

SUSSIDIARIETÀ (PRINCIPIO DI): ORIGINI NEL DIRITTO DELLA CHIESA CATTOLICA

Ilenia Massa Pinto

«Pare non possano darsi opposizioni che essa [la Chiesa] non riesca ad abbracciare. Da molto tempo la Chiesa si gloria di riunire in sé tutte le forme di Stato e di governo, di essere cioè una monarchia autocratica il cui capo è eletto dall'aristocrazia dei cardinali e in cui c'è tuttavia tanta democrazia che – senza alcun riguardo per il ceto o per l'origine – anche l'ultimo pastore d'Abruzzo (...) può diventare quel sovrano autocratico. La sua storia conosce esempi del più stupefacente accomodamento ma anche della più rigida intransigenza, di una capacità della più virile resistenza e insieme di femminea arrendevolezza, in uno strano miscuglio di orgoglio e di umiltà. E' a stento concepibile che un rigoroso filosofo della dittatura autoritaria come il diplomatico spagnolo Donoso Cortés ed un ribelle come Padraic Pearse – che con carità francescana si è dedicato con abnegazione al povero popolo irlandese, alleandosi coi sindacalisti – siano stati entrambi buoni cattolici. Ma anche da un punto di vista teologico la complexio oppositorum domina ovunque. Il vecchio e il nuovo Testamento valgono entrambi, l'uno accanto all'altro, e all'aut-aut marcionita si risponde qui con un "sia-sia" (...). E infine la cosa più importante: questa infinita ambiguità si combina di nuovo col più preciso dogmatismo e con un Wille zur Dezision, nel momento in cui culmina nella dottrina dell'infallibilità pontificia».

(C. SCHMITT, *Römischer katholizismus und politische Form*, München, 1925, trad. it. di C. Galli, *Cattolicesimo romano e forma politica*, Milano, 1986, pp. 35-36).

SOMMARIO: 1. Premesse. – 2. La sussidiarietà «esterna». – 3. La sussidiarietà «interna».

1. Premesse

Le diverse disposizioni normative – costituzionali e legislative, subnazionali, nazionali e sovranazionali – che hanno positivizzato il principio di sussidiarietà si sono limitate a richiamarne la formula e a darne per presupposto il significato. I diversi enunciati normativi, nei quali compare espressamente la formula lessicale *principio di sussidiarietà*, si risolvono nella prescrizione di un criterio di preferenza nella relazione tra due o più elementi: ciascuno di tali enunciati si riferisce a oggetti differenti – la distribuzione e/o le modalità di esercizio di funzioni – e a soggetti differenti – livelli territoriali di governo, individui, associazioni, e così via. Da qui deriva la moltiplicazione di significati normativi che sono stati attribuiti alla formula *principio di sussidiarietà*: essi vengono fatti coincidere, in sostanza, con il criterio di preferenza prescritto, riferito, volta per volta, ai diversi oggetti e soggetti coinvolti.

Tuttavia, a ben riflettere, la molteplicità di significati non deriva direttamente dall'assegnazione di differenti contenuti normativi alla medesima enunciazione *principio di sussidiarietà*. Tale formula (si ripete, non definita, ma solo richiamata) è piuttosto *aggiunta* ai diversi enunciati che esprimono il criterio di preferenza suddetto, come qualificazione ulteriore della modalità attraverso la quale, in tutti i tipi di relazione, indipendentemente dall'oggetto disciplinato e dai soggetti coinvolti, la preferenza prescritta debba essere attuata. Il riferimento al principio di sussidiarietà sembra pertanto esprimere un'*eccedenza normativa*, alla quale l'interprete è chiamato ad attribuire un significato proprio. Si vuol dire che il contenuto del principio di sussidiarietà – come, del resto, quello di tutte le disposizioni di principio¹ – non si esaurisce nei significati delle singole disposizioni che si limitano a volgerlo in specifiche regole, ma ha un contenuto normativo autonomo.

Se dunque il principio di sussidiarietà ha un contenuto normativo proprio, che non si esaurisce nel criterio di preferenza suddetto, perché quest'ultimo risulta essere già esplicitato nella disposizione che espressamente lo prescrive – a meno di ipotizzare un inutile riferimento, privo di alcuna rilevanza normativa – non c'è ragione di ritenere che tale contenuto possa essere distinto a seconda degli enunciati che ne richiamano la formula. Ipotizzando l'esistenza di un legislatore colto, che conosca la filosofia politica che il principio di sussidiarietà presuppone, si potrebbe concludere nel senso che, tutte le volte in cui un enunciato prescriva un'opzione preferenziale nella relazione tra due o più soggetti nella disciplina di un determinato oggetto, e che *in più* tale opzione preferenziale debba essere soddisfatta *secondo il principio di sussidiarietà*, il legislatore abbia inteso riferirsi a un preciso significato del principio medesimo.

Se così è, il compito del giurista si deve spostare, senza per questo abbandonare il proprio campo di lavoro, sulla ricerca di questo significato, scavando dietro la formula lessicale. In estrema sintesi, si vuol dire che non sono gli enunciati delle singole regole settoriali a spiegare la sussidiarietà, ma questa è da quelli solo richiamata. Per ricavare il significato della formula è dunque necessario cercare altrove, al di là del dato meramente positivo.

Tali considerazioni non intendono presupporre l'attribuzione di una maggiore dignità scientifica ad argomenti interpretativi di tipo originalista. Esse intendono, tuttavia, giustificare la necessità di un'indagine sul tema anche di tipo storico-filosofico, poiché, se è vero che nulla impedisce all'interprete di attribuire, oggi, alla formula *principio di sussidiarietà*, significati, per così dire, *innocenti*, ossia significati ormai sganciati dalle sue matrici culturali, e, soprattutto, dai corollari giuridico-costituzionali che da quelle discendono, è altresì vero che la ricostruzione del significato originario che si ricava da un'indagine filologica e storiografica può essere utile per porre l'interprete di fronte al rischio di pericolosi scivolamenti lungo un piano inclinato.

¹ Come è stato sostenuto a partire da V. CRISAFULLI, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, 1952.

Del resto, l'uso che del principio in esame è stato fatto in questi ultimi anni – sia a livello nazionale sia a livello sovranazionale – sembra piuttosto confermare l'esistenza di profondi legami tra i risvolti applicativi del principio e le sue matrici culturali².

2. La sussidiarietà «esterna»

L'auspicio espresso a più riprese dalla Chiesa cattolica, a cavallo tra il XIX e il XX secolo, affinché lo Stato moderno – edificato sui fondamenti teorici del costituzionalismo rivoluzionario – si limitasse a svolgere una funzione meramente suppletiva, culminò nel 1931 con la proclamazione del *principio di sussidiarietà* nell'enciclica *Quadragesimo Anno* di Pio XI, che ne coniò anche la formula lessicale. Tale proclamazione si spiega, in estrema sintesi, con il tentativo operato dalla Chiesa stessa di opporsi alla condanna liberale dei c.d. «corpi intermedi» tra l'individuo e lo Stato. Come noto, tale condanna rappresentò, sebbene spesso con accentuazioni ed esiti differenti, una caratteristica costante e comune alla progressiva edificazione degli Stati rappresentativi che, dopo le esperienze rivoluzionarie, avevano cominciato il processo di smantellamento degli antichi istituti dell'*ancien régime*³.

Tale processo si realizzò in Italia in tempi relativamente brevi. Durante il Risorgimento la lotta contro il potere temporale della Chiesa fu qualificata come lotta contro i residui di feudalità; e alla distruzione del potere giuridico della Chiesa – attraverso l'annientamento degli istituti dell'*ancien régime* – seguì ben presto la distruzione del suo potere economico⁴.

² Non è possibile in questa sede dar conto della sterminata letteratura in argomento. Sia consentito perciò rinviare alla bibliografia citata in I. Massa Pinto, *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, Napoli, 2003.

³ In argomento, di particolare interesse ai nostri fini, v. P. RIDOLA, *Democrazia pluralistica e libertà associative*, Milano, 1987, pp. 18 ss. Con esplicito riferimento al principio di sussidiarietà, cfr. G. VITTADINI (a cura di), *Sussidiarietà, la riforma possibile*, Milano, 1998, e *ivi* spec. A. COLOMBO – S. ZANINELLI, *Stato e formazioni sociali nell'Italia contemporanea: storia di una competenza negata*, pp. 5 ss., secondo cui l'equilibrio tipico del pluralismo politico medievale, nel quale erano le comunità originarie a sostanziare e a rappresentare l'*universitas* del popolo di fronte al sovrano, venne progressivamente a rompersi con la nascita e l'affermazione dello Stato moderno, per il quale l'autonomia delle formazioni sociali è configurata non più come una risorsa, quanto piuttosto come un ostacolo da eliminare (p. 16). ID. (a cura di), *Liberi di scegliere*, Milano, 2003; ID. (a cura di), *Il non profit dimezzato*, Milano, 1997, e *ivi* spec. A. COVA, *La situazione italiana: una storia di non profit*, pp. 29 ss.

⁴ Sull'atteggiamento anticlericale del Risorgimento italiano v. A. C. JEMOLO, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Torino, 1949, pp. 182 ss.

Analogamente, dopo il 1848-49, l'opposizione della Chiesa e di gran parte dei cattolici ai principî liberali e democratici aveva assunto, rispetto alla Restaurazione, un carattere più propriamente nazionale, nel senso che si era indirizzata contro il moto risorgimentale, considerato come un aspetto di una più vasta rivoluzione (G. VERUCCI, *La Chiesa cattolica in Italia dall'Unità a oggi*, Roma-Bari, 1999, p. 9; ID., *I cattolici e il liberalismo dalle «Amicizie cristiane» al modernismo*, Padova, 1968, pp. 38 ss.). Sul travaglio del pensiero politico cattolico dinanzi al problema dello Stato

A fronte della drammatica crisi che la Chiesa cattolica si trovò ad affrontare dopo la metà del XIX secolo – della quale la secolarizzazione della società civile, l'individualismo, il razionalismo e l'astrattezza universalizzanti costituiscono i risvolti teorici essenziali – il Magistero avvertì la necessità di formulare un simbolico neologismo che consentisse di continuare a sostenere la superiorità assiologica, e dunque normativa, delle società *naturali* – alla cui sommità non poteva non collocarsi la Chiesa stessa – rispetto alle organizzazioni *artificiali*, e allo Stato moderno in primo luogo.

Sebbene la superiorità naturale del potere spirituale sul potere temporale – matrice della superiorità delle società naturali su quelle artificiali, appena ricordata – fosse profondamente radicata nel

unitario cfr. altresì G. MIGLIO, *I cattolici di fronte all'unità d'Italia*, in *Vita e Pensiero*, 1959, vol. XII.

I fautori della sussidiarietà che oggi invocano il relativo principio come guida al fine di limitare l'intervento dello Stato nella gestione diretta delle attività che riguardano i diritti sociali a vantaggio del c. d. privato-sociale, interpretano l'affermazione dello Stato liberale post-rivoluzionario, con lo smantellamento degli antichi istituti dell'*ancien régime*, quale condanna dell'antico associazionismo cattolico, che ebbe un ruolo di primo piano nel campo dell'assistenza e della beneficenza nel nostro Paese (cfr. soprattutto la bibliografia citata nella nota precedente; v. altresì G. LOMBARDI – L. ANTONINI, *Principio di sussidiarietà e democrazia sostanziale: profili costituzionali della libertà di scelta*, in *Dir. Soc.*, 2003, n. 2, pp. 155 ss.).

Del resto si tratta di una nota polemica, che appare oggi sotto nuove formule, ma con i medesimi contenuti. E' sufficiente a tal fine ricordare le riflessioni critiche svolte già da G. DOSSETTI, *Funzioni e ordinamento dello Stato moderno* (1951), in *Scritti politici (1943-1951)*, Genova, 1995, spec. pp. 350 ss. e pp. 364 ss. E' noto tra l'altro che in sede di Assemblea costituente Dossetti tradusse in una proposta di o. d. g., presentata il 9 settembre 1946 alla Prima Sottocommissione, l'idea di forte coesione del corpo sociale, che era presente nella cultura dei giuristi cattolici, e che l'idea di sussidiarietà presuppone. In essa si legge: «La sottocommissione, esaminate le possibili impostazioni sistematiche di una dichiarazione dei diritti dell'uomo, (...) ritiene che la sola impostazione veramente conforme alle esigenze storiche, cui il nuovo statuto dell'Italia democratica deve soddisfare, è quella che: a) riconosca la precedenza sostanziale della persona umana (intesa nella completezza dei suoi valori e dei suoi bisogni, non solo materiali ma anche spirituali) rispetto allo Stato e la destinazione di questo al servizio di quella; b) riconosca ad un tempo la necessaria socialità di tutte le persone, le quali sono destinate a completarsi e a perfezionarsi a vicenda mediante una reciproca solidarietà economica e spirituale: anzitutto in varie comunità intermedie, disposte secondo una naturale gradualità (comunità familiari, territoriali, professionali, religiose, ecc.), e quindi, per tutto ciò in cui quelle comunità non bastino, nello Stato; c) che per ciò affermi l'esistenza sia dei diritti fondamentali delle persone, sia dei diritti delle comunità anteriormente ad ogni concessione da parte dello Stato» (in *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori dell'Assemblea costituente*, Roma, 1971, vol. VI, pp. 323 ss.). Tale proposta non fu sottoposta a votazione, anche perché, come è stato sottolineato, in sede costituente si preferì porre l'accento sulle garanzie del pluralismo piuttosto che sulla cristallizzazione di un sistema di congegni che organizzassero gerarchicamente il pluralismo sociale: v. P. RIDOLA, *Forma di stato e principio di sussidiarietà*, in AA. VV., *La riforma costituzionale*. Atti del convegno dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti tenutosi a Roma, 6-7 novembre 1998, Padova, 1999, pp. 177 ss., il quale rileva il nesso assai stringente tra la gradualità sottesa all'idea di sussidiarietà e forme di selezione dei soggetti del pluralismo. In argomento v. altresì P. POMBENI, *La Costituente*, Bologna, 1995, pp. 110 ss.

pensiero medievale⁵, non si trova traccia della formula lessicale *principio di sussidiarietà*, quale principio generale di organizzazione sociale, nella letteratura precedente il secolo XIX⁶. E' proprio nel momento in cui si attuavano i principî ereditati dalla Rivoluzione francese, che erano sopravvissuti anche alla Restaurazione, che si impose, invece, la necessità di formalizzare in un principio *ad hoc* una concezione della società che si pretendeva *descrivere* come corrispondente a un ordine naturale superiore, ma che in realtà si voleva *prescrivere* proprio perché non più corrispondente alla realtà che si andava affermando⁷.

⁵ V. per esempio J. OF SALISBURY, *Policraticus* (ca. 1150-1160), trad. it. di L. Bianchi – P. Feltrin, *Giovanni di Salisbury, Policraticus. L'uomo di governo nel pensiero medioevale*, Milano, 1984, pp. 109 ss: nella descrizione della società organica, in cui ciascuno occupa un posto predeterminato, la superiorità del potere spirituale su quello temporale è fatta derivare dalla superiorità dell'anima sul corpo. La società umana «è una specie di corpo che vive per concessione divina, agisce sotto lo stimolo della suprema equità ed è retto dalla guida della ragione. Tutti quelli che ci educano e ci formano nella pratica della religione, trasmettendoci il culto di Dio (...) occupano nel corpo dello stato il posto dell'anima. Perciò quanti presiedono al culto religioso devono essere guardati e venerati come l'anima di questo corpo. Chi infatti dubita che i sacerdoti siano vicari di Dio stesso? Come l'anima ha il dominio su tutto il corpo, così coloro che Plutarco chiama i “ministri della religione” hanno la guida dell'intero corpo statale (...). Il principe è il capo dello stato, ed è soggetto solo a Dio e a quanti Lo rappresentano sulla terra; infatti anche nel corpo umano il capo è vivificato e governato dall'anima. Il senato svolge il ruolo del cuore, ed è all'origine di ogni iniziativa, buona o cattiva che sia. I giudici e i governatori delle province rivendicano per sé la funzione degli occhi, delle orecchie e della lingua. I soldati e gli ufficiali corrispondono alle mani, mentre gli aiutanti del principe possono essere assimilati ai fianchi. Gli intendenti di finanza e gli spettatori (...) richiamano l'immagine del ventre e degli intestini: se accumulano troppo avidamente e ritengono in maniera spropositata, generano innumerevoli e incurabili malattie determinando, con il loro cattivo funzionamento, la rovina dell'intero corpo. I contadini corrispondono ai piedi, che sono sempre in contatto con la terra. Essi richiedono un'attenzione sempre viva da parte del capo, perché, nello svolgimento del loro servizio, cioè nel camminare, possono incontrare non pochi ostacoli: è giusto proteggere con calzature chi sostiene e muove la mole dell'intero corpo. Si provi a togliere il sostegno dei piedi al corpo più robusto: esso sarà costretto a trascinarsi in modo vergognoso, penoso e inefficace sulle mani o a farsi portare sulla groppa di qualche animale».

⁶ Da un punto di vista etimologico, non pare esistere nella lingua latina alcun diretto antecedente della formula in esame. Si riscontra, infatti, l'esistenza del sostantivo concreto *subsidium*, dell'aggettivo *subsidiarius*, dei verbi *subsidiari* e *subsidere*, impiegati per lo più nella terminologia militare per indicare le truppe di riserva (*subsidiariae cohortes*) che stanno pronte dietro il fronte (*subsidere*, oltre che «mettersi a sedere», significa altresì «appostarsi», «stare in agguato») per intervenire in aiuto, in caso di necessità, delle coorti che combattono nella *prima acies* (cfr. FORCELLINI, voci *Subsidiarius*, *Subsidium*, *Subsido*, in *Lexicon totius latinitatis*, Padova, 1945). Tale rilievo potrebbe contribuire a sostenere la tesi secondo la quale solo a partire da un preciso momento storico dalla radice *subsidi-* è derivata una formula lessicale impiegata nel contesto dell'organizzazione sociale, e che, in quanto tale, avrebbe la pretesa di prescrivere una altrettanto precisa concezione generale della vita associata e della forma dello Stato.

⁷ Cfr. F. X. KAUFMANN, *Il principio di sussidiarietà: punto di vista di un sociologo delle organizzazioni*, in AA. VV., *Natura e futuro delle conferenze episcopali*. Atti del Colloquio internazionale di Salamanca, 3-8 gennaio 1988, Bologna, 1988, secondo il quale «ciò che colpisce prima di tutto è l'emergere così tardivo di questo principio di diritto

Assai lontana dall'ecclesiologia comunione che fu propria della tradizione conciliare successiva, la Chiesa, quale *societas iuridice perfecta*, risentì in questo periodo soprattutto delle teoriche controriformistiche e della elaborazione della dogmatica dello *ius publicum ecclesiasticum*⁸. E' di questo periodo una concezione della Chiesa di prevalente carattere giuridico-istituzionale, nella quale un ruolo pressoché esclusivo viene attribuito al Papa e alla gerarchia ecclesiastica. E' la concezione della Chiesa come società perfetta, e pertanto non solo completamente autonoma dallo Stato, ma anche ad esso superiore per il fine.

Fu dunque la necessità storica a spingere la Chiesa a teorizzare il principio di sussidiarietà come principio generale di filosofia sociale. La sussidiarietà della comunità superiore rispetto a quelle inferiori, dello Stato rispetto alle società naturali, assume, sotto questo profilo originario, il significato normativo della necessaria – perché imposta per natura – minorità assiologica della comunità superiore statale rispetto a quelle inferiori. Lo Stato – e con esso anche le sue articolazioni interne – sono sussidiarie perché sono organizzazioni volontarie, artificiali, logicamente e naturalmente secondarie e successive rispetto alle associazioni naturali⁹.

naturale. Perché non si era sentito il bisogno di formulare prima un principio così fondamentale? Questo può essere capito se accettiamo l'idea che la sua formulazione è una reazione contro gli sviluppi caratteristici della società *moderna*, cioè che l'idea di sussidiarietà non è problematica nelle società tradizionali» (p. 301). E ancora: «Il valore del principio di sussidiarietà – considerato dal lato della efficacia storica – è stato provato meno dall'applicabilità ai casi concreti che non nella sua funzione critica nei confronti delle ideologie individualiste e collettivistiche» (p. 303).

V. altresì S. STAMMATI, *Declinazioni del principio di sussidiarietà nella disciplina costituzionale della famiglia*, in *Dir. Soc.*, 2003, n. 2, pp. 266-267: «Da una sussidiarietà dell'essere dell'età premoderna, dominata da un diritto metapolitico come quello naturale, che ridondava in legge di struttura per tutte le forme di convivenza sociale e politica di natura statica e con un centro debole, si passa a una sussidiarietà del dover essere, sollecitata dalla dominanza dello Stato e del diritto da esso positivamente dettato, ed elaborata sotto la spinta di indirizzi teorico-politici impegnati, nella nuova situazione, a studiare le forme negative atte a imbrigliare la dominanza degli strumenti giuridici dei quali la nuova organizzazione del potere pubblico poteva avvalersi per dominare la vita sociale, e a indicare strade conducenti lo Stato, nuovo, impersonale e sovrano, verso l'obiettivo positivo di ripristinare l'articolazione sociale e istituzionale pluralistica, in gran parte sradicata dall'ideologia individualizzante della sua prima forma liberale».

⁸ Sulla definizione della *societas iuridice perfecta* v. A. OTTAVIANI, *Institutiones iuris publici ecclesiastici*, Città del Vaticano, 1935, I, p. 57. Sul tema cfr. M. CUMINETTI – MINETTIOANNES (a cura di), *Crisi del potere nella Chiesa e risveglio comunitario*, Milano, 1969; ID. (a cura di), *Fine della Chiesa come società perfetta*, Milano, 1968.

⁹ R. ANDRAU, *Dieu, l'Europe et les politiques. De Léon XIII à la Charte des droits fondamentaux*, Paris, 2002, p. 15: «Dans le vocabulaire de *Rerum Novarum*, antérieur signifie supérieur». V. altresì J. B. D'ONORIO, *La subsidiarité analyse d'un concept*, in J. B. D'ONORIO (sous la direction de), *La subsidiarité. De la théorie à la pratique*, Paris, 1995, p. 27: «(...) s'agissant de la famille, on ne peut pas dire – et on ne doit pas dire – qu'elle est inférieure à l'Etat ou aux collectivités territoriales car, tout au contraire, elle leur est supérieure puisque antérieure en tant que société première de droit naturel».

Se la formula lessicale *principio di sussidiarietà* compare per la prima volta nel vocabolario della dottrina sociale della Chiesa cattolica, agli inizi del XX secolo, con l'intento di polemizzare contro lo Stato liberale che aveva distrutto l'antico e ricco pluralismo dell'organizzazione sociale, attraverso l'attuazione concreta dei principî proclamati dagli ideologi della Rivoluzione francese un secolo prima, il suo significato dovrebbe essere ricercato proprio nelle teorie politiche controrivoluzionarie elaborate nel momento in cui quei principî venivano enunciati¹⁰.

Se il lessico è nuovo, il significato è antico, e in un duplice senso: da un lato, perché i risvolti giuridico-costituzionali derivanti dalla teoria della sussidiarietà, quale è stata recepita nella dottrina sociale della Chiesa agli inizi del XX secolo, non hanno alcunché di innovativo e sono saldamente legati a quelli impliciti nella tradizione controrivoluzionaria cattolica risalente alla prima metà del XIX secolo; dall'altro lato, perché quest'ultima si limitò, a sua volta, a teorizzare il ritorno alla concezione *pre-moderna* dello Stato e del diritto (dove con l'aggettivo *moderno* non s'intende evidentemente far riferimento a una qualifica meramente cronologica)¹¹.

Come è stato detto per il concetto di *sovranità*, anche la nozione di *sussidiarietà* – elaborata in aperta antitesi a quello – diventa incomprensibile se non si tiene conto della sua origine *polemica*, del suo nascere ed affermarsi al servizio di una determinata concezione della vita associata¹². Il

¹⁰ Ciò che si è tentato di fare in I. Massa Pinto, *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, cit., pp. 213 ss.

Infatti il tentativo, politico e teorico, dei controrivoluzionari di «reagire *disperatamente* alla Rivoluzione francese, evento che inaugura definitivamente la storia della moderna sovranità, configura uno scenario privilegiato per la comprensione delle logiche della concettualità politica moderna, perché essa viene rimessa radicalmente in discussione sin dalle fondamenta, e perché essa, proprio a fronte della serrata critica cui viene sottoposta, conferma la propria assoluta intransigibilità» (così S. CHIGNOLA, *Il concetto controrivoluzionario di potere e la logica della sovranità*, in G. DUSO (a cura di), *Il potere. Per la storia della filosofia politica moderna*, Roma, 1999, p. 323).

¹¹ Il ritorno al modello antico-organico della concezione dello Stato e del diritto, dopo l'affermazione del modello moderno-meccanico elaborato dal costituzionalismo rivoluzionario, non segnò una forte discontinuità nella storia del costituzionalismo, poiché tale passaggio coincise di fatto con il ritorno ad un modello già noto (M. DOGLIANI, *Introduzione al diritto costituzionale*, Bologna, 1994, pp. 270-271).

¹² Per il concetto *polemico* di sovranità, v. G. JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre* (1900), trad. it. del III libro di M. Petrozziello, *La dottrina generale del diritto dello Stato*, Milano, 1949, p. 47: «Lo Stato moderno si distingue nettamente dallo Stato antico per questo: ch'esso, da principio, si trovò combattuto da diversi lati e dovette perciò, innanzitutto, conquistarsi la propria esistenza in una difficile lotta. Tre sono le forze che, nel corso del Medio Evo, combattono la sua indipendenza: in primo luogo la Chiesa (...); poi l'Impero romano (...); finalmente i grandi feudatari e le corporazioni esistenti nello Stato, che si sentono quali forze con un potere autonomo accanto e contro di esso. E' nella lotta con queste tre forze che è sorta la concezione della sovranità, la quale, senza la conoscenza di questa lotta, resterebbe incomprensibile. La sovranità è – ci si permetta l'espressione – un concetto *polemico*: di natura difensiva da principio, in prosieguo di tempo offensiva» (corsivo nel testo).

principio di sussidiarietà è dunque un corollario di un sistema di pensiero elaborato a cavallo tra il XVIII e il XIX secolo con l'intento specifico di condannare i fondamenti del nuovo ordine costituzionale che andava imponendosi come conquista politica della Rivoluzione francese.

La formula *principio di sussidiarietà*, riferita al contesto dell'organizzazione sociale, e, dunque – dal punto di vista della Chiesa cattolica che l'ha invocata – riferita al rapporto tra il proprio ordinamento e gli altri ordinamenti ad essa «esterni», comparve per la prima volta nel lessico del Magistero della Chiesa cattolica, nell'enciclica *Quadragesimo Anno*, promulgata il 15 maggio 1931, intorno alla questione della «restaurazione dell'ordine sociale secondo il Vangelo», nella ricorrenza del XL anniversario della *Rerum novarum*.

In quell'occasione il pontefice Pio XI osservava che, a causa dell'individualismo,

«le cose si trovano ridotte a tal punto che, abbattuta e quasi estinta l'antica ricca forma di vita sociale, svoltasi un tempo mediante un complesso di associazioni diverse, restano di fronte quasi soli gli individui e lo Stato.

E siffatta deformazione dell'ordine sociale reca un non piccolo danno allo Stato medesimo, sul quale vengono a ricadere tutti i pesi, che quelle distrutte corporazioni non possono più portare, onde si trova oppresso da una infinità di carichi e di affari».

E' assai significativo che fu sulla base di tali premesse che Pio XI proclamò la definizione del principio di sussidiarietà:

«E' vero certamente e ben dimostrato dalla storia, che, per la mutazione delle circostanze, molte cose non si possono più compiere se non da grandi associazioni, laddove prima si eseguivano anche dalle piccole.

Ma deve tuttavia restare saldo il principio importantissimo nella filosofia sociale [in philosophia sociali gravissimum illud principium]: che come è illecito togliere agli individui ciò che essi possono compiere con le forze e l'industria propria per affidarlo alla comunità, così è ingiusto rimettere ad una maggiore e più alta società quello che dalle minori e inferiori comunità si può fare. Ed è questo insieme un grave danno e uno sconvolgimento del retto ordine della società; perché l'oggetto naturale di qualsiasi intervento della società stessa è quello di aiutare in maniera suppletiva [subsidium afferre] le membra del corpo sociale, non già distruggerle ed assorbirle».

Una corretta applicazione di tale principio esige che

«l'autorità suprema dello Stato rimetta ad associazioni minori ed inferiori il disbrigo degli affari e delle cure di minor momento, dalle quali essa del resto sarebbe più che mai distratta; ed allora essa potrà eseguire con più libertà, con più forza ed efficacia le parti che a lei sola spettano, perché essa sola può compierle; di direzione cioè, di vigilanza, di incitamento, di repressione, a seconda dei casi e delle necessità».

Il Papa concluse invitando gli uomini di governo a persuadersi che

«quanto più perfettamente sarà mantenuto l'ordine gerarchico tra le diverse associazioni, conforme al principio della funzione suppletiva (sussidiaria) dell'attività sociale [subsidiarii officii principio], tanto più forte riuscirà l'autorità e la potenza sociale e perciò anche più felice e più prospera la condizione dello Stato stesso»¹³.

Tali affermazioni furono proclamate, come si è anticipato, in evidente polemica anti-liberale, oltre che in opposizione al regime fascista¹⁴. La Chiesa cattolica e il movimento cattolico (soprattutto attraverso l'attività svolta dall'Opera dei Congressi) non mancarono di riproporre¹⁵ una teoria dello

¹³ PIO XI, Enciclica *Quadragesimo anno* (15 maggio 1931), in *AAS* 23 (1931), pp. 203 ss. Tra le righe della filosofia sottesa all'enciclica citata nel testo, si legge il pensiero del teorico del «diritto sussidiario», W. E. VON KETTELER, vescovo e deputato alla Dieta nazionale di Francoforte, che contribuì a porre le premesse stesse di tutta la dottrina sociale della Chiesa e del corporativismo sociale cattolico che ebbe esponenti di rilievo in tutta Europa nella seconda metà dell'Ottocento (v. *Ketteler's Schriften*, ausgewählt und herausgegeben von J. Mumbauer, Kempten-Monaco, 1911, e, in particolare, *Offenes Schreiben Ketteler's als Deputierten der deutschen Nationalversammlung an seine Wähler* (Frankfurt, 17. September 1848), I, p. 403, e *Die Katholiken und das neue Deutsche Reich* (1873), II, p. 21 e p. 162, cit. in J. HÖFFNER, *Christliche Gesellschaftslehre*, Kevelaer, 1983, trad. it. di C. Danna, *La dottrina sociale cristiana*, Milano, 1987, p. 42: il popolo ha il diritto di «svolgere e di adempiere da solo nella propria casa, nella propria comunità e nella propria patria quel che da solo è in grado di fare. Naturalmente ciò non si accorda in alcun modo con il principio del potere centralizzatore dello Stato (...). In tal caso infatti il troppo governare e la legiferazione si vedrebbero posto ben presto un limite». Di fronte alla famiglia, per esempio, lo Stato possiede solo «un certo diritto tutorio in quei casi in cui i genitori trasgredissero gravemente i loro diritti e doveri parentali». «Lo Stato, che abusa di questo che chiamerei un diritto sussidiario, dà vita a un duro assolutismo, a una vera schiavitù dello spirito e delle anime». «Il mio punto di vista è basato sul semplice principio che ogni individuo deve poter esercitare personalmente i propri diritti che è in grado di esercitare. Per me lo Stato non è una macchina, bensì un organismo vivo con membra vive, in cui ogni membro ha il proprio diritto, la propria funzione e dispiega la propria libera vita. Per me tali membri sono l'individuo, la famiglia, la comunità, ecc. Ogni membro inferiore si muove liberamente nella propria sfera e gode del diritto della più libera autodeterminazione e autogoverno. Solo quando il membro inferiore di questo organismo non è più in grado di raggiungere da solo i propri fini o di far fronte da solo al pericolo che minaccia il suo sviluppo, entra in azione in suo favore il membro superiore»).

Sulla figura di Ketteler v. P. PECORARI (a cura di), *Ketteler e Toniolo. Tipologie sociali del movimento cattolico in Europa*, Roma, 1977; E. RITTER, *Il movimento cattolico-sociale in Germania nel XIX secolo e il Volksverein*, Roma, 1967, pp. 153 ss.

Inoltre sono stati considerati quali ispiratori dell'enciclica *Quadragesimo anno*, anche O. von Nell-Breuning e G. Gundlach (v. in particolare J. A. KOMONCHAK, *La sussidiarietà nella Chiesa: stato della questione*, in AA. VV., *Natura e futuro delle conferenze episcopali*. Atti del Colloquio internazionale di Salamanca, 3-8 gennaio 1988, Bologna, 1988, p. 323).

¹⁴ Sul punto sia consentito rinviare a I. Massa Pinto, *Il principio di sussidiarietà*, cit., pp. 175 ss.

¹⁵ ...di riproporre, in quanto non si trattava affatto, come si è detto, di novità teoriche emerse a cavallo tra il XIX e il XX secolo per far fronte alla crisi dello Stato liberale: si trattava, piuttosto, della esaltazione di teorie elaborate un secolo prima proprio per rifiutare, a livello ideologico, prima ancora che storico, le categorie dello Stato liberale stesso.

Stato sussidiario, esaltando la crisi dello Stato moderno, individualista e rappresentativo, e rimproverando alla classe dirigente liberale di essere espressione di una piccola minoranza eletta su una ristretta base censitaria, di propugnare un accentramento dello Stato che mortificava il ruolo degli «enti intermedi», della famiglia, del comune, della provincia, dell'associazionismo diffuso in tanti settori della società civile, di avere peggiorato le condizioni dei ceti inferiori, dei contadini e degli operai, con la sua politica fiscale e con l'incameramento dei beni del clero, che in passato avevano costituito un sostegno per i poveri. Si trattava di una polemica che, se coglieva i limiti di classe della borghesia liberale, era tuttavia essenzialmente diretta contro i valori costitutivi del nuovo Stato unitario, liberale e laico. Il movimento sociale cattolico rispose alla crisi dando vita ad una fitta rete di organismi caritativo-assistenziali, di società di mutuo soccorso, di casse rurali, e successivamente anche ad un movimento sindacale cattolico. L'obiettivo era quello di indicare una strada intermedia fra gli opposti errori dell'individualismo liberale, che si era rivelato fallimentare, e del collettivismo socialista, che stava acquistando una larga base di massa.

Anche in epoca successiva, tutti i documenti del Magistero della Chiesa riprendono e sviluppano tali premesse essenziali e si spingono sino ad estendere in modo esplicito il riferimento e l'applicazione del principio di sussidiarietà al contesto sovranazionale:

«Come i rapporti tra individui, famiglie, corpi intermedi, e i poteri pubblici delle rispettive comunità politiche, nell'interno delle medesime, vanno regolati secondo il principio di sussidiarietà, così nella luce dello stesso principio vanno regolati pure i rapporti fra i poteri pubblici delle singole comunità politiche e i poteri pubblici della comunità mondiale. Ciò significa che i poteri pubblici della comunità mondiale devono affrontare e risolvere i problemi a contenuto economico, sociale, politico, culturale che pone il bene comune universale; problemi però che per la loro ampiezza, complessità ed urgenza i poteri pubblici delle singole comunità politiche non sono in grado di affrontare con prospettiva di soluzioni positive.

I poteri pubblici della comunità mondiale non hanno lo scopo di limitare la sfera di azione ai poteri pubblici delle singole comunità politiche e tanto meno di sostituirsi ad essi; hanno invece lo scopo di contribuire alla creazione, su piano mondiale, di un ambiente nel quale i poteri pubblici delle singole comunità politiche, i rispettivi cittadini e i corpi intermedi possono svolgere i loro compiti, adempiere i loro doveri, esercitare i loro diritti con maggiore sicurezza»¹⁶.

Cfr. per es. G. BERTI, *Considerazioni sul principio di sussidiarietà*, in *Jus*, 1994, p. 405, il quale sottolinea che il principio di sussidiarietà non è un «concetto nuovo».

¹⁶ GIOVANNI XXIII, Enciclica *Pacem in terris* (11 aprile 1963), in *AAS* 55 (1963), pp. 294-295.

Altri documenti del Magistero della Chiesa che si riferiscono direttamente o indirettamente al principio di sussidiarietà si possono leggere in P. MAGAGNOTTI (a cura di), *Il principio di sussidiarietà nella dottrina sociale della Chiesa*, Bologna, 1991; L. ROSA, *Il "principio di sussidiarietà" nell'insegnamento sociale della Chiesa. La formulazione del principio e la sua interpretazione*, in *Aggiornamenti Sociali*, 1962, pp. 589 ss. e ID., *Il "principio di sussidiarietà" nell'insegnamento sociale della Chiesa. Alcune applicazioni del principio*, *ivi*, 1963, pp. 151 ss.

L'esigenza di ricostruire un ordine internazionale in cui gli stati «non possono più vivere negli splendidi isolamenti»,

3. La sussidiarietà «interna»

Come si è visto, dunque, la necessità storica spinse la Chiesa cattolica a proclamare un principio di sussidiarietà che regolasse i rapporti tra se medesima, in primo luogo, e lo Stato, quale maggiore organizzazione utilitaristica: fu la proclamazione di una sussidiarietà che si potrebbe definire «esterna», per distinguerla da una «interna», che pure, a pochi anni di distanza, la Chiesa proclamò riferendola al proprio ordinamento interno, e, dunque, alle medesime istituzioni ecclesiastiche.

La qualificazione della sussidiarietà che qui si propone come «esterna» o «interna» è sempre riferita al punto di vista – quello della Chiesa cattolica – che originariamente l’ha invocata.

Per quanto riguarda il significato «interno» occorre ricordare che il 20 febbraio 1946, in un «discorso ai nuovi cardinali sulla funzione della Chiesa per la ricostruzione della società umana», dopo un preciso richiamo al principio di sussidiarietà formulato dal suo predecessore, il pontefice Pio XII affermò che tale principio è valido «per la vita sociale in tutti i suoi gradi, ed anche per la vita della Chiesa, senza pregiudizio della sua struttura gerarchica»¹⁷.

In entrambi i casi l’espressione lessicale è dunque di matrice cattolica: nel primo, come si è visto, il principio è invocato dalla Chiesa per qualificare come meramente compensativo e ausiliario l’intervento degli organismi sociali maggiori – per lo più dello Stato o di istituzioni utilitaristiche organizzate – a favore dei gruppi sociali minori; nel secondo, il principio è invocato dalla Chiesa stessa per qualificarlo come valido pure per la sua stessa organizzazione interna¹⁸.

perché uno «stato non può avere diritti illimitati, perché è nella natura dell’uomo e delle istituzioni umane la necessità della convivenza la quale implica sempre dei limiti dall’azione», era già stata indicata tra i punti programmatici del partito della Democrazia cristiana durante la fase pre-costituente: «Le limitazioni della libertà non significano menomazioni della libertà degli Stati, allo stesso modo che la famiglia non perde la sua libertà per il fatto di essere disciplinata nel quadro della vita dello Stato». Allo stesso tempo, poiché «la nazione non deve essere strumento di sopraffazione di un popolo sull’altro, ma (come insegnano gli stessi teorici della nazionalità) deve essere strumento di affermazione e di liberazione dei popoli», è necessario «riconoscere le più ampie autonomie religiose, razziali, culturali, politiche ed economiche di ogni singola e pur minuscola unità etnica». Lo scopo ultimo sarà quello di creare «strette unioni regionali di natura federativa, unioni nelle quali potranno associarsi entità nazionali libere ma appartenenti ad una stessa sfera di interessi spirituali, politici ed economici (...). Solo attuando il coordinamento fra le unità federali e le potenze maggiori sarà possibile dar vita ad una Comunità degli Stati, con coscienza unitaria, con struttura continentale e con legami pure intercontinentali». Le frasi tra virgolette sono tratte da G. GONELLA, *L’ordine internazionale* (1943), in G. FANELLO MARCUCCI (a cura di), *Documenti programmatici dei democratici cristiani (1899-1943)*, Roma, 1983, vol. I, pp. 121-125.

¹⁷ Pio XII, *Discorso ai nuovi cardinali sulla funzione della Chiesa per la ricostruzione della società umana* (20 febbraio 1946), in *AAS* 38 (1946), p. 145.

¹⁸ Sul dibattito relativo all’applicazione del principio di sussidiarietà all’interno dell’ordinamento della Chiesa cattolica, cfr. C. CARDIA, *La rilevanza costituzionale del principio di sussidiarietà della Chiesa*, in J. CANOSA (a cura di), *I*

I risvolti applicativi di questa seconda accezione potrebbero essere classificati in due categorie: da

principi per la revisione del codice di diritto canonico. La ricezione giuridica del Concilio Vaticano II, Milano, 2000, pp. 233 ss.; P. A. BONNET, *Giudizio ecclesiale e pluralismo dell'uomo*, Torino, 1998, soprattutto pp. XIII-XIV e pp. 460 ss.; P. VALADIER, *Quelle démocratie dans l'Eglise?*, in *Études*, febbraio 1998, pp. 219 ss.; R. PUZA, *La hiérarchie des normes en droit canonique*, in *Revue de droit canonique*, 1997, pp. 127 ss.; M. VENTURA, *Pena e penitenza nel diritto canonico postconciliare*, Napoli, 1996, p. 16; G. DALLA TORRE, *Dottrina sociale della Chiesa e nuova codificazione canonica*, in *Dir. Eccl.*, 1991, p. 642; E. MANZON, *Appunti per una riflessione sul principio di sussidiarietà nella Chiesa*, in V. TOZZI (a cura di), *Nuovi studi di diritto canonico ed ecclesiastico*, Salerno, 1990, pp. 111 ss.; P. DU FAY DE CHOISINET, *La subsidiarité, un principe juridique contesté*, in *Praxis Juridique et Religion*, 1990, pp. 55 ss.; J. SANCHIS, *Rilevanza del principio di sussidiarietà nel sistema penale del codice del 1983*, in *Monitor Ecclesiasticus*, 1989, XXIV, vol. 114, n. 1-2, pp. 132 ss.; J. A. KOMONCHAK, *La sussidiarietà nella Chiesa: stato della questione*, in AA. VV., *Natura e futuro delle conferenze episcopali*, cit., pp. 321-369; J. BEYER, *Principio di sussidiarietà o «giusta autonomia» nella Chiesa*, in *Vita Consacrata*, 1987, pp. 318 ss.; G. MUCCI, *Il principio di sussidiarietà e la teologia del collegio episcopale*, in *La Civiltà Cattolica*, 1986, fasc. 3263, pp. 428 ss.; R. J. CASTILLO LARA, *Criteri ispiratori della revisione del codice canonico*, in AA. VV., *La nuova legislazione canonica*, Roma, 1983, p. 24; ID., *La subsidiarité dans l'église*, in J. B. D'ONORIO (sous la direction de), *La subsidiarité*, cit., pp. 155-179; C. KOSSEL, *La comunità universale e la sussidiarietà*, in *Communio*, 1981, n. 56, pp. 78 ss.; G. BARBERINI, *Appunti e riflessioni sull'applicazione del principio di sussidiarietà nell'ordinamento della Chiesa*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 1980, pp. 329 ss.; G. ALBERIGO, *Servire la comunione delle chiese*, in *Concilium*, 1979, pp. 39 ss.; J. L. GUTIERREZ, *I diritti dei christifideles e il principio di sussidiarietà*, in AA. VV., *La Chiesa dopo il Concilio*, II, 2, Milano, 1972, pp. 785 ss.; F. SALERNO, *Canonizzazione del principio di sussidiarietà*, in V. FAGIOLO – GIOLONCETTI (a cura di), *La collegialità episcopale per il futuro della Chiesa*, Firenze, 1969, pp. 138 ss.; P. SHANNON, *Il codice di diritto canonico, 1918-1967*, in *Concilium*, 1967, pp. 62 ss.; W. BERTRAMS, *Il potere pastorale del papa e del collegio dei vescovi*, Roma, 1967, soprattutto pp. 35 ss.; ID., *De principio subsidiaritatis in iure canonico*, in *Periodica de Re Morali Canonica Liturgica*, 1957, pp. 3 ss.; O. KARRER, *Il principio di sussidiarietà nella Chiesa*, in G. BARAUNA (a cura di), *La Chiesa del Vaticano II*, Firenze, 1965, pp. 589 ss.

In ogni caso, il principio di sussidiarietà è espressamente richiamato nella *prefatio* al codice di diritto canonico del 1983 tra i principî normativi di fondo enucleati come guida per la riforma dell'intero codice: «4) Affinché il Supremo Legislatore e i Vescovi prestino la loro concorde opera nella cura delle anime e l'ufficio dei pastori appaia in forma più positiva, diventino ordinarie le facoltà di dispensa dalle leggi generali che finora erano considerate facoltà straordinarie, riservando alla Suprema Autorità della Chiesa universale e alle altre autorità superiori soltanto quelle cause che, per il bene comune, esigano una eccezione. 5) Si badi opportunamente al principio che deriva dal precedente, e che si chiama il principio di sussidiarietà, da applicare tanto più nella Chiesa, in quanto l'ufficio dei Vescovi con le potestà annesse è di diritto divino. In forza di questo principio, mentre si mantengono l'unità legislativa e il diritto universale e generale, si propugnano anche la convenienza e la necessità di provvedere all'utilità dei singoli istituti, in modo speciale, attraverso i diritti particolari e una sana autonomia della potestà esecutiva particolare ad essi riconosciuta. Fondandosi adunque sul medesimo principio, il nuovo Codice demandi, sia ai diritti particolari, sia alla potestà esecutiva, ciò che non è necessario all'unità della disciplina della Chiesa universale, cosicché si provveda opportunamente al cosiddetto sano “decentramento”, allontanando il pericolo della disgregazione o della costituzione di Chiese nazionali».

Analogamente cfr. altresì il paragrafo n. 1884 del Catechismo della Chiesa cattolica.

un lato, i numerosi istituti del diritto canonico caratterizzati da un accentuato e sorprendente antiformalismo; dall'altro, gli altrettanto numerosi istituti e procedimenti di codecisione che privilegiano la partecipazione nella fase c.d. ascendente di produzione normativa, anziché forme garantistiche di controllo successivo.

Quanto alla prima tipologia, è interessante notare come la dottrina abbia sottolineato, in riferimento all'ordinamento canonico in generale, che non è un caso che la duplice esigenza di garantire, da un lato, la superiorità gerarchica del livello superiore, e di conservare, dall'altro, la necessaria elasticità, anche al fine di rispettare la inevitabile disegualianza dei molteplici livelli inferiori, sia tipica di un ordinamento *sui generis* quale è quello canonico, caratterizzato dalla pretesa universalità temporale e spaziale di un medesimo diritto. E' nella peculiarità di un ordinamento che per sua natura vive nella costante dialettica tra continuità e discontinuità, tra unità gerarchica e diversità diacroniche e sincroniche, tra unità spirituale e pluralità carismatiche, tra autonomia e solidarietà, tra *communio* ecclesiale e pluralismo, tra decentramento e supplenza, che il principio di sussidiarietà trova terreno fertile di applicazione. La elasticità della positività canonica, in certi casi addirittura sorprendente, che si esprime attraverso una pluralità di istituti, non è tuttavia tale per irragionevole arbitrarietà: al contrario, poiché la normativa fondamentale, che è la legge divina, deve vivere e inverarsi nel diritto positivo, quest'ultimo deve essere in grado di adattarsi continuamente alle molteplici diversità diacroniche e sincroniche che la realtà e la storia presentano. Nel discorso citato, PIO XII contrappone espressamente la tendenza imperialistica degli Stati moderni con il rispetto della Chiesa per l'uguaglianza di tutti gli uomini. Questo conduce la Chiesa ad avvicinare gli uomini così come sono, nella «normale economia della comunità umana» e sottoponendo «la sua legge vitale a un continuo adattamento»¹⁹.

Infatti se la previsione di rigide sfere riservate di autonomia a favore di enti e/o soggetti diversi, ha un carattere garantista nelle società civili, per cui, a una maggiore rigidità nella predeterminazione

¹⁹ Sulle peculiarità del pluralismo nel diritto ecclesiale, inteso quale «identità capace di assumere senza corrompersi i volti più vari e profondamente differenziati, proprio come una medesima "ominità" si personalizza nelle soggettività dissomiglianti ed irripetibilmente proprie di ciascuna individualità», v. P. A. BONNET, *Giudizio ecclesiale e pluralismo dell'uomo*, cit., p. IX, il quale adatta le apparenti contraddizioni insite nella dicotomia unità-pluralismo – tipica del diritto canonico perché espressione di quell'altra dicotomia, che tutte le ricomprende, ossia elemento umano-elemento divino – alle molteplici realtà del fenomeno giuridico (legislazione positiva generale e speciale, ermeneutica, e così via). In argomento, cfr. P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, Roma-Bari, 1995, pp. 109 ss.; C. CARDIA, *Il governo della Chiesa*, Bologna, 1993; S. GHERRO, *Principi di diritto costituzionale canonico*, Torino, 1992; L. GEROSA, *Diritto ecclesiale e pastorale*, Torino, 1991; S. BERLINGÒ *Giustizia e carità nell'economia della Chiesa*, Torino, 1991, il quale, riproponendo le note critiche alla teoria pura del diritto kelseniana (pp. 90 ss.), dimostra che non esiste ordinamento più lontano da quelle premesse e da quello spirito dell'ordinamento ecclesiale (pp. 96 ss. e 150 ss.); R. BERTOLINO, *Il nuovo diritto ecclesiale tra coscienza dell'uomo e istituzione*, Torino, 1989.

delle rispettive competenze sembrerebbe dover corrispondere una maggiore garanzia, questa tecnica non potrebbe funzionare per la Chiesa, solo che ci si riferisca «alle potestà del Romano Pontefice, del Vescovo e alla “libertà” interiore del fedele che si può veder gratuitamente fornito di carismi e doni anche straordinari che di fatto potrebbero porlo – pur sotto il controllo della Gerarchia – *fuori della norma*»²⁰. Poiché «il fine dell'ordinamento è unico e indiviso per tutti, Chiesa universale, Chiese locali, comunità minori e singoli battezzati, imponendo quindi, una omogeneità sostanziale di comportamenti quanto alla fede e alla disciplina generale ed escludendo qualsiasi potenziale contrapposizione di interessi e di finalità», l'eventuale avocazione a sé, caso per caso, di cause o materie non riservate formalmente al livello gerarchico superiore da parte di quest'ultimo, è giustificata sulla base della necessità di «operare l'opportuna *reductio ad unum*. Si tratterebbe allora di una sussidiarietà, come dire, verso l'alto, e non verso il basso nel senso autonomistico»²¹. Ne deriva che «mentre negli ordinamenti diversi dal canonico l'atto in deroga (“*contra legem*”), che non voglia assumere esso stesso astratti caratteri normativi, deve essere consentito o regolato da un'antecedente previsione, ciò non è necessario nel diritto della Chiesa, dove tutte le norme – tranne quelle che partecipano dell'immutabilità della “*lex aeterna*” (...) – sono sottoposte di per sé, senza bisogno di previsioni espresse, all'incidenza dell' “*economia/dispensa*” nelle sue varie forme di esplicazione»²².

Qui non si pongono infatti questioni di garanzie formali, quali si porrebbero in un ordinamento civile, poiché il formalismo assume un senso singolarissimo nella Chiesa, «in quanto non può mai essere inteso come mezzo per garantire *in modo autonomo*, mediante la legalità positiva, una certezza legale umana che non sarebbe però quella propriamente canonica, ma può unicamente essere sentito quale strumento (prezioso e non raramente insostituibile) di tutela della certezza propriamente ecclesiale che è quella incarnata dal diritto divino (...). Di conseguenza ogni qualvolta non realizzi un tale fine di vera certezza canonica – ma *soltanto* in questo caso – il formalismo può, anzi *deve*, essere abbandonato, poiché la legalità positiva non è per se stessa, nel diritto ecclesiale,

²⁰ Così G. BARBERINI, *Appunti e riflessioni sull'applicazione del principio di sussidiarietà nell'ordinamento della Chiesa*, cit., p. 356.

²¹ *Ibidem*. L'A. conclude che «se si aderisce alla considerazione che il principio di sussidiarietà è un principio generale di competenza, esso avrebbe un notevole grado di durezza e, conseguentemente, rigida ne sarebbe l'applicazione. Ciò non si concilierebbe con il diritto nativo di intervento del Papa, diritto di cui non sono configurabili limiti o vincoli, o anche di quello del Vescovo se esercitato nell'ambito della sua giurisdizione (contenuto negativo del principio). Né si potrebbe accusare giuridicamente il Papa o il Vescovo per non essere intervenuti *ad subsidium praestandum*, così come esigerebbe il principio positivamente inteso» (p. 359). V. altresì J. B. D'ONORIO, *La subsidiarité*, cit., p. 22.

²² Così S. BERLINGÒ, *Giustizia e carità nell'economia della Chiesa*, cit., pp. 109 e 181 ss.

dal momento e nei limiti in cui non incarna il diritto divino, e dunque la certezza, un bene da salvaguardare»²³.

Se dunque nel diritto canonico la certezza non manca, è però indubitabile che vi assume contorni assai peculiari. La deroga alle prescrizioni positive, in generale, s'impone come una imprescindibile necessità e si realizza attraverso istituti per loro natura mobili ed elastici, quali la dispensa (can. 85-93), la dissimulazione, la tolleranza, la grazia, il privilegio (can. 76-84), l'indulgenza (can. 992 ss.), la legge particolare (can. 8, 52), la consuetudine contraria alla legge (universale o particolare) (can. 8, 52), la proroga di competenza (can. 144), la sanatoria (can. 1161-1165), la recezione o il dissenso (can. 41), e così via. Tali istituti, che nel loro insieme rappresentano un concentrato di antiformalismo difficilmente riscontrabile in altre esperienze e da queste difficilmente tollerabile senza guasti profondi per la loro stabilità e durata, costituiscono da sempre patrimonio insopprimibile dell'ordinamento canonico e ne realizzano quella «conformità innovatrice» riscontrabile nel plurisecolare decorso della vicenda giuridica della Chiesa²⁴.

²³ P. A. BONNET, *Giudizio ecclesiale e pluralismo dell'uomo*, cit., p. 12. Analogamente v. P. FEDELE, *Discorsi sul diritto canonico*, Roma, 1973, pp. 47-49.

²⁴ S. BERLINGÒ, *Giustizia e carità nell'economia della Chiesa*, cit., p. 102, che insiste in modo particolare sulla «provvisoria definitività» dell'ordinamento canonico. In argomento v. le riflessioni di P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, cit., pp. 122-123, a proposito delle dispense: «la più gran parte del diritto canonico (...) è un materiale giuridico di straordinaria elasticità nelle mani del superiore ecclesiastico, sia esso il Pontefice Romano, o un vescovo, o un giudice canonico, nella loro funzione applicativa del diritto: se un siffatto materiale è sorretto da un criterio non di necessità ma soltanto di utilità, utilità per il fedele, è giusto e opportuno che il superiore abbia il potere - grave ma funzionale - di rendere sostanziale questa utilità commisurandola alle situazioni concrete proprie allo stesso soggetto o alle circostanze in cui egli si è venuto storicamente a trovare; per questo, i superiori ecclesiastici talora applicano con severità e rigore i sacri canoni, talora per la necessità dei tempi *tollerano* che siano commesse violazioni, talora per il profitto spirituale del singolo o per evitare un nocumento collettivo *dispensano* dall'osservanza della norma (...). Le discordanze, che possono sembrar scandalose, si profilano nel momento di applicazione della norma e significano semplicemente che la stessa norma può essere suscettibile di differente applicazione: sarà talora il pieno rigore (*rigor*), talora la moderazione (*moderatio/temperatio*), talora addirittura la non-applicazione (...). La norma *deve* poter variare a seconda delle variazioni su cui si ordina se non vuol mancare al suo carattere strumentale; come un *dovere* - più che un potere - è quello del superiore di diversificare la applicazione o di arrivare anche al rimedio massimo di non applicarla. (...) la dispensa - pensata unicamente come mezzo di governo controllato dalla sacra gerarchia e non lasciata a iniziative dal basso di carattere usuale (come la desuetudine) - è strumento ammirevole di direzione e di guida, garanzia di accentramento; è insomma direttamente legata a quel potere delle chiavi che il primo e supremo pontefice Cristo ha trádito a Pietro e ai successori di Pietro e che è, per l'appunto, potere di legare e sciogliere per l'accesso al Regno».

Non è possibile in questa sede affrontare il complesso tema dell'applicazione del principio di sussidiarietà nell'ordinamento della Chiesa cattolica, del suo carattere di principio di filosofia sociale o di teologia dogmatica e degli istituti che più o meno esplicitamente ad esso sono ricondotti. Per il diritto penale canonico cfr. in particolare M. VENTURA, *Pena e penitenza nel diritto canonico postconciliare*, cit.; sulle apparenti antinomie tra *ecclesia caritatis* -

Quanto alla seconda tipologia, è sufficiente qui ricordare l'importanza e la diffusione, all'interno dell'ordinamento della Chiesa, di forme di amministrazione per collegi (o per consigli), attraverso le quali si realizza la partecipazione dei livelli di governo inferiore.

Non è un caso che il principio di sussidiarietà sia stato coniugato, nel diritto della Chiesa, al principio di solidarietà che, nell'ambito che ci riguarda, si traduce nel principio di

ecclesiae iuris; sacerdozio universale – sacerdozio ministeriale; *plenitudo potestatis* del Sommo Pontefice – autonomia delle chiese particolari; unità legislativa – contingente necessità di un pluralismo di istituti, usi e consuetudini locali, v. F. SALERNO, *Canonizzazione del principio di sussidiarietà*, cit., pp. 140 ss.; sull'impossibilità di superare tali antinomie con regole predeterminate, v. R. METZ, *De principio subsidiariorum in iure canonico*, in AA. VV., *Acta conventus internationalis canonistarum*, Romae, 1970, pp. 297 ss.; C. VAGAGGINI, *Unità e pluralità nella Chiesa secondo il Concilio Vaticano II*, in AA. VV., *L'ecclesiologia dal Vaticano I al Vaticano II*, Brescia, 1973, pp. 99 ss., il quale, significativamente, non porrebbe il principio di sussidiarietà sul piano della «validità giuridica dell'esercizio del potere dell'autorità superiore, ma sul piano del buon andamento delle cose nell'esercizio del potere nella Chiesa in genere»; in particolare sul problema dei rapporti tra primato pontificio e potere collegiale dei vescovi nel governo della Chiesa universale, in termini di sussidiarietà, v. W. BERTRAMS, *De principio subsidiariorum in iure canonico*, cit., pp. 9 ss.; ID., *Il potere pastorale del Papa e del Collegio dei Vescovi*, cit., pp. 36 ss. (in particolare nota 16); R. MOYA, *De principio subsidiariorum in iure missionali*, in AA. VV., *Acta conventus internationalis canonistarum*, cit., pp. 311 ss.; sul decentramento all'interno della Chiesa, che non è un problema disgiunto da quello relativo al rapporto tra la potestà ordinaria, propria e immediata del Vescovo e la potestà piena, suprema, universale, immediata e liberamente esercitata del Papa, v. Z. VARALTA, *De principio subsidiariorum relate ad ordinandam administrationem iustitiae in Ecclesia*, in AA. VV., *Acta conventus internationalis canonistarum*, cit., pp. 334 ss.; K. MÖRSDORF, *L'autonomia della Chiesa locale*, in AA. VV., *La Chiesa dopo il Concilio*, I, Milano, 1972, pp. 165 ss.; sulla questione relativa all'applicazione del principio di sussidiarietà nel rapporto tra clero e laicato, cfr. J. L. GUTIERREZ, *I diritti dei Christifideles e il principio di sussidiarietà*, cit., pp. 785 ss.; G. BARBERINI, *Appunti e riflessioni sull'applicazione del principio di sussidiarietà nell'ordinamento della Chiesa*, cit., pp. 329 ss.; O. KARRER, *Il principio di sussidiarietà nella Chiesa*, cit., pp. 589 ss.; in particolare sull'istituto dell'*epieikeia*, considerato non a caso espressione del principio di sussidiarietà, nella tradizione della Chiesa, v. F. D'AGOSTINO, *La tradizione dell'epieikeia nel medioevo latino*, Milano, 1976: «nell'esperienza della storia (...) della temporalità (...) gli uomini fanno vivere quell'universale astratto che è la legge nel suo momento precettivo: l'*epieikeia* indica appunto la modalità prima di quest'opera di mediazione e di temporalizzazione» (p. 83); «L'*epieikeia* viene (...) presentata da Tommaso come il modo di ubbidire più profondamente alla legge, anche se la si viola formalmente, perché mira a realizzare non la prescrizione esterna, ma l'intima volontà della norma. Nell'*epieikeia* può quindi venir ricompreso il giudizio concreto del giudice, la dispensa del superiore, l'inosservanza della legge in caso di necessità o di desuetudine e, in senso ampio, ogni caso in cui sia possibile affermare la liceità di un'azione *praeter verba legis*: tutte queste ipotesi possono essere considerate alla luce dell'*epieikeia* se ad esse corrisponde l'iniziativa responsabile del soggetto, volta non a distruggere la legge, ma a salvarla nella sua intenzionalità. Proprio l'*epieikeia* diviene nel sistema tomistico il più evidente segno del valore assoluto che assume la legge: l'*epieikeia* infatti non ad altro è indirizzata che a realizzarla compiutamente. Questa virtù è dunque la sintesi dei possibili comportamenti umani nei confronti della legge, anzi in un certo senso è la sintesi dell'agire umano tout court: come la definisce S. Tommaso, essa è la *superior regula humanorum actuum*» (pp. 101-102).

cooperazione/collaborazione, il quale si realizza attraverso istituti, espressi con termini più o meno tecnici – concerto, accordo, parere, consultazione, convenzione, intesa, conferenza, co-decisione, e così via – cari al pensiero della sussidiarietà.

Un'espressione in tal senso è offerta dalla molteplicità degli organi di partecipazione che, a tutti i livelli della compagine ecclesiastica, si sono andati sviluppando²⁵.

Infatti nell'ordinamento ecclesiale il fenomeno del *decentramento*, in senso ampio, è meglio espresso dalla realtà della *vicarietà*, secondo la quale l'ufficio titolare del potere, a qualunque livello, non perde le competenze che condivide con l'ufficio vicario: «nel decentramento un'autorità perde taluni poteri trasferiti ad un'altra; nella vicarietà, invece, non li perde perché non vi è passaggio ma partecipazione subordinata, sicché concorrono competenze gerarchicamente ordinate»²⁶.

Allo stesso tempo il fenomeno del *decentramento* è nella Chiesa qualcosa di più rispetto agli ordinamenti civili: «è il principio della realtà e funzionalità divina della comunità locale – particolarmente della comunità in atto nell'eucaristia – rispetto alla chiesa universale, nonché il principio della originalità dei carismi propri e dell'esperienza spirituale propria elargita dall'unico e medesimo Spirito in modo diretto, senza mediazione della comunità universale. In base a queste differenze di struttura, mentre il principio di sussidiarietà in ogni altra società può trovare ad ogni istante una compensazione semplicemente prudenziale nel *principium solidaritatis*, nella chiesa l'equilibrio tra la vocazione propria della chiesa locale e le esigenze della chiesa universale non può essere solo effetto di una valutazione sociologica, ma esige un discernimento nello Spirito; è un

²⁵ Cfr., per es., T. MAURO, I Consigli: finalità, organizzazione e natura, in AA. VV., La Curia Romana nella Cost. Ap. «Pastor Bonus», Città del Vaticano, 1990, pp. 439 ss.

²⁶ E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, Milano, 1994, p. 113, secondo cui poiché nella Chiesa non può essere recepita una tecnica di organizzazione se non rispetta integralmente le prerogative attribuite da Cristo all'ufficio papale e a quello episcopale, è possibile «creare organi e servizi di collaborazione materiale, nonché costituire, per una sorta di decentramento, organi vicari di governo, unipersonali o collegiali, ma ciò deve essere fatto in modo che gli uffici capitali non perdano la potestà di esercitare direttamente tali funzioni, né siano relegati a svolgere compiti di orientamento e di coordinazione, in modo tale che non sia mai possibile interpretare la loro azione verso gli organi subordinati come ingerenza o invasione di competenza altrui (...). Quindi, sia in teoria che in pratica, non si possono stabilire rapporti interorganici sulla base dell'esclusiva competenza dell'organo inferiore; ciò è invece possibile in alcuni sistemi civili. Nella Chiesa non sono ammissibili organi decentrati autonomi rispetto all'organo principale, ma ogni organo è soggetto alla subordinazione gerarchica, alla sostituzione e alla riserva da parte del Papa o del Vescovo. Perciò, contro gli atti amministrativi degli organi subordinati (vicari o delegati) è sempre possibile il ricorso gerarchico all'ufficio principale» (pp. 149-150).

fatto non solo prudenziale, proporzionato all'esperienza "politica", ma è principalmente un fatto carismatico, proporzionato alla fede e alla purezza evangelica degli operatori responsabili»²⁷.

²⁷ Così G. ALBERIGO, *Servire la comunione delle chiese*, cit., pp. 63-64.