vol. I, a cura di M. TEDESCHI, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2002, pp. 79-98.

¹¹¹ L. VEREECKE, *Il manuale di morale di S. Alfonso: François Genet († 1702) e la sua «Theologia moralis»*, in ID., *Da Guglielmo d'Ockham a sant'Alfonso de Liguori*, cit., pp. 702-714. Abbiamo citato Bossuet non a caso essendo stato tra i sostenitori dell'opera di Genet.

¹¹² «non debet homo necessario expectare gratiam, ut naturalium praeceptorum ignorantiam superet: quia ejusmodi ignorantia propria diligentia superanda est; et quotiescumque haec diligentia tanti non esset roboris, ut ad cognitionem perduceret remotorum obscuriorumque praeceptorum, invincibilis cum sit ignorantia, a Deo non imputatur ad culpam», S. ALFONSO MARIA DE' LIGUORI, *Theologia moralis*, tomus I, Typographia Vaticana, Romae, 1905, n. 174, p. 158.

fedele, dal momento che è il giudizio della ragione quello che, in ultima istanza, orienta ad agire cercando il bene ed evitando il male. Come è stato ben evidenziato tutto il sistema morale di Alfonso de'Liguori si fonda su tre fondamentali affermazioni:

- verità: l'uomo, prima di agire, è tenuto a ricercare la verità avvicinandosi il più possibile alla certezza assoluta. Se l'opinione più probabile si avvicina alla legge quella sarà l'opinione da seguire nella scelta morale.
- coscienza: è la coscienza personale che deve convincersi interiormente della opinione probabile da seguire nel caso concreto.
- libertà: quando la coscienza si trova a dover scegliere tra due opinioni ugualmente probabili esse saranno dubbie e la legge non si può imporre, ma è l'uomo che dovrà scegliere liberamente quale è il bene e quale il male¹¹³.

Anche S. Alfonso nel trattare il tema della legge si pone, sulla scia dei modelli ai quali si è ispirato, alcune fondamentali domande riguardanti le relazioni intercorrenti tra la legge umana e gli atti interni: anzitutto se la legge umana possa direttamente comandare atti interni, in secondo luogo se possa eventualmente comandare atti indirettamente interni ovvero che abbiano una qualche connessione con atti esterni, infine se atti esteriori, rimasti occulti, possano essere proibiti dalla legge umana.

La risposta al primo quesito è in linea con la tradizione della Chiesa, secondo la quale, come visto, il legislatore umano non ha il potere di giudicare direttamente gli atti interni e, dunque, nemmeno di comandare comportamenti in questo ambito.

¹¹³ S. ALFONSO MARIA DE' LIGUORI, *Theologia moralis*, tomus I, cit., pp. 25-26, nn. 54-56. La sintesi qui svolta è tratta da: D. CAPONE, *Dissertazioni e Note di S. Alfonso sulla probabilità e la coscienza dal 1748 al 1763*, in *Studia Moralia*, 1963, pp. 265-343; D. CAPONE, *Dissertazioni e Note di S. Alfonso sulla probabilità e la coscienza dal 1764 al 1769*, in *Studia Moralia*, 1964, pp. 89-155; D. CAPONE, *Dissertazioni e Note di S. Alfonso sulla probabilità e la coscienza dal 1769 al 1777*, in *Studia Moralia*, 1965, pp. 82-149 e L. VEREECKE, *S. Alfonso de Liguori († 1787) nella storia della teologia morale dal XVI al XVIII secolo*, in ID., *Da Guglielmo d'Ockham a sant'Alfonso de Liguori*, cit., pp. 740-741.

Per quanto invece riguarda il secondo quesito, la risposta appare più articolata. Se l'atto interiore è di per sé congiunto con quello esterno, allora la legge umana può obbligare ad un comportamento *in interiore*. La connessione potrà essere di due tipi. Vi è il caso in cui l'atto interno sia richiesto per costituire l'atto esteriore, come nel caso del consenso matrimoniale interno necessario per la validità stessa del vincolo matrimoniale. Vi è poi il caso in cui vi sia una relazione causa-effetto tra i due atti, esterno ed interno: la norma che proibisce il delitto di omicidio proibisce pure la volontà interiore di voler uccidere. Se, invece, l'atto interno sia connesso con uno esteriore solamente per caso, la legge umana non potrà obbligare *in interiore*: è il caso della devozione richiesta per fare l'elemosina, la quale non potrà essere imposta per mezzo di una legge umana¹¹⁴.

Infine, con riferimento al terzo dei quesiti proposti, ovvero se la legge umana possa proibire atti esteriori ma occulti, la risposta di Sant'Alfonso è affermativa: la legge umana, sebbene non possa giudicare un atto esterno rimasto occulto, può tuttavia proibirlo¹¹⁵.

¹¹⁴ S. Alfonso riprende e rivede la posizione di Laymann sul punto che era a sua volta articolata come segue: «Cum omnis humana potestas in hominum societate fundetur, haec autem materialis, et sensibilis sit, convenit, ut humana potestas solum se extendat ad actiones humanas, quatenus in exteriorem materiam transeunt, et signo aliquo produntur. Tametsi quandoque hujusmodi externa actiones occultae manent per accidens, quia nemine videntur, ac testibus destituntur. Sic Ecclesia prohibet, et lata Excommunicatione punit V.C. haeresim, externo signo proditam. NB. Occultum duplex est: per se, quod non est probabile, sed suapte natura occultum; ut cogitationes. Et occultum per accidens, quod exterius expressum est, ut suapte natura deprehendi possit, licet a nemine deprehendatur», P. LAYMANN, *Theologia moralis*, cit., p. 18, n. 6.

¹¹⁵ «Circa materiam legis humanae, nota sequentes Quaestiones. Quaeritur 1° *An lex humana possit directe praecipere actus internos?* - Probabilibus negant Salmant. cum S. Thoma, Cajetano, Suarez, Bonacina, etc., contra alios; quia legislator humanus nequit judicare de internis. Quaeritur 2° *An possit lex humana praecipere actus indirecte internos, ob connexionem cum actibus externis?* - Distinguitur: Potest, si actus interior *per se* cum exteriore conjungitur. - Et duplici-modo potest conjungi: vel tamquam forma constituens actum externum in esse morali actus virtutis: sic requiritur consensus internus ad matrimonium contrahendum ad contractum ineundum, etc.; vel tamquam causa cum effectu: et sic, qui prohibet homicidium, prohibet etiam voluntatem occidendi. Ideo ex jure can. obligatur clericus ad resignationem beneficii, si receperit illud animo non se ordinandi intra annum. Ita

L'opera di S. Alfonso è fondamentale in quanto egli distingue chiaramente gli atti esterni da quelli interni, i delitti dai peccati, segnando così l'autonomia della norma morale da quella giuridica. Gli atti interni, per poter costituire oggetto della giurisdizione di foro esterno, dovranno avere una qualche connessione con questo foro, viceversa tali atti saranno oggetto di indagine solamente da parte del confessore e quindi riguarderanno solamente l'ordine morale. Questo passaggio è determinante per comprendere le differenze tra l'ordinamento giuridico e quello morale¹¹⁶. Per commettere un delitto è necessario che il soggetto agente violi la norma mediante un comportamento manifesto: il reo, per essere condannato, deve avere commesso un delitto che possa essere passibile di prova nel foro esterno. Al contrario il peccato, inteso come violazione della norma morale, può compiersi anche con pensieri o omissioni, e

Salmant. cum Tapia, Cajetano, Palao, etc. Si vero actus interior *per accidens* conjungatur cum exteriore, tunc non potest praecipere a lege humana; puta, si praecipiat dari eleemosynam ex vera devotione, etc. Ita Salmant. cum Suarez, Palao, Tapia, etc., contra Cajetanum et Sotum. Quaeritur 3^o. *An actus exteriores occulti possint a lege humana prohiberi?* Affirma; et sic prohibetur sub excommunicatione haeresis externata, licet occulta; sic sub irregularitate, homicidium occultum. Actus enim occulti, licet non cadant sub iudicio, cadunt tamen sub lege, ut docet S. Thomas. Vide Salmant., S. ALFONSO MARIA DE' LIGUORI, *Theologia moralis*, tomus I, cit., pp. 79-80.

¹¹⁶ Dal punto di vista canonistico numerosi autori mettono in luce le differenze tra peccato e delitto: «In omni delicto inest etiam peccatum, quod est quaevis improba divini, aut humani juris violatio [...] Contra non omnia peccata sunt item crimina, quia non omnia redundant in detrimentum societatis, ideoque divinae ultioni reservantur neque humanis legibus coercentur», G. DEVOTI, *Institutionum canonicarum libri IV*, Tomo II, Libro IV, In aedibus Viduae et Filiorum A.-I. vander Schelden, Gandae, 1852, tit. II, § 1, pp. 230-231 (I ed. 1785), ribadendo anche che la Chiesa esercita una duplice potestà in ordine alla condanna dei criminali ed alla remissione dei peccati: «Quare et crimina, quorum coercitio pertinet ad civilem rempublicam, subsunt ecclesiae iudicio propter peccatum; et hoc quidem iudicium exercet ecclesia in foro poenitentiae, in quo poenae sacerdotis arbitrio imponuntur. Quin etiam publica peccata publicis quoque afficiuntur ab ecclesia poenis, ut ita publicae offensionis satisfiat. Multa tamen scelera sunt, in quibus ecclesia tam de crimine, quam de peccato iudicat et in quae tum exterioris, tum interioris fori potestatem exercet», G. DEVOTI, *Institutionum canonicarum libri IV*, cit., tit. II, § 2, p. 231, cfr. P. ERDÖ, *Il peccato e il delitto*, cit., pp. 71-73.

non necessita quindi di altra prova che quella data dalla confessione del peccatore. Il comportamento del peccatore viola l'ordine morale, il rapporto con Dio, e necessita quindi di un'adeguata penitenza per ristabilire l'ordine morale. Ogni delitto è anche una violazione dell'ordine morale, ma la sua conoscibilità lo rende degno di essere sanzionato dalla giustizia umana oltre che da quella divina¹¹⁷.

Nel corso dell'Ottocento i manuali di teologia morale passeranno da una trattazione di tipo casistico ad una di tipo scientifico arrivando anche ad influenzare l'opera di codificazione canonica¹¹⁸. Non è in questa sede possibile procedere ad un'analisi nemmeno sommaria di tali opere, ma pare ugualmente utile fornire alcuni fondamentali riferimenti ai testi di morale organizzati secondo criteri di tipo sistematico.

Nella *Summula theologiae moralis* del Card. Giuseppe D'Annibale (1815-1892)¹¹⁹ si trova una descrizione della giurisdizione che affronta la distinzione tra foro esterno e foro interno¹²⁰. Il cardinale reatino anzitutto specifica come, in ambito canonico, il termine *jurisdictio* assume un significato in parte diverso che in diritto civile: esso è sinonimo di *potestas*. In diritto canonico tale *potestas* si distingue in *potestas ad gubernandum* ed in *potestas ordinis*¹²¹. La giuridi-

¹¹⁷ Tale interpretazione è fatta risalire a S. AGOSTINO, *Commento al Vangelo di Giovanni*, 41, c. 9, tr. it. in https://www.augustinus.it/italiano/commento_vsg/sommario.htm. Si tratta del commento a *Gv* 8, 31-36. Come è stato sottolineato questa affermazione ebbe grande fortuna nel periodo barocco e servì per determinare la distinzione, come avviene in S. Alfonso, tra delitto e peccato, cfr. P. ERDÖ, *Il peccato e il delitto*, cit., pp. 60-63.

¹¹⁸ Si veda sul punto: C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica. Tomo II. Il Codex iuris canonici (1917)*, cit., pp. 813-819.

¹¹⁹ Sulla vita e l'opera del Cardinale D'Annibale si vedano: S. ROMANI, *Il Card. D'Annibale moralista e giurista del secolo XIX*, in *Rassegna di Morale e Diritto*, 1935, pp. 456-475; G. DALLA TORRE, *Giuseppe D'Annibale e la cultura giuridica del tempo*, in *Archivio Giuridico*, 1993, pp. 155-179; *Il cardinale giurista Giuseppe D'Annibale*, a cura di G. MACERONI, G. ROSSI, A.M. TASSI, Editoriale Eco, Colladara, 1999.

¹²⁰ G. D'ANNIBALE, *Summula theologiae moralis ad usum seminarii reatini*, Pars I, *Prolegomena*, Typis Salvatoris Trinchi, Reate, 1874.

¹²¹ G. D'ANNIBALE, *Summula theologiae moralis ad usum seminarii reatini*, cit., nn. 66-67, p. 32.

zione ecclesiastica possiede caratteristiche del tutto peculiari quanto al modo di esercizio: sia la giurisdizione contenziosa che quella volontaria vanno esercitate nel rispettivo foro di competenza. Anche in questo caso, l'accezione di foro è, nell'ordinamento della Chiesa, simile alla medesima definizione civilistica, ma presenta alcune peculiarità. Il foro può, infatti, essere esterno o interno; quest'ultimo a sua volta si può suddividere in foro *conscientiae* e *sacramentale*¹²². Al di là delle ulteriori specificazioni riguardanti le relazioni tra i due fori, ciò che appare interessante è che D'Annibale distingue tra l'esercizio della giurisdizione nel foro sacramentale e, quindi, nel sacramento della penitenza, dal giudizio che avviene nella coscienza, ovvero in tutte le situazioni che non implicano l'amministrazione del sacramento della penitenza. Tale distinzione corrisponde a quella esistente tra la giurisdizione contenziosa e quella volontaria nella quale ultima prevalgono gli aspetti soggettivi e la libertà del fedele. Si avrà modo di vedere più oltre come l'impostazione di D'Annibale in tema di foro interno verrà presa come punto di riferimento dai canonisti che collaborarono alla stesura della prima codificazione canonica (sia da quelli formatisi all'Apollinare che da quelli formatisi alla Gregoriana) per cui si può supporre che la nozione di foro interno contenuta nel CIC17 sia in larga parte tributaria della definizione data dal moralista reatino. Mentre, infatti, nelle principali opere di teologia morale la questione del foro interno è trattata con riferimento agli atti umani ed al trattato sulla coscienza, nel manuale di D'Annibale la questione del foro interno e delle sue suddivisioni, sul modello di quanto avveniva nei trattati canonistici, è in-

¹²² «Porro *forum vel externum* est, vel *internum*. Internum rursus vel *conscientiae* vel *sacramentale*. In iure Canonico quidquid conceditur pro foro externo, sive, uti ajunt, *in foro fori*, valet regulariter etiam pro foro interno; sed non contra. Et quod datur pro foro interno valet pro foro tum sacramentali, tum conscientiae; nisi agatur de peccatis absolvendis. At quae dantur pro foro sacramentali, in hoc tantum exerceri queunt; adeoque audita confessione sacramentali: ceterum nihil obert, si poenitens non fuerit absolutus (nisi forte agatur de danda absolute); aut si confessio fuerit sacrilega», G. D'ANNIBALE, *Summula theologiae moralis ad usum seminarii reatini*, cit., n. 71, p. 35.

quadrata nel contesto della giurisdizione e, dunque, in un contesto pienamente giuridico.

Un altro manuale di teologia morale che ebbe una notevole influenza fu quello del gesuita Antonio Ballerini (1805-1881), completato ed integrato dal confratello Domenico Palmieri (1829-1909)¹²³. L'*Opus theologicum morale* in sette volumi, anch'esso redatto sulla base della già citata opera del Busembaum, rappresentò una delle più importanti opere di teologia morale di tutto il XIX secolo ed ebbe innumerevoli ristampe. Nella parte *De iustitia et iure* si affrontano le relazioni intercorrenti tra *foro externo* e *foro conscientiae*¹²⁴. Non è qui possibile riportare le singole questioni nelle quali l'autore si occupa delle relazioni tra i due fori; ogni questione di natura giuridica, dal furto, alla usucapione, al risarcimento, può essere letta sia dal punto di vista del giudizio umano (*foro externo*) sia dal punto di vista della valutazione personale (*foro conscientiae*): non sempre ciò che è lecito dal punto di vista umano è lecito anche dal punto di vista della coscienza personale e viceversa.

Uno dei passaggi di maggiore interesse per la questione che ci occupa riguarda il commento che Ballerini fa con riferimento alla possibilità, da parte della Chiesa, di comandare atti meramente interni, sulla scorta di quanto già insegnato da S. Alfonso. La risposta che viene offerta al quesito, a partire dal medioevo, è la seguente: la legge non può proibire gli atti *per se et directe* interni in quanto il legislatore umano non può giudicare questi atti. Tuttavia in modo indiretto la legge può proibire atti interni che siano congiunti per sé con un atto esterno. Tale collegamento non può essere meramente

¹²³ A. BALLERINI, *Opus theologicum morale in Busembaum Medullam*, vol. I, ed. Domenico Palmieri, Officina Libraria Giachetti, Prato, 1898³. Ballerini, che si inserisce nel filone dei teologi probabilisti, viene anche ricordato per essere stato acerrimo avversario delle teorie di Rosmini. Su Antonio Ballerini si vedano: P. PALAZZINI, *Ballerini Antonio, S.J.*, in *Dizionario di teologia morale*, cit., p. 143; T. ROSSI, *Ballerini Antonio*, in *Lexicon. Dizionario dei teologi*, cit., pp. 136-137. Su Palmieri si veda: T. ROSSI, *Palmieri Domenico*, in *Lexicon. Dizionario dei teologi*, cit., pp. 966-967.

¹²⁴ A. BALLERINI, *Opus theologicum morale in Busembaum Medullam*, vol. III, ed. Domenico Palmieri, Officina Libraria Giachetti, Prato, 1890.

accidentale, ma deve essere un collegamento diretto tra atto interno ed atto esterno; esso si potrà realizzare in due modi: quando l'atto interno è necessario per costituire quello esterno (ad es. il consenso interno è necessario per contrarre un valido matrimonio); quando l'atto interno è congiunto con quello esterno come la causa con l'effetto (ad es. il proposito di non rubare è necessario per non commettere un furto).

In questi casi la Chiesa potrà proibire gli atti interni per mezzo delle proprie leggi positive e non fondando il proprio giudizio solamente sulla legge morale.

Sulla base di tale assunto si dovrà suddividere la potestà della Chiesa in potestà meramente direttiva, potestà direttiva e potestà coattiva. La potestà coattiva esterna non potrà comandare o proibire atti meramente interni. Mentre la potestà meramente direttiva potrà comandare atti interni. Infatti i passi biblici che attribuiscono a Pietro ed agli apostoli un potere sul popolo di Dio non pongono limiti a tale potestà. Inoltre i fini della potestà ecclesiastica sono il bene spirituale delle anime e il procurare ad esse il conseguimento della vita eterna: perciò gli atti interni hanno maggiore rilevanza degli atti esterni¹²⁵; per tale motivo la Chiesa esercita la propria potestà anche sugli atti interni che abbiano un collegamento diretto con atti esterni¹²⁶. Ballerini cita a sostegno della propria tesi il pensiero espresso da Suárez nel Capitolo XII del Libro IV del *De Legibus* ove il dottore esimio spiega in che senso si può parlare di una potestà della Chiesa *ad internum forum pertinentem*¹²⁷.

Come si vede uno dei principali sforzi compiuti dai moralisti, da Suárez in avanti, consiste nel giustificare il potere della Chiesa non

¹²⁵ «Finis ecclesiasticae potestatis est spiritual bonum animarum et assecutio vitae aeternae ipsis procuranda. Ad hunc autem finem maior ratio habetur internorum actuum, quam externorum», A. BALLERINI, *Opus theologicum morale in Busembaum Medullam*, vol. I, cit., p. 327, n. 310.

¹²⁶ A. BALLERINI, *Opus theologicum morale in Busembaum Medullam*, vol. I, cit., pp. 325-327, nn. 308-310.

¹²⁷ A. BALLERINI, *Opus theologicum morale in Busembaum Medullam*, vol. I, cit., pp. 327-330, nn. 311-313.

solamente nell'ambito del foro esterno, ma anche sugli atti occulti in qualche modo collegati con il foro esterno. Sebbene la Chiesa non avesse il potere di giudicare gli atti meramente interni, era tuttavia necessario garantire il suo potere salvifico sulle anime. Questo risultato poteva essere ottenuto solamente per mezzo dell'azione svolta dalla Chiesa nel foro interno sacramentale, attraverso l'assoluzione dei peccati, ma anche nel foro interno extrasacramentale ogniqualevolta i fedeli, volontariamente, sottoponevano all'attenzione della Chiesa casi di coscienza personali.

2.3. *La divisione fra foro sacramentale ed extrasacramentale*

Tutti gli autori che si sono occupati del foro interno si sono trovati di fronte alla difficoltà di stabilire con esattezza quali fossero esattamente le materie oggetto del giudizio in foro interno. Anzitutto se esso avesse ad oggetto solamente le questioni occulte o se si occupasse in qualche modo anche di fatti e circostanze passibili di un qualche tipo di prova in foro esterno. Vi era poi la necessità di determinare se oggetto della giurisdizione di foro interno fossero solamente le questioni affrontate nel contesto del sacramento della confessione o se cadessero sotto il suo dominio anche questioni di coscienza denunciate al di fuori del contesto sacramentale. Questi ed altri interrogativi hanno rappresentato, a partire dalle deliberazioni del Concilio tridentino, un vero e proprio rompicapo per tutti gli autori, tanto per i moralisti che per i canonisti.

Prodi offre una interpretazione di tali difficoltà affermando che il foro interno «non coincide più, nei teologi-canonisti post-tridentini, con il foro tradizionale della penitenza, ma allarga la sua competenza dal giudizio sul peccato alla comprensione di tutte quelle materie che non sono soggette al foro esterno e contenzioso: il foro interno si divide quindi per la prima volta al proprio interno (ci si perdoni il bisticcio di parole) tra un foro sacramentale (che mantiene la formula tradizionale della confessione) e un foro non sacra-

mentale o extra-sacramentale in cui confluiscono tutte quelle materie che sono oggetto della giurisdizione ecclesiastica (censure, dispense, procedimenti che precedono l'assoluzione dei peccati riservati) con la sola esclusione del foro esterno inteso come foro contenzioso, come foro cioè in cui vi è un conflitto tra parti diverse. Lasciando da parte le sottili distinzioni di dottrina, con cui gli autori si differenziano e contendono fra di loro, mi sembra che si possa identificare il nocciolo del mutamento in questo fatto storicamente importante: in senso giuridico la locuzione foro interno viene a indicare dopo Trento, sino all'ultimo Codice di diritto canonico del 1983, tutti gli atti di giurisdizione dell'autorità ecclesiastica riguardanti la sfera disciplinare del fedele-cristiano (laico, chierico o religioso) sia in senso negativo (censure e pene) sia in senso positivo (dispense, indulgenze, concessioni e favori), purché non siano coinvolti interessi di terzi e non vi sia un pubblico pregiudizio. Concludendo il cammino, in particolare a proposito delle censure e dei casi riservati, si teorizza quindi l'esistenza di un foro della coscienza, che riguarda il rapporto dell'uomo con Dio e che non viene negato ma in qualche modo assorbito in un foro della Chiesa, che risulta quindi sdoppiato: in direzione del singolo, come foro interno sacramentale ed extra-sacramentale, e della collettività, della congregatio fidelium, come foro esterno»¹²⁸.

Questa lunga citazione ci sembra inquadrare bene le problematiche, sviluppatasi a partire dal tridentino, relative alle varie tipologie di foro interno e presenti nel diritto canonico. A partire, infatti, dal concilio e dalle riforme introdotte negli anni immediatamente successivi (Catechismo e riforma del tribunale della Penitenzieria su tutte) emerge una distinzione tra i due fori (esterno ed interno) fondata sul carattere contenzioso o meno della questione di volta in volta sottoposta all'attenzione dell'autorità della Chiesa. La distinzione tra foro contenzioso e foro volontario si sostituisce a quella, presente già sul finire nel medioevo, tra pubblico ed occulto, dal

¹²⁸ P. PRODI, *Teologia morale e risposta alla modernità*, in ID., *Homo Europaeus*, cit., pp. 150-151.

momento che, come si può facilmente intuire, la suddivisione del foro a seconda del carattere contenzioso o non contenzioso, non è perfettamente sovrapponibile al criterio di suddivisione pubblico/ occulto. Vi possono infatti essere materie occulte, che coinvolgono interessi di terzi ed al tempo stesso questioni di natura non contenziosa che non presentano il carattere della segretezza.

L'affermazione per cui, sino al Codice canonico del 1983, la locuzione foro interno sta ad indicare tutti gli atti di giurisdizione dell'autorità ecclesiastica a patto che non siano coinvolti interessi di terzi o non vi sia pubblico pregiudizio, è condivisa solamente da alcuni autori, essendo molto differenziate le risposte che essi offriranno circa i criteri di distinzione tra foro esterno e, soprattutto, tra foro interno sacramentale ed extrasacramentale. La principale difficoltà risiede nel fatto che lo sdoppiamento, introdotto a partire dal Concilio di Trento, tra un foro interno sacramentale ed uno extrasacramentale, faceva in parte venire meno il requisito della segretezza tradizionalmente attribuito al *forum poenitentiae*, prevedendo così che potessero formare oggetto di giudizio in foro interno anche fatti e circostanze di per sé non occulte.

Abbiamo già visto nel capitolo precedente le fondamentali parole utilizzate da Suárez per descrivere la distinzione tra foro interno sacramentale ed extrasacramentale. Per il maestro granadino il *forum poenitentiale* si poteva suddividere in due ambiti, un *forum conscientiae*, più ampio, che opera *extra sacramentum poenitentiae* ed un secondo, più ristretto, comprendente il *forum sacramentalis iudicij poenitentiae*¹²⁹. Si viene così a determinare una distinzione nel foro interno tra il foro della coscienza ed il foro penitenziale, nel primo si concedono favori per il bene dei fedeli, mentre nel secondo si presuppone l'esistenza di una colpa che necessita di essere rimessa dal sacerdote nel sacramento della confessione per porre rimedio ad un vincolo contratto *apud Deum*¹³⁰.

¹²⁹ Cfr. F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 8, c. 6, n. 13, in ID., *Opera omnia*, tomus V, apud S. Coleti, Venetiis, 1740, p. 465.

¹³⁰ Cfr. F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 8, c. 6, nn. 14-15, cit., p. 466.

Sulla scorta della suddivisione suareziana per Juan Valero Diaz il foro interiore si presenta come duplice a seconda che si tratti, per l'appunto, del *sacramentum poenitentiae* o di questioni che riguardano piuttosto scrupoli di coscienza e che andranno quindi trattate *extra sacramentum*. Per Valero, sull'esempio di quanto sostenuto da Suárez, il foro interno si suddivide in due 'sottocategorie' a seconda che il suo esercizio avvenga nel sacramento della confessione (*in iudicio poenitentiali sacramenti confessionem*) o al di fuori di esso (*extra confessionem*). Valero rileva che tale distinzione è emersa con chiarezza a seguito dei pronunciamenti del Concilio di Trento in materia di competenze dei vescovi in tema di assoluzione da irregolarità, sospensioni e censure in foro interno¹³¹.

Differenti sono anche i criteri che vengono utilizzati per il giudizio nel foro interno. Mentre infatti nel foro esterno la valutazione dovrà effettuarsi sulla base delle leggi, in quello interno il rigore delle leggi o della giustizia dovrà lasciare spazio all'*aequitas*, considerando le questioni nell'ottica del giudizio di Dio e secondo ciò che un uomo giudica buono ed equo. A ciò si aggiunga che le indicazioni date nel foro interno non obbligano mai il fedele nel foro esterno¹³². Si comincia quindi a sviluppare una sorta di procedura peculiare per la trattazione dei casi di foro interno, in parte differente rispetto a quella utilizzata per il foro esterno, che contribuirà a fornire ulteriori elementi per distinguere i casi da trattarsi nell'uno piuttosto che nell'altro foro¹³³.

Da Valero in poi il tema della distinzione del foro interno in sacramentale ed extrasacramentale è affrontato sulla base della impostazione di Suárez senza che si possano individuare scostamenti ap-

¹³¹ Cfr. CONCILIO DI TRENTO, Sessione XXIV, 11 novembre 1563, can. VI, in *Conciliorum Oecumenicorum Decreta*, cit., p. 764

¹³² Cfr. J. VALERO, *Differentiae inter utrumque forum iudiciale videlicet et conscientiae...*, Praeludia, cit., n. 27, fol. 3v.

¹³³ Si vedrà meglio più oltre come a partire dalla iniziale distinzione tra foro interno sacramentale ed extrasacramentale si introdurranno in seguito ulteriori criteri distintivi di natura processualistica: modo di valutazione delle prove, tipo di decisione e sua efficacia, differenti tipologie di sanzioni o di rimedi, ecc.

prezzabili. La scelta appare logica conseguenza delle scelte conciliari operate sul punto e rappresenta anche un modo di sistematizzazione del tema. Se, infatti, la coscienza del fedele, intesa quale criterio soggettivo e volontario di individuazione del foro di competenza, entra sempre in gioco quando si tratta di atti interni, il modo per individuare la competenza giurisdizionale della Chiesa deve fondarsi su basi oggettive e la distinzione tra il foro sacramentale-penitenziale e quello extrasacramentale garantisce una maggiore chiarezza nella determinazione del foro. Tale distinzione favoriva inoltre una più ordinata trattazione dal punto di vista espositivo consentendo agli autori, teologi o canonisti che fossero, di distinguere con chiarezza gli aspetti teologico-sacramentali da quelli più propriamente giuridici.

Anche tra i trattatisti tedeschi la distinzione tra i vari ambiti di esercizio dell'attività giurisdizionale in foro interno è in generale ripresa proprio a partire dalla distinzione adottata da Suárez; è il caso di Ehrenreich Pirhing e di Schmalzgrueber il quale ultimo, proprio riprendendo i dettami del tridentino e l'impostazione suareziana, suddivide il foro interno in sacramentale (o penitenziale) e non sacramentale, chiarendo che si versa in questa seconda fattispecie quando il reo viene assolto da una censura o dispensato da un voto al di fuori del sacramento della penitenza¹³⁴. Si deve notare che il termine foro interno, cui viene dall'autore sempre associata la dicitura classica di *forum poli*, è perfettamente sinonimo dei termini *fo-*

¹³⁴ «In foro externo, quod etiam *forum fori* appellatur, reus secundum allegationes, et probationes, a litigantibus deductas absolvitur, et condemnatur; in foro interno, quod etiam *forum poli*, *forum conscientiae*, et *animae* dicitur, reus absolvitur, et ligatur secundum conscientiam ipsius propriam. Hoc posterius etiam ipsum duplex est, nim. *poenitentiale* sive *sacramentale*, quod exercetur in administratione sacramenti poenitentiae; et *non sacramentale*, quod extra illud; ut si committatur alicui potestas dispensandi in voto, vel absolvendi a censuris pro foro interno, et non exprimat eam dispensationem vel absolutionem faciendam praevia confessione sacramentali; nam tunc is, qui potestatem hanc ita sibi commissam habet, dispensare potest, et absolvere pro foro interno quidem, sed extra poenitentiae sacramentum», F.X. SCHMALZGRUEBER, *Jus ecclesiasticum universum*, t. II, pars I, Ti-pographia Rev. Cam. Apostolicae, Romae, 1844, pp. 68-69.

rum conscientiae e *forum animae*, senza che vengano attribuite speciali sfumature alle tre differenti locuzioni¹³⁵.

Anziché suddividere il foro ecclesiastico in esterno ed interno Anakletus Reiffenstuel suddivide invece il foro ecclesiastico in tre differenti categorie che pone sul medesimo piano: un foro contenzioso corrispondente al foro esterno, un foro penitenziale ed un foro della coscienza. Si parla di esercizio della giurisdizione nel foro penitenziale quando, nel sacramento della penitenza, si viene assolti da un peccato o da una censura, in caso invece di non assoluzione si rimane astretti al peccato o alla censura¹³⁶. Il foro della coscienza rappresenta invece una sorta di via mediana tra il foro esterno e quello penitenziale non essendo perfettamente sovrapponibile al secondo. Infatti, mentre nel *foro poenitentiae* solamente il confessore può concedere l'assoluzione mediante il sacramento, nel *foro conscientiae* si può ottenere l'assoluzione dalla scomunica o da altre censure anche al di fuori del sacramento della penitenza e, in casi eccezionali, anche da soggetti che non siano ancora stati ordinati *in sacris*¹³⁷. In

¹³⁵ Anche *Vitus Pichler* in continuità con l'impostazione suareziana, suddivide il foro interno in due categorie: il foro interno penitenziale o sacramentale (*poenitentiale seu sacramentale*) ed il foro interno non sacramentale a seconda che il giudizio avvenga nell'ambito o meno del sacramento della penitenza; «[...] in *Externum*, quod etiam appellatur *forum fori*, in quo proceditur per actus externos, ac secundum allegata et probata aliquis absolvitur vel condemnatur, et in *Internum*, quod etiam dicitur *forum poli*, aut *conscientiae* vel *animae*, in quo praecise juxta internam rei conscientiam judicatur: si id fiat in administratione Sacramenti Poenitentiae, absolvendo a peccatis reum, qui simul est accusator et testis. *Poenitentiale* seu *Sacramentale*: si extra hoc sacrum tribunal Poenitentiae quis absolvitur ab obligatione voti v.g. vel ligatur censuris pro foro solum interno, *non Sacramentale* nuncupatur», V. PICHLER, *Epitome juris canonici, Juxta Decretalium Libros*, pars prior, N. Pezzana, Venetiis, 1755, p. 276.

¹³⁶ «quando scilicet aliquis in Sacramento poenitentiae ab aliquo peccato, vel censura absolvitur, non praestitia sibi Absolutione ligatur», A. REIFFENSTUEL, *Jus canonicum universum*, t. V, D. Ercole, Romae, 1834, p. 209, n. 348.

¹³⁷ «nam Absolutio, quae conceditur in Foro Poenitentiae, potest fieri a solis Sacerdotibus Confessariis, et quidem in Sacramento poenitentiae. Absolutio vero in Foro conscientiae ab Excommunicatione, et aliis Censuris potest ab habentibus legitimam potestatem tam intra, quam extra Sacramentum poenitentiae, dummodo sit prima Tonsura initiatus, praestare [...] commodius sit, ac magis receptum,

sostanza il *foro conscientiae* cui l'autore fa riferimento corrisponde al foro interno extrasacramentale. Si tratta, ancora una volta, dell'impostazione di Suárez sebbene quest'ultimo non facesse una distinzione netta tra il foro penitenziale ed il foro della coscienza, ritenendo che il secondo comprendesse in sé il primo.

Reiffenstuel ritorna sul tema anche nella sua *Theologia moralis*, nella parte dedicata al sacramento della penitenza. Egli riprende i dettami del Concilio tridentino, ribadendo che solamente gli ordinati *in sacris* cui sia stata concessa apposita facoltà possono amministrare il sacramento e concedere l'assoluzione che è un atto di tipo giudiziale, motivo per cui il sacerdote deve godere della idonea *potestas iurisdictionis* non essendo sufficiente la sola *potestas ordinis*¹³⁸. Tale *potestas iurisdictionis* si estrinseca, nel caso della confessione, nel giudizio che avviene *in foro conscientiae*¹³⁹. Si noti qui una certa confusione, che non verrà risolta nemmeno dalla prima codificazione canonica, tra *foro poenitentiae* e *foro conscientiae*. Sebbene Reiffenstuel, come altri autori, ritiene esservi una differenza tra i due fori, egli non riesce a superare la difficoltà terminologica legata al fatto che, in realtà, anche nel sacramento della penitenza entra in gioco la coscienza del fedele, sebbene l'esercizio del potere assolutorio del confessore ha come presupposto la potestà che al confessore deriva dalla ricezione dell'ordine sacro e dunque deve differenziarsi in qualche modo dalla semplice potestà di giurisdizione. La differenza terminologica (foro della penitenza e foro della coscienza) serve quindi a spiegare la distinzione tra esercizio della potestà in ambito penitenziale o extrapenitenziale, ma quando si scende nel dettaglio

ut talis Absolutio committatur Presbytero», A. REIFFENSTUEL, *Jus canonicum universum*, t. V, cit., p. 209, n. 348.

¹³⁸ «absolution est actus judicialis; ergo ex parte Sacerdotis requirit jurisdictione, in subditos: nam sententia a non suo Judice lata, nulla est. [...] Sacerdotibus in sua Ordinatione solum confertur potestas Ordinis, nondum vero potestas Jurisdictionis. [...] Ratio est quia, licet Sacerdos in sua Ordinatione accipiat potestatem retinendi peccata (quae dicitur *potestas Ordinis*) nondum tamen acquirit aliquos subditos; neque Jurisdictionem ad ipsos sacramentaliter absolvendos», A. REIFFENSTUEL, *Theologia Moralit*, cit., p. 405, nn. 2-3.

¹³⁹ Cfr. A. REIFFENSTUEL, *Theologia Moralit*, cit., p. 405, n. 8.

del concreto esercizio di tale potestà non si può fare a meno di riferirsi in entrambi i casi alla coscienza. In questo senso Suárez riteneva che il *forum poenitentiale* fosse in realtà ricompreso nel *forum conscientiae*, senza che si potesse parlare di una netta suddivisione tra i due diversi ambiti del foro interno.

Sempre nella *Theologia moralis* Reiffenstuel affronta la questione degli *actus mere interni*, per ribadire l'adagio secondo cui *Ecclesia de occultis non iudicat*, ma ricordando altresì che esso fa riferimento al fatto che la legge (civile o ecclesiastica) non può direttamente comandare atti meramente interni. Tuttavia la medesima legge può proibire indirettamente atti interni qualora questi costituiscano il presupposto di atti esterni¹⁴⁰.

Lucio Ferraris per descrivere la suddivisione del foro interno parte dal dato sacramentale: nel foro interno si interviene normalmente esercitando il sacramento della penitenza o l'assoluzione sacramentale. Altre volte si interviene in foro interno al di fuori del sacramento della penitenza così da assolvere da una censura o da un peccato riservato. Anche per Ferraris, quindi, i concetti di foro della coscienza e foro della penitenza non sono sovrapponibili: mentre infatti il foro della coscienza riguarda sia il foro sacramentale che il non sacramentale, il foro della penitenza comprende il solo foro sacramentale¹⁴¹. Per Ferraris sia nel foro interno sacramen-

¹⁴⁰ «*actus mere interni per se, et directe non possunt praecipere lege humana: nam per accidens, et concomitanter bene possunt sic praecipere, ut mox dicetur. Hinc sit. [...] Praedictis tamen non obstantibus, possunt actus aliqui interni Lege humana praecipere, vel prohiberi per accidens, seu indirecte et concomitanter, quatenus requiruntur ad morale substantiam actuum exteriorum. [...] Accedit, quod in praedictis casibus actus illi exterioris sine ullo actu interior, attentione scilicet vel intentione, forent mera simulation, Deo et hominibus execrabilis. Et hac ratione, nimirum rite distinguendo, et concedendo, quod Ecclesia possit quidem praecipere actus internos indirecte, et concomitanter ut coniunctos externis, non vero per se et directe; solvuntur plures obiectiones et instantiae, quae in praesenti materia fieri possunt*», A. REIFFENSTUEL, *Theologia Moralis*, Mutinae, Venetiis, 1739, p. 25, nn. 47-50. Come visto tale precisazione verrà adottata da S. Alfonso per chiarire quali siano le correlazioni tra atti interni e legge ecclesiastica.

¹⁴¹ L. FERRARIS, *Prompta bibliotheca canonica, juridica, moralis, theologica...*, tomus IV, Apud G. Storti, Venetiis, 1782, p. 119, nn. 62-63.

tale che in quello extrasacramentale entra in gioco la coscienza del fedele, ma per distinguere i due ambiti l'autore utilizza le locuzioni di *forum conscientiae* e *forum poenitentiae*, proprio per evidenziare che la distinzione tra essi si basa in particolare modo sull'elemento sacramentale.

2.4. *Il foro interno secondo le norme della Penitenzieria Apostolica*

I dubbi e le differenti posizioni emerse in dottrina con riferimento alle materie da attribuire alla competenza giurisdizionale di foro interno non trovavano una efficace risposta in quella che può essere definita la normativa complementare in materia. Le norme dettate per la Penitenzieria Apostolica contribuivano, infatti, ad alimentare i dubbi e sollecitavano la dottrina a ricercare soluzioni interpretative ai contrasti che insorgevano tra i due fori.

Dal 1569, come visto, Pio V aveva attribuito alla Penitenzieria oltre alla competenza su tutte le questioni riguardanti il foro interno, anche la competenza sui casi dubbi, a prescindere dal fatto che questi avessero ad oggetto o meno il foro interno o questioni rimaste occulte¹⁴².

Tra il 1744 ed il 1748 il canonista bolognese Prospero Lambertini, salito al soglio pontificio con il nome di Benedetto XIV, emanò una serie di Costituzioni con le quali riformò la disciplina di quella che allora si chiamava Sacra Penitenzieria Apostolica¹⁴³. Egli

¹⁴² Pio V, Costituzione apostolica *Ut bonus paterfamilias*, 18 maggio 1569, in *Bullarium romanum*, tomo VII, cit., pp. 750-752

¹⁴³ Sulla figura e l'opera di Papa Lambertini si vedano: A.C. JEMOLO, *Benedetto XIV*, in *Enciclopedia italiana*, vol. VI, Treccani, Milano, 1949, pp. 612-614; M. ROSA, *Benedetto XIV*, in *Enciclopedia dei Papi*, vol. III, Treccani, Roma, 2000, pp. 446-461; *Le fatiche di Benedetto XIV. Origine ed evoluzione dei trattati di Prospero Lambertini (1675-1758)*, a cura di M.T. FATTORI, Edizioni di Storia e Letteratura, Roma, 2011; G. GRECO, *Benedetto XIV. Un canone per la Chiesa*, Salerno Editrice, Roma, 2011. Sulle riforme della Curia romana attuate da Benedetto XIV si veda: T. BERTONE, *Il governo della Chiesa nel pensiero di Benedetto XIV (1740-1758)*, LAS, Roma, 1977. Sulle costituzioni di Benedetto XIV riguardanti, in par-

intervenne anzitutto per definire i compiti e le competenze del Penitenziere Maggiore e degli uffici della Penitenziaria e, contestualmente, per stabilire i compiti e le funzioni degli ufficiali impegnati presso questo tribunale.

Tra le facoltà concesse da Benedetto XIV al Penitenziere Maggiore vi era quella di assolvere dall'eresia occulta ed anche da quella pubblica nel caso in cui non fosse necessario denunciare i complici. Al Penitenziere veniva pure concesso di assolvere chiunque da qualunque pena e censura *in utroque foro* sia nel caso di censure pubbliche od occulte in tutti i casi in cui l'assoluzione fosse riservata o rimessa alla Sede apostolica¹⁴⁴.

ticolare, la riforma della Penitenziaria si vedano: F. GRIMALDI, *Les congrégations romaines. Guide historique et pratique*, Imprimerie San Bernardino, Siena, 1890, pp. 405-421; M. LEGA, *Praelectiones in textum iuris canonici de iudiciis ecclesiasticis*, Libro I, vol. II, *De iudiciis ecclesiasticis civilibus in specie et in primis de ordinatione Curiae romanae*, Typis Vaticanis, Romae, 1898, pp. 316-337; A. VILLIEN, *La réforme de la Curie romaine. Les Tribunaux*, in *Le Canoniste Contemporaine*, 1914, pp. 65-77 e pp. 141-147, *ivi* pp. 74-75; A. CANESTRI, *De novissima Penitentiariae Apostolicae reformatione*, in *Apollinaris*, 1935, pp. 203-223 e pp. 569-590, *ivi* pp. 217-223 e pp. 569-577; N. DEL RE, *La Curia romana. Lineamenti storico-giuridici*, cit., pp. 199-211; T. BERTONE, *Benedetto XIV e la riforma della Sacra Penitenziaria Apostolica*, in *La Penitenziaria Apostolica e il Sacramento della Penitenza*, cit., pp. 149-162, *ivi* p. 155; A. RODRÍGUEZ LUÑO, *Benedetto XIV e la riforma della Penitenziaria Apostolica*, in *La Penitenziaria Apostolica e il Sacramento della Penitenza*, cit., pp. 163-168; C. FANTAPPIÈ, *Un dicastero per il foro interno: la riforma della Curia romana di san Pio X*, in *La Penitenziaria Apostolica e il Sacramento della Penitenza*, cit., pp. 171-193, *ivi* pp. 171-177.

¹⁴⁴ Le prime competenze sono indicate in: BENEDETTO XIV, Costituzione *Pastor bonus*, 13 aprile 1744, in *Magnum Bullarium Romanum*, tomo XVI, H.-A. Gosse, Luxemburgi, 1752, pp. 184-189, *ivi* § 6, p. 185. Le seconde in: BENEDETTO XIV, Costituzione *In apostolicae*, 13 aprile 1744, in *Magnum Bullarium Romanum*, tomo XVI, cit., pp. 190-196. In precedenza competenze analoghe erano state sancite da INNOCENZO XII, Costituzione *Romanus Pontifex*, 3 settembre 1692, in *Magnum Bullarium Romanum*, tomo XX, A. Vecco et sociis editoribus, Augustae Taurinorum, 1870, pp. 450-461. Modifiche ulteriori furono apportate da Benedetto XIV con il motu proprio *Quamvis jam* del 13 dicembre 1747 e con la Costituzione *Pastoralis curae* del 5 agosto 1748 riguardanti rispettivamente il ruolo degli *scriptores* e le competenze del Penitenziere Maggiore circa le confessioni dei religiosi.

Queste competenze si aggiungevano a quelle che la Penitenzieria già possedeva in tema di: concessione di dispense per il foro interno (con particolare riferimento alle dispense da impedimenti matrimoniali), assoluzione dei pellegrini presenti in Roma e per il tempo necessario a lucrare le indulgenze. Veniva inoltre confermata la competenza della Penitenzieria sui casi dubbi, già attribuitale da Pio V. La riforma di Benedetto XIV lasciava quindi aperta la possibilità che la Penitenzieria non si occupasse solamente di questioni occulte in senso stretto, ma anche di una serie di questioni riguardanti il foro esterno e ciò per il fine supremo del bene delle anime.

Con la soppressione della Dataria, nel periodo della rivoluzione francese, la Penitenzieria acquisì nuovamente competenze riguardanti la concessione di dispense matrimoniali sia in foro sia interno che esterno¹⁴⁵. Si può perciò affermare che nel corso della sua lunga storia il Tribunale della Penitenzieria si è visto attribuire competenze che oscillano tra la tendenza ad occuparsi solamente del foro interno e quella di accordare in modo più o meno ampio favori nel foro esterno¹⁴⁶.

La continua attribuzione alla Penitenzieria di competenze non strettamente legate al foro interno unitamente al fatto che al suo giudizio erano comunque demandate tutte le questioni di coscienza, faceva sì che dal punto di vista della dottrina non vi fossero indicazioni univoche per ciò che riguardava le materie soggette al giudizio nel foro interno. In ogni caso tanto i canonisti che i moralisti sono concordi nell'attribuire alla competenza della Penitenzieria – e dunque alla potestà di foro interno – almeno due materie: l'assoluzione da censure e la concessione di dispense matrimoniali¹⁴⁷.

¹⁴⁵ In precedenza la Dataria era competente a concedere dispense da impedimenti non occultati e qualora la concessione non dovesse essere fatta *in forma pauperum*.

¹⁴⁶ Cfr. A. VILLIEN, *La réforme de la Curie romaine. Les Tribunaux*, cit., p. 76.

¹⁴⁷ Non sono naturalmente queste le uniche questioni per le quali era unanimemente riconosciuta una competenza esclusiva in capo alla Penitenzieria, ma si tratta delle principali questioni di natura giuridica riservate al tribunale competente per il foro interno.

Nell'Appendice al Tomo I della Teologia Morale S. Alfonso fornisce alcune integrazioni tratte dall'opera di Hermann Busenbaum (1600-1668)¹⁴⁸ e tratta anche delle dispense concesse dalla S. Penitenzieria¹⁴⁹. La Penitenzieria concede gratuitamente dispense in tre fondamentali ambiti: voti, impedimenti matrimoniali rimasti occulti e censure¹⁵⁰; come si vede si tratta di tre materie che costituiscono, ancora oggi, i principali ambiti di esercizio della potestà di giurisdizione in foro interno da parte della Chiesa.

Anche Jean Pierre Gury (1801-1866)¹⁵¹ nel suo *Compendium theologiae moralis* trattando della giurisdizione del confessore parla, per inciso, della giurisdizione della Chiesa specificando che essa è duplice in riferimento al suo esercizio: di foro esterno e di foro interno, consistendo quest'ultima nella potestà di sciogliere o legare

¹⁴⁸ B. MONDIN, *Busenbaum Hermann*, in *Dizionario dei teologi*, cit., pp. 573-576; T. ROSSI, *Busenbaum Hermann*, in *Lexicon. Dizionario dei teologi*, cit., pp. 257-258.

¹⁴⁹ Le integrazioni di cui all'appendice sono tratte in particolare da: H. BUSENBAUM, *Medulla theologiae moralis*, Münster, 1650. L'intera *Theologia moralis* di S. Alfonso è un commento integrativo alla citata opera di Busenbaum.

¹⁵⁰ «*Secunda, in impedimentis occultis matrimonii: sive ea sint impedientia tantum, sive etiam dirimentia; sive matrimonium cum iis publice contractum sit, sive contrahendum, dummodo de eo privatim fuerit actum et conclusum, praesertim bona fide; sive etiam, quando contracto superveniunt. Circa quae notandum 1°. Impedimenta occulta dici, quae vel nulli nota sunt, vel, licet uni alterive innotuerint, ad forum tamen contentiosum non sunt deducta. [Vide Lib. VI, n. 1111] – 2°. Etsi aliqua impedimenta, v. gr. cognationis spiritualis, natura sua sint publica, cum contrahantur in facie Ecclesiae; fieri tamen potest per accidens ut sint occulta, v. gr. 1°. Ob diuturnitatem temporis, ex quo sunt contracta. 2°. Ob distantiam loci a loco contractae cognationis. 3°. Per mortem eorum qui fuerunt conscii. 4°. Per ignorantiam hujus contractionis. Tertia, in variis censuris, ut excommunicationibus, suspensionibus (item irregularitatibus), praesertim occultis; ad absolvendum ab iis, dispensandum, rehabilitandum, etc. - Item, ad condonandam obligationem restitutionis ob horas neglectas; ad commutandum onus recitationis horarum; eligendum confessarium, etiam pro reservatis; transeundum ad aliam religionem sive ordinem (pro utroque foro), etiam post apostasiam a suo», S. ALFONSO MARIA DE' LIGUORI, *Theologia moralis*, tomus IV, Appendix I. De dispensationibus S. Poenitentiarum, Typis Polyglottis Vaticanis, Romae, 1912, p. 184.*

¹⁵¹ Cfr. T. ROSSI, *Gury Jean Pierre*, in *Lexicon. Dizionario dei teologi*, cit., p. 633.

*in tribunali Poenitentiae*¹⁵². Il moralista francese cita, come esempio di giurisdizione di foro interno, la richiesta di dispensa da un impedimento matrimoniale. Tale dispensa potrà essere concessa dalla Dataria, se l'impedimento è notorio, o dalla Penitenzieria nel caso in cui l'impedimento sia occulto, ovvero se l'impedimento sia pubblico ma la dispensa sia richiesta *in forma pauperum*¹⁵³. Tale precisazione era motivata da una circostanza meramente pratica: il ricorso alla Dataria era tassato, mentre non lo era la dispensa concessa dalla Penitenzieria. Dal momento che la dispensa era data per la salvezza delle anime, l'estensione della competenza della Penitenzieria garantiva che tutti, a prescindere dal ceto sociale di appartenenza, potessero ottenere la dispensa in presenza dei necessari requisiti.

In presenza di due impedimenti di cui uno occulto e l'altro manifesto si dovrà ricorrere per il primo alla Penitenzieria e per il secondo alla Dataria, avvisando ciascun tribunale del ricorso presentato all'altro o della dispensa già ottenuta dall'altro, questo ovviamente se i due impedimenti siano chiaramente distinguibili. In caso contrario si dovrà richiedere la dispensa alla Dataria senza menzionare l'impedimento occulto, per il quale ultimo si chiederà una successiva dispensa alla Penitenzieria¹⁵⁴.

¹⁵² «Iurisdictio generatim sumpta est quaedam potestas moralis regendi subditos. Iurisdictio ecclesiastica duplex est: alia in foro externo, et est potestas ferendi leges, inflidendi poenas, etc.; alia vero in foro interno, et potestas est absolventi, vel ligandi in tribunali Poenitentiae», J.P. GURY, *Compendium theologiae moralis*, t. II, Typographia Polyglotta S.C. de Propaganda Fide, Romae, 1882⁷, p. 429.

¹⁵³ «Ad concedendas dispensationes S. Sedis duo pro varia impedimentorum qualitate tribunalia scilicet, *Dataria* et *Poenitenziaria*, Romae constituta sunt. I. *Dataria*. Ad *Datariam* recurrendum est pro omnibus impedimentis notoriis, aut quae in notitiam aliorum ventura praevidentur, aut quae sine infamia, scandalo, aliisque incommodis manifestari possunt. II. *Poenitenziaria*. Ad S. *Poenitenziariam* recurrendum est pro dispensationibus et facultatibus quae forum internum solum spectant, scilicet pro impedimentis occultis. In praesens tamen conceditur, ut adeatur *Poenitenziaria* etiam pro impedimentis notoriis, quando dispensatio *in forma pauperum* postulatur. In postulato autem, tacitis propriis sponsorum nominibus, ficta nomina apponuntur», J.P. GURY, *Compendium theologiae moralis*, t. II, cit., n. 876, p. 865.

¹⁵⁴ J.P. GURY, *Compendium theologiae moralis*, t. II, cit., pp. 865-866. Il testo prosegue poi con una serie di casi pratici di dispense, per concludersi con le for-

2.5. Questioni pratiche relative all'esercizio della giurisdizione

Come visto la Chiesa, attraverso l'utilizzo della nozione di foro interno, punta a mantenere una propria sfera di giurisdizione esclusiva in concorrenza con il potere giurisdizionale esercitato dagli Stati nazionali. Sebbene l'influenza della Chiesa vada progressivamente riducendosi in tutti gli ambiti, due materie rimangono invece saldamente in mano alla Chiesa ed ai propri tribunali: si tratta della competenza a giudicare gli eretici e della intera materia matrimoniale. Se con riferimento al giudizio sull'eresia questo perderà progressivamente la sua importanza, riducendosi alla semplice condanna di proposizioni ritenute non in linea con la dottrina cattolica e alla comminazione di pene che andranno ad incidere solamente dal punto di vista canonico e spirituale, per ciò che riguarda invece l'ambito del matrimonio la Chiesa continuerà ad esercitare la propria decisiva influenza, in campo giuridico, sino quasi ai nostri giorni¹⁵⁵.

Per quanto riguarda la tematica del foro interno la Chiesa conserva la potestà di concedere dispense da impedimenti matrimoniali nell'ambito del foro interno, qualora il motivo all'origine dell'impedimento sia occulto o, comunque, non sia conosciuto da terzi. È lo stesso Decreto *Tametsi* a prevedere questa ipotesi laddove sancisce la facoltà di concedere la dispensa da impedimenti dei quali uno dei nubendi non fosse a conoscenza al momento delle nozze ed anche nel caso in cui si venisse a conoscenza dell'impedimento prima della celebrazione del matrimonio¹⁵⁶.

mule per chiedere le dispense, cfr.: J.P. GURY, *Compendium theologiae moralis*, t. II, cit., pp. 865-870.

¹⁵⁵ Cfr. J. GAUDEMET, *Il matrimonio in occidente*, ed. it., SEI, Torino, 1989, pp. 287-305; D. LOMBARDI, *Fidanzamenti e matrimoni dal Concilio di Trento alle riforme settecentesche*, in *Storia del matrimonio*, a cura di M. DE GIORGIO, C. KLAPISCH-ZUBER, Laterza, Roma-Bari, 1996, pp. 215-250.

¹⁵⁶ CONCILIO DI TRENTO, Sessione XXIV, 11 novembre 1563, cap. V, tr. it. in *I decreti del Concilio di Trento*, Roma, 2005, p. 118, on line in http://www.documentacatholicaomnia.eu/03d/1545-1563,_Concilium_Tridentinum,_Acta,_EN.pdf [accesso: 7 agosto 2020].

Reiffenstuel si occupa della concessione delle dispense da impedimenti matrimoniali nella *Theologia moralis* laddove tratta dei casi di esercizio di *potestas iurisdictionis pro foro interno*. Normalmente tale potestà è riservata al Sommo Pontefice e, tuttavia, in casi di grave necessità anche il Vescovo potrà concedere tale dispensa; Reiffenstuel indica quattro condizioni che dovranno concorrere acciò che tale dispensa possa essere concessa: che l'impedimento sia occulto; che il matrimonio si stato contratto nella forma ordinaria; che sia stato contratto in buona fede, da parte di almeno uno dei coniugi, senza conoscere l'esistenza dell'impedimento; che sussista una grave causa o una necessità urgente¹⁵⁷. In questo caso viene ripresa la categoria di occulto, di chiara derivazione medievale, per indicare l'ambito di esercizio della potestà di giurisdizione in foro interno a prescindere che la relativa dispensa dall'impedimento sia concessa nel foro penitenziale o in quello extrapenitenziale.

Anche S. Alfonso si occupa degli impedimenti matrimoniali occulti, soffermandosi ad esaminare le varie posizioni espresse nel passato proprio con riferimento alla nozione di occulto. La trattazione,

¹⁵⁷ «Porro conditiones illae, quae requiruntur ad hoc, ut Episcopus secluso speciali privilegio possit dispensare, saltem pro Foro conscientiae, in impedimentis Matrimonium dumtaxat Jure Ecclesiastico dirimentibus, et ceteroquin dispensary solitis, sunt sequentes: I. Ut impedimentum sit occultum. II. Ut Matrimonium jam sit contractum publice, sive in facie Ecclesiae, simulque praemissis denuntiationibus. III. Ut sit contractum bona fide, id est, absque scientia impedimenti [...] quod contrahentes scienter inter gradus prohibitos vult separari, et spe dispensationis consequendae carere: sufficit tamen, si unus ex conjugibus in bona fide fuerit. IV. Ut subsit gravis causa dispensandi, sive urgens necessitas: utputa, quod neque conjuges separari possint absque scandalo, neque propter paupertatem, aut distantiam loci, et magnum periculum incontinentiae, pateat recursus ad Summum Pontificem. Et quidem stantibus praefatis conditionibus posse Episcopum dispensare pro Foro conscientiae, est communis, et propemodum certa sentential. Ratio est: quia hoc videtur exigere Pastorale Officium Episcoporum, ne aliquin oves subjectae destituantur necessariis remediis, si Episcopus in casu tantae necessitates, et concurrentibus dictis conditionibus, non posse eisdem opportune subvenire, et dispensare saltem pro Foro conscientiae. Unde tum Summus Pontifex praesumitur ejusmodi potestatem Episcopi tacite concedere, idque ad evitandum manifestum periculum animarum: tum etiam hoc ipsum comprobare censetur ipsamet consuetudo, quae est optima legum interpes: ac sufficit ad acquirendam jurisdictionem», A. REIFFENSTUEL, *Theologia Moralit*, cit., p. 468, nn. 159-160.

piuttosto ampia, dà un'idea della varietà di posizioni che si erano affastellate nel corso degli anni sul punto, tanto da potersi affermare che non vi era una univoca definizione di occulto con riferimento agli impedimenti matrimoniali. Se alcuni, infatti, ritenevano che occulto corrispondesse essenzialmente a non pubblico, altri stabilivano invece un numero minimo di testimoni pure in presenza dei quali l'impedimento si sarebbe comunque dovuto ritenere occulto. Interessante l'opinione attribuita a Prospero Fagnani, secondo il quale nella prassi della Penitenzieria si era soliti distinguere tra impedimenti semplicemente occultati ed impedimenti del tutto occultati a seconda che vi fossero molti testimoni o solamente due¹⁵⁸.

Analoghe considerazioni sono svolte da S. Alfonso laddove tratta il tema delle assoluzioni dalle censure in foro interno. Il problema, ancora una volta, rimane il criterio per stabilire in quali casi si possa parlare di censure occulte, atteso che non vi era unanimità di giudizio sul punto da parte di autori anche autorevoli¹⁵⁹.

I canonisti, nel distinguere i crimini dai peccati ed attribuendo la competenza esclusiva della Chiesa rispetto a questi ultimi, distinguono anche i rimedi che sono necessari per porre adeguata riparazione tanto ai crimini che ai peccati. Essendo infatti duplice la potestà della Chiesa, di foro esterno e di foro interno, duplici sono anche le tipologie di sanzioni che possono essere imposte: il delitto verrà punito con una pena, mentre il peccato con una sanzione di tipo spirituale denominata censura¹⁶⁰. Essa potrà consistere, a seconda della tipologia di peccato, nella scomunica, nella sospensione o nell'interdetto.

¹⁵⁸ Cfr. S. ALFONSO MARIA DE' LIGUORI, *Theologia moralis*, tomus IV, Typis Polyglottis Vaticanis, Romae, 1912, p. 239.

¹⁵⁹ Cfr. S. ALFONSO MARIA DE' LIGUORI, *Theologia moralis*, tomus IV, cit., pp. 305-306.

¹⁶⁰ «Ecclesiasticarum poenarum omnium est finis unus, curare videlicet, ut reus criminis emendetur, et ceteri exemplo poenae in officio contineantur. Sed non una est earundem poenarum ratio; sicuti non unum forum, neque una ecclesiae potestas est. Ei nimirum duplex est forum, internum et externum, et duplex item potestas, altera, quam ipsa habet communem cum omni vera ac perfecta republica, et altera spiritualis, quae ejus tantum est propria, quoniam ei uni a Christo data est. Itaque jure verae perfectaeque reipublicae, poenas, quae corpus, et jure spiritualis potestatis poenas irrogat, quae animum affligunt. Quae ad corpus perti-

Per il canonista Giovanni Devoti (1744-1820)¹⁶¹, essendo duplice la potestà della Chiesa, sarà duplice anche la modalità di rimettere le censure: la remissione delle censure in foro interno, data dal sacerdote nel sacramento della confessione, riconcilia il peccatore con Dio. Per quanto invece concerne il foro esterno, la remissione dovrà avvenire ad opera del giudice che aveva a suo tempo comminato la pena e ha la finalità di ricomporre l'ordine giuridico violato dal reo¹⁶².

A differenza di altri autori Devoti ritiene che non vi possa essere alcuna commistione tra i due fori, tanto che egli sostiene che la rimessione della censura avrà valore solamente per il foro nel quale è concessa. Tale opinione rimarrà largamente minoritaria, dal momento che la dottrina canonistica riterrà che la remissione data per il foro esterno avrà validità anche per il foro interno sebbene non valga il contrario.

ment, proprio nomine dicuntur poenae, quae animum attingunt, censurae appellantur», G. DEVOTI, *Institutionum canonicarum libri IV*, cit., tit. XVII, § 2, p. 375.

¹⁶¹ R. NAZ, *Devoti, Giovanni*, in *DDC*, vol. IV, cit., col. 1192; A. LAURO, *Devoti, Giovanni*, in *Dizionario biografico degli italiani*, vol. XXXIX, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, 1991, pp. 599-603; B. SERRA, *Devoti, Giovanni*, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani (XII-XX secolo)*, vol. I, cit., pp. 758-759.

¹⁶² «Et quoniam duplex est ecclesiae forum, interius et exterius, ac censurae in utroque irrogantur, duplex item est absolutio, altera, quae in foro interior, altera, quae in foro exterior conceditur. Absolutio in foro interior datur a sacerdote, qui poenitentiae sacramentum administrat, eaque hominem Deo reconciliat; absolutio in foro exterior tribuitur a iudice, qui censuram infligit, eaque post sententiam externam pacem restituit. Utraque absolutio suis finibus continetur. Itaque qui in interno, aut externo foro solutus censura est, non item in altero foro solutus habetur», G. DEVOTI, *Institutionum canonicarum libri IV*, cit., tit. XXI, § 2, pp. 425-426.

CAP. III

(SEGUE) DAGLI INIZI DEL XIX SECOLO ALLA CODIFICAZIONE CANONICA

1. *La Scuola storica tedesca*

Uno snodo fondamentale per comprendere il passaggio della scienza canonistica verso le più moderne analisi di tipo sistematico è dato dallo sviluppo degli studi sul diritto della Chiesa avvenuto in Germania a partire dalla seconda metà dell'Ottocento, nel più ampio contesto di quella che può essere definita la Scuola storica¹. Non è questo il luogo per riproporre, nemmeno per sommi capi, un'analisi completa dei testi di tali autori, ma è comunque necessario presentare qui almeno il pensiero di alcuni dei suoi più autorevoli esponenti.

Ferdinand Walter (1794-1879) che può essere considerato un punto di partenza per la riorganizzazione sistematica del diritto della Chiesa alla luce del metodo proprio della Scuola storica tedesca², nel suo manuale di diritto ecclesiastico affronta il tema della potestà affermando che, a partire dalla teologia scolastica, la potestà della Chiesa è stata suddivisa in tre differenti rami: amministrazione

¹ Sulla scuola storica si vedano i passaggi relativi in: G. SOLARI, *Storicismo e diritto privato*, Torino, 1940; K. LARENZ, *Storia del metodo nella scienza giuridica*, tr. it., Milano, 1966; M.G. LOSANO, *Sistema e struttura del diritto, I, Dalle origini alla Scuola storica*, Torino, 1968; W. WILHELM, *Metodologia giuridica nel secolo XIX*, tr. it., Milano, 1974; F. WIEACKER, *Storia del diritto privato moderno*, 2 voll., tr. it., Milano, 1980; G. FASSÒ, *La filosofia del diritto dell'Ottocento e del Novecento*, il Mulino, Bologna, 1988; G. TARELLO, *Sulla Scuola storica del diritto*, in Id., *Cultura giuridica e politica del diritto*, il Mulino, Bologna, 1988, pp. 103-122. Sui risvolti in ambito canonistico si vedano: C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica. Tomo I. L'edificazione del Sistema canonistico (1563-1903)*, cit., pp. 264-277.

² Sulla figura e l'opera di Walter si vedano: F. BERNARD, *Der Bonner Rechtsgelehrte Ferdinand Walter (1794-1879) als Kanonist*, Echter Verlag, Würzburg, 1986; C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica. Tomo I*, cit., pp. 266-268.

dei sacramenti, insegnamento e giurisdizione o governo³. Tale suddivisione ricalcava in parte le distinzioni utilizzate negli studi giuridici in riferimento alla costituzione degli Stati, ed in parte derivava da una impostazione di stampo scolastico-illuministico secondo la quale tra i principali compiti della Chiesa nella società vi era quello dell'insegnamento della rivelazione.

Walter accenna alla questione del foro interno unicamente laddove tratta delle competenze della Penitenzieria specificando che tale organismo «concede le assoluzioni e dispense riservate al Papa; queste ultime però soltanto nei casi segreti e *pro foro interno*»⁴. Si noti che, quando Walter circoscrive la competenza della Penitenzieria ai casi che rimangono segreti e quindi occulti, non fa riferimento a questioni di coscienza (e quindi all'ambito morale), ma a precise circostanze che riguardano il fatto dal quale può dipendere la concessione della dispensa. Come si vede si è prodotta una definitiva scissione, nell'ambito della definizione del foro interno, tra le questioni morali e quelle giuridiche, le prime ritenute estranee all'ambito del diritto canonico. Walter non si sofferma in alcun modo sui casi di coscienza o sulla riflessione riguardante il rispetto della legge naturale *in interiore*, ma tratta del foro interno unicamente con riferimento alla circostanza che un fatto sia pubblico od occulto, ed alle relative competenze del Tribunale della Penitenzieria.

Altri autori, sul modello dei trattatisti dei secoli XVII e XVIII, si sono occupati del foro interno inquadrando la questione nell'ambito della distinzione tra le diverse potestà della Chiesa. In questo senso George Phillips (1804-1872)⁵ ha criticato la distinzione della

³ Cfr. F. WALTER, *Trattato del diritto ecclesiastico di tutte le confessioni cristiane*, tomo I, tr. it., Fratelli Nistri, Pisa, 1846, pp. 26-27. Tali potestà corrispondono, sempre secondo Walter, alla *potestas ordinis* o *ministerii* e alla *potestas iurisdictionis*; a queste deve aggiungersi la *potestas magisterii*, che va tenuta separata dalla potestà di ordine.

⁴ F. WALTER, *Trattato del diritto ecclesiastico di tutte le confessioni cristiane*, cit., p. 267.

⁵ Sulla figura e l'opera di Phillips si veda: J. NEUMANN, *George Phillips (1804-1872)*, in *Katholische Theologen Deutschlands im 19. Jahrhundert*, vol. II, a cura di H. VON FRIES, G. SCHWAIGER, München, 1975, pp. 293-317.

giurisdizione ecclesiastica in potestà di ordine e di giurisdizione, accettata generalmente dalla maggior parte degli autori. Phillips, partendo da un'analisi storica relativa al concetto di potestà nella Chiesa, rileva come essa pur essendo di derivazione romanistica debba essere adattata all'ambito ecclesiale. Phillips non ritiene accettabile che si attribuisca alla potestà di ordine l'esercizio delle funzioni sacramentali ed a quella di giurisdizione l'esercizio delle funzioni giurisdizionali, senza riconoscere che le due potestà sono in realtà espressione di un unico potere attribuito da Cristo alla Chiesa.

Egli sottolinea in particolare come la suddivisione tra le due potestà sia problematica se applicata al sacramento della penitenza. In esso, infatti, la giustizia esercitata dalla Chiesa è del tutto particolare: trae impulso dalla coscienza del fedele, ha Dio per testimone ed è esercitata dal sacerdote in virtù del potere di sciogliere e legare trasmesso da Cristo alla Chiesa. Secondo Phillips la necessità stessa di aver dovuto utilizzare la denominazione foro interno e foro esterno per distinguere la potestà esercitata in ambito sacramentale da quella esercitata al di fuori del sacramento della penitenza è indice della difficoltà di scindere nettamente i due ambiti che caratterizzano il potere della Chiesa⁶. Phillips ritiene che per definire la potestà della Chiesa si debba in realtà partire dal sacerdozio che costituisce la pietra fondamentale su cui si fonda l'unica potestà, si espliciti essa nell'esercizio dell'ordine o della giurisdizione.

Walter e Phillips sono accomunati da una impostazione fortemente critica rispetto a quella illuministico-wolffiana propria della coeva canonistica, opponendo ad essa una visione che può essere definita teologico-spirituale e che caratterizzerà parte della riflessione canonistica contemporanea, specie a seguito del Concilio Vaticano II⁷.

⁶ G. PHILLIPS, *Du droit ecclésiastique dans ses principes généraux*, tomo II, tr. fr., J. Lecoffre, Paris, 1855², pp. 104-105.

⁷ Sull'influsso del metodo sistematico e dei principi giusnaturalisti di Christian Wolff sul diritto canonico, specie ad opera dei suoi discepoli J.A. von Ickstatt e D. Nettelbladt, si veda: C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica. Tomo I. L'edificazione del Sistema canonistico (1563-1903)*, cit., pp. 57-64. Sull'im-

2. *I canonisti degli atenei romani*

Le trattazioni di alcuni canonisti degli atenei romani contribuiscono a chiarire come la questione del foro interno viene trattata nella codificazione del 1917. Molti di questi autori, infatti, saranno tra i consultori chiamati da Gasparri a far parte della commissione per la redazione del codice di diritto canonico del 1917. La rilevanza di queste trattazioni è data dal fatto che le posizioni espresse costituiranno la base delle norme codiciali in tema di foro interno e possono essere di grande utilità per comprendere quali siano stati i principali orientamenti seguiti dal legislatore canonico sul punto⁸.

Tra gli autori appartenenti alla scuola dell'Apollinare va ricordato almeno il cardinale Michele Lega il quale riprende la definizione di foro interno del cardinale D'Annibale e distingue dunque il foro esterno dall'interno che, a sua volta, suddivide in *forum vel sacramentale vel conscientiae*; mentre al foro sacramentale o *forum poenitentiae* compete la disciplina riguardante i peccati, al foro della coscienza compete qualsiasi altra questione che riguardi la salvezza spirituale⁹. Lega distingue chiaramente gli aspetti riguardanti la giurisdizione di foro interno da quelli attinenti alla giurisdizione di foro esterno. Mentre nel foro interno la Chiesa si occupa dei suoi fedeli concedendo assoluzioni dai peccati e riservandosi di attribuire delle giuste penitenze, nel foro esterno essa esercita la propria potestà per creare una società perfetta nella quale i delitti vengono puniti con giuste pene. Nel foro interno la Chiesa si occupa quindi di punire i peccati, mentre nel foro esterno di perseguire i delitti. Lega ricorda

portanza della scuola storica tedesca per la successiva evoluzione del diritto canonico, si veda: C. FANTAPPIÈ, *Ecclesiologia e canonistica*, Marcianum Press, Venezia, 2015, pp. 94-96.

⁸ Sulle scuole dottrinali che hanno costituito una delle basi ideologico-culturali della codificazione del 1917 si veda: C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica. Tomo I. L'edificazione del Sistema canonistico (1563-1903)*, cit., pp. 115-198; pp. 291-331 e *Tomo II. Il Codex iuris canonici (1917)*, cit., pp. 853-884.

⁹ M. LEGA, *Praelectiones in textum iuris canonici de iudiciis ecclesiasticis*, Libro II, vol. III, *De iudiciis ecclesiasticis civilibus in specie et in primis de ordinatione Curiae romanae*, Typis Vaticanis, Romae, 1898, pp. 157-158.

come la distinzione non si sia affermata nella Chiesa sin da subito, ma solamente in modo progressivo. Essa *non iudicat de internis* nel foro esterno, ma lo fa solamente con riferimento ai peccati nel foro interno in cui il giudizio avviene in modo volontario e la potestà di giudizio che la Chiesa esercita è paterna e sacerdotale¹⁰. La preoccupazione di Lega è quella di non confondere, dal punto di vista processuale, gli aspetti giuridici legati alla punizione dei delitti, da quelli di natura morale riguardanti la punizione dei peccati ed il recupero del penitente in vista della salvezza eterna.

Anche tra gli autori facenti parte della c.d. Scuola della Gregoriana prevale un'impostazione derivante da quella già a suo tempo elaborata da D'Annibale. Per Benedetto Ojetti (1862-1932)¹¹ se in generale per giurisdizione si intende la potestà di giudicare, in senso lato essa è la potestà pubblica di governo sui sudditi. La giurisdizione può essere divisa *ratione fori* in giurisdizione di foro interno, riguardante l'utilità privata dei fedeli (facoltà di predicare il Vangelo, assolvere dai peccati, ecc.), e di foro esterno che riguarda l'utilità pubblica dei fedeli sulle medesime materie¹².

Nel descrivere il significato del termine *forum* Ojetti affronta più specificatamente la distinzione, presente in ambito ecclesiastico, tra foro esterno ed interno. Egli ribadisce che il foro interno riguarda l'utilità privata dei singoli fedeli e coincide con la nozione di foro della coscienza¹³. Il foro interno o foro della coscienza può essere dunque suddiviso in: foro interno sacramentale al quale appartiene la potestà di assolvere o meno dai peccati e foro della coscienza cui

¹⁰ M. LEGA, *Praelectiones in textum iuris canonici de iudiciis ecclesiasticis*, Libro II, vol. III, *De iudiciis ecclesiasticis civilibus in specie et in primis de ordinatione Curiae romanae*, Typis Vaticanis, Romae, 1898, pp. 23-25.

¹¹ F. VECCHI, *Ojetti, Benedetto*, in *DGDC*, vol. V, cit., pp. 700-704.

¹² B. OJETTI, *Jurisdiction*, in *Synopsis rerum moralium et iuris pontificii alphabetico ordine digesta*, vol. II, Officina Polygraphica Editrice, Romae, 1911³, col. 2430.

¹³ B. OJETTI, *Forum*, in *Synopsis rerum moralium et iuris pontificii*, vol. II, cit., coll. 2024-2033, *ivi* coll. 2024-2025.

fanno riferimento tutte le altre materie che riguardino la salute spirituale dei singoli fedeli¹⁴.

A differenza di altri autori quando Ogetti utilizza la locuzione *foro della penitenza (foro poenitentiae)* fa riferimento tanto al foro interno sacramentale che al foro della coscienza cioè al foro interno extrasacramentale. In sostanza il confessore nel foro della penitenza potrà assolvere anche al di fuori del sacramento qualora l'assoluzione riguardi materie che di per sé non necessitano di un'assoluzione di tipo sacramentale. Ovviamente, come Ogetti specifica citando Suarez, l'assoluzione data nel foro della penitenza non potrà in alcun caso estendersi al foro esterno ma dovrà essere circoscritta al solo foro della coscienza. Se si tratta di un vincolo che riguardi la colpa, questo potrà essere tolto soltanto mediante il sacramento, qualora invece si tratti di una pena o di una censura questo può essere tolto anche al di fuori del sacramento della penitenza¹⁵. Tuttavia l'assoluzione data nel foro della coscienza vale solamente per questo e non potrà essere utilizzata nel foro esterno contenzioso.

Come si vede Ogetti riprende la distinzione tra *foro poenitentiae* e *foro conscientiae*, ma aggiunge una fondamentale precisazione: è il confessore e non il fedele a decidere come esercitare il proprio potere di giurisdizione, sebbene ciò dovrà avvenire per il bene del fedele.

Franz Xaver Wernz (1842-1914), che assieme ad Ogetti è stato uno dei più importanti canonisti della scuola della Gregoriana, può essere considerato uno dei principali artefici della codificazione canonica¹⁶. Nel suo *Ius decretalium*, redatto prima dell'avvento del codice, Wernz offre una definizione della potestà di giurisdizione che, richiamandosi alle trattazioni classiche dei canonisti, rappresenta una sintesi che può ritenersi completa di tutte le questio-

¹⁴ B. OJETTI, *Forum*, in *Synopsis rerum moralium et iuris pontificii*, vol. II, cit., coll. 2024-2033, *ivi* coll. 2024-2025.

¹⁵ B. OJETTI, *Forum*, in *Synopsis rerum moralium et iuris pontificii*, cit., coll. 2025-2026, per il riferimento a Suarez si veda *De legibus*, lib. VIII, cap. 6, n. 16.

¹⁶ C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica. Tomo I. L'edificazione del Sistema canonistico (1563-1903)*, cit., pp. 303-316; A. VIANA, Wernz, *Franz Xaver*, in *DGDC*, vol. VII, pp. 987-989.

ni emerse in relazione alla *potestas iurisdictionis* in foro interno. La trattazione sul foro interno è inserita nel contesto della parte relativa alla potestà ecclesiastica: esso riguarda l'esercizio della potestà di giurisdizione, anche nel caso in cui ci si riferisca all'ambito sacramentale. Tale inquadramento sistematico si inserisce nel più generale contesto dell'opera di Wernz il quale, in contrapposizione con quanto sostenuto in tema di potestà ecclesiastica da altri autori, specialmente della scuola tedesca, organizza tutta la sua opera proprio sulla base della bipartizione tra potestà di ordine e potestà di giurisdizione. La definizione di Wernz, in parte riproposta con analoghe parole anche nello *Ius canonicum* e rifacendosi alla definizione di Giuseppe D'Annibale, costituisce una sorta di modello per i successivi commentatori del *Codex* del 1917. La definizione prende le mosse dalla distinzione classica tra *forum poli* e *forum fori* ed ai distinti effetti che tali due sfere di esercizio della giurisdizione hanno: *bonum privatum* nel primo caso e *cum effectibus iuridicis et socialibus* nel secondo. Il foro interno si può suddividere in *poenitentialis* ed *extrapoenitentialis* o *forum conscientiae*; in questo secondo ambito si affrontano, al di fuori del sacramento della penitenza, questioni che investono direttamente la coscienza del fedele e, pertanto, risultano estranee all'ordinaria potestà che la Chiesa esercita nel foro esterno.

In entrambi i fori (penitenziale ed extrapenitenziale) la Chiesa esercita la propria potestà di giurisdizione. I provvedimenti presi nel foro esterno hanno valore anche nel foro interno, mentre non avviene il contrario, determinazione quest'ultima ugualmente derivante dalla tradizione affermatasi in ambito dottrinale e che verrà in seguito recepita dalla codificazione canonica del 1917¹⁷.

¹⁷ «*Ratione fori in iurisdictione fori interni et externi. Illa respicit primario et directe bonum privatum, ordinat relationes illorum morales ad Deum (hinc forum poli), non relationes sociales ad Ecclesiam ut societatem visibilem (forum fori) atque per se et ordinarie exercetur in occulto cum effectu coram Deo, non publice in facie Ecclesiae cum effectibus iuridicis et socialibus. Quae iurisdictionis fori interni ulterius subdividitur in iurisdictionem fori interni poenitentialis, quae in solo iudicio sacramenti poenitentiae exercetur, et in iurisdictionem fori interni extrapoenitentialis, (in foro conscientiae), quae extra sacramentum poenitentiae exercetur. Altera iurisdictionis fori externi primario et directe refertur ad bonum publicum sive*

La potestà di giurisdizione in foro interno si riferisce dunque al bene privato dei fedeli riguardando le relazioni di natura morale che essi hanno direttamente con Dio. La giurisdizione di foro interno è ordinariamente esercitata in maniera occulta, e produce effetti direttamente *coram Deo*.

3. *Le codificazioni private*

Fondamentali per comprendere lo sviluppo del diritto canonico verso la sua evoluzione nella forma attuale risultano essere anche le c.d. codificazioni private, che iniziano a comparire tra la fine del concilio Vaticano I ed i primi anni del novecento, e si inseriscono nel più ampio dibattito sulla codificazione canonica sorto proprio in quei decenni¹⁸. L'invasione dello Stato pontificio da parte delle

*commune fidelium sive Ecclesiae, ordinat relationes sociales atque exercetur publice in facie Ecclesiae et cum effectibus iuridicis et socialibus. [...] Potestas iurisdictionis propria et vicaria exerceri potest tum in foro interno tum in foro externo v. g. absolutio a censura vel dispensatio in voto, sed cum diversis effectibus. Nam absolutio a censuris in solo foro interno data non valet per se pro foro externo, et vicissim dispensatio a voto in foro externo concessa valet de se etiam in foro interno», F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, tomus II, pars I, Officina Libraria Giachetti, Prati, 1915³, p. 14.*

¹⁸ Circa l'influenza della scienza canonistica sulla codificazione del 1917 e sul dibattito in merito alla necessità di una nuova codificazione si vedano: E.M. PEZZANI, *Pensieri sulla codificazione del diritto canonico*, in *Il Consulente Ecclesiastico* (febbraio-marzo 1904), pp. 6-15; A. BOUDINHON, *De la codification du droit canonique*, in *Le Canoniste Contemporain*, 1904, pp. 641-650; 1905, pp. 18-23, pp. 76-83, pp. 139-149, pp. 207-215, pp. 302-309, pp. 473-481, pp. 563-568; C. CALISSE, *La codificazione del diritto canonico*, in *Rivista Internazionale di Scienze Sociali e Discipline Ausiliarie*, 1904, pp. 346-365; F. RUFFINI, *La codificazione del diritto ecclesiastico*, in *Studi di diritto in onore di Vittorio Scialoja*, vol. II, Milano, 1905, pp. 353-391; A. VILLIEN, *Les reformes du droit canonique et les postulata du concile du Vatican*, in *Le Canoniste Contemporaine*, 1906, pp. 65-74, pp. 209-221, pp. 369-384, pp. 449-463, pp. 554-564, pp. 652-659, pp. 712-717; 1907, pp. 74-83, pp. 137-147, pp. 220-228, pp. 273-283; 1908, pp. 16-23, pp. 207-219, pp. 364-376; F. BERSANI, *Le fonti del diritto canonico prima della codificazione*, in *Rivista di Diritto Ecclesiastico*, 1917, pp. 23-41; J. NOVAL, *El Código de Derecho Canónico compuesto por mandado del sumo pontifice Pío X promulgado por autoridad e S. S. Benedicto XV. Indicaciones*

truppe sabaude nel 1870 ed il conseguente venir meno del potere temporale dei Papi, presenta indubbe ripercussioni anche sulle riflessioni canonistiche. L'idea di codificare il diritto della Chiesa non aveva solamente finalità di tipo giuridico ma, con ogni probabilità, aveva anche un significato politico di riaffermazione delle prerogative pontificie nei confronti degli Stati, di riaffermazione del ruolo della Chiesa come *societas iuridica perfecta* dotata, al pari delle altre società, di un moderno codice di leggi. E, d'altra parte, vi è la presa d'atto che la Chiesa non potrà più occuparsi delle materie temporali in concorrenza con gli Stati, ma potrà solamente far leva sulle questioni spirituali per cercare di condizionare le legislazioni secolari. È lo stesso Pio IX che, pur condannando l'ingerenza statale in materie normalmente riservate alla giurisdizione ecclesiale tra le quali le nomine di vescovi fatte dalle autorità elvetiche, riconosce che Chiesa e Stato esercitano poteri in ambiti affatto differenti: «Tuttavia la Fede ci insegna, e l'umana ragione ci dimostra, che esiste un doppio ordine di cose, e allo stesso modo si deve distinguere una duplice potestà sulla terra: l'una, di origine naturale, che provvede alla tranquillità dell'umana società e alle cose del mondo; l'altra, di origine soprannaturale, che presiede alla città di Dio, cioè alla Chiesa di Cristo, da Dio istituita per la pace e per l'eterna salvezza delle anime. Ora i compiti di queste due potestà sono stati ordinati con somma sapienza, in modo che si rendano a Dio le cose che sono di Dio, e per riguardo a Dio si rendano a Cesare le cose che so-

histórico-apologéticas sobre la codificación pianobenedictina, e idea general del Código y mudanzas más importantes, in *La Ciencia Tomista*, 1917, pp. 141-172; J. CREUSEN, *Du Concile du Vatican au Code de Droit canonique*, in *Nouvelle Revue Théologique*, 1929, pp. 885-901; G. FELICIANI, *Il Concilio Vaticano I e la codificazione del diritto canonico*, in *Studi in onore di Ugo Gualazzini*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1981, pp. 35-80; C. FANTAPPIÈ, *Gl'inizi della codificazione pio-benedettina*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, 2002, pp. 16-83; C. SALINAS ARANEDA, *La codificación del derecho canónico de 1917*, in *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 2008, pp. 311-356. Più in particolare sulle codificazioni private si vedano: F. RAPONI, *Il movimento per la codificazione canonica: il dibattito nelle riviste e le compilazioni private in Francia alla fine del XIX secolo*, in *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, 2002, pp. 311-334; C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica. Tomo II. Il Codex Iuris Canonici (1917)*, cit., pp. 599-615.

no di Cesare»¹⁹. La Chiesa, anzi, incoraggia i propri fedeli (si badi non più sudditi) all'obbedienza verso i principi secolari ed al rispetto delle leggi che questi impongono dal momento la loro autorità è stabilita da Dio (*Rm* 13, 1-5)

Per quanto riguarda il contenuto delle c.d. codificazioni private, gli autori di queste particolari opere non si sono in generale occupati delle tematiche relative al foro interno; le motivazioni di una tale esclusione vanno ricercate in almeno due ordini di fattori. Un primo è dato dall'intento perseguito da questi autori: l'idea di codificare il diritto canonico non più sulla base delle decretali pontificie, bensì sul modello delle moderne codificazioni, implicava una idea positivista del diritto nella quale non potevano trovare spazio alcuno ragionamenti estranei all'ambito giuridico e, soprattutto, che esulavano dall'ambito strettamente normativo. Un secondo fattore, in parte collegato al primo, è dato dalla distinzione, oramai consolidata sul finire dell'ottocento, tra la teologia morale ed il diritto canonico: le questioni riguardanti il foro interno e la coscienza erano oramai chiaramente oggetto di studio da parte della teologia morale e, pertanto, si riteneva probabilmente superfluo un loro inserimento in un'opera di codificazione del diritto canonico.

Si comprende così perché nei vari tentativi di codificazioni private i riferimenti alla giurisdizione di foro interno sono ridotte al minimo e nemmeno trovano una organizzazione sistematica uniforme tra le singole opere.

Emanuele Colomiatti (1846-1928), ad esempio, elabora una sorta di raccolta di fonti canonistiche corredate di commenti nei quali egli fornisce per ciascuna la propria interpretazione²⁰. Per quanto riguarda la materia oggetto della nostra indagine, si trovano alcune indicazioni nel primo volume del *Codex iuris pontificii seu canonici*. Dopo avere descritto la figura del Pontefice e le nor-

¹⁹ PIO IX, Lettera enciclica *Etsi multa*, 21 novembre 1873, in U. BELLOCCHI, *Tutte le encicliche e i principali documenti pontifici emanati dal 1740. Volume IV: Pio IX (1846-1878)*, LEV, Città del Vaticano, 1995, pp. 401-412, *ivi* p. 406.

²⁰ E. COLOMIATTI, *Codex iuris pontificii seu canonici*, 9 voll., Typographia G. Derossi, Taurini, 1888-1907.

me che regolano la procedura di elezione dello stesso, Colomiatti passa a trattare della Curia romana elencando i singoli uffici che la compongono e le relative competenze. Dopo avere indicato i brani evangelici in cui si descrive l'autorità del pontefice, descrive le caratteristiche di tale autorità la quale si esplica tanto su questioni di tipo giuridico e disciplinare che in ambito di fede e costumi²¹. Tuttavia a commento di tale norma non si trova alcun riferimento alla nozione di foro interno, piuttosto che a quella di foro della coscienza e nemmeno è dato ritrovare alcuna indicazione che faccia riferimento alla Penitenzieria quale organo competente in foro interno.

Assai differente è l'opera di Enrico Maria Pezzani (1856-1918) il quale propone una sintesi in canoni del diritto canonico sino ad allora vigente, seguita da un commento di tipo esegetico delle stesse disposizioni. L'autore affronta il tema del foro interno anzitutto nei canoni dedicati alla promulgazione ed alla interpretazione delle leggi ecclesiastiche, che egli antepone ai canoni fondamentali riguardanti la costituzione della Chiesa.

Il can. 4, trattando dell'oggetto della legge ecclesiastica, stabilisce che essa riguarda le azioni umane; ma mentre nelle legislazioni civili il giudice non ha il potere di giudicare circa le azioni interne, non così avviene in ambito canonico. Infatti anche gli atti interni, che quindi di per sé sarebbero occulti, formano oggetto delle leggi canoniche, sebbene in modo indiretto. Tale differenza è data dal fatto che la *potestas ligando atque solvendi*, da cui la Chiesa trae la sua potestà di giudizio, non distingue tra atti esterni ed atti interni e, quindi, la potestà della Chiesa, per il bene dei propri sudditi, si estende anche alla possibilità di comandare o proibire atti interni²².

²¹ «Can. 6. Si quis dixerit Romanum Pontificem habere tantummodo officium inspectionis vel directionis, non autem plenam et supremam potestatem jurisdictionis in universam ecclesiam, non solum in rebus quae ad fidem et mores, sed etiam in iis quae ad disciplinam et regimen ecclesiae per totum orbem diffusae pertinent; aut eum habere tantum potiores partes, non vero totam plenitudinem huius supremae potestatis», E. COLOMIATTI, *Codex iuris pontificii seu canonici*, vol. I, Typographia G. Derossi, Taurini, 1888, pp. 12-13.

²² «Lex ecclesiastica versatur circa actiones humanas, quae praecipui, prohiberi, permitti possunt: cavet vero lex de actis praeteritis. [...] circa actiones). Licet in

Pezzani ritorna sulla questione del foro interno quando passa a trattare della potestà dei vescovi di dispensare dagli impedimenti matrimoniali (can. 122), della convalidazione del matrimonio (can. 153)²³, nonché della convalidazione in radice (can. 156). Affronta poi la questione laddove tratta il tema della potestà di dispensa concessa ai vescovi (can. 416), del potere dei vescovi di condannare per delitti occulti (can. 421); ed ancora quando parla della competenza del Tribunale della Penitenzieria (can. 484). Come si vede Pezzani riprende le disposizioni del Concilio Tridentino, specie con riferimento alle competenze riservate ai vescovi, ed esclude dalla trattazione ogni riferimento al foro interno sacramentale, dal momento che, quest'ultimo è oggetto di studio della teologia morale e, in quanto tale, estraneo alle materie oggetto di una possibile codificazione canonica.

Il canonista francese Albert Pillet (1842-1928) elabora una raccolta di norme suddivisa in canoni che molto si avvicina alla codificazione canonica del 1917. Caratteristica dell'opera è il fatto che l'autore si concentra soprattutto sulle norme di tipo dispositivo,

jure civili dicatur quod *de internis non judicat praetor*, in jure tamen ecclesiastico non distinguatur. Actus enim interni et per se occulti sunt materia legis ecclesiasticae, saltem indirecte, quatenus lex praecipit actum externum, ex gr. SS. Comunio- nis rite faciendae ita, ut si quis sacrilege communicetur, praecepto non satisfaciat. Ratio est, quia potestas ligandi atque solvendi data est generaliter, sine distinctio- ne ad actus internos vel externos. Praeterea, causa finalis, seu finis legis, est bonum commune reipublicae: atqui bono Ecclesiae maxime convenit actus internos, sal- tem indirecte, praecipere vel prohibere. Insuper Ecclesia de facto nonnullas leges de actibus internis condidit. *Conc. Trid. sess. 13 in Decreto de SS. Eucaristia*, prohibet aliter credere, *et alibi passim: confer. propos. damnatas* ab Alex. VII et Inn. XI. Quod Inn. III dicit in *cap. 6 de statu monac.* intelligi debet de potestate ordinaria, non de plenitudine potestatis» E.M. PEZZANI, *Codex Sanctae Catholicae Romanae Ec- clesiae*, parte prima, E. Berardi et C., Romae-Mediolani, 1893, pp. 10-11.

²³ Can. 153 «Matrimonium, ob aliquod ex aliis impedimentis invalidum, per dispensationem Ecclesiae, et, si impedimentum publicum fuerit, per reiteratam coram Parocho et duobus testibus celebrationem, vel, si impedimentum fuerit occultum, per simplicem consensus renovationem utriusque contrahentis, vel saltem il- lius, qui impedimenti conscius fuerit, alterius consensu perseverante, revalidari po- test», E.M. PEZZANI, *Codex Sanctae Catholicae Romanae Ecclesiae*, pars altera, H. Filiziani-La Vera Roma, Romae, 1896, pp. 237-238.

tendendo invece ad eliminare il materiale di tipo differente (apologetico, morale, sacramentale, ecc.)²⁴.

Pillet affronta il tema della potestà nella Chiesa laddove tratta dei diritti dei chierici e distingue tra potestà di ordine e potestà di giurisdizione ma senza fare riferimento alcuno a questioni riguardanti il foro interno²⁵. La tematica del foro interno è trattata in una serie di canoni che riguardano in particolare la potestà di giurisdizione dei vescovi e la conseguente competenza degli stessi a concedere dispense sia in ambito matrimoniale che penale. Anche in questo caso è evidente l'influsso della impostazione tridentina così come dettata nel canone VI della XXIV sessione ove si disciplinavano le competenze dei vescovi in tema di assoluzione da irregolarità, sospensioni e censure in *foro conscientiae*.

I vescovi, all'interno del territorio della loro diocesi, sono giudici primariamente per le questioni di foro esterno, quindi di natura contenziosa. Essi possiedono anche la potestà di giurisdizione in foro interno, ovvero per le questioni escluse dalla giurisdizione di tipo contenzioso²⁶. Questa specifica potestà ha dei limiti ben precisi: il vescovo non potrà assolvere in foro interno dalle censure che siano riservate alla competenza della Sede apostolica. Potrà invece assolvere i propri sudditi per tutti gli altri casi occulti, anche eventualmente delegando tale potestà al proprio vicario; unica eccezione è costituita dal reato di eresia, la cui assoluzione, in entrambi i fori, è riservata al solo vescovo²⁷. Il vescovo potrà riservare a sé alcuni

²⁴ A. PILLET, *Jus canonicum generale distributum in articulos*, Sumptibus P. Le-thielleux, Parisiis, 1900.

²⁵ A. PILLET, *Jus canonicum generale distributum in articulos*, cit., pp. 23-34.

²⁶ «256 – Certum est episcopum esse *ordinarium judicem*, et in tota sua diocesi jurisdictionem ordinariam habere, non tantum in foro interno, sed et in foro externo», A. PILLET, *Jus canonicum generale distributum in articulos*, cit., p. 53.

²⁷ «260 – In omnibus casibus occultis, etiam Sedi apostolicae reservatis, suos subditos delinquentes episcopus potest absolvere in foro conscientiae per se aut per vicarium ad id specialiter deputandum. Absolvere autem ad haeresis crimine, in eodem foro, ei tantum et non ejus vicarius est permissum. Haec etiam potestas non valet pro censuris speciali modo reservatis prout enuntiantur in constitutione Pii IX Apostolicae Sedis, ut ibidem expresse dicitur», A. PILLET, *Jus canonicum generale distributum in articulos*, cit., p. 54.

casi riguardanti il foro interno sottraendo a penitenziere o parroci, privi di speciale mandato, la facoltà di assolvere; tuttavia tale facoltà deve essere utilizzata con parsimonia per non risultare nociva al bene dei fedeli²⁸.

Ulteriore accenno alla questione del foro interno è fatta con riferimento alla potestà dei vescovi di dispensare in questioni di natura matrimoniale. Pillet ricorda la consuetudine in base alla quale il vescovo può dispensare in caso di necessità (per *periculum in mora* e quando non si possa adire alla Sede apostolica) sia da impedimenti impedienti che dirimenti in tutti quei casi nei quali il Pontefice sia solito concedere la dispensa, specialmente «quando impedimentum est occultum»²⁹. Vengono poi dettate le condizioni alle quali il vescovo può dispensare in foro interno da un impedimento occulto nel caso di un matrimonio già celebrato: matrimonio contratto nella forma ordinaria; celebrato in buona fede dai nubendi; sia già avvenuta la consumazione; l'impedimento è occulto; non si possa adire con facilità alla S. Sede per ottenere la dispensa; non si possa ottenere la separazione dei coniugi senza che si crei un grave scandalo³⁰. Condizioni che ricordano molto da vicino quelle necessarie per la convalidazione del matrimonio contratto in presenza di un impedimento non occulto e che ricalcano quelle indicate in vari trattati canonistici (ad es. in Reiffenstuel).

Il criterio per determinare quando un impedimento può definirsi occulto è univoco: quando non vi è alcun modo di provare l'esistenza dell'impedimento e non vi è pericolo che questo venga scoperto nel foro esterno. Pillet, sulla scorta di una prassi invalsa nella Penitenzieria Apostolica, prevede poi la categoria degli impedimen-

²⁸ Cfr. A. PILLET, *Jus canonicum generale distributum in articulos*, cit., p. 54.

²⁹ A. PILLET, *Jus canonicum generale distributum in articulos*, cit., p. 280.

³⁰ «1339 – Affirmandum est episcopum posse dispensare in foro interno super matrimonio jam contracto quando adsunt sequentes conditiones: 1° si matrimonium fuerit contractum cum omnibus solemnitatibus debitibus; 2° si fuerit celebratum bona fide; 3° si fuerit consummatum; 4° si impedimentum sit occultum; 5° si facile adiri non potest Sancta Sedes, v.g. ob paupertatem conjugum; 6° si separatio putatorum conjugum fieri nequeat absque scandalo», A. PILLET, *Jus canonicum generale distributum in articulos*, cit., p. 280.

ti semi-occulti: quelli che sono noti solamente a poche persone³¹. Definizione quest'ultima che contiene certamente profili di incertezza, in particolare con riferimento ai criteri di discriminare tra impedimento occulto e quasi-occulto, ma che pare tuttavia assai chiarificatrice specialmente se paragonata ad analoghe definizioni contenute in trattati di diritto canonico ancora in uso all'epoca in cui Pillet scrive. D'altra parte la distinzione tra queste due categorie è frutto di una tradizione assai risalente che pone a fondamento della differenziazione la possibilità che l'impedimento possa creare scandalo tra i fedeli. Nel caso in cui pochi siano a conoscenza dell'impedimento questo, pur essendo quasi-occulto, difficilmente potrebbe essere motivo di scandalo.

Il nostro autore si sofferma, infine, sui tribunali competenti a concedere dispense matrimoniali: la Dataria apostolica e la Penitenzieria. La Penitenzieria è competente generalmente per il foro interno e per le dispense da impedimenti occulti, senza invero specificare a chi spetti la competenza in caso dei citati impedimenti quasi-occulti, sebbene sembra plausibile ritenere che la competenza fosse comunque della Penitenzieria³².

Come si vede sia Pezzani che Pillet inseriscono la trattazione sul foro interno nei canoni dedicati alla potestà di giurisdizione di vescovi e non nella parte generale dedicata alla potestà della Chiesa. Tale impostazione è ripresa, come vedremo meglio, dalla codificazione del 1917 nella quale i riferimenti al foro interno sono contenuti nelle norme relative alla potestà dei Vescovi e non nelle norme

³¹ «1340 – Impedimentum occultum illud est quod nullo modo probari potest et de quo periculum non est in foro externo detegatur. – Impedimentum quasi-occultum illud est quod paucis notum est», A. PILLET, *Jus canonicum generale distributum in articulos*, cit., pp. 280-281.

³² A. PILLET, *Jus canonicum generale distributum in articulos*, cit., pp. 284-285. L'autore parla di una competenza della Penitenzieria in linea generale per il foro interno, rimanendo ancora soggette alla competenza della Penitenzieria questioni attinenti al foro esterno, in particolare le *causae pauperes* stante il fatto che i ricorsi a questo tribunale, come già ricordato, non erano assoggettati al pagamento di una tassa pecuniaria, invece prevista per i ricorsi alla Dataria.

generali del libro I, come avverrà invece nella seconda codificazione canonica del 1983.

4. *I canonisti delle Università italiane*

Se nei primi tentativi di codificazioni canoniche private la trattazione riguardante la potestà di giurisdizione in foro interno è assai circoscritta e non presenta alcun riferimento alle questioni morali ad essa connesse, ancora minore è lo spazio dedicato a tale argomento nelle opere dei canonisti italiani che svolgevano il proprio insegnamento nell'ambito delle Facoltà di Giurisprudenza delle Regie Università. La circostanza può essere attribuita ad almeno due fattori: da un lato la particolare posizione che la materia diritto canonico aveva all'interno del piano di studi delle Facoltà giuridiche del neonato Regno d'Italia; sotto altro e differente profilo, la definitiva scissione, venutasi a compiere tra XVIII e XIX, secolo tra diritto e morale e, conseguentemente, tra il diritto canonico e la teologia morale.

Sul finire del XIX secolo nelle Università del Regno d'Italia viene introdotto l'insegnamento del diritto canonico. Tale insegnamento, in precedenza, era impartito principalmente nell'ambito delle pubbliche Facoltà di Teologia, che vennero soppresse dalla Legge 26 gennaio 1873³³. È solo nel 1884 che l'Università di Palermo ottiene dal ministero l'autorizzazione ad istituire una cattedra

³³ Tale provvedimento, ed il successivo parere del Consiglio superiore della Pubblica istruzione del 1 dicembre 1874, segnano di fatto la fine degli studi canonistici nelle università del Regno d'Italia; la materia viene infatti suddivisa tra diversi insegnamenti (diritto amministrativo, civile, costituzionale) e la cattedra di diritto canonico viene di fatto soppressa. Per una ricostruzione dei singoli passaggi legislativi che portarono all'abolizione dell'insegnamento del diritto canonico nelle università italiane si veda: M. VISMARA MISSIROLI, *Diritto canonico e scienze giuridiche. L'insegnamento del diritto della Chiesa nelle università italiane dall'unità al Vaticano II*, CEDAM, Padova, 1998, pp. 9-34. Per un quadro generale delle differenti correnti ideologiche nelle teorizzazioni delle relazioni tra Chiesa e Stato in Italia si veda: A. GOMEZ DE AYALA, *Il neo-giurisdizionalismo liberale*, in *L'istruzione*

dra di diritto ecclesiastico il cui incarico verrà conferito a Francesco Scaduto. A partire da tale data avviene una sorta di rinascita dell'insegnamento del diritto canonico nelle Università italiane³⁴. Non essendo possibile ripercorrere i vari passaggi attraverso i quali l'insegnamento del diritto canonico è nuovamente rientrato nel novero delle materie oggetto di studio nelle facoltà di giurisprudenza, è qui sufficiente ricordare che, veri e propri 'rifondatori' dello studio del diritto canonico in Italia possono essere considerati Francesco Scaduto e Francesco Ruffini. Da questi due autori, e da alcuni altri che in quei primi decenni avviarono corsi di diritto canonico, è necessario partire per esaminare come essi abbiano affrontato il tema del foro interno.

Come accennato questi primi canonisti italiani si occuperanno della questione del foro interno solamente in modo marginale. Tale approccio è motivato, come detto, da un fattore fondamentale: un generale e voluto disinteresse per le questioni di natura anche solo apparentemente morale. L'intento principale di questi studiosi, infatti, è consistito nel riportare il diritto canonico nel novero delle materie oggetto di studio nelle Facoltà di Giurisprudenza. Coerentemente con tale scopo essi si sforzarono di utilizzare categorie analoghe a quelle proprie della coeva scienza giuridica civile. In quest'ottica l'approfondimento di tematiche di tipo teologico era visto con diffidenza e ritenuto estraneo all'ambito della materia; il rischio era quello di emarginare nuovamente il diritto canonico relegandolo tra le scienze sacre che, in quanto tali, non venivano ritenute degne di un approfondimento di tipo giuridico.

ne e il culto. Vol. II. La legislazione ecclesiastica, a cura di P.A. D'AVACK, Neri Pozza, Vicenza, 1967, pp. 95-143.

³⁴ Sulla denominazione degli insegnamenti impartiti nelle Regie università italiane ed in particolare sulla distinzione tra diritto canonico e diritto ecclesiastico, si veda, oltre al già citato volume di Maria Vismara Missiroli: G. CATALANO, *La problematica del diritto ecclesiastico ai tempi di Francesco Scaduto e ai nostri giorni*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, 1965, pp. 20-57; A. TIRA, *Alle origini del diritto ecclesiastico italiano. Prolusioni e manuali tra istanza politiche e tecnica giuridica (1870-1915)*, Giuffrè, Milano, 2018.

D'altro canto la scissione tra la teologia morale ed il diritto canonico aveva avuto conseguenze anche sulle trattazioni degli studiosi di diritto canonico appartenenti all'ambito ecclesiastico che dedicarono spazi assai esigui alla questione del foro interno. Non deve quindi stupire che tra i canonisti laici l'interesse per il foro interno sia veramente marginale e, in alcuni casi, del tutto assente.

Francesco Scaduto (1858-1942) che può essere considerato, assieme a Francesco Ruffini, il capostipite degli studiosi di diritto canonico ed ecclesiastico in Italia, è l'autore di uno tra i primi manuali di diritto ecclesiastico in forma sistematica pensato per i corsi nelle Università statali e certamente quello che avrà maggiore diffusione³⁵.

Scaduto è un sostenitore della necessità di introdurre, nelle Università del Regno d'Italia, l'insegnamento del diritto ecclesiastico inteso come quella branca del diritto pubblico che riconosce e regola il diritto della Chiesa. L'insegnamento del diritto della Chiesa, rimasto per molti anni prerogativa dei canonisti di curia, si era ridotto, secondo l'insigne giurista siciliano, ad una materia teologica e non giuridica e, in quanto tale, priva di una propria dignità scientifica. Scaduto ritiene quindi necessario riproporre lo studio del diritto ecclesiastico «guardando la materia non tanto dal punto di vista della Chiesa quanto dall'altro dello Stato, più che del diritto

³⁵ Per la vita e l'opera di Scaduto si vedano: F.P. GABRIELI, *Scaduto, Francesco*, in *Nuovo Digesto italiano*, vol. XI, UTET, Torino, 1939, p. 1117; *Il contributo di Francesco Scaduto alla scienza giuridica*, a cura di S. BORDONALI, Giuffrè, Milano, 2009; F. VECCHI, *Scaduto, Francesco*, in *DGDC*, vol. VII, cit., pp. 167-171; S. BORDONALI, *Scaduto, Francesco*, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani (XII-XX secolo)*, vol. II, il Mulino, Bologna, 2013, pp. 1814-1816. La prima edizione del manuale citato è: F. SCADUTO, *Diritto ecclesiastico vigente in Italia. Manuale*, 2 voll., Fratelli Bocca Editori, Torino, 1891 (IV ed. 1923-1925). Vi erano stati in realtà almeno due precedenti opere che avevano sistematizzato il diritto ecclesiastico in Italia provenienti da autori non appartenenti al mondo religioso, si tratta delle opere di Stefano Castagnola e di Giovanni Castellari: S. CASTAGNOLA, *Delle relazioni giuridiche fra Chiesa e Stato*, Unione Tipografica Editrice, Torino, 1882; G. CASTELLARI, *Il diritto ecclesiastico nel suo svolgimento storico e nella sua condizione attuale in Italia*, Unione Tipografica Editrice, Torino, 1888. Su questi manuali si veda: A. TIRA, *Alle origini del diritto ecclesiastico italiano*, cit., pp. 276-284.

to ecclesiastico puro ossia emanato dalla Chiesa si occupa delle leggi del potere civile in materie ecclesiastiche»³⁶. Coerentemente con tale impostazione, sia il manuale di Scaduto che quelli di suoi allievi, sono poco inclini a presentare le peculiarità proprie del diritto canonico, specie in ambiti, quale era considerato quello del foro interno, ritenuti piuttosto di natura teologico-morale che giuridica³⁷. La questione del foro era, nell'ottica del diritto ecclesiastico dello Stato,

³⁶ F. SCADUTO, *Il concetto moderno del diritto ecclesiastico*, Pedone-Lauriel, Palermo, 1885, p. 14. Per un breve commento sul concetto di diritto ecclesiastico in Scaduto, si veda: L. DE LUCA, *Il concetto del diritto ecclesiastico nel suo sviluppo storico*, CEDAM, Padova, 2011 (ristampa anastatica della prima edizione, Padova, 1946), pp. 123-129.

³⁷ Un esempio è quello di Domenico Schiappoli (1870-1945), allievo di Scaduto e suo successore sulla cattedra dell'Università di Napoli, il quale nel suo D. SCHIAPPOLI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, L. Pierrò Editore, Napoli, 1913, si riferisce al foro interno soltanto laddove parla del Tribunale della Penitenzieria (p. 247). Schiappoli parla della giurisdizione di foro interno facendo riferimento alla efficacia della potestà della Chiesa rispetto a quella dello Stato: «Oggi non si può più parlare né di giurisdizione né di tribunali ecclesiastici nel vero senso. La giurisdizione di questi uffici è senza efficacia civile, ond'è ristretta al solo foro interno, per quanto la Chiesa non riconosca tali limiti ed anzi commini la scomunica contro i legislatori e le altre potestà che direttamente o indirettamente nel foro esterno impediscono o limitano l'esercizio della sua giurisdizione. [...] Giacché la Chiesa non possiede più se non una giurisdizione pel foro interno, cioè senza alcuna forza obbligatoria per il diritto civile...», *ivi*, p. 335. Lo stesso anno in cui Scaduto dava alle stampe la prima edizione del suo manuale, usciva un testo a firma di Cesare Olmo (1856-1926) che rappresenta una esposizione in forma breve del diritto ecclesiastico vigente in Italia: C. OLMO, *Il diritto ecclesiastico vigente in Italia*, U. Hoepli, Milano, 1891 (II ed. 1903). Sebbene anche l'impostazione del manuale di Olmo sia incentrato sulla descrizione delle norme di diritto ecclesiastico, egli fornisce comunque una sommaria descrizione del foro interno trattando della soppressione del foro ecclesiastico, inteso come competenza esclusiva della Chiesa a decidere su determinate materie. Olmo specifica quali materie sono rimaste di esclusiva competenza dei tribunali ecclesiastici: «Il foro ecclesiastico conservato è il foro interno ossia il foro della coscienza sotto forma del sacramento della confessione a cui spontaneamente i fedeli si accostano e che è affatto segreto» (p. 412). Riportando il pensiero di Guglielmo Audisio (G. AUDISIO, *Diritto pubblico della Chiesa e delle genti cristiane*, 2 voll., Stabilimento Tipografico Aureli e C., Roma, 1863) Olmo ricorda anche la distinzione tra il foro laico ed il foro ecclesiastico: «Il foro laico giudicando dei fatti perturbatori della civile convivenza assume nei suoi giudizi i soli fatti esterni giuridicamente provati. Il foro ecclesiastico coi fatti esterni regge pure gli interni spettanti al retto governo delle anime» (p. 413).

collegata ai privilegi goduti dagli ecclesiastici e dalla Chiesa sin dal periodo feudale, per cui i riferimenti si concentravano sulla abolizione, anche in Italia, dei privilegi del foro ecclesiastico ritenuti intollerabili nell'ottica separatista tipica dello Stato liberale³⁸.

Maggiore spazio viene dedicato al foro interno da Francesco Ruffini (1863-1934) nella sua traduzione del manuale di Emil Friedberg³⁹. Ruffini affronta il tema del foro interno in pochi punti; anzitutto lo fa in relazione alla potestà, in capo al romano Pontefice, di concedere dispense⁴⁰. Un ulteriore accenno lo si ritrova laddove si tratta della giurisdizione ecclesiastica e della competenza dei tribunali della Chiesa; il riferimento è all'esperienza dei territori di lingua tedesca nei quali, a partire dal 1879, venne tolta ai tribunali ecclesiastici ogni competenza «se non una giurisdizione pel *forum*

³⁸ Si veda sul punto l'ampio e dettagliato saggio di: C. MAGNI, *I subalpini e il concordato. Studio storico-giuridico sulla formazione delle leggi Siccardi*, CEDAM, Padova, 1967². Più in generale sulle leggi ecclesiastiche in Italia nel periodo pre-unitario si veda: P. BELLINI, *Le leggi ecclesiastiche separatiste e giurisdizionaliste (1848-1867)*, in *L'istruzione e il culto. Vol. II. La legislazione ecclesiastica*, a cura di P.A. D'AVACK, Neri Pozza, Vicenza, 1967, pp. 147-192.

³⁹ E. FRIEDBERG, F. RUFFINI, *Trattato del diritto ecclesiastico cattolico ed evangelico*, ed. it., Fratelli Bocca Editori, Torino, 1893. Ruffini integra il lavoro di Friedberg con riferimenti al diritto italiano. L'opera presenta comunque molti riferimenti facenti capo alla storia ed alla legislazione dei territori di lingua tedesca (Germania ed Austria). Nonostante ciò il testo rappresentò uno dei primi manuali di diritto canonico in lingua italiana appositamente pensato per le regie Università. Sulla vita e l'opera di Ruffini si veda: F. VECCHI, *Ruffini, Francesco*, in *DGDC*, vol. VII, cit., pp. 73-77.

⁴⁰ Con riferimento a tale specifica potestà Ruffini accenna al fatto che possa essere dal Papa delegata ai vescovi anche per questioni riguardanti il foro interno «Il papa trasferisce per altro parte della sua potestà di dispensare ai vescovi; e ciò egli fece dal sec. XVII quanto alla Germania ed all'Austria mediante le così dette facoltà quinquennali, cosicchè i vescovi tedeschi ed austriaci ricevono per cinque anni i poteri *pro foro interno et externo* in quelle comprese, però sempre revocabilmente anche per questo termine; mentre dapprima quanto agli Austriaci erano o poteri *pro foro interno* concessi per nessun termine prestabilito, ma senz'altro quali facoltà revocabili per parte della Propaganda», E. FRIEDBERG, F. RUFFINI, *Trattato del diritto ecclesiastico cattolico ed evangelico*, ed. it., Fratelli Bocca Editori, Torino, 1893, pp. 402-403.

internum, cioè senza niuna forza obbligatoria pel diritto civile»⁴¹. In questo caso, come per Scaduto e Schiappoli, per foro interno si intende il potere della Chiesa di adottare norme vavevoli per i propri membri.

Il tema del foro interno ritorna laddove si tratta della legislazione penale e disciplinare della Chiesa e in riferimento alle dispense matrimoniali. Ruffini ricorda che la potestà di foro interno è di origine evangelica, derivando dal potere concesso da Cristo agli apostoli di sciogliere e legare; essa viene esercitata nell'ambito del sacramento della penitenza, ove il sacerdote a seguito del pentimento del fedele, concede a questo l'assoluzione dal peccato a seguito della espiazione di una penitenza. Si tratta di una giurisdizione di tipo volontario, dal momento che l'assoggettamento alla pena imposta dipende solamente dalla personale volontà del fedele e la tipologia di pena imposta dipende esclusivamente dalla volontà del confessore. Mentre le *poenae externae* vengono imposte da chi ha un potere di tipo giurisdizionale, quanto viene imposto con il sacramento della penitenza corrisponde invece al foro interno⁴². Quanto alla pena della scomunica Ruffini chiarisce che la competenza ad assolvere spetta a colui che comminò la pena (salva sempre la universale competenza del Pontefice). Per le scomuniche *latae sententiae simpliciter*

⁴¹ E. FRIEDBERG, F. RUFFINI, *Trattato del diritto ecclesiastico cattolico ed evangelico*, cit., p. 414.

⁴² «La chiesa, la quale ha il potere di legare e di sciogliere, concede al peccatore l'assoluzione dal peccato solo in seguito ad una espiazione (*poenitentia*). Questa può oggettivamente essere della stessa specie che la pena giuridica (pena corporale, imposizione d'una multa), ma si distingue da essa perciò, – che essa viene assunta spontaneamente, mentre la pena giuridica dipende unicamente dalla volontà di chi la decreta. La penitenza viene inoltre imposta dal prete nell'atto di amministrare il sacramento della penitenza (*in foro interno*), anche per i peccati di pensiero, quale una espiazione verso Dio, senza badare alle forme processuali, in base alla confessione del confitente, ed informandozi alle norme dell'etica, le quali vennero per vero nella chiesa cattolica riprodotte sotto forma di legge; le *poenae (externae)* sono invece imposte da chi ha il potere giurisdizionale, in genere dopo che l'imputato venne convinto in forma processuale del suo delitto esplicatosi nel mondo esteriore, e in base ad una norma di diritto», E. FRIEDBERG, F. RUFFINI, *Trattato del diritto ecclesiastico cattolico ed evangelico*, cit., p. 419.

papae reservatae i vescovi potranno assolvere solamente *in foro conscientiae*, mentre per quelle riservate al pontefice *speciali modo*, sarà necessario anche per i vescovi un mandato speciale, salve le concessioni quinquennali (concesse per Germania e Austria) per il foro interno già ricordate più sopra⁴³.

Analoghe considerazioni valgono per la dispensa dagli impedimenti matrimoniali. Anche in questo caso, infatti, la competenza spetta al Papa che la eserciterà per mezzo dei suoi tribunali (la Penitenzieria per i casi di foro interno). I vescovi potranno dispensare nel caso in cui abbiano ricevuto un mandato speciale per farlo, oppure senza uno speciale mandato: *in foro externo* quando il matrimonio sia stato celebrato nel rispetto di tutte le formalità previste e l'impedimento fosse ignoto ad una delle parti; *in foro interno*, che l'autore qualifica come 'casi segreti' nel caso di urgente necessità, quindi verosimilmente non soltanto *in articulo mortis*⁴⁴.

Interessante notare come il concetto di foro interno è collegato al concetto di segreto o occulto. Nel primo dei casi indicati, ovvero quando l'impedimento matrimoniale fosse ignoto ad una delle parti, Fridberg e Ruffini ritengono che non si possa fare riferimento al foro interno sulla base del fatto che l'impedimento non è del tutto occulto, tesi questa che, come visto, non è condivisa da altri autori. Viene comunque specificato che le dispense possono essere concesse tanto *pro foro externo* che *pro foro interno* «che ha solo efficacia quanto al foro della coscienza»⁴⁵. Contestualmente viene spiegata la differenza tra quella che noi oggi chiameremmo la convalidazione semplice e la *sanatio in radice*, anche in questo caso fornendo le op-

⁴³ Trattando del sacramento della confessione Ruffini ricorda che per la valida e lecita amministrazione del sacramento è necessario che il confessore sia dotato di specifica *iusdictio in foro interno* ad eccezione che il sacramento venga amministrato *in articulo mortis*, cfr. E. FRIEDBERG, F. RUFFINI, *Trattato del diritto ecclesiastico cattolico ed evangelico*, cit., p. 546.

⁴⁴ Cfr. E. FRIEDBERG, F. RUFFINI, *Trattato del diritto ecclesiastico cattolico ed evangelico*, cit., p. 603.

⁴⁵ E. FRIEDBERG, F. RUFFINI, *Trattato del diritto ecclesiastico cattolico ed evangelico*, cit., p. 604.

portune delucidazioni circa le differenze esistenti tra foro esterno e foro interno⁴⁶.

Rispetto al manuale di Scaduto e a quelli di allievi facenti capo alla sua scuola, molto maggiore è lo spazio dedicato da Ruffini all'istituto del foro interno. Tale differenza è dovuto in parte al fatto che l'opera di Frediberg affronta la tematica perché essa era trattata nelle opere dei canonisti tedeschi dell'ottocento, in parte per la diversa sensibilità scientifica e dottrinale esistente tra i due ecclesiasticisti italiani: Ruffini era meno legato ad una concezione statalista delle relazioni Stato-Chiesa ed era quindi maggiormente incline ad evidenziare le peculiarità del diritto canonico⁴⁷.

5. *Riforma della Curia romana di Pio X (1908)*

Per comprendere sino in fondo la scelta dei codificatori rispetto alla formulazione dei canoni relativi al foro interno è necessario volgere lo sguardo alla riforma della Curia attuata da Pio X. La decisione del Pontefice di promuovere una radicale riforma degli or-

⁴⁶ «La dispensa *in contrahendis* ha per effetto che si possa concludere validam. Il matrimonio, e dato che l'imped. fosse segreto mediante un consenso segreto e non formale. Per contro la dispensa *in contractis* può avere un doppio effetto, a seconda del volere di chi la concede, la nullità del matrim. Permane, ma è dato di rinnovarlo, e questa volta validamente (e in questo caso si richiede una *renovatio consensus* dei due contraenti, che trattandosi di impedimento segreto può di nuovo esser segreto e non formale, e da cui data il matrimonio valido); oppure – e questa specie di dispensa è riservata al papa – il matrim. Invalid acquista gli effetti di un valido dal momento che è concluso, e il consenso dato nel concluderlo diventa efficace; onde non occorre più rinnovarlo (*disp. in radice matrimonii*)», E. FRIEDBERG, F. RUFFINI, *Trattato del diritto ecclesiastico cattolico ed evangelico*, cit., p. 604.

⁴⁷ È curioso notare come anche autori di fede cattolica evitino di affrontare la tematica del foro interno nei loro manuali. È il caso di Carlo Calisse (1859-1945) il quale, nel suo manuale di diritto ecclesiastico (C. CALISSE, *Diritto ecclesiastico*, G. Barbera, Firenze, 1903²), pur affrontando il tema della potestà nella Chiesa, non fa alcun riferimento alla potestà di foro interno. Sulla vita e l'opera di Calisse si veda: P. ALVAZZI DEL FRATE, *Calisse, Carlo*, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani (XII-XX secolo)*, vol. I, cit., pp. 389-391.

gani centrali di governo della Chiesa universale ha infatti comportato notevoli ripercussioni sul tema oggetto della nostra trattazione. La riorganizzazione delle competenze dei singoli dicasteri porta ad una riduzione di quelle che erano le competenze che venivano sino a quel momento attribuite alla Penitenzieria apostolica⁴⁸. Questo passaggio appare fondamentale per comprendere le decisioni assunte dai codificatori in tema di foro interno, dal momento che le norme introdotte sul punto nella codificazione del 1917 appaiono conseguenti alla riforma voluta dal Pontefice veneto.

Tra le principali istanze avanzate da Pio X va annoverata la richiesta di una più precisa definizione delle competenze spettanti ai singoli dicasteri⁴⁹. La situazione che si era venuta a creare era, infatti, di sovrapposizione funzionale tra i vari organismi di Curia, con una conseguente confusione di interventi che certo non giovavano al buon funzionamento degli organi di governo centrali della Chiesa⁵⁰.

Per quanto concerne la Penitenzieria vi era stato nel tempo un allargamento delle sue competenze a materie non strettamente connesse con la funzione di tribunale del foro interno e ciò in continuità con una tendenza, ciclicamente riemergente nel corso della storia di questo organismo, a progressivamente occupare spazi di intervento lasciati 'scoperti' da dicasteri meno efficienti; la conseguenza era un ventaglio di competenze in capo alla Penitenzieria in ambiti non strettamente legati al ruolo di tribunale del foro interno⁵¹.

⁴⁸ Assai consistente la produzione riguardante le riforme della Curia romana operate da Pio X. Per quanto attiene in particolare la riforma della Penitenzieria Apostolica si vedano: A. VILLIEN, *La réforme de la Curie romaine. Les Tribunaux*, in *Le Canoniste Contemporaine*, 1914, pp. 65-77 e pp. 141-147; N. DEL RE, *La Curia romana. Lineamenti storico-giuridici*, cit., pp. 199-211; C. FANTAPPÌE, *Un dicastero per il foro interno: la riforma della Curia romana di san Pio X*, cit., pp. 171-193.

⁴⁹ Cfr. G. FELICIANI, *Pio X e il riordinamento del governo centrale della Chiesa*, in *L'eredità giuridica di San Pio X*, a cura di A. CATTANEO, Marcianum Press, Venezia, 2006, pp. 269-281, *ivi* pp. 269-272.

⁵⁰ La situazione è descritta da F. ROBERTI, *De Curia Romana ante piam reformationem*, in *Apollinaris*, 1952, pp. 15-34.

⁵¹ Cfr. A. VILLIEN, *La réforme de la Curie romaine. Les Tribunaux*, cit., pp. 76-77. Fantappiè riporta l'indagine svolta dalla commissione di cardinali che, nel 1907, fece una ricognizione delle varie competenze proprie di ciascuna congrega-

Pio X insiste affinché la riforma della Curia venga portata a compimento nel più breve tempo possibile al fine di porre fine alle storture venutesi a creare nell'amministrazione centrale della Chiesa⁵².

Con la Costituzione apostolica *Sapienti consilio* del 29 giugno 1908 viene finalmente varata la riforma della Curia romana auspicata dal Pontefice ed in essa trova spazio anche la riorganizzazione delle competenze del tribunale della Penitenzieria⁵³. La nuova Costituzione sancisce la limitazione alle sole materie riguardanti il foro interno rifacendosi, per quanto attiene al modo di procedere, alle norme dettate dalla Costituzione di Benedetto XIV *In Apostolicae* del 13 aprile 1744⁵⁴.

È interessante notare come le Norme speciali riguardanti le competenze attribuite a tutti e singoli i dicasteri prevedano una limitazione riguardante le modalità relative alla trattazione degli affari non giudiziali: le grazie ottenute a voce da un dicastero della Curia romana avranno valore per il richiedente nel solo *foro conscientiae*⁵⁵. La successiva disposizione, che prevede la necessità di dare prova dei privilegi ricevuti, pone un ulteriore limite all'utilizzo delle grazie ricevute dal momento che quelle concesse in foro interno non saranno suscettibili di prova nel foro esterno. Come si nota si tratta di una disposizione riguardante il foro interno extrasacramen-

zione indicando quelle allora in capo alla Penitenzieria (Archivio Segreto Vaticano, *S. Congregazione degli Affari Ecclesiastici Straordinari*, anno 1907-1911, pos. 1295-1299, fasc. 438, ff. 44-50), C. FANTAPPIÈ, *Un dicastero per il foro interno: la riforma della Curia romana di san Pio X*, cit., pp. 175-177. Dall'elenco riportato si deduce chiaramente come le competenze della Penitenzieria si fossero estese ben oltre il limite del foro interno.

⁵² Cfr. G. FELICIANI, *Pio X e il riordinamento del governo centrale della Chiesa*, cit., pp. 273-274.

⁵³ PIO X, Costituzione apostolica *Sapienti consilio*, 29 giugno 1908, in *AAS*, 1909, pp. 7-19.

⁵⁴ R. MERRY DEL VAL, *Ordo servandus in Sacris Congregationibus Tribunalibus officii Romanae Curiae*, in *AAS*, 1909, pp. 36-108, *ivi* Parte Seconda, Capo VIII, art. I, pp. 101-102. Sul contenuto della costituzione di Benedetto XIV si rimanda a A. CANESTRI, *De novissima Penitentiarie Apostolicae reformatione*, in *Apollinaris*, 1935, pp. 569-575.

⁵⁵ R. MERRY DEL VAL, *Ordo servandus in Sacris Congregationibus Tribunalibus officii Romanae Curiae*, cit., Parte Seconda, Capo III, art. I, p. 62.

tale e che attiene alla competenza concessa a tutte le Congregazioni, non solamente alla Penitenzieria. La previsione normativa aiuta a meglio comprendere lo specifico ambito di competenza riservato al tribunale della Penitenzieria: essa esercitava la propria giurisdizione tanto sul foro interno extrasacramentale che su quello sacramentale, in quest'ultimo ambito era però esclusa la competenza concorrente di ogni altro dicastero che poteva invece concedere singoli provvedimenti (rescritti) in forma graziosa nel foro interno extrasacramentale. Rimane ferma la disposizione in base alla quale la Penitenzieria doveva emanare i propri provvedimenti in forma gratuita e sotto segreto.

La Congregazione del Sant'Offizio rimaneva invece competente per tutto ciò che concerneva la concessione delle indulgenze, con la esclusione della competenza di ogni altro dicastero⁵⁶; tale ultima competenza verrà trasferita alla Penitenzieria da Benedetto XV nel 1917⁵⁷.

Per quanto riguardava la sanazione di irregolarità e dispense matrimoniali in foro esterno la competenza, provvisoriamente affidata alla Penitenzieria nel periodo della Rivoluzione francese – in conseguenza della soppressione della Dataria –, veniva assegnata alla S. Congregazione per la Disciplina dei Sacramenti. La disciplina esteriore dei religiosi veniva affidata *in toto* alla S. Congregazione dei Religiosi e la disciplina esteriore dei benefici alla S. Congregazione del Concilio.

La Penitenzieria sarebbe così ritornata alle sue originarie funzioni di tribunale *pro solum forum internum etiam non sacramentale* non tanto in ragione delle materie da trattare, quanto piuttosto *ratione fori*. Ecco che la *Sapienti consilio* statuiva «hoc tribunal pro foro interno gratias largitur, absolutiones, dispensationes, commutationes, sanationes, condonationes; excutit praeterea quaestiones

⁵⁶ PIO X, Costituzione apostolica *Sapienti consilio*, cit., p. 9.

⁵⁷ BENEDETTO XV, Motu proprio *Alloquentes proxime*, 25 marzo 1917, in *AAS*, 1917, p. 167.

conscientiae, easque dirimit»⁵⁸. La competenza della Penitenzieria era in ogni caso limitata alle questioni di foro interno riservate alla giurisdizione pontificia, essendo le fattispecie non riservate di competenza della giurisdizione dei confessori o degli ordinari del luogo.

Per valutare se un fatto fosse da ritenersi di foro esterno o di foro interno rimanevano validi i criteri già stabiliti da Benedetto XIV nelle *Institutiones ecclesiasticae*, laddove il Pontefice forniva una serie di indicazioni utili ad individuare i casi da sottoporre all'attenzione del Cardinale Penitenziere⁵⁹. Alla luce di tali indicazioni, per comprendere in quali circostanze un determinato atto era da considerarsi soggetto alla competenza di foro interno, la Penitenzieria adottava la distinzione tra fatto occulto e fatto notorio sviluppatasi a partire dal medioevo. Si ritenevano quindi soggetti alla competenza del Tribunale della Penitenzieria fatti occulti sia in senso materiale che in senso formale. In senso materiale quando è occulto il fatto da cui deriva o trae origine l'impedimento, l'irregolarità, la censura che deve essere dispensata dalla Penitenzieria. In senso formale quando il fatto è noto ma si ingora, da parte del soggetto agente, che da tale fatto deriva l'impedimento, l'irregolarità o la censura. Era perciò sufficiente, per attrarre un caso alla competenza della Penitenzieria, che un fatto, pure noto sotto il profilo materiale, fosse in realtà occulto sotto il profilo formale⁶⁰. Ugualmente veniva ritenuto occulto un fatto che, pure originariamente pubblico, fosse in seguito divenuto occulto a causa del trascorrere di un certo lasso di tempo⁶¹. Si considerava poi occulto un impedimento nel caso in

⁵⁸ PIO X, Costituzione apostolica *Sapienti consilio*, cit., p. 15.

⁵⁹ BENEDETTO XIV, *Institutiones ecclesiasticae*, tomo III, Ex Typographia Academica, Lovanii, 1762 (I ed. Roma, 1747), Inst. LXXXVII, pp. 1-57.

⁶⁰ BENEDETTO XIV, *Institutiones ecclesiasticae*, tomo III, cit., Inst. LXXXVII, pp. 31-33, n. 48.

⁶¹ Sempre Benedetto XIV indicava i termini, decorsi i quali, un fatto sarebbe divenuto occulto: 10 anni per un impedimento matrimoniale, 20 anni per la dispensa da una irregolarità. Cfr. BENEDETTO XIV, *Institutiones ecclesiasticae*, tomo III, cit., Inst. LXXXVII, p. 31, n. 47.

cui questo non fosse conosciuto nel luogo in cui la dispensa doveva essere eseguita⁶².

Accanto al criterio della natura occulta o meno del fatto in sé considerato rimaneva vigente quello della sua pubblicità: si riteneva, infatti, occulto un fatto magari conosciuto da un certo numero di persone ma per il quale non vi era il pericolo di sua divulgazione (*occultum*). Era inoltre occulto il fatto che non potesse essere in alcun modo dimostrato nel foro esterno (*omnino occultum*)⁶³.

La riforma piana, quindi, sebbene intendesse limitare le competenze della Penitenzieria al solo foro interno, lasciava in realtà in capo a questo tribunale una serie di competenze legate in qualche modo al foro esterno. A ciò si aggiunga che non veniva in alcun modo specificato quali fossero le altre *quaestiones conscientiae* di cui la Penitenzieria avrebbe dovuto occuparsi, lasciando così aperta la possibilità che essa si trovasse a giudicare fatti non attinenti al solo foro interno.

⁶² BENEDETTO XIV, *Institutiones ecclesiasticae*, tomo III, cit., Inst. LXXXVII, pp. 31-33, n. 46. Una sintesi delle posizioni riassunte da Benedetto XIV si trova in P. CAPOBIANCO, *De ambitu fori interni in iure ante Codicem*, in *Apollinaris*, 1935, pp. 598-601.

⁶³ Circa la distinzione tra pubblico ed occulto riferita agli impedimenti matrimoniali si vedano gli esempi proposti da P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, vol. I, G. Bauchesne & Socii Editores, Parisiis, 1904³, pp. 162-169, nn. 259-260, il quale distingue tra impedimenti pubblici, occulti e del tutto occulti.

CAP. IV

IL DIBATTITO TRA I DUE CODICI CANONICI (1917-1983)

1. *Il Codex Iuris Canonici del 1917 e la nozione di foro interno*

La codificazione canonica del 1917 disciplina anche l'istituto del foro interno, il quale trova spazio nel Libro II in particolare nella parte dedicata ai chierici e alla potestà ordinaria e delegata¹. Nel corso della prima adunanza generale dei consultori, tenutasi il 17 aprile 1904, venne richiesto, da parte del p. Wernz, di escludere dalla nuova codificazione, tra altre materie, le questioni di teologia morale riguardanti il foro interno². Tale visione è risultata prevalente se è vero che il can. 196 CIC17 così definisce la potestà di giurisdizione della Chiesa: «Potestas iurisdictionis seu regiminis quae ex divina institutione est in Ecclesia, alia est fori externi alia fori interni, seu conscientiae, sive sacramentalis sive extrasacramentalis». Tale lapidaria definizione e gli ulteriori canoni nei quali si trattano tematiche riguardanti il foro interno testimoniano del fatto che le numerose

¹ Al momento non vi sono scritti specifici riguardanti i lavori preparatori del CIC17 in tema di foro interno. Si segnala il seguente contributo: JAN DOHNALIK, *Il ruolo del foro interno. Le osservazioni della Penitenzieria Apostolica al primo Codice di Diritto Canonico*, in *Diritto canonico e culture giuridiche. Nel centenario del Codex Iuris Canonici del 1917*, a cura di J. MIÑAMBRES, EDUSC, Roma, 2019, pp. 773-779; l'autore si sofferma su due questioni specifiche: le norme circa la confessione dei regolari e le irregolarità a ricevere ed esercitare gli ordini.

² C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica. Tomo II*, cit., p. 765. Il verbale della I adunanza generale di consultori del 17 aprile 1904 è pubblicata, insieme al Fondo Pontificia Commissione per la codificazione del diritto canonico presente nell'Archivio Vaticano, in J. LLOBELL, E. DE LEÓN, J. NAVARRETE, *Il libro "De processibus" nella codificazione del 1917. Studi e documenti. Vol. I. Cenni storici sulla codificazione. "De iudiciis in genere". Il processo contenzioso ordinario e sommario. Il processo di nullità del matrimonio*, Giuffrè, Milano, 1999, pp. 235-1239, qui in partic. pp. 292 ss.

questioni teologico-morali in qualche modo collegate a tale istituto sono state per la gran parte accantonate dai codificatori e ciò testimonia dello sforzo compiuto di epurare il codice di ogni elemento extragiuridico ritenuto ad esso estraneo.

Il codice, nella sua definizione di foro, accoglie quindi l'opinione prevalente dei trattatisti e dei canonisti i quali ritenevano che la potestà di foro interno riguardasse la potestà di giurisdizione che i più facevano derivare direttamente dai passi evangelici già ricordati³. In questo senso il Codice conferma una linea di pensiero, condivisa sin dal medioevo, secondo la quale la potestà della Chiesa è di origine divina essendo stata attribuita da Cristo stesso allorché conferì a Pietro la *potestas clavium*.

Tuttavia la formulazione codiciale è volta a restringere l'ambito di tale *potestas* in foro interno ai soli aspetti giuridici, con la esclusione degli aspetti collegati in qualche modo alla *potestas ordinis* e, quindi, legati più direttamente al sacramento della penitenza⁴. Non a caso la terminologia usata dai codificatori ha privilegiato la dicitura sacramentale/non sacramentale, rispetto a quella penitenziale/extrapenitenziale, pure utilizzata prima della codificazione da parte di numerosi autori; ciò a significare il tentativo di creare una barriera impermeabile tra gli aspetti giuridici e quelli teologico-morali in linea con quanto proposto da Wernz.

La formulazione del can. 196, necessariamente scarna, non chiarisce però la distinzione tra il foro interno ed il foro della coscienza. Come visto, le relazioni intercorrenti tra il foro interno considerato come ambito di esercizio della *potestas iurisdictionis* ed il più ampio ambito del foro interno inteso come *forum conscientiae*, non erano state lette da tutti gli autori nello stesso modo. Taluni, infatti,

³ Cfr. ad es. in questo senso: A. Toso, *Ad Codicem juris canonici Benedicti XV Pont. Max. auctoritate promulgatum commentaria minora comparativa methodo Digesta. Liber II. De Personis*, t. I, Marietti, Taurini-Romae, 1922, p. 164.

⁴ Tale netta distinzione tra le due potestà, di ordine e di giurisdizione, risulta dalla impostazione dello stesso Titolo V del Libro II del CIC17, che dedica alla *potestas ordinis* il solo can. 210, riservando invece i cann. 196-209 alla *potestas iurisdictionis* ed ai suoi vari aspetti e caratteristiche.

ritenevano che il foro interno fosse perfettamente coincidente con quello della coscienza, altri invece ritenevano che il foro della coscienza riguardasse propriamente soltanto il foro interno extrasacramentale e non anche il foro interno sacramentale⁵.

Il Codice ha invece ommesso il riferimento al *forum poenitentiae*, dal momento che non tutti gli autori concordavano sul significato da attribuire a tale foro. Se, infatti, autori come Thomas Sanchez o Wernz ritenevano di far coincidere il foro penitenziale con il foro sacramentale altri, tra cui Suárez, identificavano il *forum poenitentiale* con il foro interno *tout court*. L'introduzione di tale dicitura avrebbe quindi causato notevole confusione fra gli interpreti e fu in definitiva esclusa dal dettato codiciale⁶.

Come si avrà modo di vedere la questione che occuperà maggiormente i canonisti sino alla promulgazione del Codice del 1983 sarà proprio la equazione, contenuta nel canone 196, tra foro interno e foro della coscienza; dibattito che sarà fomentato anche dalla infelice formulazione del canone citato. Rimarrà invece del tutto marginale la questione della suddivisione del foro interno in sacramentale/extrasacramentale (in vece di penitenziale/extrapenitenziale), ritenuta di natura semplicemente lessicale.

⁵ Si dovranno attendere le riflessioni operate da Mörsdorf per comprendere come tali ambiti siano in realtà distinti e non perfettamente sovrapponibili tra loro: K. MÖRSDORF, *Lehrbuch des Kirchenrechts. I. Einleitung. Allgemeiner Teil. Personenrecht*, F. Schönningh, Paderborn, 1964¹¹, pp. 311-312 e ID., *Foro (interno ed esterno)*, in *Enciclopedia teologica Sacramentum mundi*, vol. IV, cit., pp. 88-94, in partic. pp. 90-91.

⁶ Cfr. A. BLAT, *Commentarium textus Codicis iuris canonici. Liber II. De Personis*, Libreria Editrice Religiosa F. Ferrari, Romae, 1921, p. 167. Come visto per il maestro granadino il *forum poenitentiale* si poteva suddividere in due ambiti, un *forum conscientiae*, più ampio, che opera *extra sacramentum poenitentiae* ed un secondo, più ristretto, comprendente il *forum sacramentalis iudicij poenitentiae*. Cfr. F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 8, c. 6, n. 13, in ID., *Opera omnia*, tomus V, cit., p. 465.

1.1. *I commentatori del Codex*

Come detto il Codice del 1917 è certamente tributario delle disposizioni della *Sapienti consilio* per quanto concerne il foro interno e le attribuzioni riservate alla competenza del tribunale della Penitenzieria Apostolica. La riforma della Curia aveva infatti tracciato la linea di demarcazione tra foro esterno e foro interno, riservando alla Penitenzieria la competenza per tutto quanto riguardava la concessione di grazie, assoluzioni, dispense, commutazioni, sanazioni e condonazioni in foro interno, competenze tutte ribadite nel can. 258 del CIC17.

Per i codificatori si trattava quindi di inserire all'interno del codice le disposizioni già stabilite dalle norme di riforma della Curia romana, così da armonizzare l'intero sistema canonico. Coerentemente con l'impianto generale il codice non fornisce una definizione di foro esterno e di foro interno, ma si limita ad una serie di disposizioni riguardanti i due differenti ambiti di competenza, specificando quando una questione può essere trattata in un foro o nell'altro. Il Codice, in particolare, si occupa delle dispense matrimoniali e della remissione delle censure qualora tali atti debbano essere concessi nel foro interno⁷.

Sebbene, come detto, il CIC17 non contenga una definizione di foro intero ed esterno, tuttavia la formulazione del can. 196 riassume la riflessione canonistica dei secoli precedenti. Il canone è inserito nella prima parte del Libro II nella sezione dedicata ai poteri dei chierici. Il foro interno è dunque trattato nell'ambito della *potestas iurisdictionis* e, in linea con la tradizione canonistica dei secoli precedenti, richiama accanto alla denominazione di foro interno anche quella di foro della coscienza. Si è visto che in realtà il foro interno non era perfettamente so-

⁷ Tutti i commentatori del *Codex Iuris Canonici* del 1917 si sono occupati in modo più o meno approfondito della questione del foro interno a motivo della impostazione esegetica che caratterizzò la produzione dottrinale immediatamente successiva alla promulgazione della prima codificazione canonica, specialmente tra gli autori appartenenti al mondo ecclesiale. In ogni trattazione si trova un commento dei cann. 196 e del can. 202, con conseguenti riferimenti all'ambito delle dispense matrimoniali di cui al can. 1047 e della remissione delle censure di cui ai cann. 2251 e 2314.

vrapponibile al foro della coscienza, esprimendo quest'ultimo un ambito ben più ampio dal momento che la definizione abbracciava tutte le questioni occulte che il fedele sottoponeva all'attenzione dell'autorità ecclesiastica anche al di fuori del sacramento della confessione.

Accanto al binomio foro esterno/foro interno o della coscienza è riproposto il binomio tra foro interno sacramentale ed extra sacramentale. Se la distinzione tra foro interno e foro esterno non comporterà particolari problemi di natura interpretativa, la definizione di foro della coscienza non troverà concordi i commentatori del Codice. Essi si dividono infatti tra chi ritiene che la dizione *forum conscientiae* sia semplicemente sinonimo di foro interno e chi, invece, ritiene che il foro della coscienza comporti una particolare estensione dell'ambito del foro interno.

Nonostante la proposta avanzata da Wernz di escludere dal codice i temi riguardanti aspetti relativi alla morale, la quasi totalità dei commentatori ritiene che le questioni riguardanti il foro interno, ad eccezione di quelle poco sopra segnalate, riguardino piuttosto il campo della morale. È forse anche per questo che si è voluto mantenere la dicitura di foro della coscienza, per rendere manifesto il fatto che la potestà di foro interno non è limitata alle sole questioni giuridiche di cui il codice si occupa, ma che tale potestà si estende anche al campo delle questioni morali, oggetto di approfondimento da parte della teologia. La distinzione tra foro esterno e foro interno è la medesima che intercorre tra l'ambito pubblico ed occulto, tra le questioni di rilevanza pubblica e le questioni di rilevanza privata. I moralisti avevano dedicato la loro attenzione alle questioni di rilevanza privata ed attinenti all'ambito occulto, motivo per cui i canonisti ritenevano che tali ambiti non fossero di pertinenza della scienza canonica quanto piuttosto della morale. Il richiamo al foro della coscienza operato dal can. 196 doveva con tutta probabilità rendere evidente il fatto che le norme codiciali non esaurivano completamente il tema della potestà della Chiesa sui propri sudditi, potestà che in virtù del potere delle chiavi ricevuto da Cristo si estendeva all'ambito delle decisioni dei fedeli in campo morale.

La scelta operata dal legislatore canonico in favore della codificazione era chiaramente volta ad eliminare gli aspetti occulti rientran-

ti nell'ambito dell'ordinamento della Chiesa; in questo senso deponeva il noto adagio medievale secondo cui *Ecclesia de occultis non iudicat*: ciò che è occulto e segreto non riguarda quindi primariamente l'ordinamento giuridico ecclesiale, ma riguarda eventualmente la coscienza del singolo fedele. Le norme del codice intendono quindi occuparsi del solo foro interno in senso giuridico, dei fatti occulti che abbiano una qualche ricaduta sul foro esterno.

Sia S. Tommaso⁸ che Suarez avevano negato che gli atti meramente interni potessero essere oggetto della legge ecclesiastica in modo diretto ed immediato. Autori come Conte a Coronata⁹, Ottaviani, Regatillo¹⁰, van Hove¹¹, Vermeersch¹², Wernz hanno ab-

⁸ S. TOMMASO D'AQUINO, *Summa Theologiae*, II-II, q. 104, art. 5 c): «In his quae pertinet ad interiorem motum voluntatis homo non tenetur homini oboedire, sed solum Deo».

⁹ M. CONTE A CORONATA, *Institutiones iuris canonici ad usum utriusque cleri et scholarum*, vol. I, Marietti, Taurini-Romae, 1947³, pp. 24-25.

¹⁰ E.F. REGATILLO, *Institutiones Iuris canonici*, vol. I, *Pars praeliminaris. Normae generales. De Personis*, Sal Terrae, Santander, 1951⁴. Regatillo, nel negare che atti meramente interni possano formare oggetto della legge canonica, motiva la propria posizione sulla base di tre ordini di ragioni. Anzitutto il testo di Matteo 16, 19 attribuisce alla Chiesa una potestà generale che non può estendersi sino ad imporre per legge atti meramente interni, essendo tale potestà una conseguenza della stessa natura sociale della Chiesa. In secondo luogo il potere della Chiesa di comandare per legge atti meramente interni non è necessaria per la salvezza delle anime dal momento che quanto è necessario per l'ottenimento della salvezza è già comandato dal diritto divino. La Chiesa svolgerà tale compito attraverso l'esercizio della potestà di magistero e giudicando in foro interno penitenziale il corretto adempimento degli atti interni che siano necessari per il raggiungimento della salvezza eterna. Regatillo ricorda come gli atti interni abbiano sempre un risvolto esterno e, tuttavia, egli sottolinea come non esistano norme canoniche che prescrivano direttamente il compimento di atti interni, cfr. E.F. REGATILLO, *Institutiones Iuris canonici*, vol. I, cit., pp. 63-64.

¹¹ A. VAN HOVE, *Commentarium lovaniense in Codicem iuris canonici. Vol. I – Tomus I. Prolegomena*, H. Dessain, Mechliniae-Romae, 1945², p. 32.

¹² «a) Actus occulti a iurisdictione humana non excluduntur: per accidens latent; b) Etiam actus internos solummodo exclusimus per se et directe. Indirecte enim et concomitanter obligatione legis humanae afficiuntur actus interni ita coniuncti cum actu externo ut ad rationabilem voluntatem legislatoris exsequendam sint necessarii. Actus isti vocantur mixti», A. VERMEERSCH, *Theologiae moralis. Principia – responsa – consilia, Tomus I, Theologia Fundamentalis*, Università Gregoriana, Roma-Lovanii-Parisiis-Burgis, 1933³, p. 188.

bracciato tale linea, riconoscendo che la Chiesa possa esercitare la propria giurisdizione sui c.d. atti misti, ovvero sugli atti interni che abbiano una qualche ricaduta nel foro esterno¹³. Altri invece hanno affermato la possibilità che tali atti siano oggetto di valutazione da parte delle leggi ecclesiastiche, come Ballerini-Palmieri¹⁴, Cappello, Cicognani-Staffa, Juan Bautista Ferreres¹⁵, Michiels, fondando la loro posizione sull'assunto secondo cui Pietro ed i suoi successori hanno ricevuto un potere assoluto di sciogliere e legare e, dunque, esteso anche agli atti meramente interni. A ciò deve aggiungersi che, essendo il fine della Chiesa quello di far raggiungere la salvezza a tutti i battezzati, essa dovrà fare quanto in suo potere per il perseguimento di questo fine: gli atti interni non possono andare esenti, dunque, dal controllo dell'autorità ecclesiale¹⁶.

¹³ Una posizione particolare sul punto è quella manifestata da Ciprotti il quale sostiene che: «la Chiesa può comandare atti meramente interni o elementi interni di atti misti non solo nell'interesse di colui che deve obbedire al comando, bensì anche nell'interesse di altri; in questa seconda ipotesi, poiché il comando ha, oltre al carattere dell'imperatività, anche quello dell'intersubbieltività, e inoltre, dati i mezzi di coazione spirituali di cui dispone la Chiesa, neanche manca di coercibilità, può essere un vero comando giuridico». Tuttavia, dal momento che nel Codice le norme che comandano atti interni non hanno carattere coercitivo, ciò significa che le norme che comandano atti interni non sono norme giuridiche, P. CIPROTTI, *Lezioni di diritto canonico. Parte generale*, CEDAM, Padova, 1943, pp. 63-64.

¹⁴ Essi in realtà distinguono tra potestà direttiva e coattiva; gli atti interni possono essere oggetto della sola potestà direttiva e non anche di quella coattiva: «Isti in primis distinguunt potestatem mere directivam a potestate directiva simul et coactivam. Deinde vero statuunt, quod legislator ecclesiasticus, quoad potestatem *coactivam externam*, non possit praecipere vel prohibere actus mere internos et hoc affirmant confici rationibus ab adversa parte allatis: contendunt tamen catus eiusmodi posse praecipere quoad potestatem mere *directivam*», A. BALLERINI, D. PALMIERI, *Opus theologicum morale*, cit. vol. I, pp. 326-330, nn. 310-313, *ivi* pp. 326-327.

¹⁵ I.B. FERRERES, *Institutiones canonicae iuxta novissimum Codicem Pii X a Benedicto XV promulgatum iuxtaque praescripta Hispanae disciplinae et Americae Latinae*, 2 tomi, E. Subirana, Barcinone, 1920², *ivi* t. I, p. 60. Egli segnala che la Chiesa possiede tale potestà solamente se il Fedele volontariamente sottoponga all'attenzione della Chiesa un atto meramente interno.

¹⁶ Sulla questione relativa alla rilevanza giuridica degli atti meramente interni si soffermano A.G. CICOGNANI, D. STAFFA, *Commentarium ad Librum Primum Codicis iuris canonici*, vol. I, ex Officina Typographica Romana «Buona Stampa», Romae, 1939, pp. 120-126.

I commentatori erano quindi portati a limitare la rilevanza giuridica del foro interno ai soli casi indicati dalle specifiche norme codicili, ritenendo ogni altra questione di foro interno estranea al campo di indagine del diritto. In base al dettato del can. 196 la potestà di foro interno atteneva alla *potestas iurisdictionis*, ma essa si riferiva ad un limitatissimo ambito di materie aventi rilevanza giuridica perché potenzialmente in grado di avere una qualche ricaduta nella sfera pubblica. D'altra parte il codice puntava, come detto, a tenere separato l'ambito occulto da quello pubblico: la potestà esercitata nel foro interno rimaneva limitata a quel foro e, solamente nei casi di esercizio della potestà nel foro interno extrasacramentale, essa poteva avere rilevanza pubblica.

Il can. 202 ribadiva a tal proposito una nozione già presente nelle riflessioni dottrinali seguite alle disposizioni dettate dal diritto canonico post-tridentino: «§ 1. Actus potestatis iurisdictionis sive ordinariae sive delegatae collatae pro foro externo, valet quoque pro interno, non autem e converso.

§ 2. Potestas collata pro foro interno exerceri potest etiam in foro interno extra-sacramentali, nisi sacramentale exigatur.

§ 3. Si forum, pro quo potestas data est, expressum non fuerit, potestas intelligitur concessa pro utroque foro, nisi ex ipsa rei natura aliud constet».

La potestà di giurisdizione aveva natura unitaria e, quindi, coloro che erano investiti di potestà di giurisdizione potevano esercitarla in entrambi i fori. L'unica limitazione riguardava la validità in foro esterno di un atto di giurisdizione posto in foro interno.

Quale dunque la natura della giurisdizione di foro interno alla luce delle norme introdotte dal codice del 1917?

Mostaza Rodriguez ha tentato di fornire una risposta alla luce delle posizioni espresse dai vari commentatori¹⁷. Egli individua tre differenti opinioni rispetto alla questione relativa alla natura della

¹⁷ Si tratta in particolare delle conclusioni indicate del già citato articolo: A. MOSTAZA RODRIGUEZ, *Forum internum – forum externum. II. Naturaleza de la jurisdicción del fuero interno*, cit., pp. 339-364.

giurisdizione di foro interno così come formulata nelle norme del CIC17. La maggioranza dei commentatori ritiene che la giurisdizione di foro interno abbia natura morale e, per questo motivo, rimane ai margini del diritto canonico. Un'altra parte dei commentatori distingue tra il foro interno sacramentale, di chiara natura morale, ed il foro interno extrasacramentale di natura invece giuridica. Un terzo gruppo di commentatori ritiene, infine, che la giurisdizione di foro interno abbia natura esclusivamente giuridica a prescindere che il suo esercizio avvenga o meno nell'ambito dell'amministrazione del sacramento della penitenza.

La sintesi di Mostaza Rodriguez presenta ovviamente dei limiti dati dal desiderio di fornire una ricostruzione sistematica e chiarificatrice del dibattito in realtà assai più complesso. Molti commentatori, infatti, non esprimono una opinione inquadrabile in una di quelle proposte dal canonista spagnolo, ma si limitano a fornire un commento esegetico delle norme dettate dal legislatore senza arrivare a dare una risposta circa la natura della giurisdizione di foro interno. Tale impostazione era in linea con le disposizioni date da Benedetto XV il quale, sul modello di quanto avvenuto per le disposizioni del Concilio di Trento, aveva imposto una serie di limitazioni alla interpretazione delle norme codiciali, riservandola ad un apposito organismo appositamente costituito dall'autorità ecclesiale: la Commissione per l'Interpretazione autentica dei canoni¹⁸.

¹⁸ Si tratta di BENEDETTO XV, Motu proprio *Cum iuris canonici*, 15 settembre 1917, in *AAS*, 1917, pp. 483-484. A tale disposizione fecero seguito specifiche norme relative all'insegnamento del diritto canonico nelle Università pontificie che limitarono ulteriormente la libertà di interpretazione delle norme codiciali. Nell'agosto del 1917, la Sacra Congregazione dei Seminari emanò l'Istruzione *De novo Iuris Canonici Codice in scholis proponendo* con la quale si ordinava, tra l'altro, che nell'insegnamento del diritto canonico si seguisse la c.d. *Schola textus*, nella quale il diritto canonico «correttamente e riccamente viene spiegato, in futuro la medesima disciplina sia insegnata in modo che gli alunni, con il proporre non solo sinteticamente il pensiero del Codice, ma compiendo un'accurata analisi di ciascun canone, siano condotti quasi per mano a conoscere e comprendere il Codice; e cioè i docenti, nell'insegnare il diritto canonico, conservando religiosissimamente lo stesso ordine del Codice e la serie dei titoli e dei capitoli, debbono interpretare i singoli canoni con diligente spiegazione», SACRA CONGREGATIO DE SEMINARIIS ET DE

Non potendo qui presentare il pensiero di tutti i commentatori del Codice del 1917 ci limiteremo ad alcuni esempi, tenendo conto delle differenti posizioni assunte rispetto alla natura del foro interno.

Un primo esempio di commento esegetico che non presenta alcuna definizione circa la natura della potestà di giurisdizione di foro interno è quello di Felipe Maroto (1875-1937)¹⁹. Egli, seguendo il dettato codiciale, specifica che il foro ecclesiastico si suddivide in foro esterno e foro interno in base alla diversità dei fini perseguiti e dei mezzi o delle modalità utilizzate per il perseguimento di quei fini²⁰. Nel descrivere la natura del foro interno Maroto chiarisce che questo attiene all'ambito privato dei fedeli ed infatti viene chiamato anche foro della coscienza in quanto la coscienza dei singoli provvede alla santificazione ed alla salvezza eterna; la coscienza rappresenta il polo (*forum poli*) che guida i singoli fedeli. La giurisdizione in foro interno è esercitata direttamente e primariamente per l'utilità spirituale di ciascun fedele e per guidare le relazioni di ciascuno con Dio, mentre solo secondariamente essa ha una influenza ed utilità anche in ambito pubblico e sociale²¹. Non si dice, tuttavia, se la giurisdizione di foro interno abbia natura giuridica o morale, ma ci si limita a indicare un criterio univoco per stabilire in quali casi si possa parlare di giurisdizione di foro interno: tutte le materie che sono soggette alla giurisdizione di foro interno (o che riguardano la coscienza) sono trattate in modo occulto, non perché ogni questio-

STUDIORUM UNIVERSITATIBUS, Istruzione *De novo Iuris Canonici Codice in scholis proponendo*, 7 agosto 1917, in *AAS*, 1917, p. 439. Si vedano anche i successivi provvedimenti riguardanti l'insegnamento del diritto canonico nelle Università ecclesiastiche: S. CONGREGATIO DE SEMINARIIS ET DE STUDIORUM UNIVERSITATIBUS, Decreto *de experimentis ad gradus in iure canonico assequendos*, 31 ottobre 1918, in *AAS*, 1919, p. 19; Pio XI, Costituzione apostolica *Deus scientiarum Dominus*, 24 maggio 1931, in *AAS*, 1931, pp. 241-262; S. CONGREGATIO DE SEMINARIIS ET DE STUDIORUM UNIVERSITATIBUS, *Ordinationes ad Constitutionem apostolicam Deus scientiarum dominus de universitatibus et facultatibus studiorum ecclesiasticorum rite exsequendam*, 12 giugno 1931, art. 27, in *AAS*, 1931, pp. 263-284.

¹⁹ F. MAROTO, *Institutiones Iuris canonici ad normam novi Codicis*, 2 tomi, Apud Commentarium pro Religiosis, Romae, 1921³.

²⁰ F. MAROTO, *Institutiones Iuris canonici*, cit., t. I, p. 857.

²¹ Cfr. F. MAROTO, *Institutiones Iuris canonici*, cit., t. I, p. 857.

ne riguardante tale foro sia occulta, ma perché il fatto (sia esso occulto, o pubblico o notorio) riguarda in realtà l'utilità del singolo fedele e necessita di trovare una regolamentazione davanti a Dio e non davanti alla Chiesa. Anche la distinzione del foro interno in sacramentale ed extrasacramentale o *simpliciter conscientiae* serve per distinguere se l'esercizio della potestà da parte della Chiesa avviene nell'ambito del sacramento della confessione o al di fuori di esso; in entrambi i casi, comunque, la questione potrà riguardare tanto aspetti di diritto divino quale l'assoluzione da peccati ovvero di diritto umano e dunque l'assoluzione da censure, la dispensa da voti, da irregolarità, da impedimenti matrimoniali, ecc²².

Il foro interno si distingue dall'esterno sia in ordine all'oggetto che alle differenti modalità di procedere nei due fori. Quanto all'oggetto attiene alla potestà di foro interno: tutto ciò che è considerato *sub ratione peccati*, nonché i delitti che si riferiscono al foro esterno, non in quanto macchiano la coscienza del singolo ma in quanto turbano la società ecclesiale e creano scandalo; tutto ciò che è occulto e rimane tale; quei ministeri spirituali che riguardano direttamente il bene individuale e che si riducono al foro interno.

Quanto al modo di procedere il foro interno si distingue dall'esterno perché in esso: si procede in segreto ovvero *coram Deo*; nel foro interno sacramentale l'esercizio avviene sempre tra i presenti mentre nel foro interno extrasacramentale può riguardare anche soggetti non presenti personalmente; nel foro interno è comunque creduto ciò che il soggetto asserisce sia in suo favore che contro non essendo necessario che vi siano altre evidenze probatorie²³.

Nel *Ius Canonicum* di Francisco X. Wernz e P. Vidal (1867-1938), viene di fatto ripresa la definizione di foro interno così come in precedenza esposta nel *Ius Decretalium* di Wernz. In linea con l'idea di Wernz, secondo il quale il codice avrebbe dovuto occuparsi delle sole questioni giuridiche, con esclusione di quelle morali, il commento si sofferma unicamente sugli aspetti legati alla potestà di

²² F. MAROTO, *Institutiones Iuris canonici*, cit., t. I, pp. 857-858.

²³ Cfr. F. MAROTO, *Institutiones Iuris canonici*, cit., t. I, pp. 859-860.

giurisdizione che la Chiesa esercita in foro interno. Viene specificato che la potestà di giurisdizione può essere esercitata in entrambi i fori con differenti effetti. Wernz ripropone la correlazione esistente tra il binomio foro esterno/foro interno e bene pubblico/bene privato con cui già nel suo *Ius decretalium* presentava il tema della potestà di giurisdizione. Egli poi si rifà alla dicitura classica di *forum poli* e *forum fori* per indicare rispettivamente il foro interno e l'esterno e ricorda anche il differente modo di esercizio della potestà nei due ambiti (occulto e pubblico) nonché gli effetti prodotti dai differenti atti di giurisdizione: *coram Deo* e *in facie Ecclesiae*²⁴.

È interessante notare come nella definizione che precede sia stata introdotta una notevole differenza rispetto a quella data nello *Ius decretalium*: nello *Ius canonicum* è tutto il foro interno, a prescindere dalle sue suddivisioni, che viene definito come foro della coscienza, mentre in precedenza Wernz faceva coincidere il foro della coscienza con il solo foro interno extra penitenziale. Tale significativo cambiamento è certamente frutto della formulazione del can. 196 CIC17 il quale assimila per l'appunto il foro interno al foro della coscienza, quasi i due termini fossero in sostanza dei sinonimi. In questo senso si può pensare che Wernz ritenga che il foro interno abbia natura prevalentemente morale, sebbene non si sbilanci in un senso piuttosto che nell'altro.

Si è già detto che Wernz ritiene che la Chiesa non abbia competenza per giudicare degli atti *mere interni*. È dunque interessante sottolineare come ponga particolare enfasi nello specificare che la potestà di dispensa dagli impedimenti esercitata dal confessore ri-

²⁴ «Jurisdictio *fori externi* illa est quae primario et directe refertur ad bonum publicum sive *commune* fidelium sive Ecclesiae, ordinat relationes sociales membrorum Ecclesiae atque exercetur publice in facie Ecclesiae et cum effectibus iuridicis et socialibus. [...] Jurisdictio *fori interni* (forum conscientiae), est illa quae *primario* et *directe* bonum *privatum* fidelium respicit, ordinat relationes illorum morales ad Deum (forum *poli* [...]), non relationes sociales ad Ecclesiam ut societatem visibilem (forum *fori*) atque per se et ordinarie exercetur in occulto cum effectu coram Deo, non publice in facie Ecclesiae cum effectibus iuridicis et socialibus», F.X. WERNZ, P. VIDAL, *Ius canonicum*, t. II, *Codices Liber II – De Personis*, Aedes Universitatis Gregoriana, Romae, 1923, pp. 353-354.

guarda il solo foro interno sacramentale a cui, in ragione della materia, appartengono gli impedimenti occulti tanto per loro natura che di fatto (*natura et facto occulti*). Critica invece la posizione assunta da Cappello, Chelodi e De Smet i quali ammettono che si possa dispensare in foro interno sacramentale anche da impedimenti che non siano per natura e di fatto occulti, ma che siano occulti solamente di fatto, avendo invece natura pubblica²⁵. Questa seconda interpretazione era in realtà conforme alla prassi seguita dalla Penitenzieria, la quale riteneva essere di propria competenza il giudizio riguardante ogni tipo di impedimento o censura qualora questi, in quanto conosciuti da un ristretto numero di persone, non avessero creato scandalo²⁶.

La maggior parte dei commentatori ricalca le definizioni date da Wernz e ritiene di condividere alcune fondamentali asserzioni riguardanti il foro interno: esso riguarda il bene privato dei fedeli²⁷; in esso la giurisdizione è esercitata in modo occulto²⁸; la giurisdizio-

²⁵ F. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*, vol. III, *De Matrimonio*, Marietti, Augustae Taurinorum, 1923, n. 238; G. CHELODI, *Ius matrimoniale iuxta Codicem iuris canonici*, Ed. Tridentum, Tridenti, 1919², n. 45, nt. 3; L. DE SMET, *De sponsalibus et matrimonio tractatus canonicus et theologicus necnon historicus ac juridico-civilis*, t. I, Beyaert, Brugis, 1923⁴, n. 793.

²⁶ Si vedano in proposito le già richiamate disposizioni contenute nelle *Institutiones ecclesiasticae* di Benedetto XIV.

²⁷ «Jurisdictio fori externi exercetur publice habetque suos effectus iuridicos et sociales, dum iurisdicatio fori interni privatim, plerumque occulte, exercetur, nec ullos publicos effectus, nisi ex concessione Superioris, habet», A. VERMEERSCH, J. CREUSEN, *Epitome Iuris Canonici*, tomo I, H. Dessain, Mechliniae-Romae, 1949⁷, p. 268. L'autore cita come esempio di relazione tra i due ambiti di esercizio della potestà di giurisdizione il can. 2251.

²⁸ «deinde [differunt] ex modo procedendi qui est occultus in foro interno, publicus in foro externo; demum ex effectibus utriusque fori diversi sunt», M. CONTE A CORONATA, *Institutiones iuris canonici ad usum utriusque cleri et scholarum*, vol. I, Marietti, Taurini, 1928, p. 316; «a) subditos regit in ordine ad Deum; b) in secreto exercetur; c) effectum habet in conscientia; d) immediate et directe bonum privatum respicit, ut potestas absolvendi a peccatis. Haec iterum est *fori interni sacramentalis* vel *extrasacramentalis*, prout intra vel extra sacramentum poenitentiae exercetur», E.F. REGATILLO, *Institutiones Iuris canonici*, vol. I, cit., p. 255.

ne di foro interno è esercitata *nomine Dei*²⁹; il foro interno coincide con il foro della coscienza³⁰.

Si discosta in parte dall'approccio degli altri commentatori Benedetto Ojetti, il quale attribuisce alla potestà di giurisdizione esercitata in foro interno natura esclusivamente giuridica, sia che essa venga esercitata nell'ambito del sacramento della penitenza che al di fuori dell'ambito sacramentale³¹. Nel distinguere tra foro esterno e foro interno Ojetti si rifa infatti a criteri strettamente processualistici. Mentre nel foro esterno il reo viene giudicato, e di conseguenza assolto o condannato, in base alle prove ed allegazioni addotte in giudizio, nel foro interno il giudizio si basa su quanto il reo ha voluto manifestare alla luce di quanto dettato dalla propria coscienza. Mentre nel giudizio di foro interno intervengono solo il reo ed il giudice, nel giudizio di foro esterno accanto a tali soggetti ne compaiono molti altri: assessori, avvocati, procuratori, testimoni, periti, ecc.

Nel descrivere il significato di foro interno sacramentale ed extrasacramentale si specifica il significato del termine *forum conscientiae* utilizzato dal legislatore: esso è sinonimo di foro penitenziale o della penitenza. Il termine coscienza non è dunque da intendersi tanto in senso morale, quanto piuttosto in senso giuridico: è la prova che il reo fornisce al confessore durante il sacramento della peni-

²⁹ «agere potest, Ecclesia, in bonum singulorum, donata est iudiciali et dispensativa quadam potestate fori interni, nomine Dei exercenda, qua absolutio, dispensatio, interna peccata absolvere, interna vota remittere potest. In hoc ipso foro, ubi causa inter Deum et hominem agitur, actus quoque interni praecipui possunt. Sed ad forum externum pertinent leges quibus Ecclesia administrationem fori interni ordinat», A. VERMEERSCH, J. CREUSEN, *Epitome Iuris Canonici*, t. I, cit., p. 18.

³⁰ È quanto segnala anche S. ROMANI, *Il foro ecclesiastico. Forus e forum*, in *Rassegna di Morale e Diritto*, 1938, pp. 216-236, *ivi* p. 220, il quale specifica che prima del codice l'espressione *forum conscientiae* era normalmente utilizzata per individuare il foro interno non sacramentale.

³¹ B. OJETTI, *Commentarium in Codicem Iuris canonici. Liber Secundus. De personis (can. 145-214)*, Apud aedes Universitatis Gregoriana, Romae, 1931, pp. 155-158.

tenza; in tale contesto, infatti, l'unica prova che può essere fornita deriva direttamente dalla coscienza del reo.

L'esercizio della giurisdizione di foro interno può non di rado avvenire anche al di fuori del sacramento della penitenza, in questo caso l'esercizio di tale potestà riguarda materie che di per sé non richiedono un'assoluzione di tipo sacramentale. In questo senso l'autore riprende il pensiero di Suárez e S. Alfonso de' Liguori. Suárez in particolare ricordava che, nel caso in cui il vincolo da cui il penitente doveva essere sciolto riguardasse la colpa, esso doveva essere trattato nell'ambito del sacramento della penitenza; se invece il vincolo riguardava una pena o una censura, esso poteva essere eliminato anche al di fuori del sacramento della penitenza³². In questo senso andrà letta, secondo Ojetti, la disposizione di cui al can. 202 § 2 CIC17 laddove specifica che la potestà di giurisdizione concessa per il foro interno può essere esercitata anche nel foro interno extrasacramentale.

Tra i commentatori del CIC 17 Alphonse van Hove (1872-1947)³³ si pone tra gli assertori di una differente natura tra il foro interno sacramentale ed il foro interno extrasacramentale: il primo ha natura esclusivamente morale ed il secondo, invece, esclusivamente giuridica. Nella prima edizione dei suoi *Prolegomena* van Hove spiega le distinzioni e le similitudini esistenti tra la teologia morale ed il diritto canonico. Sebbene entrambe le scienze si occupino dell'ordine morale, tuttavia lo fanno in maniera differente: il diritto canonico si occupa delle azioni che avvengono in foro esterno, mentre la teologia morale si occupa delle azioni che avvengono

³² F. SUAREZ, *De Legibus*, l. VIII, 6, 16: «Nam si fuerit vinculum culpae, forum sacramenti requiritur; si autem fuerit vinculum poenae aut censurae, sine sacramento tolli poterit, imponendo salutarem poenitentiam, quod est exercere aliquid poenitentiale iudicium. Unde si indultum dicat: *in foro conscientiae iniuncta poenitentia salutari* (sicut loquitur Conc. Trid., sess. XXIV, c. 6 de ref.) perinde est ac si diceretur: *in foro poenitentiae vel poenitentiali*». Cfr. S. ALFONSO MARIA DE' LIGUORI, *Theologia moralis*, tomus I, Appendix II. De privilegiis, Typis Polyglottis Vaticanis, Romae, 1905, c. I, n. 4, p. 188.

³³ R. NAZ, *Van Hove (Alphonse)*, in *DDC*, vol. VI, cit., coll. 1402-1403; J.M. VIEJO-XIMÉNEZ, *Van Hove, Alphonse*, in *DGDC*, vol. VII, cit., pp. 801-803.

coram Deo o nel foro interno; la teologia morale non si occupa di valutare le azioni in base alla loro conformità con l'ordine giuridico, quanto piuttosto della loro bontà intrinseca: gli atti giuridicamente buoni potrebbero infatti essere peccaminosi sotto il profilo morale³⁴. Nella edizione del 1945 van Hove tratta della distinzione tra foro esterno ed interno in riferimento alla *potestas iurisdictionis* della Chiesa. Egli specifica che, per quanto riguarda il foro interno sacramentale, esso è limitato alla sola *iurisdictio ad absolvendum a peccatis*. Nel foro interno sacramentale si richiede, per concedere l'assoluzione dai peccati, che il sacerdote possieda sia la potestà di ordine che di giurisdizione, dal momento che si tratta pur sempre dell'amministrazione di un sacramento per cui la Chiesa esercita solamente una potestà vicaria rispetto a quella divina³⁵. Viceversa, per quanto concerne tutte le altre giurisdizioni esercitate dalla Chiesa, ivi compresa quella in foro interno extrasacramentale, si tratta di atti aventi natura esclusivamente giuridica tanto che il CIC17 in realtà si occupa in via principale di questi aspetti³⁶.

I commenti al Codice conoscono una certa fortuna sino alle soglie del Concilio Vaticano II, a seguito del quale muterà in parte l'apporto della dottrina canonistica allo studio della normativa canonica. L'ultimo testo che merita di essere ricordato, anche per-

³⁴ A. VAN HOVE, *Commentarium lovaniense in Codicem iuris canonici. Vol. I – Tomus I. Prolegomena*, H. Dessain, Mechliniae-Romae, 1928, pp. 26-27.

³⁵ Posizione non dissimile è quella espressa da Vermeersch (1858-1936), secondo cui: «In Ecclesia autem, quia est societas humana, genere et iure perfecta, inest potestas *propria* regendi subditos normis quae verae leges sint, iudicii et poenis. Quae socialis potestas est *iurisdictio* proprie dicta, quae primo et per se ad ligandum conceditur et exercetur tum in foro externo tum in foro interno non sacramentali», A. VERMEERSCH, J. CREUSEN, *Epitome Iuris Canonici*, tomo I, cit., p. 7. Tale distinzione, secondo Vermeersch, era sconosciuta sino alla fine del XIII secolo; sul punto viene citato: M. VAN DE KERKHOVE, *De notione iurisdictionis apud Decretistas et priores Decretalistas (1140-1250)*, cit., pp. 10-14.

³⁶ A. VAN HOVE, *Commentarium lovaniense in Codicem iuris canonici. Vol. I – Tomus I. Prolegomena*, H. Dessain, Mechliniae-Romae, 1945², pp. 32-33. Vedremo come il pensiero di van Hove incontrerà un fervente estimatore in Fogliasso e sarà ripreso pure da Guido Saraceni, sebbene egli non abbia condiviso *in toto* l'opinione del canonista belga.

ché presenta una trattazione assai ampia in riferimento alla potestà di giurisdizione in foro interno è senza ombra di dubbio quella di Gommar Michiels (1890-1965)³⁷, che dedica un'intera parte monografica al tema della potestà nella Chiesa. Si tratta di un testo che si pone a metà strada tra il commentario e la monografia, segno di un progressivo allontanamento della dottrina dal tradizionale formato delle *institutiones* o dei *commentaria*.

Un'ampia parte dell'opera riguarda proprio il foro interno e le differenze di questo dal foro esterno³⁸. A differenza di altri commentatori l'approccio è particolarmente critico rispetto alla scelta operata dal legislatore nella formulazione della nozione di foro interno. Michiels è, infatti, convinto assertore della giuridicità del foro interno e ritiene che la formulazione delle norme relative al foro interno contenute nel CIC17 possa ingenerare una certa confusione tra ambito giuridico e morale.

La Chiesa è stata dotata dal suo divino fondatore di una *iurisdictionem fori interni* per poter conseguire il suo fine ultimo ovvero la salvezza eterna dei fedeli. Dunque la potestà della Chiesa si estende non soltanto all'ambito della potestà sociale e pubblica, ma an-

³⁷ F. KALDE, *Michiels, Gommar*, in *DGDC*, vol. V, cit., pp. 371-373.

³⁸ G. MICHIELS, *De potestate ordinaria et delegata. Commentarius Tituli V Libri II Codicis Juris canonici. Canones 196-210*, Typis Societatis S. Jpannis Evangelistae Desclée et socii, Parisiis-Tornaci-Romae-Neo Eboraci, 1964. L'opera è particolarmente significativa da un lato in quanto viene data alle stampe immediatamente prima degli esiti conciliari, dall'altro perché l'autore ha potuto riferirsi a tutti i principali scritti apparsi sino a quel momento sul tema e dunque egli aveva un quadro completo della dottrina canonistica sul foro interno. L'autore fornisce un'analisi delle varie disposizioni codiciali riguardanti il foro interno, indicando tutti i canoni del CIC17 nei quali si fa riferimento a tale particolare istituto: G. MICHIELS, *De potestate ordinaria et delegata*, cit., pp. 67-68. Analogo elenco è contenuto sia in B. DEUTSCH, *Jurisdiction of Pastors in the External Forum*, Catholic University of America, Washington DC, 1957, pp. 101-102, che in G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno nel quadro generale della giurisdizione della Chiesa*, cit., pp. 1-3. Michiels offre anche una breve rassegna sulle differenti posizioni dottrinali riguardo il foro interno, sia anteriori che successive alla promulgazione del CIC17: G. MICHIELS, *De potestate ordinaria et delegata*, cit., pp. 68-76.

che a quello della *vitam internam-occultam* dei propri sudditi, che rappresenta in realtà l'ambito principale nel quale la Chiesa opera³⁹.

In realtà la *potestas iurisdictionis*, sebbene venga esercitata in due distinti ambiti, non è duplice ma è unica ed ha natura giuridica, non morale, come confermato dal dettato del can. 196 in cui tale circostanza risulta dall'utilizzo dell'avverbio *alia* riferito alle due modalità di esercizio di tale *potestas*; vi è quindi un'unica potestà con una duplice sfera di esercizio: una riguardante le relazioni sociali esterne/pubbliche, l'altra che disciplina diritti e doveri privati dei singoli fedeli⁴⁰. Gli atti della giurisdizione di foro interno hanno sempre un duplice valore, giuridico e morale, e valgono quindi sia *coram Deo* che *coram Ecclesia*, tuttavia per avere un'efficacia pubblica gli atti di foro interno devono essere confermati da un atto giurisdizionale che possa essere provato pubblicamente⁴¹. Nella pratica il criterio per stabilire se si possa ottenere un atto di giurisdizione di foro esterno è legato alla possibilità di dare pubblicamente prova giuridica del fatto, ove ciò non fosse possibile si dovrà ricorrere ne-

³⁹ Cfr. G. MICHIELS, *De potestate ordinaria et delegata*, cit., pp. 77-78. Per quanto concerne la nozione di giurisdizione di foro interno Michiels ribadisce che essa riguarda il bene spirituale privato e la santificazione personale dei singoli fedeli, si riferisce a fatti occulti o in ogni caso ignoti nella sfera pubblica e riguarda le relazioni di tipo personale/morale che ciascun individuo ha in coscienza direttamente con Dio: «Jurisdictio fori interni seu conscientiae est ea auctoritas publica auctoritative regendi Ecclesiam, quae *primario et immediate* ordinatur ad bonum spirituale *privatum* seu ad sanctificationem personalem *singulorum* fidelium, ac proinde *directe*, et occulte quidem, modo publice ignoto (etsi forsitan in specialibus circumstantiis probationi publicae obnoxio), exercetur *in unumquemque individuum*, non quatenus est societatis ecclesiasticae qua talis membrum, ad ordinandas ejus relationes sociales-publicas cum auctoritate sociali ecclesiastica, sed quatenus est persona privata, ad ordinandas ejus relationes personales-morales cum Deo, in conscientia», G. MICHIELS, *De potestate ordinaria et delegata*, cit., pp. 97-98.

⁴⁰ Cfr. G. MICHIELS, *De potestate ordinaria et delegata*, cit., p. 83.

⁴¹ «actus jurisdictionis pro solo foro interno collatae et in foro interno tantum positus, etsi *revera* tum coram Deo tum coram Ecclesia valeat seu efficaciam moralem et juridicam habeat, *non valet tamen pro foro externo* seu *ab Ecclesia non agnoscitur ut norma agendi in foro externo publico*, ita ut quoad vitam publicam in Ecclesia actus jurisdictionis in foro interno positus *habeatur* tanquam non positus, *quia non publice probatus*, atque proinde requiratur novus actus jurisdictionis», G. MICHIELS, *De potestate ordinaria et delegata*, cit., p. 84.

cessariamente alla giurisdizione di foro interno⁴². La funzione della potestà di giurisdizione di foro interno non si limita, come ritenuto da alcuni autori, *ad solvendum*, ma potrà anche imporre precetti per il bene personale dei fedeli⁴³.

Michiels, in linea con quanto asserito dalla maggioranza dei commentatori, ritiene che la potestà di foro interno, proprio perché riguarda questioni private, sia equiparabile ad una sorta di giurisdizione di tipo volontario la cui competenza riguarda le questioni occulte: sebbene non tutte le questioni occulte siano oggetto della giurisdizione di foro interno, tuttavia ad essa competono solamente questioni occulte⁴⁴.

La distinzione tra foro interno sacramentale ed extrasacramentale attiene al modo di esercizio della giurisdizione in foro interno. La giurisdizione extrasacramentale non deve essere intesa solamente come l'esercizio della potestà *al di fuori* del sacramento della confessione, ma riguarda in realtà la giurisdizione che si esercita nel foro interno *indipendentemente* dall'atto della confessione sacramen-

⁴² «*Criterium distinctionis* inter actum jurisdictionis fori externi et actum jurisdictionis fori interni *in praxi* igitur ad hoc reducitur, quod *prior* in publico iudice (non necessario judicialiter) *probari potest*, quia sive actualiter sive saltem potentialiter publice notus et hanc ob rationem quoad vitam externam publicam *agnoscitur* ab Ecclesia tanquam actus efficacia juridica sociali munitus, dum *alter* in publico *judice probari nequit*, quia occulte positus et solummodo scientia private cognitus, et hanc ob rationem in vita publica *non agnoscitur* tanquam efficacia juridica sociali praeditus», G. MICHIELS, *De potestate ordinaria et delegata*, cit., p. 84.

⁴³ Così pensavano invece ALPHONSE VAN HOVE, *Commentarium Lovaniense in Codicem juris canonici. De Legibus ecclesiasticis*, H. Dessain, Mechliniae-Romae, 1930, n. 175 e ID., *Commentarium lovaniense in Codicem iuris canonici. Vol. I – Tomus I. Prolegomena*, cit., Mechliniae-Romae, 1945², pp. 31-32 e, soprattutto, W. BERTRAMS, *De natura juridica fori interni Ecclesiae*, in *Periodica*, 1951, pp. 315-319.

⁴⁴ Cfr. G. MICHIELS, *De potestate ordinaria et delegata*, cit., pp. 101-104. Oggetto proprio della giurisdizione di foro interno sono tutte le azioni individuali e private dei fedeli per la propria santificazione, personale o verso Dio, in virtù di una legge ecclesiastica o di un obbligo morale; tali azioni sono oggetto della giurisdizione di foro interno a patto di riguardare esclusivamente la santificazione personale dei fedeli. Inoltre tali azioni dovranno essere occulte, viceversa essa saranno oggetto della giurisdizione di foro esterno.

tale: mentre il foro interno sacramentale è in senso proprio il foro della coscienza, il foro interno extrasacramentale è una sorta di prolungamento del foro esterno, nel quale si consente ai fedeli di ottenere determinati effetti (che riguardano il loro bene personale, la loro coscienza) anche al di fuori del sacramento della confessione⁴⁵.

1.2. *Il foro interno nella teologia morale*

Nonostante la nozione di foro interno fosse stata inserita nella codificazione canonica non deve stupire il fatto che la teologia morale continuasse ad occuparsi di questioni giuridiche legate al foro interno se si pone mente alla già ricordata circostanza che anche da parte di un consistente numero di canonisti si attribuiva alla giurisdizione di foro interno natura prevalentemente morale. È interessante poi notare come la definizione di foro interno contenuta nel can. 196 CIC17 contribuisse ad alimentare la confusione tra ambito giuridico ed ambito morale proprio mediante l'utilizzo della dizione *forum conscientiae*. Quasi tutti i commentatori, come detto, distaccandosi dalle trattazioni canonistiche antecedenti alla promulgazione del CIC17, intendevano la locuzione *forum conscientiae* come sinonima di *forum internum*, con ciò legittimando i moralisti ad occuparsi di ogni questione riguardante il foro interno in quanto ambito in cui il fedele opera le proprie scelte morali. D'altra parte l'equiparazione tra foro interno-foro della coscienza è recepita, ancora negli anni sessanta, in uno dei più autorevoli dizionari di teologia morale dove, alla voce *forum externum et internum*, si specifica che non vi è alcuna distinzione tra foro interno e foro della coscienza dal momento che è lo stesso codice nel can. 196 a definire il foro interno come *forum conscientiae*; ciò significa che esso si estende sia

⁴⁵ Cfr. G. MICHIELS, *De potestate ordinaria et delegata*, cit., p. 105. In questo senso l'autore riprende il pensiero della dottrina pre-codificata che associava appunto il foro della coscienza al foro interno extrasacramentale.

ai fatti confessati nel sacramento della penitenza sia alle azioni che avvengono al di fuori di esso⁴⁶.

La teologia morale, in linea con quanto teorizzato da Suárez in avanti, insegnava che anche i comandi dettati dal legislatore umano obbligano in coscienza e, quindi, era logico che i moralisti continuassero ad occuparsi delle leggi umane, a maggior ragione se esse disciplinavano questioni che riguardavano il foro della coscienza nel quale sorgevano primariamente le questioni morali oggetto di studio da parte di questa branca della teologia.

Molti tra i commentatori del CIC17 hanno redatto trattati di teologia morale sulla base della già ricordata commistione esistente tra teologia morale e diritto canonico⁴⁷. Accanto ai trattati di mora-

⁴⁶ A. PUGLIESE, *Forum externum et internum*, in *Dictionarium morale et canonicum*, vol. II, a cura di P. PALAZZINI, Officium Libri Catholici, Romae, 1965, pp. 460-464, *ivi* p. 461. Differente la definizione contenuta in S. DE ANGELIS, *Foro*, in *Dizionario di teologia morale*, cit., pp. 540-542, il quale, in parte distaccandosi dalla definizione contenuta nel CIC17, così definisce il foro interno: «Il f. interno invece tende direttamente alla santificazione delle anime e tratta gli affari che riguardano la coscienza dei singoli [...] Il f. interno può essere *sacramentale* o di *coscienza*: al f. sacramentale hanno riferimento i peccati, tutta quella materia, cioè, che viene trattata nell'atto della confessione sacramentale; al f. di coscienza invece ha riferimento tutto quello che viene trattato fuori del sacramento della penitenza e che tende alla salute spirituale dei singoli. Si deduce che il f. sacramentale differisce dal f. di coscienza: il primo infatti è esclusivamente f. penitenziale, mentre il secondo è più generale e più esteso, dato che può esercitarsi anche fuori del sacramento della penitenza», *Op. cit.*, p. 541.

⁴⁷ Si ricordano ad esempio: A. VERMEERSCH, *Theologiae moralis. Principia – responsa – consilia, Tomus I, Theologiae Fundamentalibus*, Università Gregoriana, Roma-Lovanii-Parisiis-Burgis, 1933³; I.B. FERRERES, *Compendium theologiae moralis ad normam codicis canonici*, E. Subirana, Barcelona, 1950¹⁷; E.F. REGATILLO, M. ZALBA, *Theologiae moralis summa*, 3 voll., BAC, Matriti, 1952-1954. Si devono anche menzionare alcune opere di canonisti/moralisti dedicate al commento delle disposizioni morali contenute nella codificazione del 1917, tra le quali: A. LEHMKUHL, *Quaestiones praecipuae morales novo Juri Canonico adaptatae quas pro appendice theologiae breviter collegit*, Herder, Friburgi, 1918²; G.B. PIGHI, *Quaestiones praecipuae morales novo Juri Canonico adaptatae quas pro appendice theologiae breviter collegit*, Cinquetti, Veronae, 1918; G. BUCCERONI, J.-P. GURY, *Supplementum theologiae moralis: continens omnes canones codicis iuris canonici spectantes ad res morales*, Universitas Gregoriana, Romae, 1919; G.B. PIGHI, *De sacramento matrimonii tractatio canonico-moralis ad normas codicis redacta*, Cinquetti, Vero-

le elaborati sull'esempio delle opere di Alfonso de' Liguori e Balerini-Palmieri, si sviluppa un genere letterario prettamente casistico le c.d. *quaestiones conscientiae*, curate sia da moralisti che da canonisti, contenenti le soluzioni pratiche a determinati casi aventi risvolti morali. Tuttavia tra questi non mancano esempi relativi al foro interno ed a questioni di natura giuridica, quali l'assoluzione dalle censure o le dispense da impedimenti matrimoniali o, ancora, il rispetto dei precetti generali della Chiesa⁴⁸.

Mentre nei trattati di teologia morale si continua a seguire, seppure con significative variazioni determinate dalle differenti sensibilità dei vari autori, l'ordine delle *Instituiones morales*, le opere dedicate all'analisi dei casi di coscienza presentano un taglio decisamente pratico: si tratta, in prevalenza, di fornire risposte ai confessori rispetto a questioni concrete che possono presentarsi nell'esercizio del loro ministero⁴⁹.

Trattandosi di questioni di coscienza le casistiche riportate non si limitano ad esempi di natura esclusivamente giuridica né a casi di

nae, 1919; H. NOLDIN, *Summa theologiae moralis: complementum primum: De poenis ecclesiasticis, codici iuris canonici*, Rauch, Oeniponte, 1921.

⁴⁸ Alcuni esempi significativi sono costituiti da: C. GENNARI, *Consultazioni morali-canoniche-liturgiche su casi e materie svariate che specialmente riguardano i tempi nostri*, Tipografia Editrice Artigianelli, Napoli, 1893 (I. ed.); J.-P. GURY, *Casus conscientiae...novis casibus aucti, recentioribus actis Sanctae Sedis accommodati opera* J.B. FERRERES, tr. sp., Subirana, Barcinonae, 1903; A. LEHMKUHL, *Casus conscientiae ad usum confessoriorum compositi et soluti*, 2 voll., Herder, Friburgi Brisgoviae, 1903; É. GÉNICOT, *Casus conscientiae*, Polleunis et Ceuterick, Lovanii, 1909³; *Casus conscientiae, de sacramentis*, a cura di P. PALAZZINI, P. FELICI, E. LIO, Custodiam Librariam Pont. Instituti Utriusque Iuris, Civitate Vaticana, 1955 (opera rieditata con diversi coautori sino al 1964); E.F. REGATILLO, *Casus canonico-morales*, 3 tomi, Sal Terrae, Santander, 1960².

⁴⁹ Non mancano autori che forniscono alcune delucidazioni di carattere teorico su alcune delle principali tematiche connesse all'ambito della morale. Un esempio è quello di F. SCARPAZZA, *Decisioni dei casi di coscienza e di dottrina canonica*, accresciute da A.M. CALCAGNO, opera in 20 volumi (I ed. Nuovo Gabinetto Letterario, Napoli, 1828-1834), nella quale accanto a casi pratici vengono presentati, sempre sotto la denominazione di casi, brevi sintesi di alcuni istituti giuridici o nozioni di carattere generale utili alla comprensione dei casi pratici (ad es. contratti, diritto canonico, furto, giubileo, giuramento, giurisdizione, impedimenti matrimoniali, matrimonio, ecc.).

solo foro interno, ma forniscono risposte ad una molteplicità di situazioni aventi risvolti nella vita morale dei fedeli. Non manca di stupire il fatto che spesso le questioni proposte si pongono addirittura all'avanguardia rispetto ai contenuti degli stessi coevi trattati di teologia morale, affrontando, ad esempio, numerose questioni di bioetica pionieristiche per l'epoca: segno questo che gli autori prestavano attenzione all'attualità dei casi proposti che, è da credere, ricalcavano evidentemente casistiche realmente verificatesi. Tali testi costituiscono l'ultimo esempio di opere, in continuità con quelle del periodo post-tridentino, dedicate ai confessori ed andranno sparando a seguito dell'avvento del Concilio Vaticano II allorché si innoverà in maniera rilevante la materia legata al sacramento della confessione⁵⁰. In seguito al Vaticano II, infatti, il dibattito sul sacramento della riconciliazione si concentra piuttosto sulla possibilità di forme comunitarie di celebrazione del sacramento in linea con i principi generali introdotti dalla Costituzione *Sacrosanctum Concilium* n. 27⁵¹. La riflessione della teologia morale ha in generale ridefinito il concetto di peccato inteso non tanto come trasgressione della legge morale, quanto piuttosto come momento di rottura del-

⁵⁰ Cfr. sul punto: M. BUSCA, *Verso un nuovo sistema penitenziale? Studio sulla riforma della riconciliazione dei penitenti*, CLV – Edizioni Liturgiche, Roma, 2002; A. MAFFEIS, *La riforma conciliare e il sacramento della "riconciliazione e penitenza"*, in *La Penitenzieria Apostolica e il Sacramento della Penitenza*, cit., pp. 205-238; A. MAFFEIS, *Penitenza e unzione dei malati*, cit., pp. 258 ss.

⁵¹ «Ogni volta che i riti comportano, secondo la particolare natura di ciascuno, una celebrazione comunitaria caratterizzata dalla presenza e dalla partecipazione attiva dei fedeli. Si inculchi che questa è da preferirsi, per quanto è possibile, alla celebrazione individuale e quasi privata. Ciò vale soprattutto per la celebrazione della messa – benchè qualsiasi messa abbia sempre un carattere pubblico e sociale –, e per l'amministrazione dei sacramenti», CONCILIO ECUMENICO VATICANO II, Costituzione conciliare *Sacrosanctum Concilium*, 4 dicembre 1963, n. 27, in *AAS*, 1964, p. 107. Sugli esiti problematici di tale impostazione in riferimento al sacramento della penitenza, si vedano: Z. ALSZEGHY, *Problemi dogmatici della celebrazione penitenziale comunitaria*, in *Gregorianum*, 1967, pp. 577-587; M. BUSCA, *La riconciliazione: tra crisi, tentativi di riforma e ripensamento. Lo stato attuale della riflessione teologico-pastorale*, in *Il sacramento della penitenza*, a cura di GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO, Glossa, Milano, 2010, pp. 15-38.

la relazione di alleanza che lega l'uomo a Dio⁵², con conseguenti effetti negativi sulla dimensione comunitaria per cui il penitente deve riconciliarsi con la Chiesa, mediante l'assoluzione sacramentale, per ottenere il perdono di Dio⁵³.

2. *L'indagine canonistica post Codicem*

2.1. *L'estensione delle competenze della Penitenzieria da parte di Pio XI (1935)*

Il can. 258 del CIC17, recependo le indicazioni già contenute nella riforma della Curia voluta da Pio X aveva stabilito quali fossero le competenze della Penitenzieria, riservando ad essa il giudizio su ogni questione di foro interno anche non sacramentale: concessione di grazie, assoluzioni, dispense, commutazioni, sanazioni e condonazioni. La Penitenzieria rimaneva poi competente nel dirimere le questioni di coscienza sottoposte alla sua attenzione. A tali competenze si erano aggiunte quelle stabilite da Benedetto XV con il già ricordato motu proprio *Alloquentes proxime* che aveva riservato alla competenza della Penitenzieria tutta la materia relativa alla concessione delle indulgenze. La norma codiciale, tuttavia, ribadiva

⁵² Cfr. T. RINCÓN-PÉREZ, *La liturgia y los sacramentos en el derecho de la Iglesia*, EUNSA, Pamplona, 2001², p. 224; B.F. PIGHIN, *Diritto sacramentale canonico*, Marcianum Press, Venezia, 2016, p. 248; B.F. PIGHIN, *I sacramenti: dottrina e disciplina canonica*, Marcianum Press, Venezia, 2020, pp. 249-250.

⁵³ È quest'ultima la tesi, accolta solo in parte dal Concilio, di B. XIBERTA, *Clavis Ecclesiae. De ordine absolutionis sacramentalis ad reconciliationem cum Ecclesia*, Apud Collegium S. Alberti, Roma, 1922. Questa tesi verrà ripresa da svariati canonisti per sostenere il carattere giuridico della potestà di giurisdizione della Chiesa nel foro interno sacramentale (ad es. da Bertrams). Sull'influenza della tesi di Xiberta si vedano: P. LÓPEZ-GONZÁLEZ, *Penitencia y reconciliación. Estudio histórico-teológico de la «res et sacramentum»*, EUNSA, Pamplona, 1990, pp. 231-335; F. MILLÁN ROMERAL, *Reconciliación con la Iglesia: influencia de la tesis de B.F.M. Xiberta (1897-1967) en la teología penitencial del siglo XX*, Edizioni Carmelitane, Roma, 1997.

di fatto le competenze già sancite da Benedetto XIV nella costituzione *In apostolicae* del 13 aprile 1744 che rimaneva di fatto la norma di riferimento per il funzionamento e le competenze attribuite alla Penitenzieria.

Pio XI pone nuovamente mano alla materia relativa alle competenze della Penitenzieria per dotare il predetto tribunale di una sorta di *lex propria* più conforme ai tempi ed agli sviluppi giuridici nel frattempo intervenuti⁵⁴.

La Costituzione conferma le prerogative già attribuite al Penitenziere Maggiore dalla costituzione *In Apostolicae* e le competenze ad esso attribuite in caso di sede vacante dalla costituzione *Vacante Sede Apostolica* di Pio X. Si conferma poi la composizione della Penitenzieria sia con riferimento ai sei ufficiali maggiori (reggente, teologo, datario, correttore, sigillatore e canonista) sia con riferimento agli ufficiali minori il cui numero rimane variabile.

Mentre al Reggente sono in generale attribuite le facoltà previste dal can. 258, la Costituzione stabilisce nel dettaglio quali siano le competenze esclusive del Penitenziere Maggiore. Egli potrà riservare a sé le materie che riterrà opportune, mentre la norma attribuisce alla giurisdizione esclusiva del Penitenziere i giudizi su tutti i ricorsi relativi ad una serie di materie singolarmente individuate⁵⁵.

Anzitutto rientra nella competenza esclusiva del Penitenziere la materia relativa agli stipendi per le messe (cann. 827, 828, 840) in particolare al fine di evitare abusi da parte dei chierici nella gestione di tali offerte.

Sono poi attribuite in via esclusiva al Penitenziere Maggiore alcune competenze relative allo stato clericale con riferimento al caso di un chierico costretto ad essere ordinato *in sacris* per timore grave il quale, in un momento successivo e libero dalla costrizione, abbia violato gli obblighi del celibato o della castità (can. 214 e can. 132).

⁵⁴ Pio XI, Costituzione apostolica *Quae divinitus*, 25 marzo 1935, in *AAS*, 1935, pp. 97-113. Un commento è contenuto in: A. CANESTRI, *De novissima Poenitentiariae Apostolicae reformatione*, in *Apollinaris*, 1935, pp. 569-590.

⁵⁵ Pio XI, Costituzione apostolica *Quae divinitus*, cit., n. 5, pp. 103-105.

Sempre con riferimento agli ordinati *in sacris* la norma riserva alla competenza esclusiva del Penitenziere la dispensa dalla irregolarità a ricevere ed esercitare gli ordini derivante dai delitti di omicidio volontario o di aborto *ex can. 985 4°*, ivi compresi i casi in cui vi sia stata semplice cooperazione nel delitto.

Numerose sono poi le fattispecie riservate in tema di impedimenti matrimoniali. In primo luogo in Penitenziere Maggiore sarà competente in via esclusiva per la concessione di dispense da tutti gli impedimenti impedienti di cui ai *cann. 1060 ss.* In secondo luogo egli avrà competenza per alcuni impedimenti dirimenti e segnatamente per le fattispecie di cui ai *cann. 1070 (disparità di culto) e 1175 2° e 3° (adulterio con omicidio del coniuge e omicidio del coniuge con la cooperazione di entrambi i complici)*. Legata al tema del sacramento del matrimonio è, infine, la riserva in materia di sanazione in radice di cui ai *cann. 1138-1141*.

La riforma recepiva le indicazioni fornite dalla Pontificia Commissione per l'Interpretazione Autentica del Codice circa la valenza del *can. 1037*, il quale stabiliva che l'impedimento fosse pubblico se suscettibile di prova in foro esterno. La Commissione aveva stabilito che per considerare pubblico un impedimento è sufficiente che sia pubblico il fatto da cui tale impedimento deriva, anche se le persone che sono a conoscenza del fatto ignorano che esso è un impedimento in grado di rendere invalido il matrimonio (ad esempio la parentela). Per impedimento occulto, la cui dispensa deve essere richiesta alla Penitenzieria Apostolica, deve quindi intendersi non tanto e non solo quello che non è divulgato e non vi è pericolo imminente che venga divulgato e reso pubblico, sebbene vi siano alcune persone che siano a conoscenza di esso, bensì piuttosto quell'impedimento del quale non si possa dare prova in foro esterno⁵⁶.

⁵⁶ PONTIFICIA COMMISSIO AD CODICIS CANONES AUTHENTICE INTERPRETANDOS, *Responsa ad proposita dubia*, 25 giugno 1932, in *AAS*, 1932, p. 284: «II. De impedimento publico matrimonii. D. An ad habendum impedimentum publicum, de quo in canone 1037, sufficiat ut publicum sit factum ex quo oritur impedimentum. R. Affirmative». In una precedente occasione la commissione aveva risposto circa il significato dal *can. 1045 § 3* per cui si dovevano considerare occulti

Assai estesa la riserva di competenza in capo al Penitenziere in materia penale il quale, alla luce di una secolare tradizione, è competente in materia di foro interno ogniqualvolta si tratti di delitti riservati alla Sede apostolica commessi in maniera occulta secondo il dettato di cui al can. 2197 4^o⁵⁷.

Il can. 2314 prevede infatti che la concessione della assoluzione dalla scomunica per i delitti di eresia, apostasia e scisma, cui un soggetto sia stato condannato *latae sententiae*, sia riservata alla Sede Apostolica se questa debba darsi *in foro conscientiae*. In questo specifico caso la riserva va interpretata come attribuzione esclusiva al Penitenziere Maggiore. Differente il caso, pure previsto dal medesimo canone, in cui il delitto sia stato portato a conoscenza del Vescovo nel foro esterno. In questo caso sarà lo stesso Vescovo che potrà concedere l'assoluzione dal delitto a seguito delle prescritte formalità, mentre invece la remissione del peccato *in foro conscientiae* sarà concessa da un qualsiasi confessore, senza necessità di ricorrere alla Penitenzieria.

Sono poi riservati al giudizio del Penitenziere i delitti di: profanazione delle specie consacrate (can. 2320); violazione della clausura di monache o regolari da parte di terzi o dei soggetti sottoposti a clausura (can. 2342); falsificazione o modificazione di atti della Santa Sede (can. 2360); falsa denuncia del confessore per il delitto di *sollicitatio criminis* (can. 2363); assoluzione o finta assoluzione del complice in peccato contro la virtù della castità (can.

anche impedimenti che per loro natura fossero pubblici ma, di fatto, fossero rimasti occulti: ID., *Responsa ad proposita dubia*, 28 dicembre 1927, in *AAS*, 1928, pp. 61-62: «III. De dispensationibus matrimonialibus. D. An verba pro casibus occultis canonis 1045 § 3 intelligenda sint tantum de impedimentis matrimonialibus natura sua et facto occultis, an etiam natura sua publicis et facto occultis. R. Negative ad primam partem, affirmative ad secundam».

⁵⁷ Come segnalato la norma poneva un problema di natura interpretativa se posta in correlazione con il can. 1933 § 1 la quale prevedeva che fossero soggetti al giudizio criminale i *delicta publica*, senza alcuna menzione dei casi di delitti commessi in foro interno, cfr. sul punto: L. MIGUÉLEZ DOMÍNGUEZ, *Comentario al canone 2197*, in *Código de Derecho Canónico y legislación complementaria*, a cura di L. MIGUÉLEZ DOMÍNGUEZ, S. ALONSO MORÁN, M. CABREROS DE ANTA, BAC, Madrid, 1962⁷, p. 774.

2367)⁵⁸; violazione del sigillo sacramentale (can. 2369); simonia nel conferimento degli ordini sacri o di altro sacramento (can. 2371) e nella compravendita di uffici, benefici e dignità ecclesiastiche (can. 2392); violazione della legge sul celibato da parte di un chierico o di un religioso, ovvero attentato matrimonio anche solo civile da parte di un terzo con un chierico o un religioso (can. 2388).

In tutti i citati casi rimane al Reggente la facoltà di assolvere dalle censure e di dispensare nei casi urgenti di cui ai cann. 2254 e 990 § 2, cioè nei casi in cui un qualunque confessore può provvedere a concedere l'assoluzione sacramentale al fine di evitare scandalo grave o infamia al penitente o se per questi sia gravoso rimanere in stato di peccato mortale in attesa della decisione del superiore competente.

In tutti i casi menzionati dalla Costituzione di Pio XI si fa ovviamente riferimento alla competenza in foro interno sulla base della circostanza che il provvedimento abbia ad oggetto un fatto occulto. Come già ricordato la nozione di occulto era tuttavia interpretata dalla Penitenzieria non in senso stretto, bensì in senso ampio: veniva considerato occulto non soltanto un fatto noto ad un solo soggetto, ma anche ad un ristretto numero di persone tale da non creare scandalo nella comunità dei fedeli. Lo stesso dettato del citato can. 2197 4° poneva sullo stesso piano il delitto materialmente occulto, cioè in cui occulto è lo stesso delitto, e quello formalmente occulto, laddove risulta occulta la sua imputabilità. D'altra parte

⁵⁸ Si tratta del peccato di cui al can. 884 esplicitamente definito come «peccato turpi». Il can. 884 espressamente richiamava ed in parte riprendeva il dettato della Costituzione apostolica *Sacramentum poenitentiae* di Benedetto XIV nella quale papa Lambertini condannava tutti coloro i quali, nell'atto della confessione sacramentale o prima o immediatamente dopo di essa, e pure in occasione o con il pretesto della stessa, sia nel confessionale che in altro luogo destinato all'ascolto della confessione, ricevano la confessione di persona complice nel peccato contro il sesto comandamento del decalogo («in peccato turpi, atque inhonesto, contra sextum Decalogi Praeceptum») ed assolve il penitente/complice (§§ 4 e 5). Il § 1 della citata Costituzione sanzionava invece la *sollicitatio vel provocatio ad inhonesta et turpia* commessa dal confessore in danno del penitente, con qualunque mezzo essa avvenisse. Cfr. BENEDETTO XIV, Costituzione apostolica *Sacramentum poenitentiae*, 1 giugno 1741, in *Magnum Bullarium Romanum*, tomo XVI, cit., pp. 32-34.

il numero 1° del citato canone, nel definire il delitto pubblico, sanciva che dovesse ritenersi tale un delitto già noto o di cui si ritenesse probabile che venisse reso noto; il canone tuttavia lasciava aperta la possibilità che fosse il superiore competente a stabilire di volta in volta la notorietà o meno di un fatto delittuoso con notevoli incertezze circa la competenza di foro esterno o di foro interno.

La Costituzione stabilisce poi le varie modalità di trattazione delle cause sottoposte all'attenzione della Penitenzieria, i modi di redazione dei rescritti e della loro sottoscrizione; le facoltà concesse alla Penitenzieria in periodo di sede vacante.

Viene ribadita la totale gratuità dei provvedimenti concessi in materia di foro interno dalla Penitenzieria, secondo quella che era una inveterata tradizione secondo la quale *negotia celerrime et gratis* dovessero essere trattati dal tribunale del foro interno.

La norma varata da Pio XI nel 1935 costituisce ancora oggi la base del diritto sia sostanziale che procedurale che regola il funzionamento del tribunale della Penitenzieria Apostolica⁵⁹.

La costituzione sebbene ricordi anche la competenza della Penitenzieria per tutte le questioni nascoste nell'intimo della coscienza e che a Dio solo sono note, tuttavia non fornisce alcuna indicazione rispetto alle materie che formano oggetto di tale specifica competenza. Un unico e fugace accenno viene fatto ove si parla del Congresso della Penitenzieria che deve tenersi quotidianamente per trattare con sollecitudine delle *res secretae et urgentes* che giungono alla Penitenzieria *pro foro conscientiae*⁶⁰. Non deve tuttavia stupire tale omissione se si pone mente al fatto che i casi di coscienza, come anche testimoniato dall'abbondante letteratura moralistica, sono potenzialmente infiniti e difficilmente classificabili. La normativa voluta da Pio XI si limita quindi ad inquadrare alcune questioni di na-

⁵⁹ Cfr. D. Kos, *Le competenze della Penitenzieria Apostolica circa il sacramento della penitenza*, in *Il sacramento della penitenza*, cit., pp. 251-267. Alcune significative modifiche circa le competenze della Penitenzieria verranno introdotte, a seguito della entrata in vigore del CIC83, con il documento SACRA PENITENZIERIA APOSTOLICA, Istruzione *Suprema Ecclesiae bona*, 15 luglio 1984, in *Enchiridion Vaticanum. Supplementum 1*, EDB, Bologna, 1990, pp. 816-829.

⁶⁰ Cfr. Pio XI, Costituzione apostolica *Quae divinitus*, cit., n. 6, p. 105.

tura strettamente giuridica legate alla competenza del tribunale della Penitenzieria, demandando al giudizio della stessa sui singoli casi per tutto quanto riguarda ciascuna specifica questione di coscienza.

È forse anche per tale motivo che, tra la maggior parte dei commentatori del CIC17, prevale l'orientamento che attribuisce natura morale alla giurisdizione di foro interno; in questo senso nessuno entra nel merito delle possibili questioni di coscienza che vengono affrontate in seno al tribunale della Penitenzieria limitando i riferimenti alle sole questioni giuridiche che le norme codiciali attribuiscono alla potestà di foro interno.

2.2. *La manualistica della scuola laica italiana*

Sebbene in misura minore sotto il profilo quantitativo appare comunque di una certa rilevanza il contributo fornito dalla c.d. scuola laica italiana all'approfondimento riguardante la nozione di foro interno nell'ordinamento canonico.

Non entro in questa sede nel merito della definizione di scuola laica italiana e nelle questioni che tale definizione solleva, specialmente a motivo della difficoltà di inquadrare in un'unica pretesa corrente dottrinarie autori in realtà molto eterogenei tra loro. In questa sede utilizzo la denominazione al solo fine di distinguere i giuristi operanti nelle università statali italiane che si sono occupati di diritto canonico in seguito alla promulgazione della prima codificazione canonica. La definizione di scuola laica italiana sebbene difetti, come accennato, dal punto di vista della individuazione di una corrente dottrinarie omogenea, ha d'altro canto il pregio di individuare un gruppo di giuristi che con i propri studi hanno dato un contributo decisamente innovativo per l'epoca, nel segno di un'analisi di tipo sistematico e moderno dell'ordinamento giuridico ecclesiale laddove i canonisti c.d. di curia erano tenuti all'osservanza delle norme sancite dal legislatore universale in ordine alla interpretazione ed all'insegnamento del CIC17⁶¹.

⁶¹ Sul tema dell'insegnamento del diritto canonico in Italia si vedano, fra i molti: S. BERLINGÒ, *Le "Scuole" della canonistica e la missione della Chiesa*, in *Il Di-*

Svolta tale necessaria premessa possiamo quindi passare all'analisi del contributo offerto al tema oggetto del nostro lavoro dai canonisti laici operanti nell'ambito delle Università italiane⁶². È bene premettere una osservazione di carattere generale: l'unico studio di carattere monografico dedicato al tema del foro interno è quello svolto da Guido Saraceni nel 1961 e di cui si darà ampiamente conto⁶³. Per il resto il tema del foro interno è solitamente inserito nelle trattazioni di tipo manualistico o in monografie aventi ad oggetto il tema della potestà giurisdizionale nell'ordinamento canonico. Uno dei principali motivi è da attribuirsi al fatto che le questioni riguardanti il foro interno erano ritenute di natura fondamentalmente morale dalla maggior parte degli autori.

Nel quadro dello studio del diritto canonico in ottica di comparazione con gli ordinamenti giuridici statuali, gli autori laici preferivano escludere ogni tipo di riferimento che potesse ingenerare confusione tra l'ambito giuridico e quello teologico-morale, visto anche il generale disfavore di cui godeva la riflessione teologica nell'ambi-

ritto Ecclesiastico, 1978, pp. 267-289; J. FORNÉS, *La ciencia canónica contemporánea (Valoración crítica)*, EUNSA, Pamplona, 1984; I.C. IBÁN, *Derecho Canónico y ciencia jurídica*, Universidad Complutense, Madrid, 1984; M.V. MISSIROLI, *Diritto canonico e scienze giuridiche. L'insegnamento del diritto della Chiesa nelle Università italiane dall'Unità al Vaticano II*, CEDAM, Padova, 1988; G. FELICIANI, *La Scuola canonistica italiana dal dogmatismo giuridico al post-Concilio*, in *Scienza giuridica e diritto canonico*, a cura di R. BERTOLINO, G. Giappichelli, Torino, 1991, pp. 61-80; S. BERLINGÒ, *L'insegnamento del diritto canonico nelle Università Statali Italiane. Lo statuto epistemologico di una canonistica laica*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiastico*, 1997, pp. 40-66; C. FANTAPPIÈ, *L'insegnamento del diritto canonico in Italia dal Concilio Vaticano I ai codici vigenti*, in *L'insegnamento del diritto canonico*, a cura di GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO, Glossa, Milano, 2014, pp. 31-57; G. FELICIANI, *Il diritto canonico nelle università non ecclesiastiche*, in *Id., Papato, episcopato e società civili (1917-2019). Nuove pagine di diritto canonico ed ecclesiastico*, Marcianum Press, Venezia, 2020, pp. 321-347, in partic. pp. 321-340.

⁶² Per una sommaria panoramica circa il pensiero della scuola laica italiana riguardo le caratteristiche principali dell'ordinamento canonico si rimanda a: J. HERVADA, *Fin y características del ordenamiento canonico (Notas en torno al tema)*, in *Ius Canonicum*, 1962, pp. 5-110.

⁶³ G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno nel quadro generale della giurisdizione della Chiesa*, cit.

to delle Università italiane già a partire dalla scelta del legislatore di sopprimere in esse l'insegnamento della teologia⁶⁴.

Ecco che la maggior parte degli autori preferisce tralasciare un esame approfondito del tema, limitandosi ai riferimenti minimi necessari al fine di offrire una lettura organica ed integrale delle norme codiciali.

È significativo in tal senso notare che il manuale di Mario Falco (1884-1943) edito nel 1925 e considerato il primo esempio di manuale di diritto canonico pubblicato nell'ambito delle università dello Stato⁶⁵, tratti della potestà di giurisdizione in foro interno in poche righe laddove parla della natura e dell'oggetto della potestà di giurisdizione: «La Chiesa ha dunque una potestà suprema di governo o di impero che si estende così sul foro esterno, come sul foro interno o della coscienza, e si attua per mezzo di comandi generali o individuali, che si impongono coattivamente alla volontà dei sudditi»⁶⁶.

Veramente singolare risulta essere il fatto che l'autore non parla del foro interno né quando tratta delle competenze della Peniten-

⁶⁴ Si tratta della Legge 26 gennaio 1873 n. 1251 (c.d. legge Correnti) che esplicitamente sancì: «Art. 1 Le facoltà di teologia ancora esistenti nelle Università dello Stato vengono sciolte. Art. 2 Gli insegnamenti di questa Facoltà, i quali hanno un generale interesse di cultura storica, filologica e filosofica, potranno essere dati nelle Facoltà di lettere e filosofia, giusta il parere del Consiglio superior della Pubblica Istruzione». Il provvedimento fa seguito al D.L. del 2 novembre 1859 emanato dal Governatore Generale delle Romagne, Leonetto Cipriani, che sopprimeva la Facoltà teologica dell'Università di Bologna trasferendo i suoi insegnamenti ai seminari e sotto la responsabilità dell'autorità ecclesiastica. Sul tema si vedano, tra i molti: F. SCADUTO, *L'abolizione delle Facoltà di Teologia in Italia (1873)*, Studio storico-critico, Loescher, Torino, 1886; B. FERRARI, *La soppressione delle Facoltà di teologia*, Morcelliana, Brescia, 1968; C. CARDIA, *Teologia, cultura, Università*, in *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, 2001, pp. 41-63.

⁶⁵ M. FALCO, *Introduzione allo studio del "Codex Iuris Canonici"*, Fratelli Bocca Editori, Torino, 1925.

⁶⁶ M. FALCO, *Introduzione allo studio del "Codex Iuris Canonici"*, cit., p. 141.

zieria apostolica⁶⁷, né affrontando il tema della potestà di giurisdizione propria dei vescovi⁶⁸.

Falco ritorna sul tema della distinzione tra pubblico ed occulto laddove tratta dei delitti e delle pene così come previsti dalla codificazione canonica. Nel riportare il contenuto del can. 2197 CIC17 ricorda la classificazione dei delitti in pubblici, notori ed occulti; questi ultimi definiti come «delitti che non sieno pubblici, cioè non sieno conosciuti nella loro materialità o nella loro imputabilità»⁶⁹. In generale emerge la difficoltà di trattare di una tematica con ampi risvolti di natura teologico-morale in un testo comunque dedicato agli studenti di una facoltà di giurisprudenza dello Stato, nelle quali ogni riferimento alla teologia doveva apparire quanto meno inappropriato e di difficile comprensione.

Un altro diffuso manuale di diritto canonico, accanto a quello di Mario Falco, fu quello del prof. Antonio Boggiano Pico (1873-1965)⁷⁰. Nonostante Boggiano Pico fosse docente sia nell'Università pubblica che in quella ecclesiastica e possa quindi essere ritenuto vicino al mondo ecclesiale ed alle problematiche in esso espresse, tralascia quasi completamente la tematica relativa al foro interno. Già a partire dalla definizione di legge canonica egli specifica che essa: «È un atto di volontà del Superiore *legittimo* cioè munito di

⁶⁷ Egli si limita a definirla semplicemente in questi termini: «Alla Penitenzieria, che continua ad essere raggruppata tra i tribunali della Curia con la Rota e la Segnatura Apostolica, è conservata la competenza quasi esclusivamente amministrativa (can. 258 § 1)», M. FALCO, *Introduzione allo studio del "Codex Iuris Canonici"*, cit., p. 182. Ciò che maggiormente colpisce è che non si accenni alle competenze della Penitenzieria sul foro interno, richiamate esplicitamente dal dettato codiciale. È probabile che l'esclusivo richiamo ad una competenza di tipo amministrativo sia dovuto al fatto che le dispense rilasciate della Penitenzieria siano inquadabili in questa categoria più che in quella dei provvedimenti giudiziari.

⁶⁸ Falco fa un fugace accenno al potere di questi ultimi di «dispensare dalle irregolarità provenienti da delitto occulto», M. FALCO, *Introduzione allo studio del "Codex Iuris Canonici"*, cit., p. 184, potestà già ricordata trattando dell'istituto della dispensa (p. 114), ove si fa riferimento pure alle dispense dalle irregolarità della ordinazione provenienti da delitto occulto.

⁶⁹ M. FALCO, *Introduzione allo studio del "Codex Iuris Canonici"*, cit., p. 242.

⁷⁰ M. BELARDINELLI, *Boggiano Pico, Antonio*, in *Dizionario biografico degli italiani*, vol. XI, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, 1969, pp. 176-178.

giurisdizione perfetta *in foro externo*; è diretta non ai singoli, ma alla comunità dei sudditi»⁷¹. Anche Boggiano Pico, in linea con altri autori, esclude che gli atti meramente interni possano formare oggetto delle leggi canoniche ed in particolare essi non riguardano in alcun modo la potestà di giurisdizione della Chiesa⁷².

A differenza di quanto fatto da Falco nel suo manuale, Boggiano Pico tratta brevissimamente delle potestà della Penitenzieria Apostolica e delle sue competenze, sostanzialmente confermando che la potestà di foro interno viene esercitata anche in ambiti propriamente giuridici (e non solamente morali) come è, ad es., quello della concessione di dispense da irregolarità o impedimenti in ambito matrimoniale⁷³.

Più ampio spazio al tema del foro interno è dedicato da Vincenzo Del Giudice (1884-1970)⁷⁴. Egli fornisce una definizione di foro interno sostanzialmente aderente con il dettato codiciale laddove parla delle diverse forme di giurisdizione esistenti nella Chiesa⁷⁵. In

⁷¹ A. BOGGIANO PICO, *Manuale di diritto canonico*, CETIM, Milano, 1942, p. 26.

⁷² «Gli atti meramente interni sono soggetti bensì alla legge divino-positiva, ma non già alla potestà legislative propria della società ecclesiastica, società secondo la propria natura, esterna e visibile. Possono esservi assoggettati gli *actus mixti* composti di un atto interno ed esterno», A. BOGGIANO PICO, *Manuale di diritto canonico*, cit, p. 29.

⁷³ Cfr. A. BOGGIANO PICO, *Manuale di diritto canonico*, cit, p. 103. L'autore ritorna fuggacemente sulla questione degli impedimenti occulti laddove tratta in generale del matrimonio canonico e delle dispense, ma senza fornire particolari dettagli in merito, cfr. *ivi*, p. 314 e p. 334.

⁷⁴ F. MARGIOTTA BROGLIO, *Del Giudice, Vincenzo*, in *Dizionario biografico degli italiani*, vol. XXXVI, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, 1988, pp. 613-617; J.I. ARRIETA, *Del Giudice, Vincenzo*, in *DGDC*, vol. II, cit., pp. 1012-1017. Del Giudice è stato certamente uno dei canonisti più importanti tra quelli ascrivibili alla scuola laica italiana; tra gli altri ebbe il merito di influenzare, per il tramite di Pedro Lombardia, la sistematica e il metodo della scuola di Navarra che, sino ad oggi, costituisce una delle correnti canonistiche più prolifiche.

⁷⁵ Egli afferma: «Una prima distinzione è tra giurisdizione di *foro interno*, o di coscienza, e giurisdizione di *foro esterno*, sebbene anche in occulto (c. 196). La prima può essere *sacramentale* o *extrasacramentale*, secondo che si eserciti nell'amministrazione del sacramento della Penitenza o al di fuori di essa. La giurisdizione di foro esterno è quella che può considerarsi *giuridica* in senso proprio, riferendosi

linea con altre trattazioni la questione del foro interno riemerge allorquando si indicano per sommi capi le competenze attribuite alla Penitenzieria. Dopo avere ricordato che questo tribunale è competente per il foro interno anche non sacramentale, si ricorda che esso può assolvere da qualsiasi peccato o censura, anche nei casi riservati; inoltre la Penitenzieria può concedere dispense in foro interno «dai voti, giuramenti, irregolarità, impedimenti matrimoniali; commutare i voti o altre obbligazioni assunte; sanare, in determinati casi, il matrimonio invalido; condonare i frutti indebitamente percetti e i beni illecitamente acquistati; dirimere questioni di coscienza; regolare l'uso e la concessione delle indulgenze»⁷⁶.

Il tema del foro interno è affrontato in maniera più approfondita in due punti, laddove viene in evidenza la sua rilevanza sul piano strettamente giuridico: con riferimento alla dispensa dagli impedimenti matrimoniali e dove si trattano le distinzioni tra i delitti⁷⁷.

Dal momento che a norma del can. 202 la dispensa concessa per il foro esterno vale anche per il foro interno, mentre non è vero l'inverso, ciò significa che vi saranno delle differenze nel caso in cui la dispesa sia concessa nel foro interno sacramentale o extrasacramentale. Nel primo caso, una volta che l'impedimento diventi pubblico, sarà necessario ottenere una nuova dispensa valevole per il foro esterno; viceversa, nel caso di dispensa da impedimento occulto ot-

essa ad attività esternamente valutabili», V. DEL GIUDICE, *Nozioni di diritto canonico*, Giuffrè, Milano, 1962¹¹, p. 93.

⁷⁶ V. DEL GIUDICE, *Nozioni di diritto canonico*, cit., p. 140. In un altro passaggio Del Giudice ricorda le peculiarità che caratterizzano la Penitenzieria che: «pur essendo un Tribunale, e come tale agendo nel giudicare, anche in foro interno non sacramentale, delle violazioni della legge morale, e assodando quindi le responsabilità in rapporto ai colpevoli e irrogando nei riguardi di questi le sanzioni opportune, svolge al tempo stesso attività che ben si dicono "materne" nel concedere assoluzioni, dispense, commutazioni, condoni e nel dirimere questioni di coscienza», V. DEL GIUDICE, *Nozioni di diritto canonico*, cit., p. 347.

⁷⁷ Per quanto riguarda la distinzione tra i delitti in ambito canonico, in base al dettato del can. 2197, dove si parla di delitto occulto, si fa riferimento tanto all'aspetto materiale del delitto (non si conosce come esso sia avvenuto) che all'aspetto formale (non se ne conosce l'autore), cfr. V. DEL GIUDICE, *Nozioni di diritto canonico*, cit., p. 382.

tenuta in foro interno extrasacramentale, non sarà in futuro necessaria alcun'altra dispensa, nemmeno qualora l'impedimento assuma rilevanza pubblica, dal momento che questa seconda dispensa viene annotata nell'archivio segreto diocesano a norma del can. 1047 e potrà quindi essere in qualche modo provata di fronte a terzi⁷⁸.

Il vescovo potrà dispensare dagli impedimenti in determinati casi ed in particolare quando vi sia imminente pericolo di morte o nei c.d. casi perplessi. Questi ultimi sono quei casi in cui, nell'imminenza della celebrazione del matrimonio, l'ordinario o il parroco abbiano notizia di un impedimento, sia questo conosciuto o meno da altri soggetti, e non sia possibile ottenere la dispensa dalla Sede apostolica senza grave danno per i nubendi. In questi casi, qualora l'impedimento sia occulto, la dispensa potrà essere concessa anche dal parroco, dall'assistente al matrimonio o dal confessore. Tuttavia, nel foro interno, perché possa validamente concedersi la dispensa da parte del confessore, l'impedimento dovrà essere occulto sia per sua natura che di fatto, viceversa la dispensa andrà data in foro esterno⁷⁹.

La posizione di Pio Ciprotti (1914-1993)⁸⁰ non è rilevante soltanto a motivo dei suoi ripetuti interventi sul tema del foro interno nell'ordinamento canonico, ma anche per il fatto che egli si pone a metà strada tra il mondo curiale e quello dei giuristi delle università pubbliche italiane. Se, infatti, avendo egli insegnato presso la Pontificia Università Lateranense era certamente inserito nel contesto dei canonisti c.d. di curia, tuttavia, il suo ruolo di docente anche all'interno dell'Università statale italiana lo pone a cavallo tra questi due ambienti scientifici e culturali, con indubbie ricadute sul suo pensiero giuridico.

Un esame abbastanza approfondito dell'istituto del foro interno è già contenuto in un articolo dedicato alla più generale temati-

⁷⁸ Cfr. V. DEL GIUDICE, *Nozioni di diritto canonico*, cit., pp. 252-253.

⁷⁹ Cfr. V. DEL GIUDICE, *Nozioni di diritto canonico*, cit., pp. 253-254.

⁸⁰ G.L. FALCHI, *Ciprotti, Pio*, in *DGDC*, vol. II, cit., pp. 91-95.

ca della potestà ecclesiale⁸¹. Con riferimento alla potestà di giurisdizione in foro interno Ciprotti sottolinea come, per valutarne correttamente la portata, si debba porre in relazione la potestà di giurisdizione al raggiungimento della salvezza delle anime. La Chiesa persegue il proprio fine ultimo, la *salus animarum*, non tanto regolando i conflitti intersubiettivi insorgenti tra i fedeli, quanto piuttosto intervenendo mediante una serie di comandi di natura morale per regolamentare i conflitti intrasubiettivi⁸². Per interessi, ovviamente, non si dovranno intendere solamente interessi di tipo giuridico, bensì soprattutto interessi di tipo soprannaturale. Il più importante atto di giurisdizione in foro interno è l'assoluzione dai peccati nel sacramento della penitenza: si tratta quindi di un atto che è al tempo stesso di giurisdizione e di ordine. In ogni caso in foro interno più che imporre comandi la Chiesa impone limitazioni o concede esenzioni – ed in ciò consiste una delle maggiori differenze con la potestà di giurisdizione di foro esterno – sempre nell'interesse soprannaturale dell'individuo per il quale il provvedimento è emanato. In questo senso si riprende un concetto già espresso da Suárez nel menzionato passo del *De Legibus* ove il teologo spagnolo precisa che: «Per lo stesso motivo gli atti di questo potere [*cioè di foro interno* n.d.a] riguardano quella *iurisdictio* che i giuristi chiamano *volontaria*, perché viene esercitata a vantaggio del suddito o del reo, a sua

⁸¹ P. CIPROTTI, *Sulle potestà della Chiesa*, in *Archivio di Diritto Ecclesiastico*, 1941, pp. 49-61 e pp. 189-197.

⁸² «...la Chiesa può dare comandi (meglio possiamo dire, provvedimenti) o allo scopo, sia pure mediato, di facilitare la salvezza dell'anima di colui a cui il provvedimento è diretto, ovvero allo scopo di facilitare la salvezza di altre anime. Nel primo caso il provvedimento non è diretto a regolare l'attività di un uomo nei confronti di altri uomini, bensì solo nei confronti di Dio; non costituisce perciò mai un comando giuridico, bensì soltanto morale, dato che non è mai diretto a regolare conflitti intersubiettivi di interessi, bensì, se mai, conflitti intrasubiettivi, cioè conflitti tra più interessi di una stessa persona», P. CIPROTTI, *Sulle potestà della Chiesa*, cit., p. 55. Ciprotti ritorna su tale concetto anche nel suo manuale P. CIPROTTI, *Lezioni di diritto canonico. Parte generale*, CEDAM, Padova, 1943, p. 58.

richiesta o col suo consenso, perché la salvezza interiore e la riconciliazione con Dio deve essere volontaria»⁸³.

La preoccupazione principale di Ciprotti, che sarà comune a molti altri autori della c.d. scuola laica italiana, è quella di giustificare le peculiarità del diritto della Chiesa, specialmente in riferimento al diritto sacramentale. E ciò in risposta alle obiezioni mosse da Francesco Carnelutti il quale, proprio a motivo del fatto che la Chiesa non aveva il potere di imporre sanzioni se non nel foro interno, negava al diritto canonico il carattere della intersubbieltività, che invece Ciprotti giustifica in qualche modo anche per il foro interno⁸⁴. Contrariamente alla linea seguita da altri canonisti italiani (e non solo) Ciprotti sarà un convinto assertore della netta distinzione tra i due fori ritenendo che il foro interno debba essere identificato con il campo della morale, mentre il foro esterno con il campo del diritto⁸⁵. In particolare egli propone di separare nettamente il

⁸³ F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 4, c. 12, n. 10 in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 4, cit., p. 185. Ciprotti ricorda come tale posizione sia stata recepita anche da G. DEL VECCHIO, *L'«homo juridicus» e l'insufficienza del diritto come regola di vita*, in *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, 1936, pp. 131-156, *ivi* pp. 144-146 ove il noto filosofo del diritto ricorda come le norme religiose nel dirigere gli atti umani, qualora generino obblighi valevoli solamente per il soggetto, siano in realtà norme morali e non giuridiche. Cfr. P. CIPROTTI, *Lezioni di diritto canonico. Parte generale*, cit., pp. 59-60.

⁸⁴ Si vedano le critiche in F. CARNELUTTI, *Teoria generale del diritto*, Società Editrice del Foro Italiano, Roma, 1940, pp. 172-173. Dalla tesi sostenuta da Carnelutti discende la esclusione del diritto canonico dal novero degli ordinamenti giuridici. Circa la valenza dell'opera di Carnelutti per il diritto canonico si veda: P. CIPROTTI, *La «Teoria generale del diritto» del Carnelutti e il diritto canonico*, in *Archivio di Diritto Ecclesiastico*, 1939, pp. 221-226.

⁸⁵ Nel suo manuale Ciprotti formula una fondamentale equazione: «Di qui si vede come si possono porre le due equazioni: diritto=foro esterno; morale=foro interno. Nel diritto=foro esterno noi troviamo l'imperatività e la intersubbieltività; nella morale=foro interno troviamo quella (e questo carattere comune fa sì che si possa parlare anche in questo caso di giurisdizione) ma non questa», P. CIPROTTI, *Lezioni di diritto canonico. Parte generale*, cit., p. 59. Egli difenderà sempre tale impostazione: «Io ho sempre sostenuto – e sono stato anche criticato più volte per questo – la netta distinzione tra i due fori, e la identificazione del campo del foro interno con quello della morale, e del campo del foro esterno con quello del diritto. Perciò non posso non riconoscere che il diritto penale canonico è destinato a

diritto penale canonico dal foro interno, nel senso che tutte le questioni inerenti ad aspetti di natura penalistica devono essere trattate necessariamente nel foro esterno, nonostante il persistere di alcune mutue relazioni tra l'ambito della coscienza e quello penale. Ciprotti ritornerà altre volte sulla questione del foro interno nella giurisdizione della Chiesa con particolare riferimento alle questioni penali, sempre per sostenere che il foro interno sia un ambito in realtà estraneo al diritto penale canonico⁸⁶.

Ebbe una certa diffusione nell'ambito delle Università pubbliche italiane e conobbe numerose ristampe anche il manuale di Mario Petroncelli (1906-1986)⁸⁷. Il giurista napoletano mette in correlazione la potestà di giurisdizione nell'ordinamento canonico con l'analoga potestà di giurisdizione nell'ordinamento statale, specificando che in ambito canonico tale potestà non solo è più vasta rispetto alla potestà giudiziaria degli ordinamenti civili, ma addirittura occupa «una sfera più vasta di quella che è riservata alla potestà dello Stato nel suo complesso»⁸⁸. Tale vastità è determinata dal fatto che la potestà di giurisdizione della Chiesa non si limita a disci-

regolare unicamente rapporti di foro esterno, dato che, quando la Chiesa produce diritto penale – come, del resto, in genere quando produce diritto, quando emana comandi giuridici – esercita potestà di giurisdizione di foro esterno. Ma la necessità di curare nel diritto penale canonico una netta distinzione tra foro esterno e foro interno non può essere intesa nel senso che sia vietato alla Chiesa di emanare comandi (anche leggi o precetti penali) che siano insieme di foro esterno e di foro interno, o di ricordare ai suoi sudditi, in occasione della emanazione di comandi di foro esterno, anche qualche loro obbligo di foro interno; bensì nel senso che gli effetti delle pene debbano essere limitati al foro esterno (fermo, s'intende, l'obbligo morale di obbedire alla legge o al precetto», P. CIPROTTI, *Il diritto penale della Chiesa dopo il Concilio*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 1970, pp. 98-99.

⁸⁶ P. CIPROTTI, *Potestà di giurisdizione di foro interno e produzione giuridica nella Chiesa*, in *Annali della Facoltà Giuridica della Università degli Studi di Camerino*, 1968, pp. 183-194; P. CIPROTTI, *Il diritto penale della Chiesa dopo il Concilio*, cit., pp. 91-106 in partic. pp. 98-100 e P. CIPROTTI, *Droit pénal canonique et for interne*, in *L'Ancêtre Canonique*, 1971, pp. 133-143.

⁸⁷ F. PETRONCELLI HÜBLER, *Petroncelli, Mario*, in *DGDC*, vol. VI, cit., pp. 209-213.

⁸⁸ M. PETRONCELLI, *Diritto canonico*, Editrice Studium, Roma, 1960⁵, p. 123 (I ed., Humus, Napoli, 1945 col titolo *Lineamenti di diritto canonico*).

plinare le azioni esterne degli uomini, ma si occupa anche della coscienza dell'individuo in vista del suo fine ultimo: si tratta della potestà di foro interno o della coscienza che riguarda i rapporti tra i fedeli e Dio. La distinzione tra giurisdizione di foro interno e giurisdizione di foro esterno è particolarmente delicata «soprattutto perché manca un concetto corrispondente negli altri ordinamenti giuridici, ma si suole dire che il *foro interno* concerne l'utilità particolare di ogni individuo direttamente; essa è esercitata in privato e spesso in segreto»⁸⁹.

2.3. *Il contributo dei canonisti ecclesiastici*

Sebbene i canonisti ecclesiastici fossero legati alla necessità di rispettare le norme che imponevano un rigoroso metodo esegetico per lo studio e l'insegnamento del diritto canonico, a partire dagli anni trenta del Novecento, numerosi studiosi iniziano ad occuparsi in maniera specifica della questione del foro interno⁹⁰.

Si tratta di approfondimenti che seguono sostanzialmente due linee di indagine: da un lato la ricostruzione della evoluzione della nozione di foro interno dal punto di vista storico, dall'altro analisi del dato normativo volte a sottolineare le difficoltà di coordinamento tra i due fori e la conseguente formulazione di proposte tese a risolvere o a chiarire alcuni dei problemi scaturiti dal dettato codiciale.

La scelta operata dal legislatore canonico, sebbene tesa a semplificare la materia del foro interno ed a circoscriverla alle sole que-

⁸⁹ M. PETRONCELLI, *Diritto canonico*, cit., p. 124.

⁹⁰ La stagione delle discussioni metodologiche, che segue quella immediatamente successiva alla promulgazione del CIC17 più legata all'esegesi ed alla produzione manualistica, ha quindi un certo impatto anche sull'analisi della nozione di foro interno. Sulla periodizzazione ed i paradigmi disciplinari successivi alla prima codificazione canonica si veda: C. FANTAPPIÈ, *Diritto canonico codificato*, in *Dizionario del sapere storico-religioso del novecento*, vol. I, a cura di A. MELLONI, il Mulino, Bologna, 2010, pp. 654-700, *ivi* pp. 669 ss.

stioni di natura giuridica⁹¹, continuava a suscitare interrogativi circa la natura dell'esercizio della potestà nel foro interno, in particolare se esso dovesse ritenersi di natura giuridica o morale. Si riproponeva poi l'annoso problema relativo alla definizione di foro interno come foro della coscienza e della sovrapposibilità o meno dei due concetti.

Che la promulgazione del codice del 1917 non avesse del tutto risolto la questione relativa alla delimitazione degli ambiti propri rispettivamente del diritto e della teologia morale emerge con chiarezza anche durante i lavori del Congresso Giuridico Internazionale svoltosi a Roma nel 1934 presso la Università Lateranense nel corso del quale emerse, tra gli altri, proprio il tema della necessità di una definizione di limiti e relazioni intercorrenti, dopo la promulgazione del CIC17, tra le due discipline⁹².

A complicare la questione della corretta delimitazione dei confini esistenti tra teologia morale e diritto canonico contribuivano non soltanto l'impostazione propria della manualistica teologico-

⁹¹ Guido Saraceni aveva fornito un elenco di norme codiciali collegate in modo diretto o indiretto alla nozione di foro interno evidenziando così la portata della questione: G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., pp. 1-3.

⁹² Il tema non era certo nuovo, riprova ne sia che vari autori si erano già occupati della questione: J. SALSMANS, *De elemento morali in Codice I. C.*, in *Ius Pontificium*, 1928, pp. 159-167; A. VERMEERSCH, *Cinquant'anni di teologia morale*, in *La Scuola Cattolica*, 1930, pp. 257-277; P. VAN OVERBERKE, *De relatione inter ordinem iuridicum et ordinem moralem*, in *Ephemerides Theologicae Lovanienses*, 1934, pp. 289-346; C. DAMEN, *De recta Theologiae Moralis excolendae ratione disquisitio*, in *Rassegna di Morale e Diritto*, 1938, pp. 53-67; I. ZEIGER, *Codex I. C. et Theologia Moralis*, in *Periodica*, 1943, pp. 326-335. Gli atti congressuali sono stati pubblicati nel volume: *Acta Congressus Iuridici Internationalis (VII saeculo a Decretalibus Gregorii IX et XIV a Codice Iustiniano promulgatis)*, 5 voll., Romae 12-17 nov. 1934, Typis Poliglottis Vaticanis, Romae, 1937. Venne promosso, nel corso del Congresso, una sorta di *referendum* tra i partecipanti per segnalare quali fossero le questioni più urgenti da affrontare in ambito canonico. Le risposte furono raggruppate in differenti *vota*, il terzo dei quali chiedeva che nelle università cattoliche si definissero correttamente i limiti nello studio del diritto canonico e della teologia morale, cfr. *Acta Congressus Iuridici Internationalis (VII saeculo a Decretalibus Gregorii IX et XIV a Codice Iustiniano promulgatis)*, vol. V, cit., pp. 519 e 551. Vedremo più approfonditamente questa cruciale questione nel prosieguo del lavoro analizzando il pensiero di Emilio Fogliasso.

morale, che sul modello delle *Institutiones* post-tridentine continuava a porre a fondamento della morale il tema della legge, ma anche le numerose trattazioni sui c.d. *casus conscientiae*, nei quali si affrontavano dal punto di vista teologico numerose questioni di natura giuridica, facendo emergere una volta di più la difficoltà di stabilire, in tema di foro interno, i corretti ambiti di competenza tra le due discipline.

Il dibattito sulla nozione del foro interno e sulla sua natura prende avvio a partire, come detto, dalla metà degli anni trenta con Pacifico Capobianco il quale, in una serie di interventi apparsi su *Apollinaris*⁹³, presenta un quadro storico-giuridico quanto mai completo dell'argomento che sarà ripreso da tutta la dottrina successiva. Gli articoli traevano spunto dalla già menzionata Costituzione *Quae divinitus* di Pio XI, nella quale si dettavano le norme per il funzionamento del tribunale della Penitenzieria. Le disposizioni pontificie si erano rese necessarie, come visto, al fine di meglio delimitare gli ambiti giuridici di intervento del tribunale in seguito alla entrata in vigore del codice e per fornire un quadro normativo organico per il funzionamento di un organismo le cui basi normative risalivano ormai ai regolamenti dettati da Benedetto XIV.

⁹³ Si tratta dei seguenti contributi: P. CAPOBIANCO: *De ambitu fori interni in iure ante Codicem*, in *Apollinaris*, 1935, pp. 591-605; P. CAPOBIANCO, *De ambitu fori interni in C.I.C.*, in *Apollinaris*, 1936, pp. 243-257; P. CAPOBIANCO, *De notione fori interni in iure canonico*, in *Apollinaris*, 1936, pp. 364-374. In realtà alcuni studi giuridici di carattere monografico erano stati effettuati anche in precedenza, sebbene essi non vengano citati da Capobianco verosimilmente in quanto si trattava di tesi dottorali di difficile reperibilità; tra queste vanno ricordate le seguenti: M. GITZLER, *De fori interni et externi differentia et necessitudine secundum principia iuris canonici*, Jungfer, Vratislaviae, 1867; M. CHOUET, *La Sacrée Pénitencerie Apostolique. Étude de droit et d'histoire*, Paquet, Lyon, 1908; L. TROMBETTA, *Utrum Ecclesia habeat potestatem praecipiendo actus mere internos?*, Tipografia D'Onofrio, Surrenti, 1920; J.P. KELLY, *The Jurisdiction of the Simple Confessor*, Catholic University of America, Washington DC, 1927. Dal punto di vista storico tra la fine del XIX e l'inizio del XX secolo erano stati avviati studi sulla Penitenzieria Apostolica, anche grazie all'apertura agli studiosi dell'Archivio Segreto Vaticano decisa da Leone XIII.

Il primo dei tre contributi segnalati ripercorre l'evoluzione della nozione di foro interno nel pensiero dei canonisti che hanno trattato l'argomento prima dell'entrata in vigore del codice del 1917. Il foro interno si distingue dall'esterno in quanto ha ad oggetto non solamente le azioni meramente interne e, di conseguenza, occulte ma anche le azioni (siano esse occulte o manifeste) orientate verso il fine ultimo. In questa seconda categoria rientrano: le azioni esterne che abbiano una qualche relazione occulta con il fine ultimo; le azioni esterne che non possono essere provate nel foro esterno e che di conseguenza sfuggono alla competenza del giudice.

Dunque, secondo Capobianco, la questione circa l'ambito di operatività del foro interno coincide con la nozione di occulto nel diritto canonico. E, in effetti, una attenta lettura delle norme codicili fa comprendere come il criterio di distinzione tra i due fori sia determinato proprio dal modo di agire dell'autorità: pubblico o segreto. Per comprendere quale sia la differenza tra pubblico ed occulto nel diritto canonico viene analizzato il pensiero dei canonisti a partire dal sec. XII per arrivare fino al Reiffenstuel, fornendo la seguente definizione: è pubblico tutto ciò che è noto agli altri e può essere provato essendo di pubblica fama, manifesto e notorio. Su tale nozione sostanzialmente tutti gli autori (canonisti e moralisti) si sono sempre dimostrati concordi.

La nozione di occulto non ha invece trovato concordi gli autori del passato, dal momento che alcuni definiscono occulto ciò che non può essere in alcun modo provato, mentre altri ritengono che occulto sia ciò che non può essere provato se non con grave difficoltà o almeno con una qualche difficoltà⁹⁴; quest'ultima, come visto, era la nozione fatta propria dalla prassi della Penitenzieria. L'unico modo per comprendere realmente in cosa consista la differenza tra

⁹⁴ «a) doctores duplicem occulti notionem tradidisse prout quamlibet (absolute occultum), vel tantum facilem (relative occultum) probationem excluderet. b) S. Poenitentiarium non eodem ambitu occulti notionem recepisse, sed tripliciter, seu quatenus opponeretur vel probabili (in impedimentis matrimonii convalidandi), vel publice noto (in irregularitatibus), vel divulgato aut divulgando (in delictis)», P. CAPOBIANCO: *De ambitu fori interni in iure ante Codicem*, cit., p. 605.

pubblico ed occulto è quindi quella di verificare quale sia stata nel tempo la prassi della Penitenzieria Apostolica. Dai più antichi documenti conservati presso la stessa Penitenzieria, emerge come inizialmente si distingueva una duplice specie di atti occulti: quelli certamente e completamente occulti da quelli quasi occulti. Va sottolineato che i testi presi in esame da Capobianco sono esclusivamente quelli riportati da E. Göller il quale si basò per i suoi studi sul materiale contenuto nell'Archivio Segreto Vaticano ma non su quanto contenuto nell'Archivio della Penitenzieria⁹⁵.

Con l'evolversi del tempo la Penitenzieria iniziò a distinguere tra fatti materialmente occulti e formalmente occulti. Intendendosi con i primi quelli in cui era occulto il fatto da cui derivava l'impedimento, l'irregolarità, la censura ecc., con i secondi, invece, quelli il cui fatto era noto ma si ignorava da dove traesse origine l'impedimento, l'irregolarità o la censura. La Penitenzieria si riteneva competente allorché le sue decisioni avessero avuto ad oggetto un fatto anche materialmente pubblico ma formalmente occulto⁹⁶.

A differenza dello *ius vetus* il codice assume una differente nozione di occulto che può presentare una maggiore o minore estensione: la delimitazione tra i due ambiti, pubblico o occulto, dipende infatti dalla materia di riferimento. Per quanto attiene gli impedimenti matrimoniali: l'impedimento potrà anche essere noto a qualcuno, ma se non è possibile fornire la prova di esso, dovrà comunque ritenersi occulto (can. 1037 CIC17); dall'impedimento matrimoniale occulto si dovrà distinguere il caso occulto che si avrà quando non si ha notizia di un impedimento attuale.

Per quanto invece riguarda i delitti è da ritenersi occulto il delitto che può essere provato ma non può essere reso pubblico a motivo

⁹⁵ Cfr. J. ICKX, "*Ipsa vero officii maioris Poenitentiarii institutio non reperitur?*". *La nascita di un tribunale della coscienza*, in *La Penitenzieria Apostolica e il Sacramento della Penitenza. Percorsi storici-giuridici-teologici e prospettive pastorali*, cit., pp. 19-50, *ivi* pp. 20-21.

⁹⁶ P. CAPOBIANCO: *De ambitu fori interni in iure ante Codicem*, cit., pp. 600-601.

dello scandalo che causerebbe tra i fedeli⁹⁷. In questo senso il pensiero di Capobianco certamente non è in linea con quanto sostenuto dai trattatisti, dal momento che egli non prende in considerazione il fatto che, secondo la riflessione di questi ultimi, si riteneva che la prova fornita dal soggetto in foro interno non necessitasse di alcun altro riscontro essendo sufficiente che il reo confessasse quanto la sua coscienza gli suggeriva, laddove invece in foro esterno era sempre necessario un riscontro secondo *alligata et probata*⁹⁸.

Capobianco si sofferma da ultimo sulle caratteristiche che distinguono il foro interno dall'esterno. Dopo una breve trattazione sul significato del termine foro in generale, egli analizza il significato della nozione di foro interno nel diritto canonico, ribadendo che con tale termine si intende indicare un modo di esercizio della potestà di giurisdizione della Chiesa e ciò in opposizione a quanto sostenuto in ambito protestante ove la nozione di foro interno è confusa con quella di foro della coscienza ad indicare la libertà che ha ciascun fedele di compiere un giudizio personale sulle proprie azioni: il foro della coscienza verrebbe così equiparato alla «*vox interna conscientiae*»⁹⁹.

Se si guarda all'oggetto quale principale criterio di distinzione tra foro esterno e foro interno si deve tener presente che nel primo viene punita la colpa giuridica cioè la violazione della norma giuridica, mentre nel secondo viene punita la colpa teologica ovvero la volontà dell'agente. Nel foro interno quindi: colui che sbaglia senza dolo è libero da ogni colpa sebbene, in assenza di prove, potrà essere giudicato colpevole in foro esterno; l'intenzione di commettere un

⁹⁷ P. CAPOBIANCO, *De ambitu fori interni in C.I.C.*, cit., p. 257.

⁹⁸ Cfr. ad es. F. SCHMALZGRUEBER, *Jus ecclesiasticum universum*, t. II, pars I, cit., pp. 68-69.

⁹⁹ P. CAPOBIANCO, *De notione fori interni in iure canonico*, cit., p. 368. Non è, infatti, il fedele che mediante il proprio atto di contrizione giudica sé stesso, è necessario che il confessore, eserciti la propria *potestas iurisdictionis* per riconciliare il peccatore con la Chiesa, di riconoscere la reale contrizione del peccatore e quindi assolverlo dai propri peccati, nonché per determinare la misura della soddisfazione da imporre al penitente, cfr. D. NOTHOMB, *La nature du pouvoir de juridiction du confesseur*, in *Nouvelle Revue Théologique*, 1960, pp. 470-482, *ivi* pp. 478-480.

delitto è punita anche nel foro interno se ciò è espressamente previsto da una norma valevole per il foro esterno; è punito in ogni caso il concorso nel delitto a prescindere dal grado di partecipazione ad esso del soggetto, dal momento che la volontà dell'agente era quella di commettere il delitto¹⁰⁰.

Se da un lato vi è la preoccupazione di fornire una definizione in grado di dar conto delle distinzioni esistenti tra i due fori, dall'altro la dottrina si concentra sulla risoluzione di questioni pratiche riguardanti il coordinamento esistente tra i due fori, senza tuttavia arrivare a soluzioni che si discostino sensibilmente da quelle raggiunte sul punto a partire dal XVI secolo¹⁰¹.

2.4. *Il contributo dei canonisti laici*

Se tra i canonisti provenienti dal 'mondo ecclesiastico' la riflessione sul tema del foro interno era incentrata soprattutto sull'indagine storica e sull'analisi della normativa codiciale, sensibilmente differente era l'attenzione dedicata al tema dai canonisti laici. Si è già visto come i manuali redatti dai docenti delle Università italiane, sia prima che in seguito alla promulgazione della codificazione canonica, trattassero in maniera piuttosto superficiale l'argomento, ritenendo in generale che tutto quanto attiene al foro interno dovesse essere oggetto di indagine da parte della teologia morale piuttosto che del diritto canonico. La commistione tra diritto e teologia era guardata con sospetto dai canonisti delle Università statali, anche a motivo del fatto che essi ritenevano necessario tutelare la scientificità della materia di fronte agli attacchi mossi da una parte della scienza giuridica, così come da più parti evidenziato¹⁰².

¹⁰⁰ P. CAPOBIANCO, *De notione fori interni in iure canonico*, cit., p. 372.

¹⁰¹ G. OESTERLE, *De relatione inter forum externum et internum*, in *Apollinaris*, 1946, pp. 67-87.

¹⁰² Rimangono fondamentali per comprendere quale fosse il dibattito tra i canonisti italiani circa la natura del diritto canonico ed il metodo da adottarsi nel suo insegnamento gli articoli pubblicati in *Archivio di Diritto Ecclesiastico* tra il 1939

Cionondimeno non sono mancati approfondimenti di tipo monografico da parte di giovani studiosi provenienti dalle Università italiane che hanno affrontato il tema del foro interno in relazione alla potestà di giurisdizione della Chiesa.

L'attenzione di Vincenzo Politi è diretta principalmente alle ricadute giuridiche della giurisdizione di foro interno sul foro esterno. Pur sostenendo che la giurisdizione di foro interno riguarda principalmente «le relazioni morali dei singoli fedeli con Dio», ed ha quindi carattere privato e produce effetti morali, essa in determinati e specifici casi produce effetti giuridici sebbene questi rimangano «per lo più occulti e quindi ignorati dai terzi, come ad es. nel caso di convalida d'un matrimonio nullo per impedimento occulto»¹⁰³. Sebbene quindi, come la maggior parte dei canonisti italiani della c.d. scuola laica, Politi sia un sostenitore della tesi della natura morale della giurisdizione di foro interno, egli tuttavia riconosce che gli effetti prodotti possano avere anche rilevanza giuridica.

L'autore si interroga poi su di un tema di grande rilevanza che diventerà centrale nel dibattito negli anni successivi al Concilio Vaticano II e cioè «stabilire se anche gli atti interni siano soggetti al diritto punitivo della Chiesa, o se il giudice ecclesiastico debba limi-

ed il 1941, oggi raccolti nel volume: *Lo studio e l'insegnamento del diritto canonico e del diritto ecclesiastico in Italia. Ristampa da* Archivio di Diritto Ecclesiastico I-III (1939-1941), CEDAM, Padova, 2012.

¹⁰³ V. POLITI, *La giurisdizione ecclesiastica e la sua delegazione*, La Tradizione Editrice, Milano, 1937, p. 47. Con riferimento all'esempio proposto l'autore specifica che, dalla giurisdizione di foro interno, possono a volte conseguire effetti giuridici nel foro esterno a meno che si tratti di esercizio di foro interno sacramentale. L'autore trae la considerazione dal dettato del can. 1047 CIC17 laddove espressamente si dice che: «Nisi aliud ferat S. Poenitentiarie rescriptum dispensatio in foro interno non sacramentali concessa super impedimento occulto, adnotetur in libro diligenter in secreto Curiae archivo de quo in can. 379 asservando, nec alia dispensatio pro foro externo est necessaria, etsi postea occultum impedimentum publicum evaserit; sed est necessaria, si dispensatio concessa fuerat tantum in foro interno sacramentali». L'autore ritornerà sul tema ed in particolare sulla evoluzione della nozione di foro interno anche dopo la promulgazione del Codice del 1983: V. POLITI, *Foro interno e foro esterno nel nuovo codice di diritto canonico e nei presupposti dottrinari*, in *Scritti in memoria di Pietro Gismondi*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1991, pp. 179-205.

tare la sua facoltà di punire agli atti esterni semplicemente. La questione è in dottrina molto controversa: la grande maggioranza dei canonisti è invero favorevole alla prima ipotesi, attribuendo però la potestà della Chiesa sugli atti interni al solo Pontefice, da esercitare soltanto in foro interno extrasacramentale»¹⁰⁴.

Un ulteriore approfondimento riguarda la competenza della giurisdizione delegata per il foro interno. Il can. 202 § 1 del CIC17 stabiliva, infatti, che in caso di delega di giurisdizione per il foro esterno questa si intendesse delegata anche per il foro interno, ma non viceversa. La potestà concessa in foro interno sacramentale può essere esercitata anche nel foro interno extrasacramentale (can. 202 § 2 CIC17) a meno che non si richieda l'esercizio nel foro sacramentale. Quando invece la delega di giurisdizione è concessa senza ulteriori specificazioni, questa si intende delegata per entrambi i fori salvo risulti diversamente dalla natura stessa della cosa (can. 202 § 3 CIC17). Politi puntualizza però due circostanze. Da un lato si chiede se «l'uso della giurisdizione possa dirsi *invalido*, qualora la persona a cui sia stata concessa la giurisdizione per il foro esterno, si avvallesse della medesima soltanto per quello interno»¹⁰⁵; sebbene il CIC17 non risolva la questione il nostro Autore propende per la invalidità di un tale utilizzo così come sostenuto dalla dottrina tanto anteriore quanto posteriore alla codificazione¹⁰⁶. La disposizione

¹⁰⁴ V. POLITI, *La giurisdizione ecclesiastica e la sua delegazione*, cit., p. 78. È interessante notare che tra gli autori citati da Politi che sostengono la tesi della potestà della Chiesa di punire gli atti interni vi siano in realtà diversi moralisti e teologi (D. Palmieri, H. Noldin, T.J. Bouquillon, A. Trombetta), sebbene non siano mancati canonisti che hanno sostenuto la medesima posizione (G. Devoti, G. Sebastianelli, F. Cappello). Subito dopo, però, viene specificato come vi siano in realtà autori contrari a tale posizione (F. Suarez e F. Wernz), dal momento che: «ammettono soltanto la potestà della Chiesa sugli atti esterni e indirettamente anche su quelli interni che siano però necessariamente congiunti cogli esterni. Tutta questa questione è però in pratica di nessun interesse, poiché di fatto la potestà punitiva della Chiesa è limitata alle azioni esterne, sia pubbliche che occulte».

¹⁰⁵ V. POLITI, *La giurisdizione ecclesiastica e la sua delegazione*, cit., p. 229.

¹⁰⁶ Tra i primi egli ricorda: F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, t. IV, cit., n. 609, nota 10; G. D'ANNIBALE, *Summula theologiae moralis*, pars. I, Romae, 1896, n. 77; S. AICHNER, *Compendium iuris ecclesiastici*, Brixinae, 1915, append. III, nota 1.

di cui al can. 202 § 1, laddove impedisce che la potestà delegata per il solo foro interno sia esercitata anche in foro esterno, non è tuttavia tassativa: «Questa regola non è però così rigida da non ammettere qualche eccezione in dati casi particolari: così la dispensa matrimoniale su di un impedimento occulto, concessa dalla S. Penitenzieria per il foro interno non sacramentale, vale anche per il foro esterno, ancorché l'impedimento occulto sia in seguito divenuto pubblico, salvo che il rescritto della S. Penitenzieria disponga diversamente (can. 1047). Inoltre chi è stato assolto da una censura in foro interno può – rimosso lo scandalo – avvalersi dell'assoluzione anche per gli atti di foro esterno (can. 2251)»¹⁰⁷. Tale ragionamento non vale evidentemente nel caso di dispensa concessa per il solo foro interno sacramentale, dal momento che in questo specifico caso sarebbe necessario ottenere eventualmente una nuova dispensa per il foro esterno a norma del dettato del can. 1047 CIC17, questione quest'ultima che molto farà discutere in sede di lavori preparatori al nuovo codice¹⁰⁸.

Lazzaro Maria de Bernardis (1909-1996) nella monografia su potestà e gerarchia della Chiesa affronta brevemente il tema del foro interno. Sulla base del dettato di cui al can. 196 CIC17 la giurisdizione di foro interno si pone a metà strada tra la potestà di ordine

Tra i secondi cita invece: F. MAROTO, *Institutiones iuris canonici ad normam novi Codicis*, vol. I, Matriti 1919, p. 701; G. CHELODI, *Ius matrimoniale iuxta codicem iuris canonici*, Ardesi, Tridenti, 1921, n. 38; F.M. CAPPELLO, *Summa iuris canonici*, vol. I, Apud Aedes Universitatis Gregoriana, Romae, 1932, n. 262, pp. 318-319; M. CONTE A CORONATA, *Institutiones iuris canonici*, vol. I, Marietti, Taurini, 1928, n. 284, p. 326; A. TOSO, *Ad Codicem iuris canonici commentaria minora*, vol. I, l. II, Marietti, Romae-Taurini, 1922, pp. 172-173.

¹⁰⁷ V. POLITI, *La giurisdizione ecclesiastica e la sua delegazione*, cit., p. 230. Politi ritornerà sulla questione del foro interno anche in seguito alla entrata in vigore della nuova codificazione canonica: V. POLITI, *Foro interno e foro esterno nel nuovo codice di diritto canonico e nei presupposti dottrinari*, in *Scritti in memoria di Pietro Gismondi*, vol. II, cit., pp. 179-205.

¹⁰⁸ Si vedano per tutti gli interventi di: V. DE PAOLIS, *Animadversiones ad «Schema documenti quo disciplina sanctionum seu poenarum in Ecclesia latina denuo ordinatur»*, in *Periodica*, 1974, pp. 489-507; V. DE PAOLIS, *«Totum ius poenale ad externum tantum forum limitatum est»*, in *Periodica*, 1976, pp. 297-315.

e quella di giurisdizione¹⁰⁹. Il canonista genovese giustifica l'affermazione in questi termini: «Se esiste infatti un sacramento, il quale "...directe ad hominum sanctitatem et salutem supernaturalem... refertur..."», questo è la confessione, eppure proprio a suo proposito il legislatore canonico ha posto una netta distinzione: l'elemento propriamente sacramentale appartiene alla *potestas ordinis*, il giudizio, che ne costituisce il substrato, alla *potestas iurisdictionis*¹¹⁰. La distinzione si fonderebbe sul fatto che gli atti nei quali si esplica la potestà di ordine da un lato consistono nelle cerimonie liturgiche, dall'altro prescindono dalla volontà stessa del soggetto che li riceve; tale distinzione, però, non vale per il sacramento della confessione perché, se è vero che la pronuncia della assoluzione in forma sacramentale è un atto di potestà di ordine che viene dato attraverso un determinato rituale, tuttavia «l'audizione della confessione e l'assoluzione stessa, considerata come atto conclusivo di un giudizio, se ne allontanano sensibilmente [dalla *potestas ordinis n.d.r.*], sottraendosi ad ogni inquadramento formulare e presupponendo necessariamente un'influenza diretta sul pensiero e sulla volontà»¹¹¹. Anche de Bernardis propende per attribuire all'esercizio della potestà di giurisdizione in foro interno natura morale sebbene non neghi che essa produce effetti giuridici, anche se normalmente questi effetti rimangono occulti ed ignorati dai terzi. Mentre, infatti, nei diritti

¹⁰⁹ «essa costituisce, in un certo senso, una zona intermedia fra *potestas iurisdictionis* e *potestas ordinis*», L.M. DE BERNARDIS, *Le due potestà e le due gerarchie della Chiesa*, Edizioni Italiane, Roma, 1943, p. 35. Per una biografia sull'autore si veda: G.B. VARNIER, *Lazzaro Maria de Bernardis (1909-1996): elementi per contributo bio-bibliografico a cento anni dalla nascita*, in *Stato, Chiesa e pluralismo confessionale*, www.statoechiese.it, giugno 2009.

¹¹⁰ L.M. DE BERNARDIS, *Le due potestà e le due gerarchie della Chiesa*, cit., p. 21.

¹¹¹ L.M. DE BERNARDIS, *Le due potestà e le due gerarchie della Chiesa*, cit., p. 22. In altro passaggio l'autore specifica che «Appartenendo la giurisdizione esercitata dal confessore esclusivamente al foro interno sacramentale, è facile comprendere come essa posseda i caratteri della giurisdizione in misura particolarmente attenuata, tanto da far apparire di gran lunga preminente, nel sacramento della penitenza i caratteri propri della potestas ordinis; si sarebbe anzi indotti a negare che, in questo sacramento, il ministro esercitasse una vera giurisdizione, se lo stesso legislatore non affermasse esplicitamente il contrario», *ivi*, p. 37.

secolari tutto quanto attiene all'ambito della morale non assume rilevanza giuridica, in quanto si tratta di questioni che non possono essere soggette a prova, «nel diritto canonico, invece, tali elementi producono tutte le loro conseguenze giuridiche, anche se queste non possono pubblicamente manifestarsi: ciò che è moralmente illecito, lo è anche giuridicamente, anche se questo illecito è, per forza di cose, colpito soltanto da sanzioni di natura spirituale»¹¹².

Per entrambi gli autori solamente la potestà di giurisdizione esercitata in foro interno extrasacramentale produce veri e propri effetti giuridici, mentre la medesima potestà esercitata in foro interno sacramentale produce solamente effetti morali¹¹³. Entrambi i canonisti si pongono una questione abbastanza singolare che, come vedremo, è oggi oggetto di numerosi approfondimenti ed è stata di recente ripresa da una nota della stessa Penitenzieria¹¹⁴: quando la potestà di giurisdizione è esercitata nel foro interno extrasacramentale essa obbliga il confessore o il superiore competente a mantenere il segreto? In questo caso, infatti, non vi sarebbe l'obbligo in senso stretto di tutelare il sigillo confessionale. Politi risponde che sebbene tale obbligo sia solamente morale: «Il sacerdote è sciolto dal vincolo morale del segreto, soltanto nel caso in cui per ragioni speciali ne sia espressamente e liberamente dispensato dal penitente stesso»¹¹⁵. De Bernardis ritiene che l'esercizio della potestà di giurisdizione in foro

¹¹² L.M. DE BERNARDIS, *Le due potestà e le due gerarchie della Chiesa*, cit., p. 36.

¹¹³ La differenza è data dalla circostanza che non si può provare l'esercizio della potestà di giurisdizione in foro interno sacramentale, mentre è invece possibile provare almeno parzialmente quanto avvenuto in foro interno extrasacramentale. L'esempio è dato dal can. 1047 CIC17 in base al quale la dispensa da impedimenti matrimoniali occulti, concessa in foro interno extrasacramentale, si deve conservare nell'archivio segreto diocesano (di cui al can. 379 CIC17), rimanendo pertanto prova della sua concessione. Viceversa la medesima dispensa concessa in foro interno sacramentale, qualora l'impedimento divenisse in seguito pubblico, non avrà alcuna validità e si dovrà ottenere una nuova dispensa, proprio a motivo del fatto che non si potrà fornire alcuna prova della dispensa ottenuta in foro interno.

¹¹⁴ PENITENZIERIA APOSTOLICA, *Nota sull'importanza del foro interno e l'inviolabilità del sigillo sacramentale*, 29 giugno 2019, in *L'Osservatore Romano*, 1-2 luglio 2019, p. 7.

¹¹⁵ V. POLITI, *La giurisdizione ecclesiastica e la sua delegazione*, cit., p. 48.

interno extrasacramentale obblighi al segreto dal punto di vista morale¹¹⁶. Il tema non era del tutto nuovo dal momento che numerosi moralisti si erano interrogati sulla necessità di tutelare quanto rivelato dai fedeli nel corso di colloqui di direzione spirituale e tuttavia i giuristi solitamente non affrontavano la tematica¹¹⁷.

2.5. *Il dibattito tra Pio Fedele e Pietro Agostino d'Avack*

Nel capitolo precedente si è accennato al fatto che, in generale, gli studiosi di diritto canonico operanti nelle facoltà di giurisprudenza delle Università italiane, hanno in gran parte tralasciato lo studio del foro interno sulla base del fatto che si riteneva che questo istituto avesse natura esclusivamente morale più che giuridica. Pio Ciprotti aveva ad esempio apertamente sostenuto la natura morale del foro interno e nel corso del tempo sarà, come visto, tra i più accaniti sostenitori della necessità di eliminare ogni riferimento al foro interno dal codice, specialmente nell'ambito delle norme penali.

Quando Ciprotti pubblicava le sue prime riflessioni sulla potestà della Chiesa Pio Fedele (1911-2004)¹¹⁸ dava alle stampe il suo lavoro più celebre: il *Discorso generale sull'ordinamento canonico*, nel quale si occupa anche del tema della potestà della Chiesa e della po-

¹¹⁶ «Contrariamente quindi a quanto avviene negli ordinamenti giuridici laici, il diritto canonico non si limita ad assumere i fatti come risultano provati o legalmente presunti nella loro esteriorità, ma pretende considerarli nella loro reale ed intima concretezza, anche se essa non sia materialmente o giuridicamente possibile provare», L.M. DE BERNARDIS, *Le due potestà e le due gerarchie della Chiesa*, cit., p. 36.

¹¹⁷ Tra i moralisti basti citare: G. D'ANNIBALE, *Summula theologiae moralis*, pars I, cit., pp. 166-169. Vanno comunque segnalate alcune eccezioni anche tra i canonisti, peraltro concordi con la posizione espressa da Politi e De Bernardis: F.X. WERNZ, P. VIDAL, *Ius Canonicum*, t. II, apud Aedes Universitatis Gregorianae, Romae, 1928², p. 357; A. VERMEERSCH, J. CREUSEN, *Epitome iuris canonici*, vol. I, H. Dessain, Mechliniae-Romae, 1933⁵, n. 313.

¹¹⁸ S. LARICCIA, *Il mio ricordo di Pio Fedele*, in *Stato, Chiesa e pluralismo confessionale*, www.statoechiese.it, settembre 2009; C. FANTAPPIÈ, *Fedele, Pio*, in *DGDC*, vol. III, cit., pp. 947-950.

testà che essa esercita nel foro interno¹¹⁹. Fedele parte dalla considerazione secondo cui il fine ultimo della Chiesa è un fine ultramondano, la salvezza delle anime; per questo motivo la Chiesa ha diritto di esigere dai propri sudditi soltanto quanto loro necessario per il conseguimento di tale fine, così come essi dovranno «apprestare i mezzi necessari o utili per raggiungere il fine della Chiesa»¹²⁰.

Partendo da tale assunto Fedele si pone, tra le altre, la fondamentale questione se gli atti meramente interni possano formare oggetto di un comando da parte dell'autorità ecclesiastica: la risposta al quesito è affermativa. Seguendo quanto indicato in ambito morale da Ballerini-Palmieri, se è vero che i fini della potestà ecclesiastica sono il bene spirituale delle anime e far sì che esse giungano alla salvezza eterna, tali fini si conseguiranno più con atti interni che con atti esterni. Il fedele dovrà in pratica aderire ai dettami della Chiesa non solamente con le proprie azioni esterne, ma soprattutto osservando i precetti in foro interno¹²¹.

La posizione di chi sostiene, sulla base della tradizione canonica, che la Chiesa non comanda o proibisce atti meramente interni, è sottoposta a vaglio critico dal momento che quanto la Chiesa comanda nel foro esterno dovrà essere osservato dal soggetto anche nel foro interno poiché si richiede la totale adesione del fedele ai dettami della Chiesa «cosicché anche il foro della coscienza è impegnato e non soddisfa al precetto colui che vi si conforma in modo soltanto formale ed estrinseco»¹²². È proprio dalla circostanza che la Chiesa ha quale fine supremo quello della salvezza delle anime dei propri

¹¹⁹ P. FEDELE, *Discorso generale sull'ordinamento canonico*, CEDAM, Padova, 1941. Il testo ebbe una seconda edizione in Roma nel 1976, riveduta ed ampliata alla luce delle determinazioni del Concilio Vaticano II.

¹²⁰ P. FEDELE, *Discorso generale sull'ordinamento canonico*, cit., p. 37.

¹²¹ Il riferimento è a «Finis ecclesiasticae potestatis est spiritual bonum animarum et assecutio vitae aeternae ipsis procuranda. Ad hunc autem finem maior ratio habetur interiorum actuum, quam exteriorum», A. BALLERINI, *Opus theologicum morale in Busembaum Medullam*, vol. I, cit., p. 327, n. 310 il quale a sua volta si rifà al fondamentale capitol XII del Libro IV del *De legibus* di Suárez.

¹²² P. FEDELE, *Discorso generale sull'ordinamento canonico*, cit., pp. 37-38. La critica è rivolta in particolare al pensiero di van Hove.

fedeli che discende «che anche gli atti meramente interni possano formare oggetto dei suoi comandi positivi o negativi»¹²³. Secondo tale visione il foro interno non ha quindi natura morale ma esclusivamente giuridica, dal momento che anche gli atti interni sono soggetti ai comandi dati dall'autorità ecclesiastica.

Ben sapendo che diversi autori ritengono che il foro interno abbia natura fondamentale morale, viene toccato un altro punto fondamentale: le interconnessioni esistenti tra diritto canonico, teologia dogmatica e teologia morale. Contrariamente a quanto sostenuto da altri illustri rappresentanti della scuola laica italiana, per Fedele la teologia è il presupposto indispensabile del diritto canonico. Questa correlazione tra diritto e teologia si estrinseca al massimo grado nella interrelazione esistente tra i due fori, esterno ed interno, affermazione quest'ultima decisamente contrastata da altri autori e tuttavia in linea con una consistente linea di pensiero sviluppata nei secoli precedenti, tanto che anche Fedele fa discendere proprio dal passo di *Matteo* (18, 18) la potestà di foro interno della Chiesa¹²⁴.

Essendo uno strenuo sostenitore della natura esclusivamente pubblica del diritto della Chiesa, Pio Fedele confuta le asserzioni di numerosi canonisti che tendevano ad identificare il concetto di foro interno con quello di diritto privato, come se la *iurisdictio fori interni* riguardasse la *utilitas privata* dei fedeli. Viene chiarito che tale

¹²³ P. FEDELE, *Discorso generale sull'ordinamento canonico*, cit., p. 38.

¹²⁴ «la teologia, sia dogmatica sia morale, rappresenta per il diritto canonico un presupposto indispensabile, nel senso che non è possibile una considerazione così estrinseca e formale dell'ordinamento canonico che prescindere da taluni presupposti dogmatici e morali, poiché la legge morale e la legge giuridica sono, nella Chiesa, in definitiva, l'attuazione di una medesima volontà, la volontà di Dio, e la connessione tra foro esterno e foro interno è a volte così intima che riesce impresa quanto mai ardua o addirittura impossibile la disintegrazione dell'uno dall'altro. [...] si comprende *a priori* che in diritto canonico il limite del foro interno e del foro esterno sia portato al massimo della elasticità: tra i due fori v'è comunità di origine dogmatica: «essi derivano da un duplice getto dello stesso potere delle chiavi» (Renard); si ricordi il famoso testo evangelico, che già abbiamo avuto occasione di riferire: «Quaecumque alligaveritis, etc.», il quale si riferisce all'uno e all'altro foro», P. FEDELE, *Discorso generale sull'ordinamento canonico*, cit., p. 42.

identificazione si basa su di una errata interpretazione dell'aggettivo privato, quasi che esso fosse accostabile alla coscienza individuale: in questo senso l'aggettivo viene utilizzato in senso atecnico e, dunque, in maniera non corretta.

Tanto la potestà di giurisdizione in foro esterno che quella di foro interno si riferiscono, infatti, ad interessi pubblici sebbene l'oggetto di esse sia differente: la prima regola le relazioni tra la Chiesa ed i suoi membri e la seconda quelle tra i fedeli ed il regno di Dio. Non può quindi essere confuso il concetto di pubblico con quello di manifesto ed il concetto di privato con quello di occulto. Nel caso di un impedimento matrimoniale, ad esempio, sia esso pubblico od occulto, la dispensa dall'impedimento tocca comunque un interesse pubblico *ratio sacramenti*. Ecco perché la potestà di giurisdizione in foro interno, sebbene possa avere ad oggetto casi occulti, in realtà non si occuperà mai di una *utilitas privata* e dunque non potrà essere sovrapponibile al diritto privato¹²⁵.

In netto contrasto con l'opinione sostenuta da Fedele, Pietro Agostino d'Avack (1905-1982) sostiene con fermezza la natura morale della potestà di foro interno¹²⁶. Egli, nel suo *Corso di Diritto canonico* ha avuto modo di specificare che la Chiesa cattolica, considerata quale entità che possiede un proprio ordinamento giuridico, si compone di una Chiesa invisibile e celeste (*Ecclesia sursum*) e di una Chiesa visibile e terrestre (*Ecclesia deorsum*). La prima compagine è retta dal diritto divino che è oggetto di studio da parte della teologia dogmatica mentre la seconda è retta dalla *potestas fori interni* e dalla *potestas fori externi*, la prima è studiata dalla teologia morale, la seconda dal diritto canonico. Solamente la *potestas fori externi* è oggetto di studio nel corso di Diritto canonico e, tuttavia, egli non

¹²⁵ Cfr. P. FEDELE, *Discorso generale sull'ordinamento canonico*, cit., pp. 114-117.

¹²⁶ F. MARGIOTTA BROGLIO, *D'Avack, Pietro Agostino*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, vol. XXXIII, Istituto dell'Enciclopedia Italiana, Roma, 1987, pp. 88-92; F. PÉREZ-MADRID, *D'Avack, Pietro Agostino*, in *DGDC*, vol. II, cit., pp. 882-884.

tralascia di spiegare in cosa consista la nozione di foro interno, sostanzialmente per spiegare la non giuridicità di esso¹²⁷.

D'Avack ritiene che tutto ciò che riguarda la potestà di foro interno abbia ad oggetto precetti morali e non giuridici: «i precetti morali, di cui è fonte e alla cui osservanza e applicazione presiede la *potestas fori interni* della Chiesa, hanno a oggetto i membri della *communitas Ecclesiae uti singuli* e sono pertanto diretti a regolare i loro conflitti intrasubiettivi e individuali di interessi, cioè i loro rapporti interiori di coscienza individuale, o, se si vuole, i rapporti interni fra ciascuno di essi e Dio per la tutela e realizzazione delle esigenze e finalità religiose della Chiesa»¹²⁸. Il fine dei precetti morali e, di conseguenza, della potestà di foro interno, è quello di orientare il fedele ad astenersi dal peccato in vista dell'ottenimento della salvezza eterna; tale potestà sarà pertanto di natura extragiuridica e di mero ordine morale.

La posizione di Pio Fedele è sottoposta a severa critica da parte dell'insigne giurista di origine armena, in quanto sulla base di essa si introdurrebbero nell'ordinamento giuridico della Chiesa elementi di natura esclusivamente morale: un esempio di tale confusione sarebbe proprio nell'inscindibile rapporto tra norma e soggetto che presupporrebbe la coesistenza, nell'ordinamento giuridico ecclesiale, sia del foro esterno che del foro interno, attribuendo un valore precettivo agli atti interni¹²⁹.

D'Avack, per confutare le posizioni di Fedele, si sofferma in particolare sul rapporto esistente tra atti esterni ed atti interni. In linea con la tradizione canonistica, in particolare con il pensiero di Suárez, il nostro autore sostiene che gli atti interni assumono un rilievo giuridico nell'ordinamento canonico solamente in quanto connessi ad un atto esterno. Tale connessione, come sostenuto anche dai principali trattatisti, potrà avvenire in due modi: per sua na-

¹²⁷ P.A. D'AVACK, *Corso di diritto canonico. I. Introduzione sistematica al diritto della Chiesa*, Giuffrè, Milano, 1956, p. 101.

¹²⁸ P.A. D'AVACK, *Corso di diritto canonico*, cit., p. 108.

¹²⁹ Cfr. P.A. D'AVACK, *Corso di diritto canonico*, cit., p. 111.

tura, se l'atto interno costituisca la sostanza dell'atto esterno (ad es. la volontà di stipulare un contratto); per volontà espressa del legislatore il quale, per mezzo di una norma di tipo positivo, indichi l'atto interno quale presupposto dell'atto esteriore (ad es. lo stato di grazia è necessario per accostarsi al sacramento dell'eucaristia). Tale fenomeno, però, secondo d'Avack non è peculiare al solo ordinamento canonico ma è proprio di ogni sistema giuridico e non costituirebbe quindi, in quanto tale, una caratteristica precipua del diritto ecclesiale: il legislatore, infatti, si occupa dell'atto interno solamente in modo indiretto, mediato e consequenziale¹³⁰.

D'altra parte d'Avack ricorda come tale impostazione sia stata fatta propria dalla Chiesa sin dal medioevo, allorquando si affermò il principio in base al quale *Ecclesia de internis non iudicat*. Ciò non significa che la Chiesa non eserciti la propria potestà anche su atti meramente interni e che i comandi dati in tale ambito non abbiano valore imperativo, ma «tutto ciò evidentemente non è ancora sufficiente per trarne l'illazione che tale sua potestà e tali sue norme rientrino pertanto a fare parte della sua *potestas jurisdictionis* e del suo sistema di norme giuridiche e appartengano quindi di necessità al campo del diritto»¹³¹. Tali norme disciplinano, infatti, semplici rapporti di coscienza individuale, rapporti tra uomo e Dio che, in quanto tali, esorbitano dal campo del diritto rientrando invece nel campo della morale. Il fatto che una norma canonica abbia effetti anche nel foro interno significa solamente che nel diritto canonico esiste un'intima connessione tra foro esterno e foro interno, tra norme giuridiche e norme morali.

¹³⁰ Cfr. P.A. D'AVACK, *Corso di diritto canonico*, cit., pp. 120-123. L'autore si rifa alla trattazione di F. SUÁREZ, *De legibus*, l. 3, c. 13, n. 9.

¹³¹ P.A. D'AVACK, *Corso di diritto canonico*, cit., p. 124.

3. Tentativi di sistemazione della nozione

3.1. La natura giuridica della potestà di giurisdizione in foro interno

Il dibattito tra Fedele e d'Avack circa la natura del foro interno interessa in particolare la dottrina canonistica di area germanica che si schiera nella sua quasi totalità, sebbene con sfumature differenti, tra coloro che sostengono la natura esclusivamente giuridica della potestà di giurisdizione in foro interno. Gli studi di Bertrams, Bender e Mörsdorf saranno decisivi per orientare il successivo dibattito canonistico i cui esiti porteranno ad una ridefinizione del can. 196 CIC17 nella nuova codificazione canonica.

Il p. Wilhelm Bertrams (1907-1995)¹³² in un saggio dedicato espressamente al tema¹³³, parte da una constatazione iniziale: sebbene in diritto canonico sia molto difficile distinguere tra i canoni relativi al diritto pubblico e quelli relativi al diritto privato, tuttavia tale distinzione esiste ed ha pure una certa rilevanza, dal momento che il bene comune ed il bene personale dei fedeli sono nella Chiesa intimamente connessi. Tale rilevanza assume un carattere del tutto speciale in relazione al foro interno, dal momento che esso – in senso generalissimo – regola le relazioni giuridiche private dei fedeli: le norme che riguardano l'istituto della libertà di coscienza sono infatti norme di diritto pubblico, ma quelle che regolano il suo esercizio sono norme di diritto privato¹³⁴.

Per Bertrams il principale criterio di distinzione tra foro esterno e foro interno corrisponde alla suddivisione tra diritto pubblico e diritto privato; il foro esterno riguarda infatti il bene comune dei fedeli, mentre il foro interno riguarda il bene privato dei fedeli, affermazione che si pone in netto contrasto con quanto sostenuto da

¹³² G. GHIRLANDA, *Bertrams, Wilhelm*, in *DGDC*, vol. I, cit., pp. 675-676.

¹³³ W. BERTRAMS, *De natura iuridica fori interni Ecclesiae*, in *Periodica*, 1951, pp. 307-340, poi ripubblicato in *Id.*, *Quaestiones fundamentales iuris canonici*, Libreria Editrice Università Gregoriana, Roma, 1969, pp. 183-207 da cui si cita.

¹³⁴ Cfr. W. BERTRAMS, *De natura iuridica fori interni Ecclesiae*, cit., p. 185.

Fedele. Bertrams cita una serie di autori che adottano tale suddivisione: Lega, Ojetti, Laurentius¹³⁵, Wernz-Vidal, Vermeersch-Creusen, Eichmann-Mörsdorf, Capobianco e Hahn¹³⁶.

Date le premesse di cui sopra Bertrams spiega quali siano le relazioni intercorrenti tra i due fori. Anzitutto il foro interno è un istituto canonico di diritto pubblico avente ad oggetto le questioni giuridiche riguardanti il diritto privato dei fedeli¹³⁷.

In secondo luogo gli atti di giurisdizione di foro interno, in quanto ordinati al bene privato dei fedeli, non possono imporre vincoli, ma possono solamente sciogliere o allentare da vincoli, a meno che l'imposizione non costituisca una giustificazione, riparazione o commutazione per sciogliere o allentare dal vincolo medesimo¹³⁸.

In terzo luogo la distinzione tra foro esterno e foro interno non va intesa come una distinzione tra due ordini giuridici tra loro indipendenti, dal momento che entrambi fanno parte dell'unico ordine giuridico della Chiesa, sebbene vadano considerati da una duplice prospettiva a seconda che le relazioni giuridiche riguardino l'ambito pubblico o quello privato¹³⁹. Quando il can. 202 § 1 del CIC17 prevede che gli atti di giurisdizione dati nel foro esterno abbiano va-

¹³⁵ J. LAURENTIUS, *Institutiones iuris ecclesiastici*, Herder, Friburgi Brisgoviae, 1914³.

¹³⁶ J. HAHN, *Das Forum internum und seine Stellung im geltenden Recht*, Rita Verlag, Würzburg, 1940.

¹³⁷ «*Forum internum Ecclesiae igitur est institutum canonicum iuris publici pro causis iuridicis fidelium iuris privati*», W. BERTRAMS, *De natura iuridica fori interni Ecclesiae*, cit., p. 189.

¹³⁸ «*Actus iurisdictionis fori interni ordinatur in bonum privatum fidelium. Hinc actu iurisdictionis fori interni obligationes relaxantur aut solvuntur, non autem conduntur et imponuntur, nisi in quantum obligationes per actum iurisdictionis fori interni imponendae constituunt satisfactionem, reparationem, commutationem pro debito relaxando aut solvendo*», W. BERTRAMS, *De natura iuridica fori interni Ecclesiae*, cit., p. 189.

¹³⁹ «*Distinctio inter forum externum et forum internum non est concipienda ad modum distinctionis inter duos ordines iuridicos ab invicem independentes. Unus tantum habetur ordo iuridicus Ecclesiae, etsi hic ordo sub duplici respectu considerandus est, prouti relations iuridicae considerantur sub respectu publico, i.e. ratione boni communis Ecclesiae, et sub respectu privato, i.e. personali*», W. BERTRAMS, *De natura iuridica fori interni Ecclesiae*, cit., p. 192.

lore anche nel foro interno ciò non significa che vi sia una subordinazione del foro interno al foro esterno. La norma fa riferimento piuttosto al fatto che, siccome gli atti di foro esterno hanno ad oggetto il bene comune della Chiesa e non il bene privato dei fedeli, tali atti inevitabilmente riguardano anche il bene privato dei fedeli in quanto essi partecipano del bene comune di tutto il corpo mistico di Cristo¹⁴⁰.

Circa l'efficacia degli atti di giurisdizione in foro interno essi hanno di per sé efficacia solamente di diritto privato per il singolo fedele e per lo stato giuridico personale del singolo, senza produrre effetti di diritto pubblico; addirittura tali atti non possono porsi legittimamente se comportino un pregiudizio per il bene comune della Chiesa¹⁴¹. È per questo motivo che le assoluzioni da censure o le dispense da impedimenti matrimoniali o da irregolarità, si potranno dare in foro interno in quanto riguardino casi occulti per i quali sia remota la possibilità di creare scandalo. Tuttavia determinati atti giuridici di foro interno possono avere efficacia condizionata nel foro esterno, dal momento che non tutti i diritti privati dei fedeli sono di ostacolo per il bene comune della Chiesa ma al contrario il bene dei singoli consiste nel partecipare del bene comune. L'efficacia dell'atto di foro interno potrà quindi, in determinati casi, avere efficacia nel foro esterno; il criterio in questo caso è sempre legato alla necessità di evitare lo scandalo che comprometterebbe il bene della Chiesa: l'atto di foro interno che non crei scandalo potrà quindi avere efficacia anche nel foro esterno. La difficoltà in questi casi sarà legata alla prova: gli atti di foro interno non possono essere provati nel foro esterno, a meno che l'atto di foro interno non sia

¹⁴⁰ Cfr. W. BERTRAMS, *De natura iuridica fori interni Ecclesiae*, cit., p. 193-194.

¹⁴¹ «De se igitur actus potestatis iurisdictionis fori interni non habet efficaciam iuris publici, non habet efficaciam in foro externo. [...] Actus enim potestatis iurisdictionis fori interni ordinatur in bonum personale tantum. [...] Hinc actus potestatis iurisdictionis fori interni in tantum legitime ponitur in quantum non obstant rationes iuris publici huic actui, i.e. in quantum effectus huius actus non constituent praeiudicium pro boni communi Ecclesiae», W. BERTRAMS, *De natura iuridica fori interni Ecclesiae*, cit., p. 195.

stato concesso in ambito extrasacramentale. Tale prova sarà possibile solamente quando il fatto occulto, che ha dato origine al pronunciamento nel foro interno, diventi pubblico.

Normalmente non vi sono particolari difficoltà nelle relazioni tra i due fori i quali rimarranno distinti. Nel caso in cui un fatto occulto, per il quale si sia già ottenuto un provvedimento giuridico nel foro interno sacramentale, diventi pubblico, sarà sufficiente richiedere nuovamente un provvedimento valido per il foro esterno. Le difficoltà sorgeranno nel caso in cui un provvedimento dato in foro esterno vada ad interferire con un precedente provvedimento, di segno contrario, concesso nel foro interno sacramentale. In questo particolare caso, infatti, ci si troverà di fronte a due provvedimenti vertenti sulla medesima questione ma con soluzioni opposte: la impossibilità di fornire prova del provvedimento ottenuto nel foro interno sacramentale comporta una sua subordinazione rispetto al provvedimento ottenuto nel foro esterno. La questione fa ben comprendere come il codice non avesse in realtà risolto i problemi legati alla corretta delimitazione dei due fori, non tenendo conto delle mutue interrelazioni esistenti tra i due ambiti. Inoltre, il criterio distintivo pubblico-occulto adottato dal codice contribuiva a creare interferenze tra i due fori, potendovi essere cause occulte suscettibili di prova nel foro esterno: ad esempio nel caso in cui l'assoluzione da censura sia concessa nel foro interno extrasacramentale e non vi sia pericolo di scandalo nella comunità dei fedeli. In realtà, come dimostra l'esempio, non tutte le cause occulte riguardano il foro interno in senso stretto, mentre sarà vero il contrario e, cioè, che tutte le cause occulte dovranno essere oggetto di giudizio in foro interno.

Quanto alla definizione di *forum conscientiae* di cui al can. 196 CIC17, Bertrams critica le posizioni di coloro che ritengono, sulla base della interpretazione letterale del testo del canone, che gli atti di potestà di giurisdizione in foro interno abbiano efficacia nel solo ordine etico-morale, nelle relazioni di coscienza e *coram Deo*. Tale impostazione è del tutto errata avendo tali atti efficacia giuridica e dunque non essendo equiparabili ad atti di natura meramente

morale. La dicitura *forum conscientiae* va piuttosto collegata al fatto che, essendo le relazioni di coscienza relazioni di tipo privato e personale, esse attengono all'ambito del foro interno ed in tale contesto vanno inquadrare¹⁴². Tali relazioni saranno pertanto soggette alla potestà di giurisdizione esercitata, però, in foro interno¹⁴³. Vi è poi un altro motivo per il quale il foro interno viene denominato foro della coscienza: le sentenze di foro interno applicano principi di diritto naturale astraendo dal diritto positivo, perciò tali sentenze sono sufficienti a legittimare il fedele in coscienza e *coram Deo*¹⁴⁴.

Lucius Bender (1894-1975) ha affrontato il problema della distinzione tra foro esterno ed interno dal punto di vista filosofico-giuridico¹⁴⁵. La nozione di foro interno è caratteristica propria solamente del diritto canonico in quanto, essendo la Chiesa una società soprannaturale e dovendo far conseguire ai propri membri un fine di ordine soprannaturale, dovrà necessariamente avere i mezzi per svolgere la propria azione salvifica anche in tale ambito, oltre che in quello terreno¹⁴⁶. Ma mentre nell'ordine sociale la Chiesa svolge in

¹⁴² Cfr. W. BERTRAMS, *De natura iuridica fori interni Ecclesiae*, cit., pp. 201-206.

¹⁴³ «Iure tamen forum internum sensu proprio vocatur *forum conscientiae*. Nam relationes conscientiae sunt relationes personales. Jamvero forum internum ordinatur ad bonum personale. In quantum igitur ad ordinandas relationes iuridicas in Ecclesia sufficit actus potestatis iurisdictionis fori interni, in tantum hic actus sufficit etiam ad ordinandas relationes conscientiae. A. v. in quantum causae iuridicae fidelium habent aspectum morale-ethicam, in tantum requiritur saltem et sufficit ordinarie actus potestatis iurisdictionis fori interni ad componendam causam etiam coram Deo», W. BERTRAMS, *De natura iuridica fori interni Ecclesiae*, cit., pp. 204-205.

¹⁴⁴ Cfr. W. BERTRAMS, *De natura iuridica fori interni Ecclesiae*, cit., p. 205.

¹⁴⁵ L. BENDER, *Forum externum et forum internum*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 1954, pp. 9-27. Posizioni poi ribadite nel volume L. BENDER, *Potestas ordinaria et delegata. Commentarium in canones 196-209*, Desclée et Socii, Roma-Tournai, 1957.

¹⁴⁶ «Societas ut ita dicam *pura* seu *pure humana* excludit forum internum. Ecclesia autem est quidem *societas*, sed non *societas pure humana*. Ipsa est *societas supernaturalis* seu divina. Ex hoc sequitur ut ipsa possit, Deo sic ordinante, in sua vita iuridica, in suo ordine iuridico, in suo iure, habere forum internum et consequenter distinctionem statuere inter forum externum et forum internum», L. BENDER, *Forum externum et forum internum*, cit., p. 14.

via diretta la propria azione, nell'ordine divino è Dio che opera in via principale, conoscendo le azioni interne e segrete compiute dagli uomini; Dio infatti, a differenza degli uomini, è in grado di conoscere tanto le azioni pubbliche che quelle occulte. Per tale motivo Dio ha dato il potere alla Chiesa di giudicare non soltanto gli atti pubblici ed esterni, ma anche le azioni occulte ed interiori¹⁴⁷. L'esercizio della potestà sarà però necessariamente sempre un atto esterno con carattere sociale. Ecco dunque che il sacramento della penitenza, atto per sua natura segreto, è da considerarsi come un atto esterno noto a due persone: confessore e penitente ed in quanto atto esterno sarà un atto giuridico¹⁴⁸.

Se è vero che *Ecclesia de occultis non iudicat*, è altrettanto vero che tale adagio non vale per Dio, il quale può conoscere e giudicare anche gli atti interni ed occulti. Il giudizio su tali atti avverrà tramite il potere che Dio ha concesso alla sua Chiesa: in virtù di tale delega la Chiesa esercita la propria potestà anche nel foro interno; tale potestà può essere esercitata solamente nel caso in cui sia il fedele, volontariamente, a sottoporre la propria questione al ministro della Chiesa ed a chiedere la risoluzione del proprio caso nel foro interno.

Bender è da annoverare tra i sostenitori dell'indole teologica del diritto canonico, inserendosi in una corrente di pensiero che caratterizzò il dibattito canonistico di quegli anni e, ancora oggi, in parte lo caratterizza. Per Bender tale peculiarità non toglie al diritto canonico – sia per ciò che riguarda il foro esterno che per quanto attiene al foro interno – la sua indole giuridica, si dovrà però rettamente interpretare la specificità giuridica propria del diritto canonico che non è in alcun modo assimilabile a quella degli ordinamenti civili.

¹⁴⁷ Cfr. L. BENDER, *Forum externum et forum internum*, cit., pp. 10-11.

¹⁴⁸ «Exercitium autem potestatis re ipsa est actus socialis; actus erga alium; actus superioris potestatem habentis erga subditum potestati subiectum. Haec est ratio, qua exercitium potestatis semper et necessario fit actu externo. Homines nequeunt inter se communicare actibus internis. Actus quam maxime secretus scilicet absolutio a peccatis in Sacramento Poenitentiae est actus externus, qui a duobus personis percipitur, a sacerdote et a poenitente. Utpote socialis huiusmodi actus est actus iuridicus seu pertinens ad vitam iuridicam; ad vitam quae legibus etiam humanis regitur», L. BENDER, *Forum externum et forum internum*, cit., p. 12.

In linea con tale impostazione generale è sottoposta a critica la visione di coloro che separano ed oppongono l'ordine giuridico a quello morale. Non è corretta, pertanto, la distinzione propugnata da alcuni tra foro esterno corrispondente all'ordine giuridico ed il foro interno corrispondente all'ordine morale. Da un lato non si può restringere l'ordine morale ai soli atti interni, dal momento che anche gli atti esterni cadono sotto il dominio del giudizio della coscienza; l'ordine giuridico e l'ordine morale non sono infatti due ordini separati, ma interagiscono tra loro e riguardano tutte le azioni umane. Un secondo errore consiste nel far coincidere tutti gli aspetti giuridici relativi all'ordinamento canonico con l'ordine esterno e pubblico, dal momento che anche il foro interno appartiene all'ordine giuridico: in diritto canonico, infatti, molti atti interni ed occulti hanno rilevanza giuridica sebbene essi assumano tale rilevanza in modo differente rispetto a quanto avviene per gli atti pubblici ed esteriori. L'ordine giuridico è infatti unico e non può essere suddiviso a seconda che un'azione sia pubblica od occulta, esterna o interna; l'unico ordine giuridico ricomprende in sé tutte le azioni giuridicamente rilevanti siano esse esterne o interne, pubbliche o occulte¹⁴⁹. Anche le suddivisioni che si è soliti fare per gli ordinamenti giuridici secolari non comportano una pluralità di ordinamenti, bensì solamente una serie di differenti ambiti all'interno del medesimo ordinamento: diritto naturale/diritto positivo, diritto civile/diritto penale, diritto nazionale/diritto internazionale ecc.¹⁵⁰. Allo stesso modo la suddivisione tra foro interno e foro esterno non fa venir meno la giuridicità propria ad entrambi gli ambiti.

¹⁴⁹ Quando si discuterà, in sede di commissione codificatrice, circa la revisione del diritto penale canonico, verrà sottolineata la impossibilità di separare completamente il foro esterno da quello interno, dal momento che ciò avrebbe comportato notevoli storture nell'ordinamento. Sul punto si vedano le critiche espresse da V. DE PAOLIS, «*Totum ius poenale ad externum tantum forum limitatum est*», in *Periodica*, 1976, pp. 297-315, in partic. pp. 302-305, critiche che danno conferma della bontà della impostazione alla questione data da Bender.

¹⁵⁰ Cfr. L. BENDER, *Forum externum et forum internum*, cit., p. 17.

Bender critica le posizioni di stampo positivistico tendenti a negare la giuridicità dell'ordinamento canonico sulla base della non coercitività delle sue norme, tuttavia egli fonda le proprie argomentazioni utilizzando le teoriche proprie dello *ius publicum ecclesiasticum* piuttosto che rifarsi alle argomentazioni proprie delle teorie di tipo istituzionalistico allora già ampiamente diffuse ed utilizzate anche in ambito canonistico¹⁵¹.

Quale dunque il valore della disposizione di cui al can. 202 CIC17? Che cosa significa che l'atto di potestà posto nel foro esterno vale anche per l'interno e non viceversa? Un medesimo atto non potrà essere al tempo stesso valido ed invalido: se un atto è valido produrrà effetti giuridici, viceversa non produrrà alcun effetto. Come dunque interpretare il 'viceversa' contenuto nella norma? Non certo nel senso che una dispensa ottenuta in foro interno non abbia alcun effetto nel foro esterno: se così fosse si produrrebbe l'effetto di avere ad es. un matrimonio valido nel foro interno ed invalido nel foro esterno: cosa che sarebbe impossibile. La norma non andrà quindi letta in senso letterale, ma si dovrà interpretare secondo il seguente significato: l'atto posto nel foro interno è valido, ma non gode della qualità necessaria per avere valore nel foro esterno, in quanto manca della caratteristica della pubblicità, di cui godono normalmente gli atti di foro esterno. L'atto sarà dunque valido, sebbene ignoto nel foro esterno. In caso di conflitto tra i due fori, nel caso di specie, sarà quindi necessario ottenere una nuova dispensa in foro esterno: tale dispensa non avrà però la finalità di dare valore ad un atto invalido, bensì avrà solamente la finalità di dare pubblicità all'atto già ottenuto validamente in foro interno. A questo punto l'atto concesso inizialmente in foro interno avrà validità anche nel foro esterno, producendo i suoi effetti dal momento della seconda

¹⁵¹ Sulla influenza della teoria istituzionalistica cui consegue il riconoscimento della pluralità degli ordinamenti giuridici, si veda: C. FANTAPPIÈ, *P.A. d'Avack: dal confronto con la canonistica curiale all'autonomia scientifica del diritto canonico*, in *Metodo, fonti e soggetti del diritto canonico*, a cura di J.I. ARRIETA, G.P. MILANO, LEV, Città del Vaticano, 1999, pp. 139-170.

dispensa¹⁵². Tale problema non sorge nel caso di esercizio di giurisdizione in foro interno extrasacramentale, poiché in questo caso si potrà dare prova dell'atto dato per il foro interno, così come ad es. previsto nel caso di cui al can. 1047 CIC17.

In alcuni casi, poi, saranno le circostanze a determinare se sia opportuno attivare la giurisdizione di foro interno piuttosto che quella di foro esterno: ad esempio in caso di remissione da scomunica derivante da fatto occulto al quale non è opportuno dare pubblicità.

Come si vede, nonostante gli sforzi compiuti dalla dottrina, l'inquadramento fornito dal CIC17 alla nozione di foro interno comportava diverse difficoltà di interpretazione, specialmente in riferimento alle reciproche relazioni tra i due fori. La norma positiva, infatti, limitava i reciproci scambi tra i due fori dal momento che il criterio di distinzione tra di essi, basandosi sulla pubblicità o meno dell'atto, tendeva a rendere quasi impossibile dare prova in foro esterno dei provvedimenti ottenuti nel foro interno.

Alla fine degli anni cinquanta il dibattito si fa particolarmente vivace anche per l'interesse che la questione suscita in Klaus Mörsdorf (1909-1989), certamente da ritenersi uno dei maggiori canonisti

¹⁵² Il ragionamento, piuttosto complesso, si sviluppa attraverso numerose pagine, che vengono così sintetizzate dallo stesso autore: «Sensus verborum proprie est: actus positus in foro interno tantum, etsi validus simpliciter, non habet qualitatem necessariam ut possit admitti ut norma agendi in foro publico. Caret qualitate requisita, quae tamen non est validitas, sed *publicitas*. Factum validum, sed ignotum publice, in foro externo non sumitur ut norma agendi. [...] Quare sic dicta nova dispensatio reapse non est dispensatio vera sed apparens. Dispensatio vera est actus quo tollitur impedimentum. Quod autem non existit tolli nequaquam potest. Et quid est effectus realis huius actus, qui habet formam externam dispensationis? Effectus est quod nunc publice scitur et iuridice probari potest impedimentum non amplius existere. Et hinc effectus habetur a momento huius novi actus (dispensationis)», L. BENDER, *Forum externum et forum internum*, cit., pp. 25-26. L'autore precisa, tuttavia, che nel caso di concessione in foro interno di dispensa da impedimento matrimoniale, ciò non sarà sufficiente a provare automaticamente la validità matrimonio, ma sarà necessario, dopo la concessione della dispensa, che il matrimonio venga convalidato.

del secolo XX, il cui contributo risulterà particolarmente significativo per gli sviluppi della scienza canonistica contemporanea¹⁵³.

Egli si occupò a più riprese della questione del foro interno, con particolare riferimento alla natura della giurisdizione della Chiesa in questo foro. Il pensiero del canonista di Monaco si articola in una serie di interventi il primo dei quali, ove si tratta tangenzialmente la questione del foro interno, risale in realtà al 1948 e riguarda l'assoluzione sacramentale dai peccati¹⁵⁴.

È però in un intervento del 1957 che Mörsdorf delinea più compiutamente il proprio pensiero circa la natura della giurisdizione di foro interno. Egli è convinto che la Chiesa vada considerata come una istituzione in cui convergono lo scopo ultramondano e salvifico e il carattere giuridico proprio di ogni società umana. In quest'ottica, come già sostenuto da Bender, appare incomprensibile pensare ad una scissione, nell'ambito del diritto canonico, tra aspetti di tipo giuridico ed aspetti di carattere spirituale entrambi inscindibilmente compresenti nell'ordinamento giuridico ecclesiale. In quest'ottica si capisce come anche il potere di giurisdizione esercitato dalla Chiesa non possa essere suddiviso in due sfere nettamente distinte: «Il considerare la giurisdizione del foro esterno essenzialmente differente da quella del foro interno, o almeno da quella del foro interno sacramentale, porta in modo diretto ad aggiudicare la prima alla potestà della Chiesa in quanto comunità giuridica e la seconda alla Chiesa in quanto comunità salvifica»¹⁵⁵.

¹⁵³ Sulla figura e l'opera di Klaus Mörsdorf si vedano, tra i molti studi: A. CATTANEO, *Questioni fondamentali della canonistica nel pensiero di Klaus Mörsdorf*, EUNSA, Pamplona, 1986; W. AYMANS, *Klaus Mörsdorf in piam memoriam*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, 1989, pp. 845-847; S. TESTA BAPPENHEIM, *Prologo*, in K. MÖRSDORF, *Fondamenti del diritto canonico*, cit., pp. 5-50; A. CATTANEO, *Mörsdorf, Klaus*, in *DGDC*, vol. V, cit., pp. 472-474.

¹⁵⁴ K. MÖRSDORF, *Der hoheitliche Charakter der sakramentalen Lossprechung*, in *Trierer Theologische Zeitschrift*, 1948, pp. 335-348.

¹⁵⁵ K. MÖRSDORF, *Der Rechtscharakter der iurisdictionis fori interni*, in *Münchener Theologische Zeitschrift*, 1957, pp. 161-173, *ivi* p. 162, la traduzione italiana è tratta da A. CATTANEO, *Questioni fondamentali della canonistica nel pensiero di Klaus Mörsdorf*, cit., p. 78.

Mörsdorf definisce la questione del foro interno come uno dei problemi centrali della scienza canonistica, dal momento che attribuire agli atti di foro interno un valore solamente metagiuridico avrebbe per conseguenza di concepire la stessa Chiesa come un'entità duplice. Nel 1964 egli ritornerà sulla questione, per sostenere la necessità di una modifica delle norme codiciali in tema di giurisdizione di foro interno al fine di evitare la equiparazione del binomio foro esterno/foro interno con quello ambito giuridico/ambito della coscienza, errore commesso a suo dire da numerosi commentatori¹⁵⁶. Per comprendere fino in fondo la nozione di foro interno è necessario partire da alcune premesse: concettuali, terminologiche e storiche.

Dal punto di vista concettuale si dovrà rettamente intendere la relazione intercorrente tra il diritto e la morale. Esse da un lato coincidono in quanto unite «nella loro comune origine divina, nella loro comune finalità e contenuto e nell'uguaglianza del loro vincolo interno»¹⁵⁷. D'altro canto esse si distinguono in quanto la morale si occupa principalmente degli aspetti interiori mentre il diritto di quelli esteriori, sebbene non manchino punti di incontro tra le due discipline che portano, in determinati casi, ad una reciproca intersezione. Il diritto, in particolare, non limita la propria sfera d'influenza ai soli atti esterni ma si occupa anche degli atti interiori dal momento che a volte si richiede un assenso anche interno rispetto alla norma giuridica¹⁵⁸. Tale assenso, specie nell'ordinamento giuridico della Chiesa, è in grado di supplire alla coercitività delle norme che sarà necessaria solamente laddove i soggetti non si conformino all'obbligo morale sotteso alle norme giuridiche.

¹⁵⁶ K. MÖRSDORF, *Grundfragen einer Reform des kanonischen Rechtes*, in *Münchener Theologische Zeitschrift*, 1964, pp. 1-16, *ivi* p. 3.

¹⁵⁷ K. MÖRSDORF, *Lehrbuch des Kirchenrechts. I. Einleitung, Allgemeiner Teil, Personenrecht*, F. Schönig, Paderborn, 1964¹¹, p. 5, tr. it. A. CATTANEO, *Questioni fondamentali della canonistica nel pensiero di Klaus Mörsdorf*, cit., p. 80.

¹⁵⁸ Si veda sul punto anche: K. MÖRSDORF, *Sulla fondazione del diritto canonico*, tr. it. in ID., *Fondamenti del diritto canonico*, cit., pp. 141-176, in particolare p. 175 (l'articolo originale è apparso nel 1963).

Mörsdorf fornisce poi diversi chiarimenti di tipo terminologico necessari per meglio comprendere la distinzione tra foro esterno e foro interno. Anzitutto egli distingue il *forum conscientiae* dal *forum internum*: il primo «è determinato dal rapporto immediato dell'individuo con Dio»¹⁵⁹, mentre il secondo è solamente uno dei modi di esercizio della potestà di giurisdizione nella Chiesa. A loro volta foro interno e foro esterno si distinguono per il modo di esercizio della potestà: segretamente nel primo caso e pubblicamente nel secondo; è, infatti, il grado di pubblicità e non la materia che distingue i due fori. Egli criticherà aspramente gli autori che avevano sostenuto l'esistenza di una distinzione tra le due giurisdizioni (di foro interno e di foro esterno), negando così alla giurisdizione di foro interno il suo carattere giuridico¹⁶⁰.

Infine, per quanto attiene alle premesse di tipo storico, il canonista monacense spiega come la distinzione tra foro esterno e foro interno si sia determinata sulla base di alcuni fattori: «Lo sviluppo storico della distinzione tra foro interno-foro esterno è determinato da due componenti. La prima, di natura istituzionale e sorta con l'evoluzione della penitenza, distingue entrambi i fori come diversi ambiti nell'agire della Chiesa; la seconda, proveniente dalla filosofia del diritto, considera la differenza tra apparenza esterna e realtà ontologica interna ed esprime così anche la distinzione tra l'ambito giuridico e quello morale»¹⁶¹. Tale distinzione trae origine dalla progressiva separazione, sviluppatasi nel corso del medioevo, tra *forum*

¹⁵⁹ K. MÖRSDORF, *Lehrbuch des Kirchenrechts. I*, cit., p. 311, tr. it. in A. CATTANEO, *Questioni fondamentali della canonistica nel pensiero di Klaus Mörsdorf*, cit., p. 83.

¹⁶⁰ Il riferimento in questo senso è al pensiero di: P. HINSCHIUS, *System des Katholischen Kirchenrechts, mit besonderer Rücksicht auf Deutschland*, vol. I, I. Gutentag, Berlin, 1869, p. 168; R. KÖSTLER, *Wörterbuch zum CIC*, Kösel, München, 1928, p. 203; A. VAN HOVE, *Commentarium Lovaniense in Codicem iuris canonici*, vol. I, t. 1, *Prolegomena*, cit., Mechliniae-Romae, 1928, pp. 27 ss.; T.J. ROORDA, *De natura potestatis absolvendi a peccatis*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 1948, pp. 353-381 e pp. 514-540.

¹⁶¹ K. MÖRSDORF, *Der Rechtscharakter der iurisdictio fori interni*, cit., p. 164, tr. it. in A. CATTANEO, *Questioni fondamentali della canonistica nel pensiero di Klaus Mörsdorf*, cit., p. 85.

poenitentiale e *forum iudiciale*: facendo coincidere il primo con il sacramento della penitenza ed il secondo con il potere della Chiesa di comminare scomuniche, si arrivò ad una progressiva separazione dei due ambiti, facendo coincidere il *forum poenitentiale* con il *forum internum* e dunque con l'ambito morale o della coscienza¹⁶². La confusione tra foro della coscienza e foro interno è in gran parte dovuta, a detta del canonista tedesco, alla equiparazione fatta da Tommaso d'Aquino dei termini *forum conscientiae* e *forum poenitentiale* da un lato, contrapposti al *forum iudiciale* o *forum exterius* dall'altro, e alla enorme influenza che il pensiero dell'Aquinate ha avuto sulla successiva riflessione teologica e canonistica. Per Tommaso il *forum poenitentiale* non riguarda l'ambito giuridico ma solamente le relazioni che ciascun fedele ha *coram Deo*. Sebbene egli non negò che la *potestas clavium* attribuita da Cristo ai suoi apostoli contenesse la *potestas iurisdictionis*, il suo pensiero contribuì a mettere in secondo piano il carattere giuridico proprio della *potestas clavium* quando esercitata nell'ambito del sacramento della penitenza.

Sarà solamente con il Concilio di Trento e con la nascita del concetto di foro interno extrasacramentale che si inizierà a riflettere sul fatto che il *forum conscientiae* non coincide perfettamente con il sacramento della confessione e dunque è in questo periodo che «Si affermò così l'idea che il *f. internum* (rispett. *f. conscientiae*) non si identifica con il *f. poenitentiale*, bensì designa un operato dell'autorità sia in *sacramento* che *extra sacramentum*; in tal modo la peculiarità di un atto posto nel campo interiore veniva ravvisata nel fatto che ad esso mancava l'efficacia *pro foro externo*»¹⁶³. Come visto, sa-

¹⁶² Lo studio di tale evoluzione è contenuto in due lavori: K. MÖRS DORF, *Der Rechtscharakter der iurisdictionis fori interni*, cit., e in K. MÖRS DORF, *Der Kirchenbann im Lichte der Unterscheidung zwischen äusserem und innerem Bereich*, in *Liber Amicorum Monseigneur Onclin. Thèmes actuels de droit canonique et civil*, cit., pp. 37-47.

¹⁶³ K. MÖRS DORF, *Foro (interno ed esterno)*, in *Enciclopedia teologica Sacramentum Mundi*, cit., pp. 88-94, *ivi* p. 90. Il nostro autore aveva già espresso in questi termini la questione: «sorge sempre più chiaro e universale negli scrittori di quell'epoca il concetto di *forum internum*, come opposto al già esistente concetto di *forum exterius* o *externum* (=iudiciale), poiché più indicato dell'equivoco *forum con-*

rà a partire da Suárez che si inizierà a considerare che la *potestas clavium* ricomprende in sé tanto la potestà di ordine che quella di giurisdizione, da considerarsi in senso unitario¹⁶⁴.

Alla luce della indagine storica sull'origine della nozione di foro interno, la formulazione del can. 196 del CIC17 merita di essere criticata in quanto essa crea da un lato una equivalenza tra il *forum internum* ed il *forum conscientiae*, e dall'altro lascia intendere che il binomio *forum externum-forum internum* vada letto nel senso di una opposizione tra ambito giuridico ed ambito della coscienza. Il risultato della incerta formulazione del can. 196 è stato di impedire «l'accesso alla retta comprensione della distinzione. L'ambito della coscienza è il rapporto diretto del singolo con Dio e non può essere confuso con il campo interno, che a differenza di quello esterno connota una diversa maniera di agire da parte della potestà pastorale della chiesa. Un pronunciamento o sentenza della chiesa, che riguarda il campo esterno, interessa la coscienza non meno di un pronunciamento fatto nel foro interno, solo che sia vero e giusto. Il foro interno e quello esterno si distinguono per il fatto che la chiesa nel primo agisce segretamente e nel secondo pubblicamente»¹⁶⁵. Ciò che distingue il foro interno dall'esterno dovrebbe essere quindi il grado di pubblicità con cui agisce la Chiesa, circostanza che la codificazione del 1917 non faceva emergere con sufficiente chiarezza. I codificatori hanno voluto mantenere la formulazione classica di foro interno e foro esterno riferite all'unica potestà di giurisdizione al fine di evitare che si potesse pensare ad una scissione all'interno della potestà di giudicare della Chiesa, la formulazione finale del can.

scientiae per formare il concetto più ampio che include la suddivisione vista», K. MÖRSDORF, *Lehrbuch des Kirchenrechts*. I, cit., p. 311, tr. it. in A. CATTANEO, *Questioni fondamentali della canonistica nel pensiero di Klaus Mörsdorf*, cit., pp. 91-92.

¹⁶⁴ L'evoluzione storico-concettuale della distinzione tra le nozioni di foro interno ed esterno sono state analiticamente affrontate da B. FRIES, *Forum in der Rechtssprache*, M. Hueber Verlag, München, 1963, tesi diretta proprio da Mörsdorf ad ulteriore riprova del suo grande interesse per il tema.

¹⁶⁵ K. MÖRSDORF, *Foro (interno ed esterno)*, cit., pp. 90-91. Cfr. anche K. MÖRSDORF, *Der Rechtscharakter der iurisdictionis fori interni*, cit., p. 164.

196 ha però contribuito, come visto, a creare una certa confusione tra l'ambito giuridico e quello morale¹⁶⁶.

Un discorso a parte merita l'opera di Guido Saraceni (1909-2004), la cui monografia diviene un vero e proprio caposaldo per tutti i successivi studi sul tema del foro interno¹⁶⁷. Saraceni parte dalla constatazione che il CIC17 affronta la tematica relativa al foro interno, o altre questioni ad essa connesse, in un consistente numero di canoni i quali sostanzialmente riportano alla necessità di distinguere tra «ciò che appartiene all'ordine esteriore e giuridico e ciò che, invece, va riservato all'ordine interiore o morale, o, secondo solito si afferma (non importa per ora precisare se tale affermazione sia del tutto esatta) tra foro esterno e foro interno»¹⁶⁸. Accanto a tale fondamentale questione se ne pongono numerose altre: quale sia la rispettiva competenza dei due fori; quale il fondamento e la natu-

¹⁶⁶ Per la concezione del foro interno secondo il canonista monacense si veda anche il parere reso dallo stesso in data 17 marzo 1960 ora in: K. MÖRSDORF, *Riflessioni sull'adeguamento del Codice di Diritto Canonico*, in ID., *Fondamenti del diritto canonico*, cit., pp. 75-140, in partic. pp. 98-107.

¹⁶⁷ Sulla figura e l'opera di Saraceni si vedano: R. BERTOLINO, *La memoria di un Maestro*, in *Diritto e Religioni*, 2007, pp. 363-403; M. MIELE, *Saraceni, Guido*, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani*, vol. II, cit., pp. 1800-1801. Sul volume di Saraceni si veda la coeva recensione di J. ZAFRA in *Ius Canonicum*, 1964, pp. 290-292.

¹⁶⁸ G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno nel quadro generale della giurisdizione della Chiesa*, CEDAM, Padova, 1961 (ristampa anastatica della prima edizione CEDAM, Padova, 2002, da cui d'ora innanzi si citerà), p. 2. Saraceni si era già occupato del tema in uno scritto precedente: G. SARACENI, *L'ideale giuridico nell'ordinamento canonico*, in *Rassegna di Morale e Diritto*, 1941, p. 104 ss. La questione delle relazioni intercorrenti tra diritto e morale è certamente uno dei problemi centrali della riflessione tanto teologica che giuridica della prima metà del secolo XX. Non è qui possibile fornire una bibliografia esaustiva sull'argomento ma si rinvia sul punto ai riferimenti forniti dallo stesso Saraceni: G. RENARD, *Contributo allo studio dei rapporti tra diritto e teologia. La posizione del diritto canonico*, in *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, 1936, pp. 477-521; I. ZEIGER, *De mutua inter Theologiam moralem et Ius canonicum habitudine*, in *Periodica*, 1942, pp. 333-345; I. ZEIGER, *Codex iuris canonici et Theologia moralis*, in *Periodica*, 1943, pp. 325-335; A. VAN HOVE, *Commentarium Lovaniense in Codicem juris canonici. Prolegomena*, cit., Mechliniae-Romae, 1945², pp. 38 ss.; R. BIDAGOR, *De nexu inter theologiam et ius canonicum ad mentem Francisci Suarez*, in *Gregorianum*, 1947, pp. 455-473.

ra della potestà esercitata in ciascuno di essi, nonché i limiti e le relazioni intercorrenti tra tali potestà; le correlazioni tra pubblico-vissibile e privato-invisibile nell'ambito dell'ordinamento ecclesiale¹⁶⁹.

Lo scopo del lavoro è quello di fornire un contributo alla individuazione degli elementi giuridici che caratterizzano l'istituto del foro interno, al fine di stabilire se di esso debba occuparsi anche il giurista e se attraverso di esso si possa giungere a comprendere il reale spirito del diritto della Chiesa¹⁷⁰. Saraceni non intende con ciò disconoscere l'insopprimibile relazione esistente tra teologia e diritto, bensì fornire un contributo all'approfondimento giuridico della tematica del foro interno anche per confutare le posizioni di coloro che hanno inteso ridurre la portata della giuridicità dell'ordinamento canonico (subordinandolo di fatto alla teologia) basandosi proprio su di un'erronea prospettazione di questo istituto¹⁷¹.

Alla luce delle teorie istituzionalistiche l'ordinamento giuridico della Chiesa non presenta peculiarità tali da poterlo considerare una sorta di sistema di tipo metagiuridico, tuttavia il fatto che la Chiesa ed il suo ordinamento giuridico presentino aspetti che non si limitano alla sola regolamentazione di questioni riguardanti le relazioni sociali tra consociati ha costituito motivo di critica da parte dei teorici delle dottrine positivistiche. Questi ultimi hanno messo in dubbio la giuridicità dell'ordinamento canonico sulla base del fatto che esso ha ad oggetto anche fini metagiuridici (ad es. la salvezza ultramondana) e persegue tali fini utilizzando strumenti privi del requisito della giuridicità (ad es. la legge naturale che Dio ha inscritto nel cuore dell'uomo)¹⁷².

¹⁶⁹ Cfr. G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 5.

¹⁷⁰ Cfr. G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 8.

¹⁷¹ Cfr. G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 11.

¹⁷² La Chiesa «per la realizzazione dei beni sommi e assoluti che sia dato perseguire all'«*homo viator*», penetra nelle posizioni intime delle coscienze, dando uguale valore al pensiero e all'azione; coltiva e addita il giusto ideale, secondo natura e trascendenza, risponda, o non, il medesimo a una «*morale corrente*», se ne sia, o non, verificato il trapasso nell'ordinamento positivo esteriore; governa, dunque, l'uomo nella sua interezza, l'uomo legato a un sistema spirituale, materiato di precetti etici come di precetti giuridici, in cui, si sa bene, il diritto più che in ogni altro

Sebbene le critiche siano prive di fondamento tuttavia si deve tener presente che ogni norma canonica ha una duplice finalità: realizzare l'ordinato svolgimento della vita sociale dei suoi conosciati, ma anche condurre i fedeli al conseguimento della salvezza eterna; insomma da un lato le relazioni tra uomo e uomo e, dall'altro, i rapporti tra l'uomo e Dio. Ecco l'importanza dell'indagine sul tema del foro interno: comprendere pienamente il valore dell'ordinamento giuridico della Chiesa indagando anche quegli aspetti di esso specificatamente dedicati a guidare l'uomo nell'intimo della propria coscienza individuale, nel suo rapporto con Dio¹⁷³.

Date queste premesse l'opera di Saraceni si struttura in due parti fondamentali. Una prima parte è dedicata all'approfondimento storico sull'istituto del foro interno secondo due linee di indagine: l'esame degli aspetti di natura terminologica che hanno portato alla suddivisione tra un foro esterno ed un foro interno nell'ambito dell'ordinamento giuridico canonico; la progressiva distinzione di competenze tra questi due diversi ambiti. Nella seconda parte, denominata *Spunti di ricostruzione dottrinale* Saraceni, dopo avere indagato le posizioni teoriche relative alla distinzione tra foro esterno e foro interno, formula una propria prospettiva teorica della materia indicando i criteri distintivi tra i due fori e qualificando il foro interno in senso giuridico-canonico. L'indagine, nelle intenzioni dell'autore, è volta a considerare il foro interno dal punto di vista dei problemi connessi con l'adesione interiore dei soggetti ai comandi giuridici, questo in quanto l'ordinamento canonico, per svolgere correttamente il suo compito connesso con le finalità ulti-

ordinamento, non è solo quello che abbia ricevuto il "*battesimo della oggettivazione e della sanzione sociale*", ma, innanzitutto, ciò che, tomisticamente, si indica come "*participatio legis aeternae in rationali creatura*" e che viene promulgato "...*ex hoc ipso, quod Deus eam* (sc. Legem aeternam) *mentibus hominum inseruit naturaliter cognoscendam*», G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., pp. 18-19.

¹⁷³ Cfr. G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 20.

me della Chiesa, deve tenere in conto il potere che la norma canonica ha di orientare gli atti interni¹⁷⁴.

Elemento senza dubbio essenziale alla qualificazione del foro interno è perciò la volontà dei soggetti che può determinarsi o a partire da una norma positiva, oppure a partire da una norma di diritto divino naturale (dunque anche non positiva). Nella prima ipotesi la legge umana: «indicatrice, per intervento di autorità, del vero bene oggettivo dei soggetti e, perciò, espressiva di un valore morale, crea una situazione di foro interno, per la quale le coscienze sono necessariamente obbligate, più o meno “*sub gravi*”, a obbedire, ossia, volendo esprimere tale obbligo, in termini che si addicano a un’analisi dell’interiorità spirituale, a determinarsi per il possesso del bene conosciuto attraverso la disposizione oggettiva, nel senso della “*necessitas ontica conscia*”. Da ciò, la concezione di una *legge soggettiva*, che ha per causa efficiente la persona stessa immanentemente operante»¹⁷⁵.

Nel secondo caso la volontà del soggetto si determina in base allo *ius divinum*; la volontà in questo caso diverrà suscettibile di valutazione solamente nel momento in cui essa dia successivamente luogo ad un’azione manifesta, e dunque con effetti nel foro esterno, permanendo altrimenti nel solo foro interno del soggetto e perciò non rendendo di fatto operante la potestà della Chiesa sul foro interno fino a quando tale potestà non sia ‘interrogata’ dall’intervento del fedele.

¹⁷⁴ Nelle parole di Saraceni si tratta dunque di «considerare il “*foro interno*” nella più ristretta zona o, se più piaccia, nella particolare e più limitata espressione delle reazioni della coscienza nei confronti di concreti atti giuridici, emanati in qualsiasi ordinamento sociale, per la valutazione dell’oggetto proposto dai medesimi atti: oggetto che se si vuole porre, dall’esterno, come vera legge oggettiva e, quindi, se si vuole che condizioni legittimamente l’adesione intima del soggetto, non può non presentarsi con la sostanza di ciò che i moralisti chiamano “*onticum necessarium*”, ossia di ciò che è “*da farsi*”, in quanto retto ordine, gerarchia dei valori, legge eterna scolpita nell’universo», G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 117.

¹⁷⁵ G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 123; si possono qui notare gli echi delle posizioni rosminiane sulla persona come legge sussistente.

Si indica un limite ben preciso alla prevalenza di ciò che avviene nel foro interno su quanto avviene nel foro esterno; tale prevalenza può affermarsi: «sino a quando l'atteggiamento individuale, di ripulsione verso l'autorità, non presti, ad altri, occasione di rovina spirituale. È, infatti, precetto inderogabile di diritto naturale e divino positivo che sia evitato lo *scandalum*»¹⁷⁶. D'altronde un limite è ravvisabile pure in senso inverso: «la difesa del "*bonum communis*", cui intende l' "*evitatio scandali*", non può mai esigere, da parte del soggetto un'azione o un'omissione che costituiscano peccato, mortale o veniale, perché "*mala non sunt facienda ut eveniant bona*" o, come ammonisce la "*regola iuris*", "*utilius scandalum nasci permittitur, quam veritas reliquatur*" »¹⁷⁷.

Per ciò che concerne l'analisi dei criteri distintivi tra i due fori, sebbene esista una distinzione tra di essi, tuttavia non si potrà parlare di una separazione tra i due in senso assoluto. Le posizioni volte a differenziare i due fori assimilandoli rispettivamente al diritto (foro esterno) ed alla morale (foro interno) sono da rifiutare, sebbene tale criterio distintivo abbia avuto una qualche valenza dal punto di vista storico. Il dettato del can. 196 CIC17 quindi, laddove parla di una potestà di giurisdizione di foro interno o della coscienza, non fa riferimento al fatto che tale giurisdizione riguardi solamente le relazioni di tipo etico-morale con esclusione di quelle di natura giuridica¹⁷⁸. A tale equiparazione si oppone, fra l'altro, la constata-

¹⁷⁶ G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 145.

¹⁷⁷ G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 147.

¹⁷⁸ Cfr. G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 155. D'altra parte Saraceni aveva già ricordato come una distinzione rigida tra i due ambiti fosse impossibile da delineare; in questo senso egli citava anche l'opinione secondo cui: «Non crediamo accettabile, innanzi tutto, la distinzione assoluta tra le azioni interne e le esterne, perché tutte le azioni sono al tempo stesso interne ed esterne, cioè hanno un elemento psichico ed uno fisico; non si può quindi ammettere che le azioni interne siano regolate solo dalla morale e le esterne solo dal diritto. Il vero è invece che il diritto e la morale sono ambedue norme universali, che comprendono tutte le azioni; bensì, la morale incomincia a considerare il momento interno dell'azione, ma finisce col considerare anche l'esterno. Il diritto, all'incontro, prima si rivolge all'aspetto fisico o esterno delle azioni; ma poi risale alla intenzione, al momento psichico o interno, il quale ha pure grande importanza nel campo del diritto (il

zione che il foro interno riguarda anche l'ambito extrasacramentale che, in quanto tale, attiene anche a rapporti intersoggettivi estranei alla sfera del peccato (e dunque più propriamente giuridici), sebbene di natura occulta¹⁷⁹.

La suddivisione tra foro interno sacramentale ed extrasacramentale, pure contenuta nelle norme codiciali, non impedisce di considerare il foro interno in maniera unitaria. Ciò che accomuna il foro interno sacramentale e l'extrasacramentale è innanzitutto la caratteristica dell'occulto che contraddistingue gli atti che avvengono in entrambi. Si dovrà intendere tale qualità non in senso assoluto, bensì in senso accidentale: occulti saranno certamente gli atti meramente interni, ma anche gli atti di per sé esterni e conoscibili che *per accidens* non si conoscono o che, sebbene conosciuti, necessitano di essere trattati nel solo foro interno per evitare di dare ad essi una pubblicità che potrebbe comportare uno scandalo per i fedeli¹⁸⁰.

Foro interno sacramentale ed extrasacramentale sono poi accomunati dal fatto che in entrambi assume un rilievo fondamentale la volontà del soggetto. È solo grazie alla adesione volontaria del singolo che la Chiesa potrà esercitare la propria potestà di giurisdizione sia in ambito sacramentale che in ambito extrasacramentale. In questo senso vi è una adesione totale al pensiero di Suárez il quale, come visto, parlava esplicitamente di una giurisdizione di tipo volontario riferendosi agli atti di foro interno¹⁸¹.

diritto non è un ordinamento puramente meccanico delle azioni)», G. DEL VECCHIO, *Lezioni di filosofia del diritto*, Giuffrè, Milano, 1965, p. 58.

¹⁷⁹ Saraceni si rifà alla distinzione classica tra foro esterno, foro interno e *forum conscientiae*, quest'ultimo da intendersi come una via di mezzo tra il foro contenzioso (esterno) e quello penitenziale (interno), ovvero quello che in sostanza corrisponde al foro interno extrasacramentale. Anche in tale affermazione è dato riscontrare l'enorme influenza, sul pensiero di Saraceni, sia di Suárez sia soprattutto di Reiffenstuel, quest'ultimo in assoluto l'autore più citato da Saraceni. Cfr. G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 158.

¹⁸⁰ Cfr. G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., pp. 168-169.

¹⁸¹ Cfr. F. SUÁREZ, *De Legibus*, l. 4, c. 12, n. 10: «il potere ecclesiastico, preso in tutta la sua ampiezza, è duplice, cioè di foro interno ed esterno. San Tommaso li ha distinti e ha chiarito che nel foro della coscienza la causa si svolge tra Dio e l'uomo; ma nel foro esterno, la causa si svolge tra uomo e uomo. Di qui deriva

Sulla base di tali elementi Saraceni arriva a fornire la seguente definizione di foro interno, inteso in senso unitario e caratterizzato dalla compresenza di elementi di natura sia etico-morale che giuridica: «Concludendo, non solo l'etica entra in una nozione veramente unitaria del foro interno: vi entrano, anche, rapporti intersubiettivi di natura societaria, ma occulti, trattati in segreto, così come in segreto sono trattati i peccati. Nel foro interno, così inteso, la Chiesa esprime la pienezza della propria giurisdizione, quella di ordine "vice Dei", con soggetti "coram Deo" e quella di governo, con soggetti "coram Ecclesia", prima che "coram Deo". La volontà individuale, spinta dal dovere di coscienza, vi assume un valore preminente, perché indispensabile per la riconciliazione sacramentale con Dio e perché mezzo tecnico per la conservazione dell'ordine stabilito dal diritto, che, senza spontanea osservanza, risulterebbe disatteso e carente di reazioni»¹⁸². Il foro interno può essere quindi definito come: «giurisdizione segreta condizionata dalla volontaria adesione dei soggetti all'ordine etico-teologico o all'ordine giuridico in situazioni occulte»¹⁸³.

L'impressione che si trae dalla lettura del testo è che il canonista abruzzese abbia voluto rimarcare il carattere giuridico della potestà esercitata dalla Chiesa in foro interno, sebbene in più parti egli si riferisca in termini assai positivi alla proposta formulata tra gli altri dal salesiano Emilio Fogliasso di distinguere tra foro esterno sacramentale e extrasacramentale, ritenendo che solo la potestà eser-

che il potere [di Ordine] può riguardare gli atti interni, anzi che li riguarda massimamente, perché con questi l'uomo si riferisce a Dio, ed in questi sta la salvezza interiore [delle anime] dei singoli fedeli, in vista della quale questo potere è dato principalmente. Per lo stesso motivo gli atti di questo potere riguardano quella *iurisdictio* che i giuristi chiamano *volontaria*, perché viene esercitata a vantaggio del suddito o del reo, a sua richiesta o col suo consenso, perché la salvezza interiore e la riconciliazione con Dio deve essere volontaria», in *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, vol. 4, cit., p. 185.

¹⁸² G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 179.

¹⁸³ G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 179. Saraceni riporta in nota le conclusioni, non difformi da quelle da lui raggiunte in tema di definizione di foro interno, di J. HAHN, *Das forum internum und seine Stellung im geltenden Recht*, cit., p. 105 ss.

citata in tale ambito abbia propriamente un carattere giuridico. Saraceni, in linea con quanto sostenuto dagli altri canonisti laici, respinge la distinzione più per motivi di natura 'ideologica' che non per motivazioni di natura sostanziale, tanto che la stessa definizione di foro interno poco sopra riportata dà conto dell'attenzione rivolta dall'autore agli aspetti etico-morali che vengono posti sul medesimo piano di quelli giuridici.

3.2. La natura morale della potestà di giurisdizione in foro interno

In antitesi con le posizioni espresse da quanti ritenevano che la potestà di giurisdizione in foro interno avesse natura esclusivamente giuridica si pongono una serie di autori che ritengono, all'opposto, che il foro interno abbia natura esclusivamente morale. Anche in questo caso le posizioni non appaiono assolutamente indentiche: se Ciprotti aveva sostenuto la necessità di separare la nozione di foro interno dall'ambito del diritto canonico al fine di escludere le questioni morali dall'ambito giuridico, altri autori come Ferreres avevano sostenuto la natura morale del foro interno senza ritenere di doverlo eliminare dal diritto canonico.

Una posizione piuttosto originale sul punto è quella di José de Salazar Abrisquieta, che si occupò del tema in più occasioni¹⁸⁴. Egli sostiene che il foro interno riguardi sostanzialmente il campo della morale: i limiti del foro interno coincidono con i limiti della mora-

¹⁸⁴ J. DE SALAZAR ABRISQUIETA, *La jurisdicción social y el fuero interno*, in *La potestad de la Iglesia. (Análisis de su aspect jurídico)*, Juan Flors Editor, Barcelona-Madrid-Valencia-Lisboa, 1960, pp. 149-203. L'autore aveva già affrontato il tema in un precedente contributo J. DE SALAZAR ABRISQUIETA, *Lo jurídico y lo moral en la técnica legislativa y construcción sistemática canónicas*, in *Investigación y elaboración del Derecho Canónico*, Barcelona, 1959, pp. 103-135 e vi ritornerà anche in seguito J. DE SALAZAR ABRISQUIETA, *Lo jurídico y lo moral en el ordenamiento canónico*, Ed. Eset, Vitoria, 1960. Un commento sull'opera del canonista spagnolo, con una più ampia prospettiva sul tema è quello di: M. ARTECHE, *Observaciones sobre lo jurídico y lo moral en el ordenamiento canónico. (A propósito de un libro)*, in *Ius Canonicum*, 1961, pp. 467-478.

le, il suo fine specifico e immediato è un fine morale ovvero la santificazione e la salvezza personale di ciascuno. Di conseguenza l'oggetto della giurisdizione di foro interno è esclusivamente morale: riguardano il foro interno tutte le azioni umane che abbiano come finalità il raggiungimento della salvezza eterna¹⁸⁵. Egli associa la nozione di foro interno all'ambito morale e quella di foro esterno all'ambito giuridico contestando, pertanto, le opposte affermazioni di Bender e Bertrams i quali ritengono il foro interno una delle caratteristiche tipiche dell'ordinamento giuridico della Chiesa ed anche un elemento di natura giuridica¹⁸⁶. Salazar sostiene al contrario che l'ambito giuridico-sociale e quello interiore-morale debbano essere nettamente distinti salvo attribuire agli atti morali una valenza che influisce sulle scelte di tipo giuridico. Il fine immediato dell'ordinamento canonico non è la salvezza delle anime, questo sarebbe solamente un fine indiretto dell'ordinamento, bensì dare a ciascuno il suo secondo quella che era la visione ulpiana del diritto recepita nei secoli anche dai canonisti. Mentre la salvezza ultraterrena rappresenta il fine indiretto della società ecclesiale ed in virtù di ciò la Chiesa si occupa del foro interno. Salazar non nega la giuridicità dell'ordinamento canonico, che anzi sostiene, e tuttavia la sua opera è volta a fornire una giustificazione della compenetrazione, all'interno dell'ordinamento ecclesiale, di elementi giuridici e morali; spesso però egli incorre nell'errore inverso: includere nell'ordine morale elementi tipicamente giuridici, errore che assume una certa rilevanza proprio con riferimento al foro interno.

¹⁸⁵ L'autore si rifà, nella sua ricostruzione, ad alcuni giuristi che attribuiscono alla norma giuridica una finalità di tipo morale, tra gli altri: G. DEL VECCHIO, *Lezioni di filosofia del diritto*, Leonardo da Vinci, Città di Castello, 1930; A. LEVI, *Istituzioni di teoria generale del diritto*, 2 voll., CEDAM, Padova, 1934; G. GRANERIS, *Philosophia iuris. I. De notione iuris*, SEI, Torino-Roma, 1943; F. CARNELUTTI, *Teoria generale del diritto*, Società Editrice de Il Foro Italiano, Roma, 1946; G. GRANERIS, *Contributi tomistici alla filosofia del diritto*, SEI, Torino, 1949.

¹⁸⁶ L. BENDER, *Forum externum et forum internum*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 1954, pp. 9-27 e W. BERTRAMS, *De natura iuridica fori interni Ecclesiae*, in *Periodica*, 1951, pp. 307-340.

3.3. *Distinzione tra il foro interno sacramentale ed extrasacramentale*

Accanto alle posizioni sopra esposte una serie di autori si sono posti in una posizione intermedia, basando i loro assunti sulla distinzione esistente tra il foro interno sacramentale ed il foro interno sacramentale. Questi autori partono in generale dalla constatazione che quanto avviene nell'ambito del foro interno sacramentale non riguarda in senso proprio il diritto, quanto piuttosto la morale, dal momento che la potestà della Chiesa si esercita in questi casi nell'ambito del sacramento della penitenza. Al tempo stesso essi ritengono invece che il foro interno extrasacramentale si ponga a metà strada tra il foro esterno e quello interno sacramentale, in quanto l'esercizio della potestà di giurisdizione non viene esercitato nell'ambito sacramentale ed avrà perciò natura propriamente giuridica.

L'autore che ha sostenuto con maggiore chiarezza tale posizione è senza dubbio il salesiano Emilio Fogliasso (†1981)¹⁸⁷. Egli parte da un'esigenza di natura pratica: distinguere esattamente cosa formi oggetto di studio per il diritto canonico e cosa invece per la teologia morale, dato che tra le due materie esistevano, anche dopo la promulgazione del CIC17, numerosi punti in comune e reciproche confusioni. Punto focale della disamina è quella riguardante il ruolo del confessore, soggetto che in prima persona si trova a dover affrontare e conoscere ambedue le scienze in virtù del ruolo, ribadito dal tridentino, di medico e giudice. Il confessore si vede nella necessità di conoscere entrambe le discipline che tuttavia applicherà in ambienti differenti: la teologia morale, in ambito sacramentale, il diritto canonico in ambito asacramentale (ovvero al di fuori del sacramento della confessione). Esercitando la potestà sacramentale il confessore regolerà i rapporti tra il penitente e Dio, esercitando invece la potestà asacramentale i rapporti tra il penitente e la Società-Chiesa¹⁸⁸. Fo-

¹⁸⁷ E. FOGLIASSO, *Circa la rettificazione dei confini tra la teologia morale e il diritto canonico*, in *Salesianum*, 1951, pp. 381-413.

¹⁸⁸ Cfr. E. FOGLIASSO, *Circa la rettificazione dei confini tra la teologia morale e il diritto canonico*, cit., p. 386.

gliasso associa gli aspetti giuridico-canonici del foro interno al solo foro interno extrasacramentale e questo perché a suo avviso in realtà questo foro corrisponde al foro esterno quando si tratti di esercitare una potestà di giurisdizione rispetto a questioni che non siano di natura pubblica¹⁸⁹. Tale affermazione è volta a contrastare il pensiero di quegli autori che tendono ad identificare il foro esterno con l'ambito giuridico e l'interno con l'ambito morale, senza tenere in debita considerazione il fatto che, dal dettato del can. 196 CIC17, emergerebbe che il foro interno *tout court* non esisterebbe, ma esisterebbero invece due distinti fori interni, il sacramentale e l'extrasacramentale; tale suddivisione renderebbe palese l'erronea identificazione tra foro interno e morale, dal momento che il foro interno extrasacramentale poco o nulla avrebbe a che fare con l'ambito della morale.

Ecco che utilizzando la nozione di foro interno Fogliasso indica la retta delimitazione tra teologia morale e diritto canonico: la linea di demarcazione tra le due discipline non è data dalla distinzione delle materie tra foro interno e foro esterno, cosa che in realtà sosteneva anche Mörsdorf, bensì dal tipo di attività giurisdizionale che se svolta in ambito sacramentale sarà di competenza della teologia morale viceversa, se svolta in ambito extrasacramentale, sarà di competenza del diritto canonico¹⁹⁰. Nel prosieguo del ragionamento l'autore

¹⁸⁹ «Riteniamo cioè che si possa dire che qualunque norma giuridico-canonica fa parte dell'*ordine esterno* canonico, ma che in detto ordine esternotrova posto anche il cosiddetto *foro interno extrasacramentale*, il quale in realtà è un foro semplicemente *occulto* (ossia: *esterno, non pubblico*)», E. FOGLIASSO, *Circa la rettificazione dei confini tra la teologia morale e il diritto canonico*, cit., p. 394, nt. 21.

¹⁹⁰ Nel foro interno «Tutto si svolge *coram Deo*, ma riguardo ai peccati – essi soli oggetto dell'assoluzione sacramentale –, *coram Deo et ad Deum*; per tutto il resto, sia pure servendosi di una sincerità raggiunta direttamente (quale effetto del mettere il fedele alla presenza della sua coscienza, e quindi di Dio), si agisce *coram Deo*, ma non per trattare *quae sunt ad Deum*, bensì per rivolgersi alla Chiesa quanto alle situazioni rette dal Diritto Canonico in occulto (ossia, per le situazioni pubbliche regolabili in foro interno, e per le occulte). Concludendo, noi riteniamo che lo spartiacque tra la Teologia Morale e il Diritto Canonico non sia segnato dalla linea di separazione tra il foro esterno ed il foro interno, ma dalla sostanziale differenza tra l'attività giurisdizionale-sacramentale e l'attività giurisdizionale asacramentale; conseguentemente diciamo che la divisione del foro ecclesiastico in sacramentale ed extrasacramentale debba precedere quella tra foro interno e foro ester-

specificamente che alla teologia morale compete il giudizio di natura etico-teologica, mentre al diritto canonico compete la regolamentazione giuridico-canonica sia nell'ambito del foro esterno, sia nell'ambito del foro interno sacramentale ed asacramentale¹⁹¹.

Sebbene non ne abbracci in pieno gli esiti, il pensiero di Fogliasso verrà come visto ampiamente ripreso da Saraceni quale esempio di una via mediana volta ad armonizzare le posizioni sostenute dai vari autori.

Le riflessioni di Fogliasso si inseriscono, dunque, all'interno di un più ampio dibattito, sviluppatosi a partire dagli anni trenta, relativo al tema della nozione di foro interno. Numerosi studiosi, operanti specialmente nell'ambito delle Università ecclesiastiche, inizieranno a vagliare con attenzione l'evoluzione storica della dottrina canonistica sul tema, con l'intento di comprendere meglio la reale portata del dettato codiciale in tema di foro interno. Gli approfondimenti svolti da Bender, Bertrams, Capobianco, Mörsdorf, Saraceni, Mostaza Rodriguez ed altri ancora porteranno alla formulazione, nel 1967, di uno specifico principio per la revisione del Codice di diritto canonico in tema di foro interno ed alla successiva riformulazione (o almeno tale avrebbe dovuto essere nelle intenzioni del legislatore) della nozione di foro interno nella codificazione del 1983.

no», E. FOGLIASSO, *Circa la rettificazione dei confini tra la teologia morale e il diritto canonico*, cit., pp. 396-397.

¹⁹¹ Cfr. E. FOGLIASSO, *Circa la rettificazione dei confini tra la teologia morale e il diritto canonico*, cit., p. 404.

CAP. V

LA NORMATIVA VIGENTE

1. *Principi per la revisione del Codex Iuris Canonici del 1917*

In seguito alla celebrazione del Concilio Vaticano II si iniziò a porre mano alla revisione del codice del 1917 secondo quelle che erano state le indicazioni di Giovanni XXIII. Il pontefice, nel frattempo deceduto nel giugno del 1963, aveva infatti annunciato la volontà, congiuntamente alla intenzione di convocare un concilio ecumenico, di aggiornare il codice di diritto canonico allora vigente: era il gennaio del 1959¹.

Il 28 marzo del 1963 fu ufficialmente costituita la *Pontificia Commissio Codicis Iuris Canonici recognoscendo* la quale si riunì per la prima volta il 12 novembre di quell'anno². Tuttavia in quella occasione i membri della Commissione decisero di rinviare l'inizio dei lavori sino a quando non si fosse conclusa l'assise conciliare.

1.1. *Il Concilio Vaticano II e il sacramento della penitenza*

Il Concilio ecumenico Vaticano II assume indubbia rilevanza anche per quanto riguarda l'oggetto del nostro approfondimento. È

¹ GIOVANNI XXIII, *Allocuzione agli ecc.mi padri Cardinali presenti in Roma*, 25 gennaio 1959, in *AAS*, 1959, pp. 65-69.

² Si vedano i documenti relativi in *Communicationes*, 1969, pp. 35-38. Una ricostruzione dei lavori preparatori della nuova codificazione canonica sono rinvenibili in: F. D'OSTILIO, *La storia del nuovo codice di diritto canonico. Revisione – Promulgazione – Presentazione*, LEV, Città del Vaticano, 1983, pp. 23-31; G. FELICIANI, *Dal Codice del 1917 al Codice del 1983*, in *Il nuovo Codice di diritto canonico. Aspetti fondamentali della codificazione postconciliare*, a cura di S. FERRARI, il Mulino, Bologna, 1983, pp. 23-35; J.L. GUTIÉRREZ, *La formazione dei Principi per la riforma del «Codex iuris canonici»*, in *I principi per la revisione del Codice di diritto canonico. La ricezione giuridica del Concilio Vaticano II*, a cura di J. CANOSA, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 5-29, in partic. pp. 5-13.

qui impossibile ripercorrere i prodromi dell'evento conciliare, propiziato da una serie di movimenti interni alla Chiesa che hanno portato, almeno a partire dagli anni trenta del Novecento, ad una riflessione circa la natura stessa della Chiesa ed il suo ruolo nel mondo contemporaneo.

Mentre negli stessi anni la riflessione canonistica si è concentrata quasi esclusivamente sulla esegesi delle norme codiciali, la teologia ha intrapreso percorsi di approfondimento in ambito biblico, patristico, liturgico, ecumenico, ecclesiologico che hanno contribuito in maniera decisiva al dibattito conciliare, nel tentativo di riportare la Chiesa alla purezza delle origini³.

I temi portati alla ribalta dalla riflessione teologica hanno certamente contribuito, specie nel post-concilio, a superare alcune caratteristiche che si erano andate consolidando in seguito al Concilio di Trento e al Vaticano I. Solo per indicare alcune questioni di carattere giuridico ci si limita a menzionare il superamento della nozione di Chiesa come *societas iuridica perfecta* ed a quello che può essere definito come gerarcologismo (sovrapposizione della Chiesa con la sua gerarchia); ma l'elenco potrebbe allungarsi includendo il centralismo romano, poi superato dalla internazionalizzazione della Curia romana o, ancora, il cristomonismo, ridimensionato dalla dimensione pneumatologica ad esso complementare, che avevano caratterizzato la Chiesa nei secoli dell'età moderna.

È in particolare il rinnovamento ecclesiologico portato a compimento dal Vaticano II che costituisce il fondamento della riforma

³ Molti gli autori che si sono impegnati in quest'opera di approfondimento teologico, tra i principali vanno ricordati: Lambert Beauduin, Odo Casel, Yves Congar, Jean Danielou, Henri De Lubac, Romano Guardini, Josef Andreas Jungmann, Aimé-George Martimort, Joseph Ratzinger, Hans Urs von Balthasar. Per un'analisi dei movimenti sorti tra fine ottocento e primi novecento si veda: T. FEDERICI, *Movimenti moderni*, in *Dizionario del Concilio Ecumenico Vaticano II*, a cura di S. GAROFALO, Unedi, Roma, 1969, coll. 1501-1504. Sul versante canonistico si è detto di come un certo rinnovamento fosse giunto grazie alla scuola laica italiana, per le cui caratteristiche si rimanda a: S. BERLINGÒ, *Il concetto di diritto canonico nella scuola laica italiana*, in *Il concetto di diritto canonico. Storia e prospettive*, a cura di C.J. ERRÁZURIZ M., L. NAVARRO, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 47-69.

del codice pio-benedettino e che conduce al conseguente superamento della impostazione esegetica negli studi canonistici⁴.

Con il XX secolo viene meno l'esigenza, da parte della Chiesa, di una difesa apologetica, essendosi notevolmente ridimensionati i due fenomeni che avevano reso necessaria una tale impostazione ideologica: la spinta disgregatrice della riforma protestante e le teoriche legate all'affermarsi dello Stato moderno. Per questo motivo la definizione di Chiesa come *societas iuridica perfecta* viene a perdere la propria centralità, sostituita da altre nozioni ecclesiologicalhe di carattere principalmente biblico: si parte dalla definizione di Chiesa come corpo mistico di Cristo di derivazione paolina e sottolineata da Pio XII nell'enciclica *Mystici Corporis*⁵, per passare da quella di Popolo di Dio, fatta propria dalla costituzione dogmatica *Lumen gentium*, per arrivare a quella di tempio dello Spirito, propria della ecclesiologia pneumatologica sia conciliare che post-conciliare⁶.

⁴ Sul rinnovamento ecclesiologicalo conseguente alle riforme conciliari, tra gli innumerevoli studi, si vedano: A. ACERBI, *Due ecclesiologie. Ecclesiologia giuridica ed ecclesiologia di comunione nella Lumen gentium*, EDB, Bologna, 1975; P. DE CLERCK, *Pénitence, confession, réconciliation. Une problématique, après le Synode de 1983*, in *Revue de Droit Canonique*, 1984, pp. 167-184; Á. ANTÓN, *El misterio de la Iglesia. Evolución histórica de las ideas ecclesiológicas. II: De la apologetica de la Iglesia-sociedad a la teología de la Iglesia-misterio en el Vaticano II y en el posconcilio*, BAC, Madrid, 1987; J. RATZINGER, *L'ecclesiologia del Vaticano II*, in ID., *Chiesa, ecumenismo, politica. Nuovi saggi di ecclesiologia*, Ed. Paoline, Cinisello Balsamo, 1987, pp. 9-32; S. DIANICH, *Ecclesiologia. Questioni di metodo e una proposta*, Ed. Paoline, Cinisello Balsamo, 1993; C. FANTAPPIÈ, *Ecclesiologia e canonistica*, cit. Per una storia dell'ecclesiologia in età contemporanea si vedano: *L'ecclésiologie au XIX^e siècle*, a cura di M. NÉDONCELLE, R. AUBERT, Cerf, Paris, 1960; *Ecclesiologia e cultura moderna. Saggi teologici*, a cura di G. MUCCI, Herder, Napoli, 1979; *Storia della teologia. IV. Età moderna*, diretta da G. ANGELINI, G. COLOMBO, M. VERGOTTINI, Piemme, Casale Monferrato, 2001.

⁵ PIO XII, Lettera enciclica *Mystici corporis*, 29 giugno 1943, in *AAS*, 1943, pp. 193-248. Un'analisi del documento e della sua influenza è in: M. SEMERARO, *Mystici corporis di Pio XII. Dall'enciclica al Vaticano II*, Vivere In, Roma, 1994.

⁶ Sull'evoluzione delle nozioni ecclesiologicalhe si vedano: H. FRIES, *Mutamenti dell'immagine della Chiesa ed evoluzione storico-dogmatica*, in *Mysterium salutis. Nuovo corso di dogmatica come teologia della storia della salvezza. Vol. VII, L'evento salvifico nella comunità di Gesù Cristo*, a cura di J. FEINER, M. LÖHRER, tr. it., Queriniana, Brescia, 1972, pp. 267-346; M. SEMERARO, *Mistero, comunione e missio-*

In campo filosofico-giuridico, d'altra parte, alle impostazioni rigidamente statualistiche e positivistiche si affiancavano quelle derivanti dall'istituzionalismo di Santi Romano, sostenitore della pluralità degli ordinamenti giuridici, che giustificavano in pieno l'esistenza dell'ordinamento canonico a prescindere dalle sue indubbe peculiarità⁷.

La Chiesa del Vaticano II non sente più l'esigenza di dover utilizzare delle definizioni di natura giuridica per determinare sé stessa, la sua struttura gerarchica, i sacramenti, ma si preoccupa di indagare la sua natura intima da un punto di vista più spirituale che giuridico⁸. In questo senso non soltanto l'ecclesiologia muta, ma anche la teologia morale intraprende nuovi percorsi di indagine, abbandonando la compenetrazione sino ad allora esistente con il diritto canonico e che aveva caratterizzato la disciplina sin dal suo sorgere⁹. D'altra parte la separazione tra le due discipline era stata propiziata già dalla prima codificazione canonica e dal conseguente cambio di paradigma che trasformava la scienza canonistica da casistico-giurisprudenziale a sistematico-deduttiva¹⁰. Gli sviluppi conciliari ed un tendenziale antigiusdismo diffusi sia all'interno che all'ester-

ne. *Manuale di ecclesiologia*, EDB, Bologna, 2004, pp. 49-91. Determinante per lo sviluppo di una nuova concezione di Chiesa è stato il ruolo svolto dai teologi della c.d. *nouvelle théologie*: De Lubac, Danielou, Congar.

⁷ Cfr. G. FASSÒ, *La filosofia del diritto dell'Ottocento e del Novecento*, il Mulino, Bologna, 1970, pp. 261-305.

⁸ Le ricadute che tale impostazione ha sul diritto canonico sono ben analizzate da L. SPINELLI (in collaborazione con G. DALLA TORRE), *Il diritto pubblico ecclesiastico dopo il Concilio Vaticano II. Problemi e prospettive*, Giuffrè, Milano, 1982, pp. 32-42.

⁹ Sui legami esistenti tra diritto canonico e teologia morale sin circa la metà del secolo scorso si veda: I. ZEIGER, *Codex iuris canonici et theologia moralis*, in *Periodica*, 1943, pp. 326-335. Per una storia dell'evoluzione della teologia morale nel XX secolo si veda: B. PETRÀ, *Teologia morale*, in *La Teologia del XX secolo un bilancio. 3. Prospettive pratiche*, a cura di G. CANOBBIO, P. CODA, Città Nuova, Roma, 2003, pp. 97-193.

¹⁰ Cfr. sul punto C. FANTAPPIÈ, *Sistemi giuridici e certezza del diritto. Tre modelli per il diritto canonico*, in *Monitor Ecclesiasticus*, 2014, pp. 177-196.

no degli ambienti ecclesiali, completano l'allontanamento tra le due discipline che divengono definitivamente autonome¹¹.

Si è già detto come, dopo il Vaticano II, il dibattito sul sacramento della riconciliazione si è concentrato sulla possibilità di forme comunitarie di celebrazione del sacramento in linea con i principi generali introdotti dalla Costituzione *Sacrosanctum Concilium* n. 27¹² e la teologia morale ha dedicato i propri sforzi ad approfondire il concetto di peccato inteso come momento di rottura della relazione di alleanza che lega l'uomo a Dio piuttosto che trasgressione della legge morale; rottura che porta con sé effetti negativi che si riverberano sulla dimensione comunitaria e obbligano il penitente a riconciliarsi con la Chiesa, mediante l'assoluzione sacramentale, al fine di ottenere il perdono divino¹³. La stessa terminologia utilizzata per definire il sacramento della confessione muta, affiancando al termine penitenza quello di riconciliazione, ad indicare l'effetto del sacramento sul rapporto tra uomo e Dio e la sua intrinseca natura di segno di rinnovata comunione tra il peccatore e la Chiesa¹⁴.

¹¹ Ricostruisce sinteticamente le critiche mosse al diritto canonico allora vigente: P. LOMBARDIA, *Il diritto canonico nella vita della Chiesa*, in *Studi Cattolici*, 1968, pp. 343-350. Segnala come la dicotomia tra diritto e teologia rappresenti una costante nella storia della Chiesa, sin dai tempi di Graziano: G. DALLA TORRE, *Diritto canonico e teologia annotazioni su alcune costanti nella storia della Chiesa*, in *Archivio Giuridico*, 1977, pp. 99-111.

¹² Non sono purtroppo mancati abusi in questo campo, tanto che fu necessario l'intervento della Congregazione per la Dottrina della Fede per ribadire i limiti della pratica comunitaria della riconciliazione: CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Norme pastorali circa l'assoluzione sacramentale generale*, 16 giugno 1972, in *AAS*, 1972, pp. 510-514. Per un breve commento si veda: J. VISSER, *Le recenti norme circa l'assoluzione comunitaria*, in *Seminarium*, 1973, pp. 572-596.

¹³ In tempi recenti il pontefice ha avuto modo di ricordare che: «Il sacramento della riconciliazione è dunque il luogo privilegiato per fare esperienza della misericordia di Dio e celebrare la festa dell'incontro con il Padre», sul modello di quanto descritto nell'episodio di Luca 15, 11-32, FRANCESCO, *Discorso ai partecipanti al corso sul foro interno promosso dalla Penitenzieria Apostolica "La festa del perdono"*, 4 marzo 2016, in *L'Osservatore Romano*, 5 marzo 2016, p. 8.

¹⁴ Si veda il passaggio contenuto nella costituzione dogmatica *Lumen gentium* n. 11, in cui i sacramenti si inquadrano nel più generale contesto dell'esercizio comune del sacerdozio da parte di tutti i fedeli. Sulla elaborazione di tale testo si veda: A. MAFFEIS, *Penitenza e unzione dei malati*, cit., pp. 260-267. Più in generale sulla

Le raccolte di casi di coscienza, che tanta parte hanno avuto nella riflessione morale dei secoli passati, divengono trattazioni del tutto desuete e, nel volgere di breve tempo, scompaiono completamente dall'orizzonte teologico sostituite da trattazioni affatto differenti¹⁵.

Nel corso del Concilio non mancarono aperte critiche alla impostazione casuistica dei manuali di teologia morale che si ritenevano non essere più adeguati a rispondere agli interrogativi dell'uomo contemporaneo¹⁶. In particolare si chiedeva un rinnovamento della teologia morale affinché potesse adeguatamente rispondere agli interrogativi dell'uomo contemporaneo, con l'auspicio che essa fosse

teologia post-conciliare del sacramento della penitenza si veda: C. COLLO, *Penitenza*, in *Teologia*, cit., pp. 1125-1134.

¹⁵ Ultimi esempi di tale genere letterario possono essere considerati probabilmente i volumi curati dal Card. Pietro Palazzini (1912-2000) tra gli anni cinquanta e sessanta del secolo scorso ancora intitolati *Casus conscientiae*: P. PALAZZINI, D. SQUILLACI, *Casus conscientiae*, 5 voll., Officium Libri Catholici, Romae, 1956-1964 nonché i volumi di: É. GÉNICOT, *Casus conscientiae propositi ac soluti*, L'Édition Universelle, Bruxellis, 1947⁸; E.F. REGATILLO, *Casos canonico-morales*, 3 tomi, Sal Terrae, Santander, 1960². Criticarono aspramente l'impostazione casuistica: J. LECLERCQ, *L'enseignement de la morale chrétienne*, Editions du Vitrail, Paris, 1950 (il volume fu ritirato in Italia nel febbraio del 1956 a seguito di un decreto del Sant'Uffizio che ne vietava la vendita); P. DELHAYE, *La théologie morale d'hier et d'aujourd'hui*, in *Revue de Sciences Religieuses*, 1953, pp. 112-130. Sulla nascita e degenerazione della casuistica si veda: A.R. JONSEN, S.E. TOULMIN, *The Abuse of Casuistry. A History of Moral Reasoning*, University of California Press, Berkeley-Los Angeles-London, 1988.

¹⁶ Si deve segnalare in particolare l'intervento critico del Cardinale di Montreal Paul Emile Leger il quale intervenne con decisione per sostenere un ammodernamento per la teologia morale: «Ut recte notavit [...] quartus plerumque manualia scientiae moralis non respondet menti hominis adulti nostri temporis. Scientia nostra moralis nimis casuistica est, in legalismo, iuridicismo et moralismo nimio indulget. Non apparet, si dicere liceat, ut primariae pleneque christiana. Cum hi defectus radices profundas habent in historia et in mentibus nostris, nos eas eradicare non poterimus nisi in schemate ab illis praecaveatur. Propono ergo ut in aliqua paragrapho explicite tractetur de institutione theologiae moralis. Affirmari oportet necessitas theologiam morale intime ligandi cum theologia dogmatica, eam fundandi in Sacra Scriptura eamque integrandi in mysterio Christi et salutis. Rogetur etiam ut caritas sit centrum eius sicuti est centrum et recapitulatio legis Christi», in *Acta Synodalia Sacrosancti Concilii Oecumenici Vaticani Secundi*, vol. III: *Periodus tertia*, Pars VII: *Congregationes generales CXIX-CXXII*, LEV, Città del Vaticano, 1975, p. 710.

collegata con la dogmatica, si fondasse sulla sacra scrittura e ponesse la carità al centro della propria riflessione restituendole il ruolo che le veniva attribuito dalle fonti della Rivelazione¹⁷.

Nel Decreto *Optatam totius* sulla formazione sacerdotale le istanze conciliari sembrano essere state recepite dal momento che si sottolinea l'importanza della teologia morale secondo una rinnovata visione in virtù della quale si chiede: «che la sua esposizione scientifica, più nutrita della dottrina della sacra Scrittura, illustri la grandezza della vocazione dei fedeli in Cristo e il loro obbligo di apportare frutto nella carità per la vita del mondo»¹⁸.

Sebbene la riflessione sulla legge non scompaia completamente dai manuali di teologia morale, tuttavia essa non rappresenta più il fondamento della riflessione morale essendo questo da ricercare piuttosto nel credo personale di ciascuno, nella scelta soggettiva del fedele, nella coscienza morale del singolo: la teologia morale è definita come la «esposizione scientifica dell'imitazione di Cristo nella vita individuale e comunitaria»¹⁹. La teologia morale, specie post-conciliare, sarà caratterizzata in generale da una forte spinta personalistica e subirà inevitabilmente l'influsso della psicologia e delle scienze ad essa affini, con indubbie ripercussioni anche sul sacramento della penitenza e sulla sua percezione da parte dei fedeli. Esempi di tale impostazione sono rinvenibili nella c.d. etica della situazione, sviluppatasi in particolare in ambito protestante, e tesa ad esaltare il ruolo dell'individuo quale essere singolare ed imparicipabile e, in quanto tale, sottratto alle esigenze ed agli imperativi della legge universale²⁰.

¹⁷ Una proposta in tal senso era quella formulata da G. GILLEMAN, *Le Primat de la charité en Théologie morale. Essai méthodologique*, Desclée de Brouwer et Cie, Paris, 1952.

¹⁸ CONCILIO ECUMENICO VATICANO II, Decreto *Optatam totius* sulla formazione sacerdotale, 28 ottobre 1965, n. 16, in *AAS*, 1966, pp. 713-727, *ivi* p. 724.

¹⁹ Citato in F. CITTERIO, *Appunti per un capitolo di storia della teologia morale: dal tridentino al secondo concilio vaticano*, in *La Scuola Cattolica*, 1987, pp. 495-539, *ivi* p. 532.

²⁰ Sembra avere recepito queste istanze, senza tuttavia stravolgere il senso dell'etica di impostazione cattolica K. RAHNER, *Il problema di un'etica esistenziale*

Il dibattito post-conciliare sul sacramento della penitenza ha avuto come conseguenza, in ambito pastorale e teologico, l'elaborazione di un nuovo rituale del sacramento nel 1973²¹ ed una più ampia discussione sul tema nel corso della VI Assemblea Generale del Sinodo dei Vescovi del 1983 il cui esito è riassunto nella Esortazione apostolica di Giovanni Paolo II del 1984²².

In ambito canonistico, in conseguenza della nuova impostazione data dal concilio, la riflessione sul foro interno perderà progressivamente smalto e vigore e verrà relegata alla semplice indagine, da parte della canonistica, delle norme codiciali che disciplinano l'esercizio della giurisdizione nella Chiesa, così come suggerito dal can. 196 CIC17, venendo invece meno ogni interesse da parte dei moralisti²³.

formale, in ID., *Saggi di antropologia soprannaturale*, tr. it., Edizioni Paoline, Roma, 1965, pp. 467-495. Sulla morale di situazione si vedano le considerazioni di: R. AMERIO, *Iota unum. Studio sulle variazioni della Chiesa cattolica nel secolo XX*, Ricciardi Editore, Milano-Napoli, 1985, pp. 389-395.

²¹ *Rituale Romanum ex decreto Sacrosancti Oecumenici Concilii Vaticani II instauratum auctoritate Pauli PP. VI promulgatum. Ordo Paenitentiae*, Typis Polyglottis Vaticanis, Città del Vaticano, 1974. Un commento significativo è quello del presidente della commissione che elaborò il nuovo *Ordo*: P. JOUNEL, *La liturgie de la réconciliation*, in *La Maison Dieu*, 1974, pp. 7-37.

²² GIOVANNI PAOLO II, Esortazione apostolica *Reconciliatio et paenitentiae*, 2 dicembre 1984, in *AAS*, 1985, pp. 185-275; si deve segnalare sul tema anche il successivo intervento di GIOVANNI PAOLO II, Lettera apostolica motu proprio data *Misericordia Dei*, 7 aprile 2002, in *AAS*, 2002, pp. 452-459.

²³ Anche in tempi più recenti non è completamente mancata una riflessione sul modello della casuistica pre-conciliare, si vedano sul punto gli approfondimenti di: S. BOARINI, *Formes et usages contemporains de la casuistique*, in *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, a cura di M. CANTO-SPERBER, Presses Universitaires de France, Paris, 2001³, pp. 223-229; S. BOARINI, *Aux origines de la «nouvelle casuistique». Le «vieux moraliste» et le «cas»*, in *Revue d'Histoire et de Philosophie Religieuses*, 2003, pp. 289-300; S. BOARINI, *Les nouveaux mondes de la casuistique*, in *Revue d'Éthique et de Théologie Morale*, 2009, pp. 55-75.

1.2. Prime proposte di riforma della dottrina postconciliare

Tra il 1966 ed il 1967, terminato il Concilio, la Pontificia Commissione, a cui nel frattempo erano stati affinati un nutrito numero di Consultori²⁴, elaborò una serie di principi che avrebbero dovuto servire da linee guida per i lavori di revisione del CIC17. La Commissione Centrale dei Consultori approvò all'unanimità il 3-8 aprile 1967 i *Principia quae Codicis iuris canonici recognitionem dirigant* i quali furono successivamente approvati dal I Sinodo dei Vescovi tenutosi a Roma tra il 30 settembre ed il 4 ottobre del 1967²⁵.

Il secondo dei citati *Principia* riguardava la posizione del foro esterno ed interno nel diritto canonico²⁶. Si specificava che era necessario coordinare al meglio le interazioni tra i due fori, al fine di evitare possibili conflitti, in particolar modo per ciò che riguarda il diritto sacramentale e quello penale²⁷.

²⁴ Tra i consultori figurano numerosi autori tra quelli che si erano occupati sino ad allora della questione del foro interno: W. Bertrams, P. Ciprotti, E.F. Regatillo, E. Fogliasso, K. Mörsdorf, M. Petroncelli. Altri tra i consultori si occuperanno del tema nel corso degli anni. Tra i canonisti citati Bertrams e Mörsdorf parteciparono al *Coetus studiorum* che redasse il testo del Libro I del nuovo CIC. L'elenco dei consultori si trova in appendice a F. D'OSTILIO, *La storia del nuovo codice di diritto canonico*, cit., pp. 129-139.

²⁵ Il testo dei *Principia* è rinvenibile in *Communicationes*, 1969, pp. 77-85 e in appendice a F. D'OSTILIO, *La storia del nuovo codice di diritto canonico*, cit., pp. 113-119.

²⁶ Il testo del Principio così recitava: «Confirmare autem oportet et indolem iuridicam nostri Codicis his quae forum externum respiciunt, et necessitatem fori interni prout a Ecclesia optimo iure per saecula viguit. Normae igitur in recognito Codice tradentur respicientes omnia quae ad forum externum attinent atque etiam, ubi animarum salus id exigat, normae quae pertinent ad provisiones in foro interno enlargiendas.

Fori externi et interni optima coordinatio in Codice Iuris Canonici existat oportet, ut quilibet conflictus inter utrumque vel dispareat vel ad minimum reducatur. Quod in iure sacramentali et in iure poenali peculiariter curandum est», in *Communicationes*, 1969, p. 78.

²⁷ Su questo specifico tema si veda: J.M. POMMARÈS, *Le deuxième principe pour la réforme du droit canonique du Synode des Évêques de 1967, la coordination des fors dans le droit canonique revisité trente ans après*, in *I Principi per la revisione del Codice di diritto canonico*, cit., pp. 103-126.

Il dibattito tra i canonisti sul foro interno proseguì dunque nel corso dei lavori preparatori per la elaborazione del nuovo Codice, anche in virtù del fatto che una delle materie di cui i codificatori avrebbero dovuto occuparsi era dedicata specificatamente al tema.

Nel maggio del 1968, come detto, si tenne in Roma un Convegno Internazionale, promosso dalla Commissione codificatrice, in cui vennero affrontati numerosi temi canonistici, con speciale riguardo a quelli allora recentemente proposti nei *Principia* per la revisione del CIC17; due interventi sono dedicati alla questione del foro interno²⁸.

Si ribadiva la necessità di non confondere, nel nuovo codice, il piano giuridico con quello della morale in quanto la legge prescindere da questioni di tipo morale ed in particolare di non confondere le sanzioni giuridiche con quelle morali e, dunque, di distinguere chiaramente il peccato dal reato²⁹. In linea con questa distinzione le norme canoniche non potranno obbligare se non nell'ordine giuridico e dunque nell'ambito esteriore. Non viene esclusa la possibilità che la legge possa avere un contenuto di tipo esortativo in rife-

²⁸ Gli atti del Convegno sono raccolti nel volume: PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Acta Conventus Internationalis canonistarum*, Romae diebus mai 1968 celebrati, Typis Polyglottis Vaticanis, 1970. Gli interventi sul foro interno sono di: F.R. McMANUS, *The internal forum*, pp. 251-261 e A. MOSTAZA RODRIGUEZ, *De foro interno iuxta canonistas posttridentinos*, pp. 269-294.

²⁹ F.R. McMANUS, *The internal forum*, cit., p. 252. Il can. 2195 del CIC17, nel fornire la nozione di delitto mutuata dall'impostazione data da Hollweck, già distingueva chiaramente il reato, come violazione esterna della legge canonica, dalle violazioni meramente interne. Si deve però tener presente che una violazione esterna non sempre corrispondeva ad una violazione pubblica, infatti, come visto, la Chiesa sanzionava in foro interno le violazioni occulte della legge penale. La riflessione di McManus va intesa nel senso che si doveva distinguere, nell'ambito del foro interno, la violazione di una norma penale intesa come commissione in modo occulto di un reato, dalla violazione di una norma morale fosse essa avvenuta in modo pubblico o occulto. Sulla influenza di Hollweck nella definizione della nozione di delitto nel CIC17 si veda: M. VISMARA MISSIROLI, L. MUSSELLI, *Il processo di codificazione del diritto penale canonico*, CEDAM, Padova, 1983, pp. 126-130. Si veda anche: P. ERDÖ, *Il peccato e il delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del diritto canonico*, cit., pp. 75-77.

rimento a determinate condotte di natura morale, ma non potrà in alcun caso imporre obblighi da osservarsi in coscienza, dal momento che quest'ambito è di competenza esclusiva della morale.

La proposta avanzata da McManus consisteva sostanzialmente nell'eliminare il riferimento al foro interno nella nuova codificazione, al fine di evitare confusioni tra il piano giuridico e quello morale, essendo quest'ultimo totalmente estraneo alla codificazione della Chiesa. Questa proposta non rimarrà isolata ed anzi avrà notevole seguito in particolare tra gli esponenti della c.d. scuola laica italiana. Basti pensare a quanto sostenuto da Ciprotti il quale sempre ribadirà il fatto che il foro interno attiene all'ambito morale e solamente il foro esterno attiene all'ambito giuridico, motivo per cui egli riteneva opportuno che, specie in ambito penale, le norme canoniche facessero esclusivo riferimento alle questioni attinenti al foro esterno³⁰. Ma in generale è la maggior parte della canonistica laica a ritenere che: «l'attività mediante la quale la Chiesa esplica la sua *potestas iurisdictionis fori interni* non consiste nella produzione di comandi e provvedimenti di carattere giuridico e, come tale, costituisce un'attività che, pur rientrando nel generico concetto di *iurisdictio canonica*, non presenta peraltro un effettivo interesse per il giurista e non acquista di per sé rilievo per l'ordinamento giuridico della Chiesa»³¹. L'impostazione generale della scuola italiana non concepiva la possibilità, forse con la sola eccezione di Fedele, che i rapporti che si instauravano tra uomo e Dio potessero rientrare nel novero delle relazioni assoggettabili ad una regolamentazione di tipo giuridico. Solamente l'esercizio della *potestas iurisdictionis fori externi*, essendo volto a disciplinare comportamenti esteriori e quindi rapporti di natura intersubiettiva, era considerato esercizio di un potere effettivamente giuridico, laddove invece l'esercizio del-

³⁰ P. CIPROTTI, *Potestas iurisdictionis fori interni et productio iuris in Ecclesia*, in *Acta Conventus Internationalis canonistarum*, cit., pp. 262-268; P. CIPROTTI, *Il diritto penale della Chiesa dopo il Concilio*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 1970, in partic. pp. 98-99.

³¹ S. LARICCIA, *Giurisdizione ecclesiastica*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XIX, Giuffrè, Varese, 1970, pp. 469-489, *ivi* p. 470.

la potestà di giurisdizione in foro interno aveva ad oggetto solamente «la coscienza dei singoli, cioè i fatti interiori spirituali dei soggetti destinatari, con effetti che si esauriscono *in interiore homine*»³².

Con accenti più sfumati si arrivava a delinearne la potestà di giurisdizione in foro interno come «una zona intermedia fra la *potestas iurisdictionis* e la *potestas ordinis*; e ciò in quanto soglia distinguersi dalla prima per il fatto di concernere solo la coscienza dei fedeli, i rapporti di questi con la divinità e perché è esercitata in genere segretamente, dando origine di regola solo ad effetti morali ed eccezionalmente ad effetti giuridici rimanenti generalmente occulti ai terzi»³³.

Nell'ambito del già citato Congresso grande rilevanza assume l'intervento tenuto da Antonio Mostaza Rodriguez (1912-2008) che, sebbene dedicato all'analisi del pensiero dei canonisti post-tridentini in materia di foro interno, propone accanto alle conclusioni anche dei suggerimenti *de iure condendo* circa la possibile soluzione, nella nuova codificazione canonica, di alcune problematiche legate alla nozione di foro interno³⁴.

L'autore prende atto del fatto che il termine *forum internum*, *forum poenitentiale* o *forum conscientiae*, sono stati interpretati con una duplice valenza: morale e giuridica. In senso morale il foro interno è il giudizio soggettivo circa gli atti morali o della coscienza ed il luogo in cui tale giudizio si compie. In senso giuridico il termine designa l'esercizio della giurisdizione da parte del superiore o del confessore circa i peccati, le pene, i vincoli giuridici da togliere o i favori da concedere e la sfera di esercizio di tale giurisdizione. Solitamente si fa riferimento al modo di procedere in segreto ed al fatto che la giurisdizione di foro interno riguarda gli atti che l'uomo compie *coram Deo* o comunque che non siano compiuti in pregiudizio di diritti di terze persone o del bene comune.

³² S. LARICCIA, *Giurisdizione ecclesiastica*, cit., p. 471.

³³ A. PIOLA, *Potestas iurisdictionis*, in *Novissimo Digesto italiano*, vol. XIII, UTET, Torino, 1968, pp. 510-512, *ivi* p. 511.

³⁴ A. MOSTAZA RODRIGUEZ, *De foro interno iuxta canonistas posttridentinos*, cit., pp. 292-294.

Mostaza Rodriguez ricorda alcuni elementi che tutti i canonisti, a partire dal Concilio di Trento, hanno sempre ricondotto alla nozione di foro interno e che abbiamo avuto modo di riscontrare nei precedenti capitoli analizzando il pensiero dei differenti autori: la distinzione tra foro interno sacramentale e non sacramentale; la distinzione tra foro interno ed esterno sulla base della utilità privata o pubblica; la necessità, per l'assoluzione dei peccati, di una potestà di ordine accanto a quella di giurisdizione, mentre è sufficiente la potestà di giurisdizione (nel foro contenzioso) per l'assoluzione dalle censure; il valore giuridico che ha l'esercizio della giurisdizione di foro interno per il foro esterno, potendosi limitare le influenze del primo sul secondo solamente a motivo della tutela del bene comune o, in ambito penale, della parte lesa; il fatto che il foro interno abbia un'indole pienamente giuridica accanto agli aspetti morali che pure lo caratterizzano.

Tuttavia l'autore suggerisce alcune possibili correzioni da apportare al nuovo codice per rendere più chiara la distinzione tra i due fori e più efficiente l'esercizio della giurisdizione in foro interno. Si suggerisce anzitutto di limitare il più possibile i casi di delitti occulti come pure le pene *latae sententiae* che prevedano vincoli nel foro interno. Si segnala poi la inadeguatezza della suddivisione del foro interno in sacramentale ed extrasacramentale operata dal can. 196 CIC17. Da un lato poiché le dispense, le concessioni di grazie o le assoluzioni da vincoli giuridici concessi nel foro interno non sono azioni sacramentali, sebbene eseguite nello stesso foro sacramentale e, d'altro canto, la giurisdizione esercitata nel foro sacramentale, unitamente alla potestà di ordine, non è sufficiente per compiere tali funzioni. L'autore ritiene preferibile non suddividere la giurisdizione ecclesiastica in foro esterno e foro interno per poi suddividere ulteriormente in un foro sacramentale ed in un foro extrasacramentale, così come suggerisce il dettato del can. 196 CIC17; meglio sarebbe parlare di un'unica giurisdizione ecclesiastica (*essentialiter una*) che può essere esercitata nella sfera del foro esterno o in quella del foro interno sacramentale o extrasacramentale.

Il nuovo codice dovrà poi evitare soprattutto quelle norme che possono dare adito a conflitti di coscienza circa la condizione morale (*coram Deo*) o giuridica (*coram Ecclesia*).

Non si può infine sostenere la differenza circa gli effetti giuridici, nel foro esterno, tra le assoluzioni dalle censure concesse nel foro interno (*ex can. 2251*) e le dispense dagli impedimenti matrimoniali concessi sempre in foro interno (*ex can. 1047*). Nel primo caso, infatti, non si distingue tra assoluzione da censura concessa in foro interno sacramentale o extrasacramentale: in entrambi i casi l'assoluzione data in foro interno vale anche per il foro esterno. Nel caso invece delle dispense da impedimenti matrimoniali concesse in foro interno sacramentale queste non hanno, in base al dettato codiciale, valore nel foro esterno e necessitano, qualora l'impedimento diventi in un secondo tempo pubblico, di una nuova dispensa concessa in foro esterno.

Mostaza Rodriguez è tra gli autori che più si sono occupati della tematica del foro interno, affrontando sia gli aspetti legati all'evoluzione storica della nozione di foro interno³⁵, sia l'analisi delle varie posizioni dottrinali riguardanti la natura della giurisdizione di foro interno³⁶. I suoi contributi hanno rappresentato certamente una solida base da cui partire per stabilire la reale natura del foro interno nell'ordinamento canonico o quanto meno egli offrì una panoramica sufficientemente completa circa le principali posizioni dottrinali in materia.

1.3. *Il coordinamento tra fori: problemi e soluzioni*

Qual'era dunque lo stato dell'arte all'indomani dell'inizio dei lavori della commissione per la revisione del CIC17? Sempre Mostaza

³⁵ A. MOSTAZA RODRIGUEZ, *Forum internum – forum externum (En torno a la naturaleza jurídica del fuero interno)*, cit., pp. 253-331.

³⁶ A. MOSTAZA RODRIGUEZ, *Forum internum – forum externum. II. Naturaleza de la jurisdicción del fuero interno*, cit., pp. 339-364. Si veda anche il contributo A. MOSTAZA RODRIGUEZ, *La potestad eclesiástica y los actos meramente internos*, in *Libro-Homenaje al prof. Jiménez Fernández*, vol. I, Marcial Pons Ediciones, Sevilla, 1967, pp. 95-115.

fornisce una serie di indicazioni necessarie per una più precisa definizione di foro interno; alcune di queste osservazioni appaiono utili per comprendere i problemi che, agli inizi dei lavori per la nuova codificazione, ancora caratterizzavano l'indagine canonistica sul foro interno.

Un dato che appare certo è quello relativo alla unicità della *potestas iurisdictionis* nella Chiesa, a prescindere che il suo esercizio avvenga nel foro esterno o in quello interno. L'unica incertezza riguarda l'amministrazione del sacramento della confessione, nel quale le due potestà, di ordine e di giurisdizione, si intrecciano. Tuttavia era opinione comune che laddove nel foro interno sacramentale venivano sottoposte al confessore questioni di natura giuridica egli esercitava la sola *potestas iurisdictionis*, mentre la *potestas ordinis* era necessaria solamente per ottenere al penitente la remissione dei peccati.

La totalità degli autori riteneva che una delle principali linee di demarcazione tra i due fori fosse data dalla suddivisione tra ambito pubblico ed ambito occulto, attribuendo la potestà di foro esterno al primo ambito e la potestà di foro interno al secondo. Tuttavia, anche a causa della intrinseca elasticità propria del diritto canonico, non appariva sempre agevole distinguere i due ambiti, pubblico ed occulto. Tale difficoltà era dettata anche dal fatto che non pochi autori, per distinguere ciò che è pubblico da ciò che è occulto, avevano accostato i due termini a concetti di fatto estranei all'ambito canonico. In primo luogo si è accostato il termine pubblico al diritto pubblico ed il termine occulto al diritto privato; tuttavia, anche senza abbracciare la posizione sostenuta da Pio Fedele, che riteneva incompatibile con il diritto della Chiesa il concetto di diritto privato, sembra difficile concepire il foro interno come l'ambito di esercizio della potestà di giurisdizione in riferimento a questioni proprie di singoli fedeli in via esclusiva. Un esempio è offerto proprio dalla dispensa da impedimenti matrimoniali concessa in foro interno: dispensa che certamente viene data ad un singolo fedele per una questione personale e 'privata' ma che, riguardando un sacramento e producendo effetti che vanno ad incidere anche sulla sfera giuridica della comparte, coinvolgerà necessariamente anche interessi di natura pubblicistica.

Nemmeno era possibile, partendo sempre dalla distinzione tra occulto e pubblico, associare la nozione di foro interno alla utilità privata in contrapposizione al binomio foro esterno-utilità pubblica. Infatti non tutto ciò che è occulto ha necessariamente un'utilità esclusivamente privata né, viceversa, tutto ciò che è pubblico avrà sempre e soltanto utilità *erga omnes*. Anche in questo caso l'esempio proposto poco sopra rende manifesto come una tale distinzione non sia applicabile al diritto canonico, nel quale i confini tra diritto pubblico e diritto privato, tra interessi pubblicistici e privatistici, appaiono sfumati e poco definiti. Nel concedere una dispensa in foro interno da un impedimento matrimoniale, per rimanere all'esempio fatto, l'utilità pubblica connessa alla salvaguardia del sacramento si intreccerà con l'utilità privata derivante al singolo dall'ottenimento della dispensa richiesta.

In quest'ottica nemmeno si potrà dire che la giurisdizione di foro interno sia atta a regolamentare solamente le relazioni personali dell'uomo con Dio, dal momento che spesso tale giurisdizione coinvolgerà anche interessi di terzi e regolerà relazioni tra singoli uomini o tra un fedele e la Chiesa, come nel caso della remissione delle censure in foro interno. A queste considerazioni deve aggiungersi il fatto che non sempre le questioni occulte riguardano esclusivamente il foro interno.

Una ulteriore difficoltà riguarda la suddivisione del foro interno in sacramentale ed extrasacramentale, quasi che la distinzione porti ad una suddivisione del foro interno. In realtà la distinzione tra foro interno sacramentale ed extrasacramentale indica solamente che la potestà di giurisdizione in foro interno può essere esercitata nel sacramento della penitenza o al di fuori di esso: ma la potestà che viene esercitata è sempre la medesima e unica potestà di giurisdizione.

Vi è poi la questione relativa al valore morale del foro interno, in contrapposizione all'indole giuridica del foro esterno. Sul punto gli autori hanno abbracciato, come visto, almeno tre differenti soluzioni, sia prima della codificazione del 1917 che in seguito: da un lato vi era chi attribuiva valore esclusivamente morale al foro interno; in parti-

colare i canonisti della c.d. scuola laica italiana; all'estremo opposto vi erano coloro che negavano qualunque implicazione morale alla giurisdizione di foro interno, come ad es. Mörsdorf; una via mediana era quella di coloro che sostenevano che solamente il foro interno sacramentale aveva carattere morale, mentre il foro interno extrasacramentale aveva carattere giuridico: è il pensiero ad es. di Fogliasso.

L'espressione *forum conscientiae* utilizzata dal can. 196 CIC17 contribuiva a creare ulteriore confusione: essa era riferibile al foro interno considerato nel suo complesso oppure riguardava solamente il foro interno extrasacramentale? Si riteneva, infatti, che, mentre nell'esercizio del sacramento della penitenza, si fosse in presenza di un vero e proprio esercizio della potestà di giurisdizione, laddove invece il fedele chiedeva l'intervento della Chiesa al di fuori dell'ambito sacramentale si era dinanzi ad una questione di coscienza del singolo che dunque non richiedeva l'esercizio della potestà di giurisdizione. Sebbene tale posizione fosse contraddetta dalle norme del codice riguardanti il foro interno extrasacramentale, tuttavia permaneva l'idea che le questioni di coscienza attenessero piuttosto alla sfera morale che non a quella giuridica.

Infine viene segnalata un'ulteriore questione: contrariamente a quanto sostenuto da molti autori, l'atto posto nel foro interno è valido anche nel foro esterno, solamente che non verranno riconosciuti a quest'atto effetti giuridici nel foro esterno. Non si discute quindi dell'esistenza di quanto avviene nel foro interno, ma solamente degli effetti giuridici che un atto di foro interno potrà produrre o meno nel foro esterno. L'affermazione di Mostaza assume maggiore consistenza specie se si pensa al valore degli atti di giurisdizione posti nel foro interno extrasacramentale, dal momento che a tali atti potrà essere dato valore giuridico nel foro esterno a determinate condizioni, non essendo tali atti soggetti al vincolo del *sigillum confessionis*³⁷.

³⁷ L'esempio portato da Mostaza sul punto si riferiva al dettato del can. 1047 CIC17 riguardante i rescritti della Penitenzieria aventi ad oggetto la dispensa da impedimenti occulti concessa nel foro interno non sacramentale: essi hanno valore anche nel foro esterno laddove l'impedimento occulto divenisse pubblico. Ma si vedano anche le disposizioni dei cann. 991 § 4 e 2251.

La questione aveva due importanti risvolti di natura pratica in ambito matrimoniale e in ambito penale.

In ambito matrimoniale si poneva un conflitto tra foro esterno e foro interno nel caso di dispense da impedimenti matrimoniali concesse nel foro interno sacramentale. Fintanto che l'impedimento rimaneva occulto non sarebbe sorto alcun problema: il richiedente otteneva la dispensa dall'impedimento occulto nel foro sacramentale e conseguentemente un provvedimento di sanazione del matrimonio avente l'effetto di rendere valido il matrimonio contratto in presenza dell'impedimento rimasto occulto ed indicato dal ricorrente. Tuttavia l'efficacia giuridica del provvedimento rimaneva confinata all'ambito del solo foro interno, dal momento che non sarebbe rimasta traccia alcuna di un provvedimento scaturente da una richiesta effettuata in ambito sacramentale e pertanto coperta dal *sigillum confessionis*.

Poteva però accadere che, in un secondo tempo, l'impedimento inizialmente rimasto occulto divenisse pubblico e notorio: quale sarebbe stata dunque la sorte della dispensa concessa in foro interno sacramentale? Certamente si sarebbe potuta ottenere una nuova dispensa dall'impedimento, questa volta concessa nel foro esterno, e la questione sarebbe stata risolta producendo nel foro esterno i medesimi effetti già in precedenza ottenuti nel foro interno. Ma se la parte, sino ad allora all'oscuro dell'impedimento, invece di accettare la sanazione, avesse iniziato un procedimento per ottenere la nullità del vincolo celebrato in presenza di un impedimento? Ecco che il conflitto tra i due fori sarebbe divenuto insanabile, dal momento che il provvedimento, pure valido ed efficace per il foro interno, sarebbe stato travolto dalla differente pronuncia ottenuta nel foro esterno.

Ma conflitti tra foro interno e foro esterno erano possibili, come detto, anche in ambito penale.

Il can. 2232 § 1 CIC17 stabiliva che le pene *latae sententiae*, sia medicinali che vendicative, obbligano il delinquente in entrambi i fori (*in utroque foro*). Come noto alcune pene medicinali comportano la esclusione dalla comunione ecclesiale, con conseguente impedimento alla ricezione dei sacramenti (come ad es. la scomunica –

can. 2260 – o l'interdetto personale – can. 2275 –); in questo caso il reo non potrà essere assolto dal peccato senza essere stato precedentemente assolto dalla censura, a norma del can. 2250 § 2.

Il can. 2254 § 1 prevedeva che in casi più urgenti, per evitare scandalo o infamia derivanti dalla osservanza esteriore della censura o per il caso in cui fosse duro per il reo rimanere in stato di peccato durante il tempo necessario affinché il superiore competente provvedesse a rimettere la censura, il confessore potesse assolvere dalle censure *latae sententiae* in foro interno; rimanendo l'obbligo in capo al penitente assolto di rivolgersi entro un mese alla Penitenzieria o al superiore competente per ottenere l'assoluzione.

La remissione della censura concessa nel foro interno era quindi pienamente efficace e produttiva di effetti giuridici in questo foro e, sempre in tale foro, veniva tolto l'obbligo di osservare la pena prevista per il reato commesso. Ma il can. 2251 conteneva in realtà una riserva: qualora nella comunità si producesse uno scandalo, non potendosi dar prova della assoluzione ottenuta nel foro interno scaramentale, il reo già assolto in foro interno avrebbe comunque dovuto osservare la pena nel foro esterno: ecco che si creava un conflitto tra foro esterno e foro interno, che comportava il venir meno del principio della certezza giuridica proprio dei moderni ordinamenti giuridici³⁸.

In entrambi i casi il conflitto tra foro esterno e foro interno era determinato dal fatto che quanto avviene in ambito sacramentale, es-

³⁸ Cfr. sul punto M. ARTECHE, *Observaciones sobre lo jurídico y lo moral en el ordenamiento canónico. (A propósito de un libro)*, cit., pp. 473-474 e si vedano le osservazioni svolte da V. DE PAOLIS, *Animadversiones ad «Schema documenti quo disciplina sanctionum seu poenarum in Ecclesia latina denuo ordinatur»*, in *Periodica*, 1974, pp. 489-507; V. DE PAOLIS, *«Totum ius poenale ad externum tantum forum limitatum est»*, in *Periodica*, 1976, pp. 297-315. Sulla fondamentale questione della certezza del diritto nell'ordinamento canonico si vedano almeno gli studi di: P. FEDELE, *La certezza del diritto e l'ordinamento canonico*, in *Archivio di Diritto Ecclesiastico*, 1943, p. 360 ss.; G. CAPOGRASSI, *La certezza del diritto nell'ordinamento canonico*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 1949, pp. 9-30; P. LOMBARDÍA, *Sobre las características peculiares del ordenamiento canónico*, in *Temis*, 1959, pp. 67-94. Si veda anche F. LOPEZ DE OÑATE, *La certezza del diritto*, Tipografia Consorzio Nazionale, Roma, 1942 e la ristampa dell'opera edita da Giuffrè (Milano, 1968) con aggiunta appendice contenente interventi sul tema.

sendo coperto dal segreto confessionale, non consentiva di provare l'ottenimento del provvedimento concesso dall'autorità nel foro interno, con la conseguenza che la *potestas iurisdictionis* pure legittimamente esercitata nel foro interno e produttiva di veri effetti giuridici, non potendo essere provata, risultava di fatto limitata e dava vita a possibili incertezze. Gli autori che sostenevano la natura esclusivamente morale della giurisdizione di foro interno si basavano in realtà su questi casi per sostenere che la potestà esercitata nel foro interno non era produttiva di veri effetti giuridici o, comunque, lo era in senso solamente limitato. D'altra parte questa tesi era smentita non appena i casi accennati venivano riferiti al foro interno extrasacramentale, dove il problema della prova non si poneva e, di conseguenza, era possibile giustificare la giuridicità del foro interno extrasacramentale. Ecco perché un certo numero di autori ha sostenuto la possibilità di attribuire valore giuridico al foro interno solamente nei casi in cui la potestà venisse esercitata nell'ambito extrasacramentale.

Alla luce di tutte le problematiche su elencate appare dunque giustificata la scelta della Commissione codificatrice di porre mano alla questione del foro interno. La difficoltà di inquadrare il foro interno nell'ambito dell'ordinamento giuridico della Chiesa e le problematiche legate a fornire una definizione univoca sulla natura del foro interno da parte della dottrina, sembrano avere condizionato le scelte operate in ultima istanza dalla Commissione. Come correttamente è stato osservato «È evidente che la Commissione non ha voluto addentrarsi in problemi di teoria. Da una parte ha voluto rispondere a quanti volevano un Codice, che fosse semplicemente un insieme di esortazioni, senza vincolo giuridico, dall'altra ha voluto riaffermare la esigenza del foro interno, contro quanti volevano un diritto modellato completamente su quello secolare, eliminando il foro interno, come esso, sostanzialmente, è stato in vigore fino a oggi nella Chiesa»³⁹. Tuttavia ci si chiede, da parte del medesimo autore, quale potesse essere l'ambito della giuridicità così come inteso

³⁹ V. DE PAOLIS, *Natura e funzione del foro interno*, in *Investigationes theologico-canonicae*, Università Gregoriana Editrice, Roma, 1978, pp. 115-142, *ivi* p. 127.

dalla Commissione: «l'intento della Commissione ha un contenuto piuttosto negativo: non un Codice contenente semplici esortazioni morali; non un Codice che non riservi più spazio al foro interno»⁴⁰.

Non si deve dimenticare che il periodo conciliare e i decenni immediatamente successivi alla sua celebrazione furono caratterizzati da un forte antigiusdismo in ambito ecclesiale, motivo per cui la riaffermazione dell'indole giuridica del Codice ha una valenza ideologica ben precisa⁴¹. Ribadire che in un codice di indole giuridica si debba tener ferma l'esistenza del foro interno significa sottolineare la giuridicità dell'ordinamento ecclesiale seppure con tutte le caratteristiche e peculiarità proprie di tale ordinamento ed in grado di distinguerlo dalle altre esperienze giuridiche.

In quest'ottica si può comprendere meglio perché proprio dai canonisti tedeschi arrivino le principali opinioni a sostegno della giuridicità del foro interno: abituati al confronto con il mondo protestante, caratterizzato da un rifiuto per gli aspetti giuridici della Chiesa sulla base delle teorie di Sohm e dei suoi seguaci, si sforzavano di presentare anche gli aspetti più tipici dell'ordinamento canonico come caratterizzati da una intrinseca giuridicità⁴². Il foro interno è certamente un esempio di istituto tipicamente canonico caratterizzato da un'indole prettamente giuridica, così come i sacramenti o il valore stesso della predicazione e della parola.

⁴⁰ V. DE PAOLIS, *Natura e funzione del foro interno*, cit., p. 127.

⁴¹ Un intervento critico sul diritto della Chiesa che ebbe particolare rilevanza fu quello formulato da: K. RAHNER, *La disciplina della Chiesa*, in *Funzioni della Chiesa: il programma di una comunità cristiana*, a cura di V. SCHURR, M. LÖHRER, tr. it., Herder-Morcelliana, Roma-Brescia, 1971, pp. 179-192. Si vedano anche le osservazioni sull'ordinamento della Chiesa e sulla penitenza nei saggi: K. RAHNER, *La penitenza della Chiesa: saggi teologici e storici*, tr. it., Edizioni Paoline, Roma, 1964; K. RAHNER, *Chiesa e sacramenti*, tr. it., Morcelliana, Brescia, 1965; K. RAHNER, *Trasformazione strutturale della Chiesa come compito e come 'chance'*, tr. it., Queriniana, Brescia, 1973. Ma si vedano pure i rilievi mossi da: MARIE-D. CHENU, *Vox populi vox Dei*, in *La fine della Chiesa come società perfetta*, A. Mondadori Editore, Milano, 1968, pp. 209-226; A. MÜLLER, *Ecclesia reformanda*, tr. it., Queriniana, Brescia, 1971; Y. CONGAR, *Vera e falsa riforma nella Chiesa*, tr. it. Jaca Book, Milano, 1994².

⁴² Mörsdorf, Bertrams, Bender, ma anche il belga Michiels sono tra gli esempi citati quelli che meglio rappresentano tale visione.

La scelta dei codificatori di mantenere la distinzione tra foro esterno e foro interno rende conto anche del fatto che, tra le peculiarità dell'ordinamento canonico, rientra certamente il suo fine soprannaturale. Il perseguimento di tale fine implica la necessità di adottare mezzi in grado di portare il fedele alla salvezza ultraterrena. Un'ordinamento giuridico, dunque, con finalità del tutto particolari necessita che la giurisdizione sia esercitata anche in ambiti normalmente esclusi dalla potestà regolatrice del legislatore umano⁴³.

Certamente l'evento conciliare ha inciso anche sulla percezione che da parte della dottrina canonica si aveva del foro interno, ma Saraceni metteva ugualmente sull'avviso quanti avessero voluto travisare la corretta interrelazione esistente tra diritti e doveri in favore di una non meglio specificata libertà del cristiano rispetto alla supposta tirannia della legge canonica sottolineando anche le possibili infauste conseguenze sulla corretta interpretazione delle correlazioni esistenti tra foro esterno e foro interno. Un diritto eccessivamente adagiato sulla pastorale avrebbe portato ad una nuova ed infelice commistione tra i due fori: «Sarebbe un diritto che, quasi a ritroso del millenario lavoro di separazione tra il foro esterno e il f. interno, rispingerebbe l'ordinamento canonico a riecheggiare il sistema di commistione tra i due fori, proprio della concezione patristico-graziana, ma che, per ciò appunto, attenuerebbe la gravità degli effetti consequenziali a tale separazione, tanto, oggi, evidenziati dai vari fermenti contestativi»⁴⁴. Spetta al canonista il compito di interpre-

⁴³ In questo contesto si spiegano le posizioni di Fedele, De Paolis e F.J. URRUTIA, *De natura legis ecclesiasticae*, in *Monitor Ecclesiasticus*, 1975, pp. 3-22.

⁴⁴ G. SARACENI, *Notazioni per un concetto giuridico di libertà nella Chiesa*, in *Ius populi Dei. Miscellanea in honorem Raymundi Bidagor*, vol. I, Pontificia Università Gregoriana, Roma, 1972, pp. 387-413, *ivi* p. 409. Egli fa riferimento in particolare alcune affermazioni di R. COSTE, *Théologie de la liberté religieuse. Liberté de conscience. Liberté de religion*, Ed. J. Duculot, Gembloux, 1969, pp. 481 ss. e P. HUIZING, *La revisione dell'ordinamento disciplinare canonico*, in *La collegialità episcopale per il futuro della Chiesa. Dalla prima alla seconda assemblea del Sinodo dei vescovi*, a cura di V. FAGIOLO, G. CONCETTI, Vallecchi, Firenze, 1969, pp. 128-137. Saraceni ritornerà sul tema dei corretti rapporti tra diritto e pastorale nell'ordinamento canonico in G. SARACENI, *Per una visione giuridica della pastorale nella*

tare in modo corretto la libertà del fedele, inquadrandola nel contesto della pratica convivenza tra soggetti nell'ambito della comunità ecclesiale, ove le esigenze dei signoli dovranno contemperarsi tra loro tenendo conto delle limitazioni date dall'autorità ecclesiastica in vista del raggiungimento della salvezza donata da Cristo. Da qui la necessità di mantenere viva la distinzione tra i due fori, per non cadere in un pastoralismo che costituirebbe una degenerazione dell'ordinamento frutto di visioni ecclesiali errate.

La necessità di mantenere la distinzione tra i due fori deriva, secondo De Paolis, dal fatto che le norme nella Chiesa sono intrinsecamente pastorali in quanto devono essere sempre dettate in funzione della salvezza delle anime ecco che: «In questa concezione il diritto della Chiesa fa necessario riferimento alla coscienza, nel senso che deve diventare anche norma morale di comportamento per il singolo fedele, se vuole diventare mezzo di santificazione»⁴⁵. Tuttavia si ritiene che non si possa confinare la questione del foro interno al solo ambito della morale, in quanto una scelta siffatta eluderebbe di affrontare il problema relativo alla natura e al significato del diritto canonico, che si estrinseca in modo particolare proprio nell'ambito del foro interno⁴⁶.

La riflessione di molti canonisti si è concentrata come detto sulla necessità di mantenere un riferimento al foro interno ed alla sua giuridicità nella codificazione canonica pur riconoscendo l'esigenza di meglio precisare i confini esistenti tra i due fori, specie nell'ambito del diritto penale, ed evitando possibili confusioni con l'ambito della morale⁴⁷. Di fronte alle spinte antigiuridiste sviluppate

Chiesa post-conciliare, in *Raccolta di scritti in onore di Pio Fedele*, vol. I, a cura di G. BARBERINI, ESI, Perugia, 1984, pp. 259-278

⁴⁵ V. DE PAOLIS, *Natura e funzione del foro interno*, cit., p. 130.

⁴⁶ Cfr. V. DE PAOLIS, *Natura e funzione del foro interno*, cit., p. 137.

⁴⁷ Si veda in particolare il dibattito svoltosi sulle pagine di *Periodica* nel quale si pongono in luce i problemi esistenti a livello canonistico tra foro penitenziale e diritto penale: V. DE PAOLIS, *De legitimitate poenarum latae sententiae in iure poenali canonico*, in *Periodica*, 1973, pp. 319-373; F. COCCOPALMERIO, *Natura ecclesialis sacramenti poenitentiae et actualis cognitio iuris poenalis*, in *Periodica*, 1974, pp. 223-230; V. DE PAOLIS, *Animadversiones ad «Schema documenti quo disciplina*

si a partire dal Concilio Vaticano II, che sostenevano la necessità di un forte ridimensionamento del diritto della Chiesa, specialmente di quello penale⁴⁸, è stata sempre sostenuta, da molti canonisti ma non da altrettanti teologi, l'importanza di mantenere una disciplina del foro interno perché è grazie al foro interno che la Chiesa adempie ciò che è richiesto dal proprio ordinamento giuridico alle esigenze dei singoli fedeli, dal momento che l'ordinamento giuridico della Chiesa è pur sempre subordinato alla necessità di santificazione dei propri fedeli⁴⁹.

sanctionum seu poenarum in Ecclesia latina denuo ordinatur», in *Periodica*, 1974, pp. 489-507; V. DE PAOLIS, «*Totum ius poenale ad externum tantum forum limitatum est*», in *Periodica*, 1976, pp. 297-315; F. COCCOPALMERIO, *De natura iuris poenalis ecclesiae*, in *Periodica*, 1976, pp. 317-330; V. DE PAOLIS, *In scriptum F. Coccopalmerio animadversiones*, in *Periodica*, 1976, pp. 331-342; F. COCCOPALMERIO, *Responsio animadversionibus De Paolis in meum scriptum*, in *Periodica*, 1976, pp. 343-346. Si vedano pure gli interventi sul punto di: K. MÖRS DORF, *Grundfragen einer Reform des kanonischen Rechtes*, cit.; K. MÖRS DORF, *Zum Problem der Exkommunikation. Bemerkungen zum Schema Documenti quo disciplina sanctionum seu poenarum in Ecclesia Latina denuo ordinatur*, in *Arkiv für katolisches Kirchenrecht*, 1974, pp. 64-68; K. MÖRS DORF, *Der konziliare Verständnis vom Wesen der Kirche in der nachkonziliaren Gestaltung der kirchlichen Rechtsordnung*, in *Arkiv für katolisches Kirchenrecht*, 1975, pp. 387-401; K. MÖRS DORF, *Der Kirchenbann im Lichte der Unterscheidung zwischen äußerem und innerem Bereich*, in *Liber amicorum Monseigneur Onclin. Thèmes actuels de droit canonique et civil*, cit., pp. 37-49.

⁴⁸ Sulle critiche di cui è stato fatto oggetto il diritto canonico nel post-concilio si vedano, sulle questioni generali: C. FANTAPPIÈ, *Per un cambio di paradigma. Diritto canonico, teologia e riforme nella Chiesa*, cit., pp. 73-81; per gli aspetti penali: M. VENTURA, *Pena e penitenza nel diritto canonico postconciliare*, ESI, Napoli, 1996, pp. 37-49; M. DEL POZZO, *Il rapporto tra delitto e peccato nell'attualità del diritto canonico*, cit., pp. 210-218. Alcune delle principali voci critiche sul sistema penale canonico sono quelle di: P. HUIZING, *Delitto e pena nella Chiesa*, in *Concilium ed. it.*, 1967, pp. 129-145; P. HUIZING, *Problemas de derecho canónico penal*, in *Ius Canonicum*, 1968, pp. 203-214; P. HUIZING, *La revisione dell'ordinamento disciplinare canonico*, in *La collegialità episcopale per il futuro della Chiesa*, Vallecchi, Firenze, 1969, pp. 128-137; P. COLELLA, *Osservazioni generali sulla revisione del diritto penale della Chiesa*, in *Giurisprudenza Italiana*, 1975, IV, pp. 72-85; R. METZ, *Il diritto penale nel codice di diritto canonico del 1917*, in *Concilium ed. it.*, 1975, pp. 49-60; K. WALF, *Disciplina ecclesiastica e vita della chiesa d'oggi*, in *Concilium ed. it.*, 1975, pp. 61-75.

⁴⁹ V. DE PAOLIS, *Animadversiones ad «Schema documenti quo disciplina sanctionum seu poenarum in Ecclesia latina denuo ordinatur»*, cit., p. 501.

2. La codificazione latina del 1983

2.1. La nuova disciplina del foro interno

Il Codice di diritto canonico del 1983 si presenta come un testo decisamente differente per quanto riguarda la sua natura rispetto a quello promulgato da Benedetto XV nel 1917. È lo stesso Giovanni Paolo II nella Costituzione apostolica *Sacrae disciplinae leges* con la quale promulgò il codice il 25 gennaio del 1983 a definire la nuova codificazione come complementare «in relazione all'insegnamento del Concilio Vaticano II, con particolare riguardo alle due costituzioni, dogmatica e pastorale»⁵⁰. In linea con tale impostazione il nuovo Codice si è preoccupato «di definire sostanzialmente, teologicamente, i concetti, anziché muovere dal profilo formale giuridico»⁵¹, con esiti che possono essere letti tanto in senso positivo che in senso negativo a seconda della prospettiva nella quale si pone l'interprete.

Sebbene, come visto, uno dei *Principia* per la revisione della codificazione indicasse lo specifico obiettivo di ridurre al minimo i contrasti esistenti tra i due fori, la questione del foro interno non ha assunto particolare rilievo nella codificazione del 1983.

Dal punto di vista della definizione il can. 196 del CIC17 viene sostituito nella nuova codificazione dal can. 130 che viene inserito all'interno del Titolo VIII, Libro I (Norme generali), dedicato alla potestà di governo. La nuova sistemazione appare decisamente più consona rispetto alla precedente in cui il can. 196 era posto all'interno del Titolo V della prima Sezione del Libro II (sulle persone) dedicato alla potestà ordinaria e delegata. Il vigente codice non po-

⁵⁰ GIOVANNI PAOLO II, Costituzione apostolica *Sacrae disciplinae leges*, 25 gennaio 1983, in *AAS*, 1983, II, pp. VII-XIV, *ivi* p. XII. Sui presupposti della nuova codificazione si vedano le pregnanti considerazioni di E. CORECCO, *I presupposti culturali ed ecclesiologicali del nuovo «Codex»*, in *Il nuovo codice di diritto canonico. Aspetti fondamentali della codificazione postconciliare*, cit., pp. 37-68.

⁵¹ E. BAURA, *Parte generale del diritto canonico. Diritto e sistema normativo*, EDUSC, Roma, 2013, p. 241.

ne più l'accento sulle tipologie in cui si struttura la potestà di giurisdizione, ma ribadisce piuttosto la sua unicità e la sua giuridicità indicando i modi del suo esercizio ed i suoi effetti⁵².

Il vigente can. 130 recita infatti: «*Potestas regiminis de se exercetur pro foro externo, quandoque tamen pro solo foro interno, ita quidem ut effectus quos eius exercitium natum est habere pro foro externo, in hoc foro non recognoscantur, nisi quatenus id determinatis pro casibus iure statuuntur*»⁵³.

Con riferimento alla unicità della *potestas regiminis* appare immediatamente evidente come sia stato eliminato qualsiasi riferimento, presente invece nel precedente can. 196 CIC17, tanto al *forum conscientiae* che alla distinzione tra foro interno sacramentale ed extrasacramentale⁵⁴. Il motivo di tale mutamento va ricercato nella volontà del legislatore di rispettare l'indicazione contenuta nei *Principia* per la revisione del CIC17 che chiedeva un migliore coordinamento tra i due fori, ma trova giustificazione anche nella già ricordata volontà di dare maggior rilievo al valore giuridico della potestà di foro interno⁵⁵. Quanto alla prima questione si deve notare come il canone stabilisca una priorità della giurisdizione di foro esterno

⁵² Come segnalato il testo del canone 130 è rimasto praticamente inalterato nei vari schemi preparatori del codice (can. 97 nello schema del 1977, can. 127 in quello del 1980 e can. 130 nello schema del 1982) sino alla sua definitiva formulazione: A.M. STICKLER, *La «potestas regiminis»: visione teologica*, in *Apollinaris*, 1983, pp. 399-410.

⁵³ La traduzione italiana del canone ha dato luogo ad alcune questioni sollevate in particolare da: F.J. URRUTIA, *Il criterio di distinzione tra foro interno e foro esterno*, in *Vaticano II: bilancio e prospettive venticinque anni dopo (1962-1987)*, vol. I, a cura di R. LATOURELLE, Cittadella Editrice, Assisi, 1987, pp. 544-570, *ivi* p. 547 e C.J. ERRÁZURIZ M., *Corso fondamentale sul diritto nella Chiesa. I. Introduzione. I soggetti ecclesiali di diritto*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 320.

⁵⁴ Il riferimento è stato tuttavia mantenuto nelle norme dettate dalla Costituzione sulla Curia Romana *Pastor Bonus* con riferimento alle competenze della Penitenzieria Apostolica, GIOVANNI PAOLO II, Costituzione apostolica *Pastor Bonus*, 28 giugno 1988, in *AAS*, 1988, pp. 841-930, art. 118.

⁵⁵ Un commento generale al canone è quello contenuto in A. VIANA, *Comentario al can. 130*, in *Comentario exegético al código de derecho canónico*, vol. I, coordinato e diretto da Á. MARZOA, J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, EUNSA, Pamplona, 2002³, pp. 845-847.

su quella di foro interno, limitando gli effetti che la giurisdizione di foro interno può avere nel foro esterno ai soli casi espressamente previsti in tal senso dal diritto. La riserva stabilita dal can. 130 lascia quindi aperta la possibilità che la giurisdizione esercitata nel foro interno possa produrre i suoi effetti anche nel foro esterno, cosa che invece non avveniva nella vigenza del CIC17. La disposizione di cui al precedente can. 202 § 1 CIC17, infatti, nel regolare i rapporti tra i due fori e quelli esistenti tra il foro interno sacramentale e l'extrasacramentale, prevedeva che gli effetti dell'atto di foro interno non si potevano produrre in foro esterno mentre valeva il contrario. L'aver oggi indicato che gli effetti dell'atto posto nel foro interno si potranno produrre nell'esterno esclusivamente in conseguenza di apposito dettato normativo dovrebbe portare ad una netta diminuzione delle interferenze tra i due fori. Anche tale scelta è volta, almeno nelle intenzioni del legislatore, a meglio coordinare le relazioni tra i due ambiti, esterno ed interno; l'unica potestà, infatti, potrà essere esercitata dal suo titolare in entrambi i fori, sebbene gli effetti dell'esercizio nel foro interno rimarranno confinati a questo foro salvo diversa previsione normativa⁵⁶. L'esclusione dei riferimenti alla duplicità del foro interno (sacramentale ed extrasacramentale) concorre in particolare a rendere conto della unitarietà della potestà di giurisdizione, ma la scelta dispositiva non ha eliminato le differenze esistenti tra i due ambiti, motivo per cui in altri canoni così come in diverse norme complementari si fa riferimento alla distinzione menzionata. In realtà la nuova disposizione del can. 130 non ha risolto tutti i problemi di coordinamento tra i due fori, ed in particolare ha lasciato sostanzialmente irrisolte le problematiche legate agli effetti che l'esercizio della potestà di giurisdizione in foro interno sacramentale può eventualmente produrre in foro esterno.

Circa la seconda finalità, ovvero di dare più ampia risonanza al valore giuridico della *potestas regiminis* esercitata in foro interno, es-

⁵⁶ Cfr. V. DE PAOLIS, A. D'AURIA, *Le norme generali. Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro Primo*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2008, p. 429.

sa viene raggiunta attraverso l'espunzione di ogni riferimento alla coscienza, mantenuto invece dalla codificazione del 1917⁵⁷. Secondo alcuni autori effetti positivi per la risoluzione di aspetti problematici legati alla natura dell'esercizio della giurisdizione in foro interno si sono prodotti a motivo delle modifiche introdotte nell'ambito del diritto sacramentale con specifico riferimento alle potestà esercitate dal confessore. Il can. 966, infatti, prevede che il ministro della penitenza, per concedere validamente l'assoluzione sacramentale, debba avere oltre alla potestà di ordine anche la facoltà di esercitarla sui fedeli ai quali la concede. A differenza di quanto sancito dal precedente can. 872 CIC17, che prevedeva che il confessore necessitasse tanto della *potestas ordinis* che della *potestas iurisdictionis* per assolvere validamente il penitente, l'attuale disposizione prevede accanto al requisito della *potestas ordinis* la semplice *facultate exercendi*⁵⁸. C'è chi ha voluto individuare, in tale modifica, una delle motivazioni del mancato riferimento al *forum conscientiae* nell'attuale canone 130. Ciò renderebbe più evidente la distinzione tra l'esercizio del potere di giurisdizione in foro interno e l'esercizio, da parte del ministro del sacramento della riconciliazione, della facoltà di assolvere i peccati conseguente alla previa ricezione del sacramento dell'ordine⁵⁹. Ne consegue che la remissione delle pene concessa in foro interno sacramentale avviene in virtù di un potere di giurisdizione delegato dall'ordinamento e non in forza della facoltà di confessare attribuita all'ordinato *in sacris*. Altri hanno specificato

⁵⁷ È stato anche ricordato che la distinzione tra i due fori, sebbene riferita in generale alla *potestas regiminis*, di fatto è applicabile solamente alla potestà esecutiva: J.I. ARRIETA, *Fuero interno*, in *DGDC*, vol. IV, cit., pp. 139-144, *ivi* p. 142; C.J. ERRÁZURIZ M., *Corso fondamentale sul diritto nella Chiesa. I. Introduzione. I soggetti ecclesiali di diritto*, cit., p. 321.

⁵⁸ Cfr. E. MIRAGOLI, *Confesor (ministro de la penitencia)*, in *DGDC*, vol. II, cit., pp. 514-516; B.F. PIGHIN, *I sacramenti: dottrina e disciplina canonica*, cit., pp. 267-268. Già Mörsdorf aveva parlato di un atto di giurisdizione volontaria con riferimento al tipo di potestà esercitata dal confessore: K. MÖRSORF, *Der hoheitliche Charakter der sakramentalen Lossprechung*, in *Trierer Theologische Zeitschrift*, 1948, pp. 335-348.

⁵⁹ Cfr. VELASIO DE PAOLIS, A. D'AURIA, *Le norme generali. Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro Primo*, cit., pp. 429-430.

che il ministero esercitato dal confessore, pur non richiedendo una specifica *potestas iurisdictionis* per il suo esercizio, ha pur sempre un carattere giudiziale sottolineato dalla nuova formulazione codiciale: per esercitare il ministero di confessore non è dunque sufficiente la semplice potestà di ordine richiedendosi una ulteriore specifica facoltà⁶⁰. Sebbene le norme riguardanti il ruolo del confessore rendano manifesta la separazione esistente tra gli aspetti sacramentali e quelli più strettamente giuridici connessi all'esercizio delle sue facoltà, non sembra potersi affermare che le due modifiche (sui poteri del confessore e sulla eliminazione del riferimento al foro della coscienza) siano tra loro collegate.

Pare più pertinente l'opinione di chi ha voluto individuare la motivazione dell'eliminazione del riferimento al *forum conscientie* nella definizione di coscienza morale contenuta nel n. 16 della Costituzione conciliare *Gaudium et spes*, ove si definisce la coscienza come «il nucleo più segreto e il sacrario dell'uomo, dove egli è solo con Dio, la cui voce risuona nell'intimità», definizione che non coincide con il foro interno giuridicamente inteso e nel quale oltre alla libera scelta dell'uomo interviene anche la potestà di governo della Chiesa⁶¹. E di quanti hanno sostenuto che essa dipenda dalla esplicita volontà del legislatore di sottolineare la netta distinzione (più ancora che coordinazione) tra ambito penale ed ambito sacramentale con riferimento al foro interno⁶².

La promulgazione del CIC83 e le conseguenti modifiche introdotte alle norme riguardanti il foro interno ha portato in ogni caso ad un sostanziale allineamento della dottrina canonistica contemporanea sulle posizioni di quanti affermavano la natura giuri-

⁶⁰ Cfr. P. ERDÖ, *Il peccato e il delitto*, cit., pp. 118-119.

⁶¹ Cfr. F.J. URRUTIA, *Il criterio di distinzione tra foro interno e foro esterno*, cit., p. 548; G. GHIRLANDA, *Foro interno, foro esterno, ambito della coscienza, intimità della persona*, in *Vita Consacrata*, 2012, pp. 155-161, pp. 252-268, pp. 237-249, *ivi* p. 156.

⁶² Cfr. G. SARACENI, «*Fori externi et interni optima coordinatio in Codice iuris canonici existat oportet*». *Brevi note sulla direttiva sinodale e sulle soluzioni positive*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, 1985, pp. 525-546, *ivi* pp. 530-533.

dica della potestà di giurisdizione in foro interno⁶³. La dottrina si è mostrata pure concorde nel riconoscere che la nuova codificazione ha apportato un deciso miglioramento rispetto alla disciplina precedente con riferimento alla delimitazione delle aree di competenza dei due fori⁶⁴.

La nuova formulazione sembra ribadire quanto già constatato da una parte della dottrina ancora nella vigenza del CIC17 e cioè che il criterio di distinzione tra i due fori si fonda sul binomio esercizio pubblico/esercizio occulto della giurisdizione e dunque sul modo in cui tale potestà viene esercitata, piuttosto che sulla utilità pubblica o privata di questa o sulla materia cui l'atto si rivolge⁶⁵; si tratta di

⁶³ Una voce isolata e contraria a tale assunto è quella di: V. POLITI, *Foro interno e foro esterno nel nuovo codice di diritto canonico e nei presupposti dottrinari*, in *Scritti in memoria di Pietro Gismondi*, vol. II, t. II, Giuffrè, Milano, 1991, pp. 179-205, il quale sostiene, seguendo il pensiero di Fogliasso, che anche nel CIC83: «il foro interno può considerarsi distinto in due zone differenti: quella del *foro sacramentale* nella quale intervengono soltanto rapporti di natura spirituale tra il fedele e Dio e quella del *fori extrasacramentale* nella quale intervengono rapporti di natura giuridica tra il fedele e la Chiesa. Nel primo caso non può parlarsi di *giuridicità*; nel secondo caso possono esistere vere e proprie *norme giuridiche*. [...] In altri termini, il particolare congegno disposto dal legislatore ecclesiastico nel codice di diritto canonico [...] consente invece di considerare come giuridico, oltre al semplice *foro esterno*, anche il *foro interno non sacramentale* e come *metagiuridico* il *foro interno sacramentale*», *Op. cit.*, pp. 202-203.

⁶⁴ In questo senso si vedano i positivi commenti alla impostazione generale adottata dal legislatore di: VELASIO DE PAOLIS, A. D'AURIA, *Le norme generali. Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro Primo*, cit., F.J. URRUTIA, *Il criterio di distinzione tra foro interno e foro esterno*, cit.; V. POLITI, *Foro interno e foro esterno nel nuovo codice di diritto canonico e nei presupposti dottrinari*, in *Scritti in memoria di Pietro Gismondi*, cit., pp. 204-205; V. DE PAOLIS, A. D'AURIA, *Le norme generali. Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro Primo*, cit., pp. 427-430; J.I. ARRIETA, *Il foro interno: natura e regime giuridico*, in «*Iustitia et iudicium*». *Studi di diritto matrimoniale e processuale canonico in onore di Antoni Stankiewicz*, vol. III, a cura di J. KOWAL, J. LLOBELL, LEV, Città del Vaticano, 2010, pp. 1249-1265.

⁶⁵ Cfr. F.J. URRUTIA, *Il criterio di distinzione tra foro interno e foro esterno*, cit., pp. 552-553 e pp. 556-558; P. ERDÖ, *Foro interno e foro esterno nel diritto canonico. Questioni fondamentali*, in *Periodica*, 2006, pp. 3-35, *ivi* p. 9; D. ASTIGUETA, *Conseguenze applicative dell'assenza delle pene automatiche nel CCEO, in Il diritto canonico orientale a cinquant'anni dal Concilio Vaticano II*, a cura di G. RUYSEN, Edizioni Orientalia Christiana, Roma, 2016, pp. 291-311, *ivi* p. 301. Il criterio di distinzione fondato sul binomio utilità pubblica/utilità privata era legato

un'unica potestà che, a seconda del modo di esercizio, produrrà effetti giuridici differenti⁶⁶.

Tuttavia non sono mancati rilievi di natura critica che hanno posto l'accento sulla non completa soluzione, da parte del legislatore del 1983, delle problematiche legate all'esercizio della potestà di giurisdizione in foro interno.

Sebbene il nuovo canone abbia eliminato la distinzione tra foro interno sacramentale ed extrasacramentale, tuttavia esso sembra fare riferimento nei nuovi canoni solamente alla seconda tipologia, lasciando del tutto escluso dalle norme codiciali il foro sacramentale. È questa l'opinione di Saraceni il quale specifica che tale assunto sarebbe avvalorato dal fatto che il nuovo codice concepisce il foro interno come espressivo della *potestas regiminis* e non della *potestas ordinis*. L'affermazione è fondata sull'analisi dei *Praenotanda* allo schema *De normis generalibus* del 1977⁶⁷ dalla lettura dei quali emergerebbe che, essendo foro esterno ed interno espressione della medesima *potestas regiminis*⁶⁸: «siano, ormai, da riunire, *ex intentione legis*, sotto il comune denominatore sistematico, scientifico, oltraché terminologico del foro extrasacramentale o asacramentale, in cui conferiscono sempre, salvo, beninteso, ripercussioni nel f. della coscienza, rapporti intersoggettivi, *hominis ad hominem*, rispettivamente con valore in ogni caso o in determinati casi “*erga omnes*”, ma

ad una concezione di Chiesa intesa come *societas iuridica perfecta* in base alla quale si riteneva necessaria la costruzione di un sistema giuridico che riproducesse i principi propri degli ordinamenti giuridici secolari tra i quali la distinzione pubblico-privato.

⁶⁶ Cfr. V. DE PAOLIS, *Natura e funzione del foro interno*, cit., p. 129; A. CATTANEO, *Questioni fondamentali della canonistica nel pensiero di Klaus Mörsdorf*, cit., p. 353.

⁶⁷ Il testo è rinvenibile in *Communicationes*, 1977, 9, pp. 231-236, in partic. pp. 234-235.

⁶⁸ I citati *Praenotanda* parlano esplicitamente di: «Re quidem vera, potestas fori externi et potestas fori interni, secundum hodiernam doctrinam et de unanimi omnium consultorum sententia, est eadem potestas regiminis, cuius vero exercitii effectus possunt esse diversi», *Communicationes*, 1977, p. 234.

sempre, immediatamente, *coram Ecclesia*»⁶⁹. Secondo tale visione il foro interno sacramentale sarebbe invece espressione della *potestas ordinis*, ritornando così alle teoriche che distinguerebbero gli effetti, giuridici o morali, della potestà di foro interno a seconda dell'ambito in cui essa viene esercitata.

Oggi si può comunque affermare che laddove si parla potestà di giurisdizione in foro interno per distinguerla da quella di foro esterno lo si fa in relazione al modo di esercizio di un'unica potestà, che è quella di governo, solo che essa viene esercitata in due ambiti distinti: l'uno visibile (foro esterno) e l'altro occulto⁷⁰ (foro interno), o per utilizzare le parole di Gitzler: «*in duabus quasi provinciis non desiunctis separatisque sed mutua vice connexis*»⁷¹. Non vengono invece in rilievo criteri aventi ad oggetto la materia o la natura degli atti, dal momento che essi non sono in grado di per sé di differenziare il foro esterno dall'interno⁷².

⁶⁹ G. SARACENI, «*Fori externi et interni optima coordinatio in Codice iuris canonici existat oportet*». *Brevi note sulla direttiva sinodale e sulle soluzioni positive*, cit., p. 540.

⁷⁰ Utilizziamo tale termine, dal momento che esso è stato a più riprese utilizzato per definire gli atti relativi al foro interno, anche se personalmente il termine *coscienza* ci parrebbe essere quello che meglio esprime l'ambito di esercizio degli atti giuridici interiori. Tuttavia, anche per la confusione cui il termine *coscienza* aveva portato, nella vigenza del Codice del 1917, utilizziamo pure il termine *occulto*; si veda F. JAVIER URRUTIA, *Foro giuridico (Forum iuridicum)*, in *Nuovo dizionario di diritto canonico*, a cura di C. CORRAL SALVADOR, V. DE PAOLIS, G. GHIRLANDA, San Paolo, Cinisello Balsamo, 1993, 536-539. Sembra accostare impropriamente le due nozioni: F. SALERNO, *Foro canonico*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XVIII, Giuffrè, Milano, 1969, pp. 1-4.

⁷¹ M. GITZLER, *De fori interni et externi differentia et necessitudine*, Jungfer, Vratislaviae, 1867, p. 28.

⁷² Cfr. F.J. URRUTIA, *Foro giuridico (Forum iuridicum)*, cit., pp. 536-539, *ivi* p. 538.

2.2. Questioni di diritto matrimoniale

Si deve constatare, poi, come la nuova codificazione non abbia risolto tutte le problematiche legate al riconoscimento in foro esterno dei provvedimenti ottenuti nel foro interno. Se, infatti, il codice ha chiarito che i provvedimenti ottenuti nel foro interno extrasacramentale sono da ritenersi validi nel foro esterno senza che vi sia necessità di ottenere un nuovo provvedimento valevole per questo foro, rimane irrisolto il problema delle relazioni tra il foro esterno ed il foro interno sacramentale⁷³.

Il can. 1082, in tema di impedimenti matrimoniali occulti riprende di fatto il dettato del can. 1047 CIC17 e lascia dunque aperto il problema legato alla concessione di dispensa da impedimento matrimoniale concessa in foro interno sacramentale. Infatti, mentre il provvedimento ottenuto nel foro interno extrasacramentale deve essere annotato in apposito registro da conservarsi presso l'archivio segreto diocesano al fine di poter eventualmente essere provato in un secondo tempo in foro esterno, nessuna annotazione sarà possibile dei provvedimenti di dispensa concessi nel foro sacramentale. Di conseguenza questi ultimi provvedimenti, sebbene validamente ottenuti, non potranno mai essere provati in foro esterno potendo così originare un potenziale conflitto tra fori⁷⁴.

Se si vuole seguire l'opinione di Mörsdorf tale conflitto sarebbe in realtà solamente apparente, dal momento che la dispensa conces-

⁷³ L'esistenza di tali problematiche sembrerebbe dunque dare ragione delle perplessità di fondo espresse da Saraceni nel citato contributo.

⁷⁴ Cfr. U. NAVARRETE, *Conflicto entre el fuero interno y externo en el matrimonio*, in ID., *Derecho matrimonial canónico. Evolución a la luz del Concilio Vaticano II*, BAC, Madrid, 2007, pp. 1138-1158. Il testo è l'originale aggiornato di uno scritto dal medesimo titolo apparso nel volume *Investigationes theologico-canonicæ*, Università Gregoriana Editrice, Roma, 1978, pp. 333-346. Sui possibili rimedi si vedano: C.-M. FABRIS, *Alcune considerazioni sull'istituto della sanatio in radice nel diritto della Chiesa. La concessione della sanatio in radice in foro interno*, in *Diritto e Religioni*, 2018, pp. 7-36; G. CABERLETTI, *Dispensa dagli impedimenti matrimoniali*, in *Peccato, misericordia, riconciliazione. Dizionario Teologico-Pastorale*, a cura di M. SODI, K. NYKIEL, N. REALI, LEV, Città Del Vaticano, 2016, pp. 143-151.

sa in foro interno ottiene al soggetto richiedente tutti gli effetti propri di tale atto e la successiva ed eventuale seconda dispensa da concedersi in foro esterno avrebbe l'unica finalità di fornire il provvedimento di quella apparenza di cui in precedenza era privo⁷⁵.

Ulteriore fattispecie in cui si intreccia la potestà di foro interno con quella di foro esterno è data dalla celebrazione segreta del matrimonio di cui ai cann. 1130-1133 CIC83. Il Codice del 1917 prevedeva tale forma di celebrazione ai cann. 1104-1107 ed era denominata *matrimonium conscientiae*. La fattispecie era disciplinata già nella Enciclica *Satis vobis* di Benedetto XIV⁷⁶, ove si presentava quale esempio il caso di coppia concubinaria creduta da tutti sposata. A causa dello scandalo che avrebbe provocato la celebrazione di un matrimonio nella forma pubblica, si stabiliva la possibilità di non dare pubblicità alla celebrazione da effettuarsi dinanzi al parroco o ad un sacerdote e alla presenza di due testimoni di provata fede.

La dottrina canonistica si è a lungo interrogata sull'appartenenza di tale fattispecie alla giurisdizione di foro interno o di foro esterno, a seconda che si volesse attribuire maggiore rilevanza al modo di esercizio della giurisdizione o alla materia. In ogni caso l'atto di matrimonio celebrato secondo le modalità previste dai citati canoni deve essere conservato presso l'archivio segreto diocesano, sul modello di quanto avviene per le dispense da impedimenti concesse nel foro interno extrasacramentale, per poter eventualmente dar prova della avvenuta celebrazione⁷⁷.

⁷⁵ K. MÖRSORF, *Der Rechtscharakter der iurisdictionis fori interni*, cit., pp. 163-164 e pp. 171-172.

⁷⁶ BENEDETTO XIV, Lettera enciclica *Satis vobis*, 17 novembre 1741, in *Magnum Bullarium Romanum*, tomo XVI, cit., pp. 53-55; il testo parlava, peraltro, di *matrimonia occulta*, specificando che volgarmente venivano denominati di coscienza (*loc. ult. cit.*, § 2). Sulla istituto del matrimonio segreto e sulla sua evoluzione storica si veda: L.M. DE BERNARDIS, *Il matrimonio di coscienza*, CEDAM, Padova, 1935.

⁷⁷ Bertrams sosteneva che in tale ipotesi non si potesse parlare di materia riguardante il foro interno: W. BERTRAMS, *De natura iuridica fori interni Ecclesiae*, cit., p. 206. Al contrario Mörsdorf citava il matrimonio di coscienza tra gli esempi di esercizio della giurisdizione di foro interno: E. EICHMANN, K. MÖRSORF, *Lehrbuch des Kirchenrechts auf Grund des Codex Iuris Canonici*, vol. I, F.

Il problema della prova riguarda anche l'ipotesi di utilizzo in foro interno di una grazia concessa mediante rescritto in forma orale di cui al can. 74, sebbene il can. 37 preveda che l'atto amministrativo singolare concesso per il foro esterno debba darsi per iscritto. In questo caso, se il rescritto tocca anche il foro esterno, sarà necessario dare prova del provvedimento ottenuto ogniqualvolta ciò sia legittimamente richiesto. Come segnalato rescritti di questo tipo possono essere concessi dal Pontefice o dalle Congregazioni romane e la prova della grazia concessa a voce potrà essere fornita chiamando a testimoniare soggetti qualificati (prefetti, segretari o sottosegretari nel caso di dicasteri della Curia romana)⁷⁸.

2.3. Questioni di diritto penale

Sebbene il CIC83 abbia limitato al massimo l'estensione delle pene *latae sententiae* non pare pienamente risolta la questione relativa al riconoscimento in foro esterno delle remissioni concesse in foro interno⁷⁹. Il problema si pone in termini analoghi a quello relativo agli impedimenti matrimoniali: la difficoltà di fornire la prova di una remissione ottenuta in foro interno sacramentale.

Il can. 1357 § 1 prevede che il confessore possa legittimamente rimettere in foro interno le censure *latae sententiae* non dichiara-

Schöning, München-Paderborn-Wien, 1959⁹, pp. 319-324. Accoglie la posizione di Mörsdorf anche F.J. URRUTIA, *Foro giuridico (Forum iuridicum)*, cit., p. 538.

⁷⁸ V. DE PAOLIS, A. D'AURIA, *Le norme generali. Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro Primo*, cit., pp. 232-233. Sui conflitti tra i due fori in ambito matrimoniale vanno segnalate due ricerche dottorali svolte rispettivamente prima e dopo l'entrata in vigore del CIC83: M. SANCLIMENS, *Conflictus forum internum inter et externum in materia matrimonialis dispensationis*, Libreria Editrice dell'Università Gregoriana, Roma, 1965; P. STECZKOWSKI, *Il conflitto fra foro interno e foro esterno nel diritto matrimoniale del CIC83*, Pontificia Università Gregoriana, Roma, 1998.

⁷⁹ Ricostruisce l'iter di elaborazione delle norme poi inserite nella nuova codificazione: P. HUIZING, *De iudicio poenali in foro poenitentiali*, in *Periodica*, 1986, pp. 255-272.

te, eventualmente anche pubbliche, «se per il penitente sia gravoso rimanere in stato di peccato grave per il tempo necessario a che il Superiore competente provveda». In questi casi, in cui l'urgenza di provvedere è dettata dalla sollecitudine che la Chiesa dimostra per le esigenze di coscienza di un fedele, il confessore deve imporre al reo di ricorrere entro un mese al Superiore competente o ad un confessore previsto di idonea facoltà (§ 2). In ogni caso l'effetto della remissione sarà valevole per il solo foro interno, essendo eventualmente necessario ricevere una nuova assoluzione, questa volta necessariamente concessa dall'autorità competente, valevole per il foro esterno⁸⁰. Tale effetto è determinato dalla disposizione contenuta nel can. 130 che prevede che gli effetti di un provvedimento ottenuto per il foro interno non possono essere riconosciuti nel foro esterno, specie se il provvedimento venga assunto nel foro sacramentale. Nella vigenza del CIC17 il can. 2251, oggi abrogato, da un lato prevedeva la necessità di dare prova nel foro esterno della remissione ottenuta nel foro interno salvo che l'assoluzione si presumesse legittimamente ottenuta nel foro esterno; ma il canone disponeva altresì che un secondo provvedimento fosse necessario solamente nel caso in cui questo fosse utile per evitare lo scandalo o quando il Superiore ne esigesse l'osservanza anche qualora la pena fosse stata già tolta. Oggi la presunzione di cui al can. 2251 non è stata ripresa dal can. 1357 e, dunque, sarà sempre necessario ottenere un ulteriore provvedimento che abbia valore per il foro esterno, salvo il caso di assoluzione concessa *in periculo mortis* anche da un sacerdote privo della *facultate exercendi*⁸¹. L'effetto quindi sarà il medesimo previsto nel caso di dispensa da impedimento matrimoniale concessa nel

⁸⁰ Mörsdorf aveva a suo tempo criticato l'estensione delle facoltà di rimettere pene latae sententiae in foro interno a soggetti che non fossero dotati della corrispettiva potestà in foro esterno ed aveva proposto di limitare tale facoltà solamente al Papa ed agli ordinari: K. MÖRSDORF, *Zur Neuordnung ser Systematik der Codex Iuris Canonici. Herrn Prof. P. Dr. theol. Philipp Hofmeister OSB zum 80. Geburtstag in treuer Verbundenheit zugeeignet*, in *Arkiv für katolisches Kirchenrecht*, 1968, pp. 3-38.

⁸¹ In questo specifico caso il can. 1357 § 3, sul modello di quanto già prevedeva il can. 2252 CIC17, nel caso di ristabilimento in salute del reo, prevede che è

foro interno: sarà necessario ottenere un nuovo provvedimento valevole per il foro esterno con pericolo di possibili contrasti tra i due fori⁸². La scelta operata dal legislatore è stata criticata da parte della dottrina che ha indicato come la soluzione per risolvere i conflitti tra i due fori sarebbe stata quella di prevedere la possibilità di concedere la remissione della censura in foro esterno nei soli casi in cui si potesse legittimamente concedere in pari tempo l'assoluzione dai peccati in foro interno, limitando così gli indicati conflitti⁸³.

È stato comunque segnalato che per l'ambito penale non esiste in realtà una disposizione analoga a quella del can. 1082 che prevede la possibilità di dare prova in foro esterno dell'impedimento ottenuto nel foro interno extrasacramentale⁸⁴.

Una ulteriore questione si pone in relazione alla interpretazione dell'attuale can. 1330 laddove si prevede che: «Il delitto che consiste in una dichiarazione o in altra manifestazione di volontà, di dottrina o di scienza, non deve considerarsi compiuto, se nessuno raccoglie quella dichiarazione o manifestazione». Nella vigenza del CIC17 il can. 2314 § 2 prevedeva una riserva alla Sede Apostolica per la assoluzione da scomunica se i delitti di apostasia, eresia o scisma fossero stati commessi *in foro conscientiae*. Il Codice del 1983 ha dunque abrogato la fattispecie prevista dal citato canone del CIC17? La risposta al quesito è stata negativa, nel senso che si è ritenuto che la nuova disposizione non ha abrogato la fattispecie prevista dal can. 2314 § 2 del CIC17 in quanto il delitto occulto, ad es. di eresia, sussisterebbe anche nel caso in cui un solo soggetto raccogliesse la

necessario ottenere un provvedimento da parte della competente autorità ed eventualmente valido per il foro esterno.

⁸² Cfr. V. DE PAOLIS, *De Sanctionibus in Ecclesia. Adnotationes in Codicem: Liber VI*, Pontificia Universitas Gregoriana, Romae, 1986, p. 103; F.J. URRUTIA, *Il criterio di distinzione tra foro interno e foro esterno*, cit., pp. 556-557.

⁸³ P. HUIZING, *De iudicio poenali in foro poenitentiali*, cit., p. 260. In precedenza le critiche erano state sollevate anche da F. COCCOPALMERIO, *De natura iuris poenalis ecclesiae*, cit.; F. COCCOPALMERIO, *Responsio animadversionibus De Paolis in meum scriptum*, cit.

⁸⁴ Cfr. J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, EDUSC, Roma, 2007, p. 245.

dichiarazione eretica senza che a questa venisse poi data pubblicità⁸⁵. Altri hanno sottolineato come in realtà la previsione di cui al can. 1330 CIC83 ponga fine ad un'annosa disputa riguardante il grado di exteriorità richiesto per ritenere reato la dichiarazione (di eresia, apostasia o scisma) o altra manifestazione di volontà. In questo senso il canone citato ribadisce che solamente le azioni aventi rilevanza esteriore sono passibili di sanzione penale. In realtà il singolo che commetta il reato nel solo foro interno, qualora percepisca la gravità dell'azione commessa e il rilievo penale di questa, incorrerà comunque nella pena prevista e potrà eventualmente ottenere la remissione in foro interno della censura⁸⁶.

3. *La codificazione orientale del 1990*

È stato sottolineato come nel Codice dei canoni delle Chiese Orientali del 1990 [=CCEO], essendo stato promulgato a sette anni di distanza dalla codificazione latina, si è potuto provvedere a correzioni e dettagli che lo rendono tecnicamente migliore rispetto al CIC83⁸⁷. Il laddove il CCEO disciplina, nel Titolo XXI, la pote-

⁸⁵ Cfr. F.J. URRUTIA, *Il criterio di distinzione tra foro interno e foro esterno*, cit., pp. 560-561.

⁸⁶ Cfr. J. ARIAS, *Commento al can. 1330*, in *Codice di diritto canonico e leggi complementari commentato*, a cura di J.I. ARRIETA, Coletti a San Pietro, Città del Vaticano, 2010³, pp. 890-891; B.F. PIGHIN, *Diritto penale canonico*, Marcianum Press, Venezia, 2014², p. 313. Sui conflitti tra i due fori in ambito penale un'analisi è quella tentata da: V. MANCUSI, *Evoluzione della disciplina ecclesiastica e del diritto penale con particolare riferimento al coordinamento tra il foro interno ed esterno nel Codice di Diritto Canonico del 1917 e del 1983*, tesi di dottorato in diritto canonico, Pontificia Università Lateranense, Roma, 2001.

⁸⁷ Il CCEO è stato promulgato da GIOVANNI PAOLO II, Costituzione apostolica *Sacri canones*, 18 ottobre 1990, in *AAS*, 1990, pp. 1033-1044. Su caratteri distintivi del CCEO, tra i molti studi, si vedano: *Il Diritto Canonico Orientale nell'ordinamento ecclesiale*, a cura di K. BHARANIKULANGARA, LEV, Città del Vaticano, 1995; I. ŽUŽEK, *Understanding the Eastern Code*, Pontificio Istituto Orientale, Roma, 1997; V. PARLATO, *Le Chiese d'Oriente tra storia e diritto. Saggi*, Giappichelli, Torino, 2003, pp. 23-41; D. SALACHAS, L. SABBARESE, *Codificazione latina e orientale e canoni preliminari*, Urbaniana University Press, Città del Vatica-

stà di governo, contiene una disposizione analoga a quella di cui al can. 130 del CIC83: il can. 980⁸⁸. Si deve rilevare che, nonostante il legislatore abbia avuto modo di tenere in conto dei rilievi dottrinali emersi dai primi commenti alla codificazione latina, il can. 980 CCEO, come pure gli altri canoni relativi alla potestà di governo, sostanzialmente riprendono i corrispettivi canoni del CIC83⁸⁹.

Il can. 980 § 1 riproduce addirittura la formulazione del can. 196 CIC17 con piccoli correttivi: «§ 1. Potestas regiminis alia est fori externi, alia fori interni sive sacramentalis sive non sacramentalis». Come si vede è stato eliminato il riferimento al *forum conscientiae*, del resto già espunto dal CIC83, ma è ripresa la suddivisione del foro interno in sacramentale e non sacramentale invece non presente nella formulazione del corrispettivo canone della codificazione latina. Il testo modifica peraltro la dicitura extrasacramentale utilizzata dal CIC17 in non sacramentale. Tuttavia ricompare il termine *alia* per distinguere i due fori, termine che era stato abbandonato dalla codificazione del 1983 per non dare l'impressione che i due fori facessero riferimento a due differenti potestà di governo.

Il § 2 del can. 980 rimedia alla confusa formulazione del can. 130 CIC83 ma stabilendo il medesimo criterio di relazione tra i due fori già indicato nel Codice latino: «§ 2. Si potestas regiminis exer-

no, 2003, pp. 95-115; P. GEFAELL, «*Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium*», in *DGDC*, vol. II, cit., pp. 161-167, *ivi* p. 165. Per una comparazione tra i due codici in senso generale si vedano: P. GEFAELL, *Relaciones entre los dos códigos del único «Corpus iuris canonici»*, in *Ius Canonicum*, 1999, pp. 605-626; J. ABBAS, *CCEO and CIC in comparison*, in *A guide to eastern Code: a commentary on the Code of Canons of the Eastern Churches*, a cura di G. NEDUNGATT, Edizioni Orientalia Christiana, Roma, 2002, pp. 847-896; S. KOKKARAVALAYIL, *The guidelines for the revision of the Eastern Code: their impact on CCEO*, Pontificio Istituto Orientale, Roma, 2009.

⁸⁸ Un brevissimo commento al canone è contenuto in: F.G. MORRISEY, *The power of governance (cc.979-995)*, in *A guide to the Eastern Code. A commentary on the Code of Canons of the Eastern Churches*, cit., pp. 656-674, *ivi* pp. 660-661; D. SALACHAS, *Istituzioni di diritto canonico della Chiese orientali cattoliche*, EDB, Bologna, 2008, pp. 231-232.

⁸⁹ P.V. PINTO, *Commento al Titolo XXI. De potestate regiminis*, in *Commento al Codice dei Canoni delle Chiese Orientali*, a cura di P.V. PINTO, LEV, Città del Vaticano, 2001, pp. 825-834, *ivi* p. 827.

cetur pro solo foro interno, effectus, quos eius exercitium natum est habere pro foro externo, in hoc foro non recognoscuntur, nisi quatenus id determinatis pro casibus iure statuitur». Le espressioni utilizzate confermano in modo più chiaro di quanto non avvenga nella codificazione latina che la potestà di governo esercitata nel foro interno è destinata ad avere effetti nel foro esterno solamente nei casi espressamente previsti dal diritto e, tuttavia, il canone vuole ribadire l'intima interconnessione esistente tra i due fori i quali non possono essere considerati come ambiti totalmente distinti⁹⁰.

Non sembrano invece risolti dal CCEO i principali problemi emersi dalla lettura delle norme del CIC83 in tema di dispense concesse per impedimenti matrimoniali, dato che il can. 799 CCEO riprende quasi alla lettera il can. 1082 del CIC83 senza apportare significative modifiche⁹¹.

Per quanto concerne il diritto penale nel CCEO, per specifica scelta del legislatore, è stata completamente esclusa la possibilità di comminare pene *latae sententiae* sulla base dell'antica tradizione delle Chiese orientali per cui: «Nel Codice orientale si aboliscano tutte le *poenae latae sententiae*, perché esse non corrispondono alle genuine tradizioni orientali, sono sconosciute alle Chiese ortodosse, e non sembrano necessarie ad un adattamento del Codice orientale alle esigenze moderne della disciplina della Chiesa Orientali Cattoliche»⁹². Tale scelta di portata generale ha per consequen-

⁹⁰ Cfr. P.V. PINTO, *Commento al Titolo XXI. De potestate regiminis*, cit., p. 828.

⁹¹ U. NAVARRETE, *Differenze essenziali nella legislazione matrimoniale del Codice latino e del Codice orientale*, in *Acta Symposii Internationalis circa Codicem Canonum Ecclesiarum Orientalium*, a cura di A. AL-AHMAR, A. KHALIFE, D. LE TOURNEAU, USEK, Kaslik, 1996, pp. 273-304, *ivi* p. 295; H. ALWAN, *Commento al Titolo XVI. De cultu divino et praesertim de sacramentis*, in *Commento al Codice dei Canonici delle Chiese Orientali*, cit., pp. 551-772, *ivi* p. 672.

⁹² *Nuntia*, 1976, p. 9 ma cfr. anche *Nuntia*, 1977, p. 73. Sulle differenze e similitudini in ambito penale tra le due codificazioni, latina e orientale, si vedano: G. DI MATTIA, *La normativa di diritto penale nel Codex Juris Canonici e nel Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium*, in *Apollinaris*, 1992, pp. 149-172; T.J. GREEN, *Penal Law in the 'Code of Canons of the Eastern Churches': Some comparative Reflections*, in *Studia Canonica*, 1994, pp. 407-451; H. ALWAN, *Les sanctions penales*, in *Acta Symposii Internationalis circa Codicem Canonum Ecclesiarum Orienta-*

za il fatto che il diritto penale orientale non fa alcun riferimento alla questione relativa al foro interno confinando tutti gli aspetti penali al solo foro esterno e, di conseguenza, non si prevede l'istituto della remissione della pena in foro interno sacramentale⁹³.

Nonostante la esclusione delle pene *latae sententiae* i cann. 727-729 CCEO prevedono delle fattispecie di peccati riservati la cui assoluzione compete in via esclusiva alla Sede Apostolica e per la remissione dei quali, se avvenuti in foro interno, ci si dovrà rivolgere alla Penitenzieria Apostolica⁹⁴. Il can. 728 specifica trattarsi dei peccati di diretta violazione del sigillo sacramentale (can. 1456 CCEO) e assoluzione del complice nel peccato contro la castità (can. 1457 CCEO) per i quali è prevista, nei casi di maggiore gravità, la pena della scomunica maggiore⁹⁵. Se i peccati citati sono commessi nel foro interno, ovvero se essi soano noti solamente al loro autore, l'as-

lium, cit., pp. 369-414; G. DI MATTIA, *La procedura penale giudiziaria e amministrativa nel CCEO e nel CIC. Riflessioni comparative*, in *Acta Symposii Internationalis circa Codicem Canonum Ecclesiarum Orientalium*, cit., pp. 447-489; M. VENTURA, *Spunti di comparazione in diritto penale canonico dopo la promulgazione del Codice delle Chiese orientali*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, 1996, pp. 637-665; V. DE PAOLIS, *Commento al Titolo XXVII. De sanctionibus poenalibus in Ecclesia*, in *Commento al Codice dei Canoni delle Chiese Orientali*, cit., pp. 1104-1151; C.G. FÜRST, *Diritto penale e carità*, in *Ius ecclesiarum vehiculum caritatis*, a cura di CONGREGAZIONE PER LE CHIESE ORIENTALI, LEV, Città del Vaticano, 2004, pp. 515-534; P.V. AIMONE, *Un tentativo di confronto: le norme penali nel CIC e nel CCEO*, in *Ius ecclesiarum vehiculum caritatis*, cit., pp. 643-658; P. GEFAELL, *Specificità del diritto penale orientale*, in *Il CCEO – Strumento per il futuro delle Chiese orientali cattoliche*, a cura di G. RUYSSSEN, S. KOKKARAVAYIL, Edizioni Orientalia Christiana, Roma, 2017, pp. 587-611.

⁹³ Un interessante contributo specificatamente dedicato al tema, con importanti riferimenti alla disciplina latina è quello di: D. ASTIGUETA, *Conseguenze applicative dell'assenza delle pene automatiche nel CCEO*, cit.

⁹⁴ Su questi specifici casi si vedano: D. SALACHAS, *Divine worship and especially the sacraments (cc.667-895)*, in *A guide to the Eastern Code. A commentary on the Code of Canons of the Eastern Churches*, cit., pp. 493-596, *ivi* pp. 524-525; L. SABBARESE, *Procedura da seguire nel caso dei peccati e censure riservati alla Sede Apostolica con speciale riguardo alle confessioni latino-orientali*, in *La disciplina della penitenza nelle Chiese Orientali*, a cura di G. RUYSSSEN, Pontificio Istituto Orientale, Roma, 2013, pp. 325-337.

⁹⁵ Si tratta dei corrispettivi reati previsti dai cann. 1388 § 1 CIC83 e 1387 CIC83.

soluzione dal peccato (non dalla censura) sarà riservata alla Penitenzieria, mentre nei casi di foro esterno sarà competente la Congregazione per la Dottrina della Fede. La riserva stabilita nel CCEO non è quindi, come invece previsto nel CIC83, una *reservatio peccati ratione censurae* bensì una *reservatio peccati ratione sui* i cui effetti disciplinari sono i medesimi che si producono nella codificazione latina: la necessità di ricorrere alla Penitenzieria per ottenere l'assoluzione.

4. *L'attuale disciplina della Penitenzieria apostolica*

Con l'entrata in vigore del CIC83 si è resa necessaria una modifica delle norme sul funzionamento della Penitenzieria Apostolica. Sebbene infatti il Tribunale della Penitenzieria è ancora oggi regolamentato, come detto, sulla base di quanto previsto dalla costituzione *Quae divinitus* di Pio XI, tuttavia sono state introdotte alcune specificazioni riguardanti l'ambito di competenza *ratione materiae*.

È anzitutto intervenuta, nel 1984, la Istruzione *Suprema Ecclesiae bona*⁹⁶ a specificare quali siano le materie di competenza della Penitenzieria a seguito dell'entrata in vigore del CIC83 nel delicato ambito del diritto penale. La citata Istruzione fornisce alcuni fondamentali elementi riguardanti il modo con cui il Tribunale della Penitenzieria tratta censure ed irregolarità. È poi intervenuta la riforma della Curia Romana attuata da Giovanni Paolo II e nella quale sono contenute ulteriori indicazioni aventi ad oggetto le materie e gli ambiti di competenza della Penitenzieria⁹⁷. Dal-

⁹⁶ SACRA PAENITENTIARIA APOSTOLICA, *Instructio Suprema Ecclesiae bona omnibus ordinariis dioecesanis et religiosis, de materiis quae Sacra Paenitentia pertractantur*, 15 luglio 1984, prot. n. 456/84, il testo si trova in: *Enchiridion Vaticanum. Supplementum I*, EDB, Bologna, 1990, pp. 816-829.

⁹⁷ GIOVANNI PAOLO II, Costituzione apostolica *Pastor Bonus*, 28 giugno 1988, in *AAS*, 1988, pp. 841-930. Un breve commento agli artt. 117-120 della PB, si possono trovare in: G. GIROTTI, *Penitenzieria Apostolica. Commento agli artt. 117-120 della Pastor Bonus*, in *Commento alla Pastor Bonus e alle riforme delle norme sussidiarie della Curia Romana*, a cura di P.V. PINTO, LEV, Città del Vaticano, 2003, pp. 170-172.

la lettura del combinato disposto normativo è oggi possibile avere un quadro abbastanza preciso delle competenze proprie di questo dicastero. In generale possono distinguersi due differenti ambiti generali di competenze: da un lato la Penitenzieria si occupa delle materie concernenti il foro interno, dall'altro questo tribunale è competente per tutto quanto attiene alla disciplina delle indulgenze (art. 117 PB)⁹⁸. In questa sede intendiamo occuparci brevemente solo del primo gruppo di competenze tralasciando la materia attinente alle indulgenze. A tal proposito la PB è abbastanza laconica in quanto sintetizza nell'art. 118 tutto quanto attiene al foro interno in questo modo: «Per il foro interno, sia sacramentale che non sacramentale, essa [*la Penitenzieria n.d.a.*] concede le assoluzioni, le dispense, le commutazioni, le sanazioni, i condoni e le altre grazie»⁹⁹.

Dalla lettura delle due norme e facendo riferimento alle disposizioni a suo tempo formulate da Pio XI le materie di competen-

⁹⁸ Sulla competenza della Penitenzieria circa le indulgenze si vedano: T. RINCÓN-PÉREZ, *La liturgia y los sacramentos en el derecho de la Iglesia*, cit., pp. 257-259; C. ENCINA COMMENTZ, *Quando e come ricorrere alla Penitenzieria Apostolica*, LEV, Città del Vaticano, 2015², pp. 59-60; B.F. PIGHIN, *I sacramenti: dottrina e disciplina canonica*, cit., pp. 328-334.

⁹⁹ Sull'attuale funzionamento della Penitenzieria Apostolica ed i suoi ambiti di competenza si vedano: Z. GROCHOLEWSKI, *I Tribunali*, in *La Curia Romana nella Cost. Ap. «Pastor Bonus»*, a cura di P.A. BONNET, C. GULLO, LEV, Città del Vaticano, 1990, pp. 396-399; L. DE MAGISTRIS, U.M. TODESCHINI, *La Penitenzieria Apostolica*, in *La Curia Romana nella Cost. Ap. «Pastor Bonus»*, cit., pp. 419-429; N. DEL RE, *La curia romana. Lineamenti storico-giuridici*, cit., pp. 199-211; E. MIRAGOLI, *La Penitenzieria Apostolica: un organismo a servizio dei confessori e dei penitenti*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale*, 1998, pp. 395-405; G. GIROTTI, *Penitenzieria Apostolica. Commento agli artt. 117-120 della Pastor Bonus*, in *Commento alla Pastor Bonus e alle riforme delle norme sussidiarie della Curia Romana*, cit., pp. 168-172; D. KOS, *Le competenze della Penitenzieria Apostolica circa il sacramento della penitenza*, in *Il sacramento della penitenza*, cit., pp. 251-267; E. MIRAGOLI, *Penitenziaria Apóstolica [Tribunal de la]*, in *DGDC*, vol. VI, cit., pp. 105-109; C. ENCINA COMMENTZ, *Casi riservati*, in *Peccato, misericordia, riconciliazione. Dizionario Teologico-Pastorale*, cit., pp. 52-65; K. NYKIEL, *Il Foro interno e le materie di competenza della Penitenzieria Apostolica*, in *I delitti contro il sacramento della penitenza riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede*, a cura di C. PAPALE, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2016, pp. 33-56.

za della Penitenzieria Apostolica possono essere individuate come di seguito:

- Le assoluzioni dalle censure riservate alla Sede Apostolica e rimaste allo stato di *latae sententiae* in quanto gli atti da cui esse derivano sono rimasti occulti o non sono stati giudizialmente accertati, di cui ai cann.: 1367; 1370 § 1; 1378; 1382; 1388 § 1¹⁰⁰;
- Le dispense dalle irregolarità per ricevere gli ordini sacri riservate alla Sede Apostolica non accertate giudizialmente e rimaste occulte, ai sensi del can. 1047 § 2, 1° e 2°, di cui ai cann.: 1041, 2°; 1041, 3°; 1041, 4°;
- Le dispense dagli impedimenti per ricevere gli ordini sacri riservate alla Sede Apostolica e derivanti da circostanze occulte, ai sensi del can. 1047 § 2, 3°, di cui al can.: 1042, 1°;
- Le dispense dalle irregolarità ad esercitare gli ordini sacri riservate alla Sede Apostolica non accertate giudizialmente e rimaste occulte, ai sensi del can. 1047 § 2, 1° e 2°, di cui al can.: 1044 § 1, 3°;
- Tutte le assoluzioni o dispense da censure, impedimenti o irregolarità non riservate alla Santa Sede, ma che vengono volontariamente ad essa deferite da colui che ne è colpito;
- Le sanazioni da impedimenti al matrimonio derivanti da circostanze occulte;
- Gli oneri personali o reali rispetto ai quali sussistano motivi discriminanti o diminuenti in ordine ad una dispensa operante nell'intimo della coscienza;
- Fatti o circostanze che ingenerano o che sono motivo di dubbio o incertezza circa la validità dei sacramenti (specialmente i sacramenti di per sé non ripetibili);
- Stati d'animo, abitudini, tendenze di ordine psicologico o morale che abitualmente non si manifestano esteriormente e che il soggetto non vuole vengano resi noti a terzi (ad es: fobie, scrupoli, vizi interni ecc.);

¹⁰⁰ Cfr.: C. ENCINA COMMENTZ, *Quando e come ricorrere alla Penitenzieria Apostolica*, cit., pp. 13-14.

- Problemi attinenti alla vita morale del soggetto, o dubbi canonici del soggetto stesso, che vertano su fatti reali, individuali e occulti¹⁰¹;
- Le sanazioni, le riduzioni e provvedimenti simili riguardanti gli oneri di sante Messe di cui ai cann. 945-958, se richiesti in foro interno sacramentale o extrasacramentale.

Sebbene le norme relative alla Penitenzieria facciano riferimento alle materie di competenza di questo tribunale, non va dimenticato che il criterio di distinzione tra foro esterno e foro interno non riguarda le materie bensì il grado di pubblicità che il fedele desidera dare a determinate situazioni giuridiche. È dunque il singolo in ultima istanza a decidere se una determinata questione vada trattata nel foro esterno o nel foro interno¹⁰²; con la precisazione che, una volta affrontata la questione nel foro esterno il fedele non sarà poi libero di riproporla nel foro interno: prevarrà, infatti, il criterio per cui dal foro esterno non si potrà tornare al foro interno¹⁰³.

Come si vede gran parte delle competenze della Penitenzieria riguardano, così come previsto dall'art. 118 PB, assoluzioni, dispense, commutazioni, sanazioni, condoni e altre grazie. Tuttavia, come è dato riscontrare nel sommario elenco qui sopra proposto, vi sono una serie di materie che esulano in parte da quelle previste dalle norme canoniche. Si tratta in particolare dell'esame di questioni di materia morale e giuridica, di veri e propri dubbi che i fedeli possono sottoporre all'attenzione del Tribunale della Penitenzieria, anche senza che venga richiesto di ottenere uno specifico provvedimento avente valore per il foro interno, ma con il semplice desiderio di ot-

¹⁰¹ Diversamente, i fatti di questo tipo che riguardino questioni *sub specie universalitatis*, sono di competenza della Congregazione per la Dottrina della Fede.

¹⁰² Osservazione decisiva già indicata da Mörsdorf per comprendere la giuridicità del foro interno: E. EICHMANN, K. MÖRSDORF, *Lehrbuch des Kirchenrechts auf Grund des Codex Iuris Canonici*, vol. I, F. Schönig, München-Paderborn-Wien, 1964¹¹, p. 312.

¹⁰³ Unica eccezione è quella stabilita dall'attuale can. 64 CIC, in base al quale la Penitenzieria potrà concedere in foro interno una grazia già negata da altro Dicastero della Curia Romana.

tenere una risposta che possa confortare il fedele rispetto ad un dubbio personale o dare soluzione ad uno specifico caso di coscienza.

Si deve segnalare come il tema non abbia trovato spazio negli approfondimenti canonistici concentrati piuttosto sull'analisi dei risvolti giuridici legati alla potestà che la Chiesa esercita nel foro interno¹⁰⁴. La netta separazione del diritto dalla morale, avvenuto a seguito del Concilio Vaticano II ed anche in conseguenza della parcellizzazione dei saperi, tipico della postmodernità, ha portato ad una mancata integrazione tra temi giuridici e morali. Tale separazione ha causato, come visto, l'abbandono dell'indagine dei *casus conscientiae* tanto per ciò che concerne il loro profilo morale che giuridico. Ma il fatto che diritto e teologia abbiano abbandonato l'approfondimento di tali tematiche non significa che i fedeli non si pongano più in coscienza interrogativi circa molteplici aspetti legati alla propria vita.

Ecco che la Penitenzieria è chiamata a risolvere «dubbi in materia morale o giuridica quando si tratta di circostanze occulte e di fatti concreti individuali: per esempio se un determinato soggetto è idoneo o non idoneo al matrimonio; se un determinato procedimento biologico è semplicemente terapeutico o contraccettivo o abortivo; se una determinata cooperazione al male sia diretta o non diretta, necessaria o non necessaria, e così via»¹⁰⁵. Interrogativi, quindi, che investono tanto l'ambito della morale che quello del diritto e che interrogano l'uomo di oggi alla stessa maniera di come interrogavano l'uomo del Seicento o del secolo scorso. Questioni che meritano di essere affrontate e di trovare adeguata risposta non solo nell'ambito del sacramento della penitenza-riconciliazione, ma

¹⁰⁴ Non sono mancati studi che hanno posto l'attenzione sull'aspetto morale di determinate scelte giuridiche, ad esempio in ambito matrimoniale, evidenziando come l'incertezza morale dei coniugi circa le condizioni ed i presupposti per la celebrazione di un valido matrimonio possano comportare notevoli problemi di coscienza tanto per i coniugi che per i giudici chiamati a valutare la validità del vincolo, cfr. J. LLOBELL, *Foro interno e giurisdizione matrimoniale canonica*, in *Apollinaris*, 1997, pp. 225-250, in partic. pp. 242-246.

¹⁰⁵ K. NYKIEL, *Il Foro interno e le materie di competenza della Penitenzieria Apostolica*, cit., p. 52.

anche al di fuori di tale ambito seppure con tutte le garanzie offerte dalla riservatezza che la Penitenzieria tutela anche con riferimento a quanto viene trattato nel foro extrasacramentale¹⁰⁶ e, addirittura, nell'ambito di semplici confidenze¹⁰⁷.

¹⁰⁶ Si veda a tal proposito PENITENZIERIA APOSTOLICA, *Nota sull'importanza del foro interno e l'inviolabilità del sigillo sacramentale*, 29 giugno 2019, in *L'Osservatore Romano*, 1-2 luglio 2019, p. 7. La Nota è stata approvata da Papa Francesco in data 21 giugno 2009 il quale ne ha aiordinato la pubblicazione. La nota in particolare ricorda come, anche la direzione spirituale, goda di un grado di riservatezza analogo a quello garantito dal sigillo nel sacramento della confessione: «Nella direzione spirituale, il fedele apre liberamente il segreto della propria coscienza al direttore/accompagnatore spirituale, per essere orientato e sostenuto nell'ascolto e nel compimento della volontà di Dio. Anche questo particolare ambito, perciò, domanda una certa qual segretezza ad extra, connaturata al contenuto dei colloqui spirituali e derivante dal diritto di ogni persona al rispetto della propria intimità (cfr. can. 220 CIC). Per quanto in modo soltanto "analogo" a ciò che accade nel sacramento della confessione, il direttore spirituale viene messo a parte della coscienza del singolo fedele in forza del suo "speciale" rapporto con Cristo, che gli deriva dalla santità di vita e – se chierico – dallo stesso Ordine sacro ricevuto», *Doc. cit.*, n. 2. Si veda anche il relativo commento di: K. NYKIEL, *Sintesi della Nota sull'importanza del foro interno e l'inviolabilità del sigillo sacramentale*, in <http://www.penitenzieria.va/content/dam/penitenzieriaapostolica/magistero-e-biblioteca-di-testi/NOTA/Sintesi%20Nota.pdf>. Un ulteriore e più ampio commento è quello contenuto in G. BONI, *Sigillo sacramentale e segreto ministeriale. La tutela tra diritto canonico e diritto secolare*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, www.statoechiese.it, 2019, in partic. pp. 71-73 e in G. BONI, *Sigillo sacramentale, segreto ministeriale e obblighi di denuncia-segnalazione: la ragioni della tutela della riservatezza tra diritto canonico e diritto secolare, in particolare italiano*, in *Jus-online*, 2019.

¹⁰⁷ «Di altra natura rispetto all'ambito del foro interno, sacramentale ed extrasacramentale, sono le confidenze fatte sotto il sigillo del segreto, nonché i cosiddetti "segreti professionali", di cui sono in possesso particolari categorie di persone, tanto nella società civile quanto nella compagine ecclesiale, in virtù di uno speciale ufficio da queste svolto per i singoli o per la collettività. Tali segreti, in forza del diritto naturale, vanno sempre serbati, "tranne – afferma il Catechismo della Chiesa Cattolica al n. 2491 – i casi eccezionali in cui la custodia del segreto dovesse causare a chi li confida, a chi ne viene messo a parte, o a terzi, danni molto gravi ed evitabili soltanto mediante la divulgazione della verità"», PENITENZIERIA APOSTOLICA, *Nota sull'importanza del foro interno e l'inviolabilità del sigillo sacramentale*, *cit.*, n. 3.

CONCLUSIONI

1. *Il foro interno nella sua evoluzione storica*

Il foro interno, al pari di altri istituti canonistici, ha avuto una lenta e progressiva evoluzione dagli inizi della Chiesa sino ai giorni nostri. Inevitabilmente, in questo bimillenario lasso di tempo, si possono riscontrare mutamenti ed evoluzioni ma anche involuzioni e ritorni al passato, che rendono il percorso dell'istituto, così come la sua ricostruzione, quanto mai articolato e complesso.

La questione del foro interno trova un suo primo fondamento nel dato biblico e nella particolare lettura che Paolo ed i Padri della Chiesa offriranno del concetto di *syneidesis* e, di conseguenza, del giudizio che l'uomo compie in coscienza per comprendere il vero significato della legge divina. Su questa riflessione primigenia si innestano due considerazioni: una che potremmo definire di matrice teologica ed una giuridica. La prima riguarda il fatto che le scelte che l'uomo compie secondo coscienza, in quanto soggette al giudizio di Dio, possono essere condannate, ma possono parimenti essere riviste ed emendate nel sacramento della penitenza. La seconda è collegata alla prima ed è una sua diretta conseguenza: l'uomo opera scelte che hanno ricadute di natura giuridica, seguendo la sua coscienza egli potrà conformare tali decisioni alla legge scegliendo il bene ed evitando il male; le scelte operate secondo i dettami della coscienza saranno oggetto del giudizio finale. La coscienza è dunque il luogo in cui ciascuno è chiamato a giudicare la bontà o meno delle proprie scelte ed a conformare le proprie azioni al giudizio preventivamente svolto in coscienza¹.

¹ Cfr. C. SPICQ, *La conscience dans le Nouveau Testament*, cit., p. 57. Chi non obbedisse ai dettami della propria coscienza, secondo quanto afferma Paolo, si condannerebbe, «perché non agisce secondo coscienza; tutto ciò, infatti, che non viene dalla coscienza è peccato» (*Rm* 14, 23) cfr. *Ibidem*, p. 68.

Si intrecciano quindi, nella riflessione riguardante la coscienza, il dato teologico e quello giuridico: la scelta che l'uomo compie in coscienza è soggetta ad un giudizio terreno ma, al tempo stesso, giudizio ultraterreno ed escatologico.

La Chiesa, in virtù della *potestas clavium*, si fa mediatrice tra questi due ambiti e diviene progressivamente giudice terreno delle scelte che ciascun fedele compie in coscienza. Questo giudizio non ha un fondamento esclusivamente materiale ma presenta, per così dire, un risvolto spirituale: il perdono concesso dalla Chiesa è in vista della *salus animae*. Sin dalle origini si inizia quindi ad elaborare una prassi penitenziale per concedere il perdono dai peccati in relazione alla missione salvifica. Questa prassi penitenziale subisce un lento processo evolutivo che trasformerà il sacramento della penitenza-riconciliazione in un giudizio sui peccati del penitente. Di pari passo si compie un percorso di autoriflessione circa le potestà che Cristo ha attribuito alla Chiesa il quale percorso va ad intersecarsi con la questione penitenziale. Se nel sacramento l'autorità ecclesiastica compie un giudizio, quali caratteristiche avrà il potere che essa esercita in questo ambito? Si tratta di distinguere tra il ruolo di mediatrice che la Chiesa esercita in vista della salvezza finale e quello di giudice rispetto ad azioni che influiscono negativamente sulla comunità dei fedeli. Il problema sembra piuttosto derivare dal diverso ambito dell'intervento dell'autorità ecclesiastica sul fedele: quello della potestà di ordine e quello della potestà di giurisdizione, quello sulla sfera sacramentale interiore e quella sulla sfera potestativa esterna. È quindi presente, anche in questo ambito, il dualismo che caratterizza la Chiesa visibile e quella celeste, tra il 'già' che necessita di essere giuridicamente disciplinato ed il 'non ancora' in vista del quale la Chiesa amministra il sacramento della penitenza.

Anche per questo intrecciarsi di dimensioni apparentemente contrapposte, la riflessione medievale su quello che oggi chiamiamo foro interno non si svolge nell'esclusivo ambito del *coetus canonicistarum* ma coinvolge anche i teologi, ammesso che si possa stabilire una distinzione tanto netta per un periodo, quale è quello dell'E-

tà di mezzo, al quale non appartiene la suddivisione della scienza in saperi distinti e separati tra loro.

Nel corso del Medioevo si articolano meglio le questioni giuridiche con quelle di coscienza, con speciale riferimento a tutto quanto viene trattato nell'ambito del sacramento della penitenza. La confessione è sempre più il luogo in cui il fedele, per il tramite di un intermediario solitamente chierico, si rivolge direttamente a Dio per rimediare alla rottura della comunione con lui a causa del peccato e quindi ottenere una riconciliazione. Al tempo stesso il sacramento è il 'luogo' di un giudizio in cui il sacerdote, valutate le circostanze addotte dal fedele-penitente, commina una pena e chiede che si rimedi al peccato commesso. Qual è il confine tra questioni di coscienza e questioni giuridiche? Il criterio per distinguere tale confine è variamente inteso. Graziano distingue un *forum fori* dal *forum poli* per marcare la differenza tra le questioni prettamente giuridiche da quelle che investono invece il rapporto che il fedele ha con Dio, cui corrispondono forme giuridiche differenti: un diritto civile-ecclesiastico per il primo ambito ed un diritto divino per il secondo. A lungo ed invano ci si interrogherebbe se si volesse ritrovare in Graziano una definizione di foro interno equiparabile alle moderne definizioni formulate dalla scienza giuridica, ci si dovrà accontentare di prendere atto di come il *magister* abbia constatato la compresenza, nel diritto canonico, di una duplice dimensione, umana e terrena, e di come alcune questioni rimangano relegate in un ambito occulto e privato.

Graziano verrà in ogni caso preso come riferimento per il successivo sviluppo della nozione di foro interno in quanto si farà a lui risalire il potere della Chiesa di esercitare la propria giurisdizione anche su delitti rimasti occulti o dei quali non si possa dare prova in giudizio. A partire dalla elaborazione contenuta nel *Decretum*, si sviluppa una riflessione attorno a tematiche riguardanti il potere che la Chiesa esercita in ambito penitenziale rispetto a fatti giuridicamente rilevanti che rimangono occulti. Teologi e canonisti medievali si occupano di indagare le differenze esistenti tra la *potestas clavis* attribuita alla Chiesa e la *potestas gladii*, tentando di far emergere le

principali caratteristiche che contraddistinguono il potere esercitato dalla Chiesa rispetto a quello esercitato dai sovrani secolari. Si inizia così a distinguere la *potestas ordinis* dalla *potestas iurisdictionis* e, ancora, all'interno dell'unica *potestas clavis*, due ambiti distinti sebbene non separati di esercizio della medesima: nell'ambito del sacramento della penitenza e nell'ambito delle controversie di natura giudiziale. Ad un foro penitenziale si oppone un *forum causarum* (o *forum gladii* o, ancora, foro extrapenitenziale).

Mentre la prima forma di giurisdizione (quella esercitata nel *forum poenitentiale*) si lega sempre più indissolubilmente al sacramento dell'ordine, la seconda (esercitata nel *forum causarum*) non necessita, per il suo esercizio, della ordinazione ministeriale. Come visto, gli interpreti non sono concordi sul percorso di tale evoluzione, ma il dibattito ha fornito utili elementi per ricostruire una nozione la cui elaborazione, è questo un dato che pare acquisito, non si è svolta secondo un percorso lineare: tra la fine del XII la prima metà del XIII secolo tutti gli autori iniziano a distinguere la potestà della Chiesa, derivante dalla *potestas clavis*, in due ambiti distinti, sebbene essi non utilizzino una terminologia univoca per definirli né la suddivisione appaia sempre netta ed inequivoca.

Due eventi storici sono certamente determinanti e segnano momenti fondamentali per lo sviluppo del foro interno e per comprendere quale sia il potere che la Chiesa esercita in tale ambito: il concilio Lateranense IV del 1215 ed il concilio di Trento.

Se il Lateranense IV rappresenta il punto di arrivo della riflessione medievale per quanto concerne il sacramento della penitenza e fornisce le prime indicazioni per definire con maggiore chiarezza i poteri che il sacerdote esercita nell'amministrare il sacramento, sarà il concilio Tridentino l'occasione storica per giungere alla definizione di foro interno.

A partire dal concilio di Trento si iniziano infatti a distinguere due fondamentali categorie di foro sostanzialmente contrapposte al *forum contentiosum*: il *forum poenitentiae* e il *forum conscientiae*. Non si giunge ad una definizione di tipo terminologico, ma si arriva a delineare tale distinzione sulla base delle potestà concesse ai ve-

scovi di dispensare ed assolvere *in foro conscientiae* da qualsiasi tipo di delitto occulto, di irregolarità o sospensione derivante da un fatto occulto o da un fatto non trattato nel foro contenzioso. Non per caso è a partire dalla Riforma protestante, la quale aveva eliminato la dialettica fra le due potestà e quindi fra i due fori, che la Chiesa inizierà a distinguere gli aspetti giuridici da quelli teologico-morali in un lento processo che si concluderà solamente con la codificazione canonica del 1917 e che porterà ad un definitivo mutamento di paradigma rispetto al diritto canonico classico. A partire quindi dalle riforme introdotte dal Tridentino comincia a stabilirsi una corrispondenza tra due ambiti che in realtà non coincidono nella loro estensione: il foro interno ed il foro della coscienza, sino a giungere, nei secoli successivi, ad una completa identificazione fra foro interno e foro della coscienza.

Un punto fondamentale per comprendere l'evoluzione della nozione di foro interno in senso moderno è costituito dall'opera di Suárez a motivo dell'enorme influenza che essa avrà su canonisti e teologi dell'età moderna e contemporanea. Per lui nella Chiesa vi è un'unica potestà, suddivisa in potestà di ordine e potestà di giurisdizione, la quale ultima non viene esercitata solamente per il governo della compagine ecclesiale nel foro esterno, in ambito giudiziale o per comminare delle pene, ma anche nel *forum sacramentale* per la coscienza ed il bene individuale delle anime: quest'ultima è definita *interior iurisdictio*. È Suárez, per primo, a suddividere il *forum conscientiae* in un *forum poenitentiae* i cui effetti riguardano la coscienza e si possono produrre *extra sacramentum poenitentiae* (ad esempio assoluzioni da censure, dispense da irregolarità, concessione di indulgenze ecc.) ed un *forum sacramentalis iudicij poenitentiae* – più limitato rispetto al primo – circoscritto ai soli casi in cui è il sacerdote, nel sacramento della confessione (*in foro poenitentiae*) e per il solo *forum conscientiae*, a svolgere la funzione di giudice in vista dell'utilità privata dei singoli fedeli².

² B. OJETTI, *Iurisdictio*, in *Synopsis rerum moralium et iuris pontificii alphabetico ordine digesta*, vol. II, cit., col. 2430.

I successivi intrecci tra diritto canonico e teologia morale rappresentano una tappa ulteriore nel processo evolutivo della nozione di foro interno. Mentre le opere di diritto canonico si occupano di inquadrare il tema del foro interno nell'ambito della trattazione relativa alla giurisdizione ecclesiastica, insistendo sul fatto che la Chiesa ha il diritto e il dovere di giudicare non soltanto delle azioni esterne ma anche di quanto avviene nella coscienza dei fedeli in vista dell'adempimento del fine ultimo della *salus animarum*; le questioni di natura pratica legate all'esercizio del sacramento della penitenza sono demandate alla indagine compiuta dai moralisti, i quali passeranno dalla semplice analisi dei casi di coscienza, tipico delle *somme* medievali, ad una sistematizzazione di essi all'interno di un quadro più complesso ed articolato quale è quello che scaturisce dai nuovi manuali per i confessori, in cui una parte introduttiva è dedicata al collegamento esistente tra la coscienza, intesa come norma interiore dell'azione, e l'atto morale, quale legge esterna che orienta il comportamento del fedele al bene.

Nel corso dell'età moderna la riflessione sul foro interno si muoverà quindi lungo due direttrici in parte contrapposte. Per gli autori che si occupano di diritto canonico quello del foro interno diviene un tema centrale in ordine alla definizione del potere giurisdizionale della Chiesa, specie in relazione/contrapposizione con il potere giurisdizionale esercitato dagli Stati nazionali. Diviene indispensabile sottolineare le peculiarità del diritto della Chiesa e le sfere di competenza esclusive della sua giurisdizione tra le quali vi è quella che viene esercitata nel foro interno. Progressivamente, però, lo spazio dedicato alla giurisdizione di foro interno si fa più esigua e, concentrandosi sugli aspetti legati al foro esterno, i canonisti contribuiscono, inconsapevolmente, a creare una divisione sempre più netta tra i due fori limitando lo spazio dedicato a quello interno a motivo della sua contiguità con materie oggetto di indagine da parte della teologia morale. I grandi trattati dei secoli XVII-XVIII si focalizzano piuttosto sulla legge positiva in quanto norma con la quale il legislatore ecclesiastico obbliga il suddito-fedele a rispettare i precetti in vista del raggiungimento della *salus animarum*.

Per i teologi di questo periodo diviene fondamentale lo studio dei casi di coscienza in vista dell'amministrazione del sacramento della penitenza secondo le rinnovate modalità introdotte dal concilio tridentino. Nelle *Institutiones morales* si affronta il tema dell'agire umano e della legge, trattando del rapporto tra la morale ed il diritto, e si analizzano i casi di coscienza che scaturiscono dall'incontro tra diritto e morale. Si viene così a creare una sovrapposizione tra le due scienze: la teologia morale è la scienza che studia la coscienza dell'uomo e la legge morale che obbliga l'uomo ad amare Dio e a seguire i suoi comandamenti sempre in vista della salvezza eterna. L'equiparazione, contenuta nei decreti tridentini, della penitenza-sacramento ad un giudizio contribuì ad orientare la riflessione dei moralisti in senso chiaramente giuridico.

Se è vero che la forma novecentesca del diritto canonico, contraddistinta dal cambiamento di paradigma conseguente alla codificazione, ha in parte mantenuto i contenuti normativi che avevano definito il diritto della Chiesa sia in epoca medievale che tridentina, è anche vero che ha visto una parziale modifica di alcune delle fondamentali caratteristiche tipiche dell'ordinamento canonico³. Le conseguenze si possono intravedere anche nella evoluzione della nozione di foro interno. La codificazione canonica ha comportato una ulteriore limitazione del campo del foro interno: questo non soltanto sarà limitato alle sole questioni occulte, che non possono essere provate pubblicamente, ma esclude tutte le questioni pratico-morali che riguardano più propriamente l'ambito sacramentale-confessionale. Il Codice di Diritto Canonico del 1917 riassume nel can. 196 quella che era stata l'evoluzione della nozione di foro interno a partire dagli assunti del concilio tridentino e della successiva sistemazione di Suárez. Il legislatore, volendo dare un carattere giuridico al codice tende a separare teologia morale e diritto canoni-

³ Sul mutamento di paradigma conseguente all'introduzione dello strumento codificatorio nell'ordinamento canonico si veda: C. FANTAPPIÈ, *Dal paradigma canonistico classico al paradigma codificatorio*, in *La codificazione e il diritto della Chiesa*, a cura di E. BAURA, N. ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS, T. SOL, Giuffrè, Milano, 2017, pp. 3-34.

co e di conseguenza ad evitare ogni riferimento a questioni morali. Tuttavia, stanti le differenti posizioni della dottrina, che tendevano a considerare alternativamente il foro della coscienza come sinonimo di tutto il foro interno o del solo foro interno extrapenitenziario, il CIC17 presenta il foro interno come sinonimo di *forum conscientiae* e sottolinea anche la divisione tra foro interno sacramentale ed extrasacramentale⁴.

Gli inconvenienti giuridici provocati dalla infelice formulazione non soltanto del can. 196, ma anche di una serie di ulteriori canoni in cui ci si riferiva alla giurisdizione esercitata dalla Chiesa nel foro interno, hanno portato la dottrina canonistica ad interrogarsi nuovamente sulla nozione di foro interno nell'ordinamento canonico. Se i primi commentatori si sono spinti poco oltre l'analisi meramente esegetica dei canoni, a partire dagli anni Trenta del Novecento prende avvio una riflessione più approfondita, basata soprattutto sull'indagine storica della nozione, che costituirà la base delle discussioni nel corso dei lavori di revisione della codificazione del 1917.

L'influenza del Vaticano II condiziona in modo determinante non soltanto l'impostazione della nuova codificazione canonica, ma anche il relativo dibattito canonistico riguardante il foro interno. La discussione, più che riguardare la nozione in sé considerata, aveva ad oggetto alcune questioni pratiche legate all'esercizio della giurisdizione della Chiesa sul foro interno, sia in ambito matrimoniale che in ambito penale. Dal punto di vista teologico il concilio, sebbene non abbia introdotto alcun mutamento in ambito sacramentale, ha tuttavia aperto una riflessione sul significato del sacramento della penitenza-riconciliazione, in parte facendo venir meno l'equazione tra penitenza e giudizio che aveva caratterizzato la riflessione teologica dell'età moderna e contemporanea sino a quel momento. Gli sviluppi prodottisi nella società postmoderna hanno poi contribuito a creare una grossa crisi della confessione, per cui oggi

⁴ Si vedano, in questo senso, le differenti definizioni di foro interno contenute nel *Ius Decretalium* e nel *Ius Canonicum* di Wernz, ove l'autore sostanzialmente adega la sua iniziale posizione sul *forum conscientiae* ai dettami codiciali.

questo sacramento risulta in gran parte trascurato dai fedeli e non sembra ricoprire più una funzione centrale nell'ambito dell'azione pastorale della Chiesa.

2. *Principali problemi ancora aperti e prospettive future*

La nuova formulazione contenuta nel can. 130 del CIC83, pur avendo in parte superato i problemi interpretativi e pratici emersi nella vigenza della precedente codificazione, non ha tuttavia risolto tutte le questioni che il CIC17 aveva sollevato in materia di foro interno. L'impressione è che la scelta operata dal legislatore sia stata quella di adottare solamente quei pochi correttivi ritenuti fondamentali dalla maggioranza dei consultori evitando di entrare nel dettaglio di una materia quanto mai complessa in cui le soluzioni non sono di facile individuazione e, soprattutto, non sono state da tutti condivise a motivo delle differenti impostazioni dottrinali.

La dottrina, come visto, si era concentrata sulla individuazione della natura della giurisdizione esercitata nella Chiesa in foro interno senza tuttavia trovare una soluzione univoca. Ha prevalso, nella formulazione del definitivo can. 130, la posizione assunta tra gli altri da Mörsdorf che attribuiva all'esercizio della potestà di foro interno un carattere fondamentalmente giuridico. Si sono così eliminati dal Codice i riferimenti all'ambito della coscienza come pure la suddivisione, di derivazione tridentina, tra il foro sacramentale e l'extrasacramentale. Tale ultima distinzione, in particolare, è stata abbandonata soltanto nella definizione del can. 130 al fine di rappresentare l'unità ed unicità della *sacra potestas* pur nella consapevolezza dell'insieme di fattori soprannaturali ed istituzionali di cui essa si compone⁵. La distinzione tra i due ambiti del foro interno è in realtà ben presente, come visto, nei canoni relativi alla materia

⁵ Sulla fondamentale tematica relativa alla natura della *sacra potestas* si veda: A. CELEGHIN, *Origine e natura della potestà sacra. Posizioni postconciliari*, Morcelliana, Brescia, 1987.

matrimoniale (can. 1082) e penale (can. 1357), nonché nelle norme che individuano le competenze del Tribunale della Penitenziaria (ad es. PB art. 118) e ciò a significare che la distinzione tra l'ambito sacramentale e l'extrasacramentale presenta delle ricadute pratiche ineliminabili.

Il risultato immediato delle scelte operate dal legislatore è stata la quasi totale eliminazione dal codice di ogni esplicito riferimento all'ambito della coscienza con la conseguente completa giuridicizzazione del foro interno ed una riduzione di ogni questione di coscienza al solo ambito giuridico, perdendo di vista l'ampiezza decisamente maggiore che ha in realtà il foro della coscienza o meglio la coscienza del fedele rispetto al foro interno⁶. Tale elaborazione è frutto dell'itinerario plurisecolare che ha portato dalla iniziale identificazione tra il foro interno e la coscienza alla progressiva separazione dei due ambiti. Ciò non significa che la Chiesa abbia abbandonato ogni riflessione giuridica sulla coscienza, al contrario l'espunzione dal codice di ogni riferimento ad essa ha aperto alla possibilità di discuterne in termini nuovi e non strettamente vincolati al dettato normativo. La coscienza non è più relegata al ristretto ambito del foro interno, ma può oggi essere apprezzata nella sua dimensione più ampia. Come già specificato da Newman coscienza non significa libertà di assumere qualsiasi decisione o comportamento, e la sua sorgente ultima non risiede nell'uomo, ma essa è la voce di Dio che parla all'uomo: «I nostri pensieri, desideri, parole,

⁶ Il CIC83 ha mantenuto alcuni riferimenti alla coscienza ma non in connessione alla potestà esercitata dalla Chiesa nel foro interno forse con la sola eccezione della disposizione del can. 630 che disciplina l'obbligo dei superiori di rispettare la libertà di coscienza dei religiosi ad essi sottoposti e tutela la libertà di coscienza di questi ultimi. Si vedano sul punto: J. FERNÁNDEZ, *Foro interno e foro esterno*, in *Dizionario degli Istituti di perfezione*, vol. IV, a cura di G. PELLICCIA, G. ROCCA, Ed. Paoline, Roma, 1977, coll. 146-155; V. DE PAOLIS, *La vita consacrata nella Chiesa*, ed. rivista e ampliata da V. MOSCA, Marcianum Press, Venezia, 2010, pp. 379-382; G. GHIRLANDA, *Foro interno, foro esterno, ambito della coscienza, intimità della persona*, cit., pp. 252-268. Altri canoni che si occupano del tema della coscienza sono i seguenti: 246 § 4, 748 § 2, 799, 664, 988 § 1. Alcuni canoni richiamano poi alla responsabilità in coscienza nell'esercizio della funzione di superiore o di giudice: 70, 1343, 1344, 1606, 1608 § 3.

atti, tutto ciò che l'uomo è, insomma, è soggetto al dominio della legge di Dio e tale legge è la regola della nostra condotta per mezzo della nostra coscienza. Di conseguenza non è mai lecito agire contro i dettami della propria coscienza, come afferma il quarto Concilio Lateranense: "Quidquid fit contra conscientiam, aedificat ad gehennam" [...] La coscienza non è un egoismo lungimirante, né il desiderio di essere coerenti con se stessi, bensì la messaggera di Colui, il quale, sia nel mondo della natura sia in quello della grazia, ci parla dietro un velo e ci ammaestra e ci governa per mezzo dei suoi rappresentanti. La coscienza è l'originario vicario di Cristo, profetica nelle sue parole, sovrana nella sua perentorietà, sacerdotale nelle sue benedizioni e nei suoi anatemi; e se mai potesse venir meno nella Chiesa l'eterno sacerdozio, nella coscienza rimarrebbe il principio sacerdotale ed essa ne avrebbe il dominio»⁷.

Il mutamento di prospettiva che il Vaticano II ha operato rispetto al sacramento della penitenza-riconciliazione ha avuto la indiretta conseguenza di relegare ogni questione di coscienza che abbia risvolti di tipo giuridico in una sorta di limbo in cui tanto il diritto che la morale apparentemente non esercitano la loro influenza. La competenza sulle materie da ultimo indicate è stata demandata alla competenza della Penitenzieria Apostolica, esercitata sulla base di norme che, di fatto, non hanno subito grosse modifiche rispetto a quelle dettate nel 1935 da Pio XI e, in parte, addirittura derivanti dalle modifiche a suo tempo introdotte da Benedetto XIV.

A distanza di diversi decenni dalla promulgazione del CIC83, sedimentato il dibattito sorto nel periodo di elaborazione del nuovo codice, si è ritornati a riflettere sulla nozione di foro interno e sulle ineliminabili intersezioni esistenti tra teologia e diritto. Per limitarci all'oggetto del nostro lavoro si deve ricordare, come è stato evidenziato da parte dei canonisti più accorti, che, taluni problemi giuridici, sono in realtà anche problemi morali e di coscienza. Ci sembra si possa parlare di una presa d'atto del fatto che se la forma co-

⁷ J.H. NEWMAN, *Lettera al duca di Norfolk. Coscienza e libertà*, tr. it., Ed. Pauline, Roma, 1999, pp. 217-220.

dice ha segnato una evoluzione del diritto canonico verso fattispecie astratte⁸, si ripropongono oggi nella Chiesa questioni di natura pratica che sorgono dall'esperienza concreta e che necessitano comunque di soluzioni giuridiche adeguate: per tali problematiche resta aperta la possibilità di esercizio della potestà in foro interno. Non si tratta di confondere l'atto della potestà di governo compiuto in foro interno sacramentale, mediante cui la Chiesa assume provvedimenti giuridici a tutela della intimità del fedele, con l'atto di assoluzione sacramentale il cui scopo rimane quello di riconciliare il penitente con Dio e con la Chiesa. Tuttavia, come è stato correttamente osservato, esiste un nesso così stretto tra i due ambiti che «La Chiesa vuole offrire ai fedeli, per certi problemi giuridici che sono anche problemi morali di coscienza, la via del sacramento della penitenza, e affinché ciò sia possibile applica agli atti di potestà eventualmente posti in tale contesto una logica analoga a quella del sigillo sacramentale»⁹. Il fedele sarà sempre mosso dalla propria coscienza a rivolgersi all'autorità ecclesiale per la soluzione di un problema morale, ma non sempre la soluzione a tale problema sarà necessariamente un provvedimento di natura giuridica.

L'ineliminabile relazione dialettica tra i due fori non è soltanto necessaria per il perseguimento del fine ultimo della *salus animarum*, ma lo è anche in virtù delle scelte che ciascun fedele è chiamato a compiere quotidianamente nel perseguimento di tale fine. Come l'esercizio della potestà di governo della Chiesa nel foro interno così anche il giudizio di coscienza di ciascun fedele continua a svolgere un ruolo fondamentale nell'ottica del raggiungimento della salvezza eterna. Tale relazione, presentata già da Paolo nei propri scritti, seppure con le differenti sfumature di cui si è dato conto, era stata ben compresa anche dai moralisti dell'età moderna ed è alla base

⁸ Cfr. C. FANTAPPIÈ, *Per un cambio di paradigma. Diritto canonico, teologia e riforme nella Chiesa*, cit., pp. 93-94.

⁹ Cfr. C.J. ERRÁZURIZ M., *Corso fondamentale sul diritto nella Chiesa. I. Introduzione. I soggetti ecclesiali di diritto*, cit., p. 322.

delle loro riflessioni ben al di là delle polemiche dottrinali sviluppatesi tra i diversi e spesso antitetici sistemi morali.

È stato rilevato come la Dichiarazione del Vaticano II sulla libertà religiosa *Dignitatis Humanae* richiami, seppure in un ambito in parte differente, l'insegnamento tradizionale della Chiesa sul punto¹⁰ laddove sancisce che: «L'uomo coglie e riconosce gli imperativi della legge divina attraverso la sua coscienza, che è tenuto a seguire fedelmente in ogni sua attività per raggiungere il suo fine che è Dio. Non si deve quindi costringerlo ad agire contro la sua coscienza. E non si deve neppure impedirgli di agire in conformità ad essa, soprattutto in campo religioso»¹¹. Affermazione, quest'ultima, che sembra contenere echi delle formulazioni equiprobabilistiche di Alfonso de' Liguori laddove, in linea con affermazioni già svolte da Laymann e Busenbaum, invita a non giudicare con eccessiva severità le posizioni di quanti erravano convinti di seguire un dettato della coscienza conforme a quello della legge morale¹².

Le norme codiciali aventi ad oggetto il foro interno delimitano quale sia la competenza giuridica che la Chiesa può esercitare in tale ambito ma ciò non significa che queste norme esauriscano ogni questione relativa al foro interno come le stesse disposizioni riguardanti la Penitenzieria lasciano intravedere. Non si tratta di ridiscutere la validità dei canoni attualmente in vigore o la loro formulazione, bensì di considerare che la norma positiva non è rappresentativa della materia riguardante il foro interno presa nel suo complesso la quale appare ben più ampia: ad essa non può rimanere indifferente l'ordinamento canonico.

Il termine coscienza assume certamente una pluralità di significati, ma se la coscienza viene intesa come *norma proxima* del comportamento in cui si incontrano la dimensione oggettiva della nor-

¹⁰ Cfr. G. LO CASTRO, *Legge e coscienza*, in Id., *Il mistero del diritto. III. L'uomo, il diritto, la giustizia*, Giappichelli, Torino, 2012, pp. 73-76.

¹¹ CONCILIO ECUMENICO VATICANO II, Dichiarazione *Dignitatis Humanae*, 7 dicembre 1965, n. 3, in *AAS*, 1966, pp. 929-941 *ivi* pp. 931-932.

¹² Cfr. S. ALFONSO MARIA DE' LIGUORI, *Theologia moralis*, tomus I, Typographia Vaticana, Romae, 1905, pp. 25-26, nn. 54-56.

ma e quella soggettiva, «In questo senso, il foro della coscienza, in cui l'uomo viene a diretto contatto con Dio, in quanto foro della morale, rileva anche giuridicamente *coram Ecclesia*»¹³. Si tratta di prendere atto che la *potestas regiminis* esercitata in ambito canonico non corrisponde ai corrispettivi poteri esercitati da qualsiasi Stato moderno ma assume nell'ordinamento canonico delle finalità più ampie, dal momento che tale potere viene esercitato per il bene dei fedeli e per far ottenere ad essi la salvezza eterna. In questo senso non solo le leggi canoniche obbligano il fedele in coscienza ma devono tendere verso finalità che non siano meramente terrene in quanto «il principio della salvezza delle anime come legge suprema nella Chiesa postula che l'ordinamento giuridico propizi l'armonia fra le situazioni di foro interno e quelle di foro esterno»¹⁴.

Sotto altra prospettiva l'ordinamento canonico non potrà misconoscere la libertà di ciascun fedele di agire secondo coscienza quand'anche questa suggerisca di tenere una condotta contraria al dettato normativo; non a caso l'ordinamento canonico ammette il ricorso all'*epikeia* per 'rimediare' alla rigidità della norma positiva e consentire al soggetto di seguire i dettami della propria coscienza nel caso particolare¹⁵.

Quanto avviene nel foro interno incontra un limite insuperabile nel fondamentale principio della *evitatio scandali*, per cui la libertà del singolo, anche in scelte di natura personalissima, si deve arrestare di fronte alla necessità di tutelare il prossimo ma al tempo stesso il fedele non potrà sacrificare la propria salvezza solamente per evitare uno scandalo o per salvaguardare, oltre ogni ragionevole limite, il bene della comunità cristiana¹⁶. Si tratta in ultima istanza del-

¹³ R. BERTOLINO, *Il nuovo diritto ecclesiale tra coscienza dell'uomo e istituzione. Saggi di diritto costituzionale canonico*, Giappichelli, Torino, 1989, p. 115.

¹⁴ P. LOMBARDÍA, *Lezioni di diritto canonico. Introduzione – Diritto Costituzionale – Parte generale*, Giuffrè, Milano, 1985, p. 128.

¹⁵ Cfr. É. CORECCO, *Théologie et droit canon. Écrits pour une nouvelle théologie générale du droit canon*, Éditions Universitaires, Fribourg (Suisse), 1990, p. 84; S. BERLINGÒ, *Il diritto divino come fattore dinamico*, in Id., *Nel silenzio del diritto. Risonanze canonistiche*, il Mulino, Bologna, 2015, pp. 131-166, *ivi* pp. 157-159.

¹⁶ Cfr. sul punto già G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., pp. 145-147.

la tensione insita nell'ordinamento giuridico ecclesiale tra la dimensione personale e quella comunitaria in cui il rispetto per il prossimo, evangelicamente inteso, è al tempo stesso regola aurea e limite soggettivo per le azioni di ciascun fedele.

Oltre alle nuove problematiche che si aprono nel rapporto fra coscienza e legge, bisogna anche considerare le questioni rimaste aperte in rapporto all'esercizio della giurisdizione di foro interno nell'ambito extrasacramentale. Qui ci troviamo di fronte al problema di garantire adeguata pubblicità ai provvedimenti assunti in tale ambito qualora ciò si rendesse necessario al fine di consentire all'interessato di dare prova del provvedimento ottenuto, rimane aperta la questione del valore che i provvedimenti concessi nel foro interno sacramentale possono assumere in foro esterno. Il sigillo confessionale che obbliga alla segretezza su quanto avviene nell'ambito del sacramento della penitenza impedisce che soggetti terzi possano avere conoscenza di un provvedimento che assume tuttavia piena rilevanza giuridica nel foro interno ed in esso comporta conseguenze di natura giuridica. Il nuovo Codice non ha quindi attuato quella separazione netta tra il foro esterno ed il foro penitenziale, che pure era stata auspicata da parte della dottrina¹⁷, ma nemmeno è riuscito a porre in essere la tanto auspicata *optima coordinatio* tra i due fori, lasciando aperta la via a possibili contrasti.

D'altra parte era già stato rilevato come le definizioni che tendono a separare i due fori o addirittura a distinguere in maniera netta tra diritto e morale vadano comprese alla luce delle difficoltà legate alla concreta traduzione di tali ambiti in norme giuridiche positive piuttosto che a reali differenze di tipo sostanziale. Si tratta di intendere come tali distinzioni: «piuttosto rappresentino, nelle relazioni tra i due fori, una separazione in senso relativo e contingente, materiata, più che di astratte antinomie, di difficoltà pratiche, in certa misura, insopprimibili e adeguate ai limiti stessi delle possibilità

¹⁷ Cfr. per l'ambito penale le osservazioni di: V. DE PAOLIS, *Il Libro VI del Codice di diritto canonico: diritto penale, disciplina penitenziale o cammino penitenziale?*, in *Periodica*, 2000, pp. 635-659, *ivi* pp. 656-657.

umane, nell'opera di accomodamento "*humano modo*", dell'infinito col finito, di integrazione, mediante leggi "*ab hominibus inventae*", del diritto divino, positivo e naturale, di adeguamento dell'esercizio concreto»¹⁸.

Il fatto che un atto sia qualificabile come di foro interno, piuttosto che di foro esterno, dipende anche dall'attuazione che ogni singolo fedele dà a quel determinato atto; è lo stesso soggetto che compie l'atto, il fedele, a determinare l'appartenenza di un atto all'uno dei due fori piuttosto che all'altro mediante una scelta soggettiva autodeterminata e giuridica. La potestà della Chiesa in quest'ambito rileva in quanto un atto di governo, che di per sé rimarrebbe relegato ad un ambito occulto, viene ad avere rilevanza nell'ordinamento giuridico producendo effetti che non si limitano al solo ambito della sfera intima del fedele dalla quale il provvedimento trae la sua ragion d'essere.

Si capisce così perché non si possa parlare di una netta separazione tra i due fori dal punto di vista soggettivo, dal momento che il fedele, considerato nella sua integralità, opera continuamente una scelta personale che a volte produce effetti esteriori, in una continua 'osmosi' tra pubblico e privato, tra coscienza (intesa come coscienza del fatto giuridico e non morale) e manifestazioni esteriori di volontà, che non possono essere separate fra di loro, a meno di voler pensare ad un individuo in grado di scindere continuamente il proprio pensiero dalle proprie azioni, cosa che certamente non rispetta la realtà umana.

In questa dinamica il foro interno diviene per il fedele luogo della scelta giuridica, luogo in cui determinare ed orientare verso il bene la propria volontà; bene che è continuamente in bilico tra la dimensione personale e quella comunitaria all'interno della quale il battezzato vive la sua esistenza terrena. L'esercizio della potestà di giurisdizione della Chiesa sul foro interno svolge dunque una funzione determinante per il bene dei fedeli regolando i problemi personali dei singoli fedeli e garantendo ad essi un bene soggettivo che

¹⁸ G. SARACENI, *Riflessioni sul foro interno*, cit., p. 106.

viceversa non si avrebbe se tali problemi rimanessero confinati alla esclusiva sfera interiore.

È d'altra parte la stessa norma canonica che richiede di essere osservata non solamente dal punto di vista esteriore ma che impegna il cristiano alla sua osservanza anche *in interiore*. Non si tratta qui di confondere il piano del diritto con quello della morale, circostanza ribadita a più riprese, quanto piuttosto di comprendere quale sia la reale finalità della norma canonica, la quale richiede di impegnare ad un tempo la coscienza e la condotta esterna¹⁹.

Atteso dunque che la scelta operata dal legislatore è andata nel senso di non eliminare dall'ordinamento canonico l'istituto del foro interno, ci si chiede quali possono essere i possibili sviluppi di esso nell'ambito dell'ordinamento. Se, come detto, la codificazione del 1983 ha in parte risolto la questione relativa al foro interno extrasacramentale, la riflessione dovrà oggi concentrarsi sulla tematica del foro sacramentale al fine di delineare i possibili rimedi di coordinamento tra fori rimasti in parte irrisolti anche nella nuova disciplina.

Per fare ciò sarà necessario ripartire dal legame esistente tra il sacramento della penitenza-riconciliazione ed il foro interno. In questo ambito, infatti, si intrecciano i temi giuridici e teologici che hanno da sempre costituito, anche per la dottrina canonistica, il nodo problematico di ogni riflessione riguardante il rapporto tra i due fori. Non si tratta oggi di riprendere il dibattito sulla natura del foro interno né sottoporre a vaglio critico le scelte operate dal legislatore o gli approdi dottrinali che hanno guidato tali scelte. Ciò che appare necessario è inquadrare la riflessione sul foro interno sacramentale alla luce degli approfondimenti giuridici e teologici successivi al Vaticano II.

Se la imprecisa formulazione della prima codificazione canonica è stata corretta nella nuova formulazione del can. 130 CIC83, ciò non significa che gli aspetti legati alla coscienza del singolo siano stati del tutto estromessi dalla vigente normativa canonica. Si trat-

¹⁹ Cfr. P. LOMBARDÍA, *La norma nel diritto canonico*, in *Studi Cattolici*, 1976, pp. 651-661, *ivi* p. 652.

ta di ripartire dalle nuove indicazioni riguardanti il sacramento della penitenza, ovvero dal luogo ove si attua il giudizio in foro interno sacramentale. Il magistero pontificio, come visto, non ha disconosciuto le formulazioni tridentine ribadendo la funzione che il sacramento della penitenza è chiamato a svolgere. Giovanni Paolo II ha ripreso la definizione di azione giudiziaria, seppur del tutto particolare, entro cui opera il sacramento specificando tuttavia che essa: «si svolge presso un tribunale di misericordia, più che di stretta e rigorosa giustizia, il quale non è paragonabile che per analogia ai tribunali umani, cioè in quanto il peccatore vi svela i suoi peccati e la sua condizione di creatura soggetta al peccato; si impegna a rinunciare e a combattere il peccato; accetta la pena (penitenza sacramentale) che il confessore gli impone e ne riceve l'assoluzione»²⁰. Analogia tra 'tribunale' della penitenza e tribunale di giustizia che non significa separazione tra i due ambiti bensì differente finalità che i due tribunali sono chiamati a svolgere.

Sempre riprendendo i dettami già propri della tradizione viene ribadito il significato medicinale che il sacramento possiede, cui si aggiunge anche l'aspetto terapeutico che esso è chiamato a svolgere²¹. Tale impostazione, di origine biblica, viene ripresa dall'*Ordo Paenitentiae* approvato nel 1973 sotto l'egida di Paolo VI ed è per questo che si può oggi affermare che «Il "Rito della penitenza" allude a questo aspetto medicinale del sacramento, al quale l'uomo contemporaneo è forse più sensibile, vedendo nel peccato, sì, ciò che comporta di errore, ma ancor più ciò che dimostra in ordine alla debolezza e infermità umana. Tribunale di misericordia o luogo di guarigione spirituale, sotto entrambi gli aspetti, il sacramento esige una conoscenza dell'intimo del peccatore, per poterlo giudica-

²⁰ GIOVANNI PAOLO II, Esortazione apostolica *Reconciliatio et paenitentiae*, n. 31, II, cit., p. 259.

²¹ In realtà, come si è avuto modo di vedere, il duplice ruolo del confessore quale giudice e medico delle anime era già ben presente nella riflessione medievale, cfr. N. BÉRIOU, *La confession dans les écrits théologiques et pastoraux du XIII^e siècle: médication de l'âme ou démarche judiciaire?*, in *L'aveu. Antiquité et Moyen Âge*, cit., pp. 261-282.

re ed assolvere, per curarlo e guarirlo. E proprio per questo esso implica, da parte del penitente, l'accusa sincera e completa dei peccati, che ha pertanto una ragion d'essere non solo ispirata da fini ascetici (quale esercizio di umiltà e di mortificazione), ma inerente alla natura stessa del sacramento»²². Come si vede non si tratta di modificare la pratica della penitenza, rifiutando o superando la riflessione post-tridentina, bensì di inquadrare il giudizio che avviene nell'ambito del sacramento in modo nuovo.

Alla luce di queste indicazioni, che si pongono in assoluta continuità con la tradizione teologica, forse andrebbe ripensato anche il tema del foro interno sacramentale inteso come tribunale dell'anima (se non si vuole utilizzare il termine coscienza) e di misericordia. La potestà esercitata dalla Chiesa in questo ambito non è volta a formulare un giudizio sull'operato interiore del soggetto; già i canonisti medievali avevano stigmatizzato l'assurdità di tale impostazione condensando la critica nell'adagio *Eccllesia de occultis non iudicat*. La potestà di giurisdizione in foro interno è invece esercitata nell'esclusivo interesse personale del fedele il quale potrà essere riconciliato con Dio attraverso l'azione assolutoria compiuta dalla Chiesa per il tramite del confessore e potrà eventualmente ottenere provvedimenti di natura giuridica valevoli in questo foro: remissione di censure, concessione di grazie, ecc. L'intervento della Chiesa in questo ambito, riservato e personalissimo, è dettato dalla necessità di liberare il fedele dalla schiavitù del peccato in base ad un precetto che la Chiesa ha ricevuto direttamente dal suo divino fondatore ed è quindi da considerare un compito necessario e svolto in vista del perseguimento della salvezza eterna²³.

Si dovrà dunque valutare se, ottenuto un provvedimento che non potrà mai essere provato in foro esterno ma che tuttavia produce effetti assolutori e terapeutici per il fedele, questi avrà un effettivo

²² GIOVANNI PAOLO II, Esortazione apostolica *Reconciliatio et paenitentiae*, n. 31, II, cit., p. 259.

²³ Cfr. P. LOMBARDÍA, *Autorità e libertà nella Chiesa*, in *Studi Cattolici*, 1973, pp. 600-609, *ivi* pp. 600-601.

interesse a dare prova in foro esterno del provvedimento ottenuto nel foro interno sacramentale o se, al contrario, non si sentirà sufficientemente soddisfatto per avere risolto una questione di coscienza per lui urgente e ineludibile.

Poco importa se, magari in un momento successivo, il fedele si troverà nella necessità di ottenere un nuovo provvedimento valevole per il foro esterno al fine di dare prova di un atto che ha già prodotto pienamente tutti i suoi effetti a soddisfazione e risoluzione dello specifico caso di coscienza. La vera difficoltà si presenterà nei casi in cui il provvedimento ottenuto nel foro interno sacramentale coinvolga i diritti di soggetti terzi e, quindi, necessiti di una formalizzazione che consenta di dare prova di esso, in un momento successivo, in foro esterno. Si pensi soprattutto alla necessità di provare la rimozione di un impedimento matrimoniale al fine di evitare che, scoperta dalla comparte l'esistenza dell'impedimento, questa possa introdurre un giudizio di nullità matrimoniale dando così vita ad un potenziale conflitto tra fori. Il caso è, però, più teorico che pratico, dal momento che l'esperienza fa comprendere come non sia l'impedimento a sollecitare un coniuge a proporre un giudizio di nullità bensì le problematiche relazionali che scaturiscono dal matrimonio *in facto esse*; l'impedimento rappresenta, magari, la causa remota in grado di compromettere la validità del matrimonio *in fieri*, ma non certo il reale motivo che porta alla crisi della relazione matrimoniale.

La soluzione dei possibili conflitti tra fori scaturente da un provvedimento concesso in ambito sacramentale passa attraverso la possibilità, sempre concessa al confessore, di suggerire al penitente, una volta ottenuto il provvedimento in foro interno, di portarlo all'attenzione della Chiesa anche in altra sede, magari in foro interno extrasacramentale, al fine di ottenere un provvedimento che, a questo punto, sarebbe di conferma rispetto a quello già ottenuto in foro sacramentale e che potrebbe essere provato nei confronti di terzi. O, ancora, di prendere provvedimenti in foro interno che siano adeguata espressione della sollecitudine che la Chiesa è chiamata a dimostrare nei confronti del fedele che porta il peso di una situazio-

ne per lui divenuta insostenibile e che necessita di trovare una soluzione almeno nel foro interno.

Si tratterà di trovare soluzioni pratiche rispetto ad un caso concreto percepito come urgente ed imprescindibile dal fedele; la necessità di trovare delle soluzioni giuridiche da applicarsi al caso concreto è conforme all'autentico spirito dell'ordinamento canonico, alla sua intrinseca flessibilità, alla misericordia che la Chiesa è pur sempre sollecitata ad esprimere attraverso le sue norme, al fine supremo e salvifico cui la Chiesa è chiamata a dare attuazione anche per mezzo delle decisioni dei propri giudici. La positivizzazione delle norme canoniche ha fatto perdere di vista queste caratteristiche dell'ordinamento ma ciò non significa che esse non abbiano valore specialmente in un ambito tanto delicato quale è quello del foro interno. Si tratterà invece di applicare, proprio nell'ambito del foro interno sacramentale, determinati istituti canonistici volti a temperare il rigore del precetto normativo, specie di fronte ad una ignoranza invincibile del fedele rispetto alla norma ed a provvedere a situazioni e casi di coscienza personali che spesso sfuggono alla rigidità della previsione normativa²⁴.

Il conflitto tra scelta di coscienza e norma giuridica, che si poneva in modo tanto urgente già ai primi cristiani, non va risolto favorendo un ambito rispetto all'altro ma utilizzando il potere delle chiavi per far sì che le scelte personali non compromettano l'itinerario salvifico del battezzato. Non si tratta quindi di conformarsi ad una mentalità antiggiuridica purtroppo non ancora del tutto sopita, quanto piuttosto di dare attuazione alla normativa canonica con spirito realmente evangelico e nel solco della secolare tradizione personalistica propria della dottrina canonistica.

D'altra parte sono innumerevoli le questioni che pongono oggi il fedele di fronte a delicate scelte personali in ambiti che sino a qualche decennio addietro non erano oggetto di disposizioni nor-

²⁴ Cfr. sul punto G. OLIVERO, *Dissimulatio e tolerantia nell'ordinamento canonico*, Giuffrè, Milano, 1953, pp. 91-93 e P. LOMBARDÍA, *La norma nel diritto canonico*, cit., pp. 660-661.

mative di sorta. Ci riferiamo alle scelte che ciascuno è talvolta chiamato a compiere in ambito bioetico nella duplice prospettiva di cittadino e di cristiano, dovendo ad un tempo conciliare le proprie posizioni di fede con il proprio ruolo di cittadino rispettoso delle norme imposte dal legislatore secolare.

È stato rilevato come l'emergere di numerose problematiche in questo campo ed il tentativo dello Stato di intervenire normativamente in ogni settore della vita, anche quella più intima e personale, degli individui ha portato a conseguenze impensabili sino a pochi decenni fa: «Il moltiplicarsi ed il diffondersi di offerte di etica non sempre è stato, però, di gran conforto per i potenziali loro consumatori. Tutte le analisi più attente concordano nel registrare che il cittadino delle democrazie occidentali avanzate è al centro di un vortice di proposte e di provocazioni da cui appare disorientato più che appagato e da cui tenta a volte di uscire con il ricorso alla soluzione semplicistica del fondamentalismo e dell'integrismo»²⁵.

Se si aggiunge che tale disorientamento colpisce un fedele già immerso in un mondo completamente secolarizzato e scristianizzato (specie in Occidente), si comprende come le scelte di coscienza siano oggi soggette a continui ripensamenti ed indecisioni che solamente nell'ambito sacramentale possono, a volte, trovare efficaci e adeguate risposte, riportando così la questione del foro interno alla sua piena attualità.

Il ragionamento si fa dunque oggi più che mai complesso ed interseca, come lo sviluppo della nostra indagine ha cercato di dar conto, una molteplicità di piani differenti e complementari tra loro²⁶. L'istituto del foro interno e l'analisi circa la sua genesi ed

²⁵ S. BERLINGÒ, *Complementarità e distinzione fra l'ordine delle coscienze e l'ordine delle leggi*, in ID., *Nel silenzio del diritto. Risonanze canonistiche*, cit., pp. 189-217, *ivi* p. 201.

²⁶ Anche in questo caso la riflessione canonistica ha molto da insegnare a partire dai dibattiti sul valore in coscienza delle leggi *mere poenales* e la loro obbligazione *ad poenam* o *ad culpam* e, più in generale, sul valore in coscienza delle leggi positive umane. Cfr. sul punto: P. GISMONTI, *Le leggi puramente penali e le leggi puramente morali per la Chiesa e per lo Stato*, in *Rivista Italiana per le Scienze Giuridiche*, 1936, pp. 233-277; C.J. ERRÁZURIZ M., *La ley meramente penal ante la filosofía*

evoluzione rendono pienamente conto della complessità dell'ordinamento canonico e delle sue peculiarità; di come, in ambito canonistico, il piano della riflessione teologica non sia completamente scindibile dalla riflessione giuridica; di quanto le questioni pratiche siano rilevanti per un ordinamento le cui finalità non sono meramente terrene ma tendono al raggiungimento di una dimensione soprannaturale. La via per il raggiungimento di questo fine non è certamente racchiusa solamente nel diritto, ed anzi i critici diranno che vi sono mezzi certamente migliori e più efficaci per il perseguimento della *salus animarum*, che non quelli offerti dall'ordinamento canonico, ma tuttavia si potrà rispondere che «l'obbedienza alla coscienza, anche erronea, è la via che porta alla luce e che importa poco da dove uno cominci, purché cominci con quello che ha sotto mano, e con fede; e che qualunque cosa può diventare un mezzo per arrivare alla verità»²⁷.

del derecho, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1981; O. CONDORELLI, *Le origini teologico-canonistiche della teoria delle leges mere poenales (secoli XIII-XVI)*, *Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur. III. Straf- und Strafprozessrecht*, a cura di M. SCHMOECKEL, O. CONDORELLI, F. ROUMY, Böhlau, Köln-Weimar-Wien, 2012, pp. 55-98.

²⁷ J.H. NEWMAN, *Apologia pro vita sua*, cap. IV, tr. it., Ed. Paoline, Roma, 2015², p. 347.

INDICE

Introduzione	9
I. Prime formulazioni della nozione (XII-XVI secolo)	11
1. <i>Premesse bibliche e prassi penitenziale nella Chiesa antica</i>	11
2. <i>Forum fori e forum poli nel Decretum di Graziano</i>	27
3. <i>Lo sviluppo nei secoli XII e XIII.</i>	36
4. <i>L'influsso del Lateranense IV sui sommist e teologi medievali.</i>	46
5. <i>Le implicazioni del concilio di Trento sul piano dottrinale e della prassi</i>	59
II. La dottrina dei canonisti e moralisti (XVI-XIX secolo)	75
1. <i>La sistemazione tecnica di Francisco Suárez</i>	75
2. <i>L'apporto dei canonisti e moralisti tra Sei e Settecento</i>	89
2.1. <i>La separazione tra foro interno e foro esterno</i>	93
2.2. <i>Le Institutiones morales e la sovrapposizione tra foro interno e foro della coscienza.</i>	111
2.3. <i>La divisione fra foro sacramentale ed extrasacramentale</i>	128
2.4. <i>Il foro interno secondo le norme della Penitenzieria Apostolica</i> ...	136
2.5. <i>Questioni pratiche relative all'esercizio della giurisdizione</i>	141
III. (segue) Dagli inizi del XIX secolo alla codificazione canonica.	145
1. <i>La Scuola storica tedesca.</i>	145
2. <i>I canonisti degli atenei romani</i>	148
3. <i>Le codificazioni private</i>	152
4. <i>I canonisti delle Università italiane.</i>	160
5. <i>Riforma della Curia romana di Pio X (1908)</i>	167
IV. Il dibattito tra i due codici canonici (1917-1983)	173
1. <i>Il Codex Iuris Canonici del 1917 e la nozione di foro interno.</i> ...	173
1.1. <i>I commentatori del Codex.</i>	176
1.2. <i>Il foro interno nella teologia morale.</i>	192
2. <i>L'indagine canonistica post Codicem.</i>	196
2.1. <i>L'estensione delle competenze della Penitenzieria da parte di Pio XI (1935)</i>	196

2.2.	<i>La manualistica della scuola laica italiana</i>	202
2.3.	<i>Il contributo dei canonisti ecclesiastici</i>	212
2.4.	<i>Il contributo dei canonisti laici</i>	218
2.5.	<i>Il dibattito tra Pio Fedele e Pietro Agostino d'Avack</i>	224
3.	<i>Tentativi di sistemazione della nozione</i>	230
3.1.	<i>La natura giuridica della potestà di giurisdizione in foro interno</i> .	230
3.2.	<i>La natura morale della potestà di giurisdizione in foro interno</i> . . .	251
3.3.	<i>Distinzione tra il foro interno sacramentale ed extrasacramentale</i> . .	253
V.	La normativa vigente	257
1.	<i>Principi per la revisione del Codex Iuris Canonici del 1917</i>	257
1.1.	<i>Il Concilio Vaticano II e il sacramento della penitenza</i>	257
1.2.	<i>Prime proposte di riforma della dottrina postconciliare</i>	265
1.3.	<i>Il coordinamento tra fori: problemi e soluzioni</i>	270
2.	<i>La codificazione latina del 1983</i>	281
2.1.	<i>La nuova disciplina del foro interno</i>	281
2.2.	<i>Questioni di diritto matrimoniale</i>	289
2.3.	<i>Questioni di diritto penale</i>	291
3.	<i>La codificazione orientale del 1990</i>	294
4.	<i>L'attuale disciplina della Penitenzieria apostolica</i>	298
	Conclusioni	305
1.	<i>Il foro interno nella sua evoluzione storica</i>	305
2.	<i>Principali problemi ancora aperti e prospettive future</i>	313

Un'anima per il diritto: andare più in alto

Collana diretta da Giuseppe Dalla Torre e Geraldina Boni

1. COSTANTINO-M. FABRIS, *Foro interno. Genesi ed evoluzione dell'istituto canonistico*, 2020.

1

Un'anima per il diritto: andare più in alto

Collana diretta da *Giuseppe Dalla Torre* e *Geraldina Boni*

versione open access al sito www.mucchieditore.it

isbn 978-88-7000-868-5



9 788870 008685