

Janusz Ostrowski

L'indagine previa nel processo penale giudiziario in riferimento alla dimissione dallo stato clericale nel Codice di Diritto Canonico di 1983

Studia Prawnoustrojowe nr 24, 257-267

2014

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Janusz Ostrowski

Katedra Prawa Kanonicznego

Wydział Teologii UWM

L'indagine previa nel processo penale giudiziario in riferimento alla dimissione dallo stato clericale nel Codice di Diritto Canonico di 1983

Le disposizioni del Codice indicano l'obbligatorietà della via giudiziale per infliggere la pena espiatoria della dimissione dallo stato clericale. Suddetta esigenza risulta dalle seguenti affermazioni della legislazione attuale: il can. 1336 § 1, 5^o stabilisce che la dimissione dallo stato clericale è una pena espiatoria e come tale viene applicata per natura *in perpetuo*, anche se la norma del can. 293 parla della possibilità di essere nuovamente ascritto tra i chierici per rescritto della Sede Apostolica. Le pene perpetue possono essere soltanto *ferendae sententiae* (can. 1336 § 2), cioè costringono il reo, dopo essere state inflitte (can. 1314). Essendo pena perpetua che non si può infliggere per decreto (can. 1342 § 2), la dimissione dallo stato clericale, quindi, è sottoposta all'obbligo di trattare esclusivamente per via giudiziale. Tuttavia, a seguito della concessione in favore della Congregazione per la Dottrina della Fede della facoltà di dispensare dalla via processuale giudiziale, e cioè di procedere per decreto extragiudiziale, suddetta Congregazione, valutata la singola fattispecie, decide di volta in volta, ex officio o su istanza dell'Ordinario, quando autorizzare il ricorso alla via extragiudiziale. In ogni caso, per l'irrogazione delle pene espiatorie perpetue occorre il mandato della Congregazione per la Dottrina della Fede¹.

Le norme specifiche dell'attuale processo penale canonico comprendono tre capitoli: l'indagine previa, lo svolgimento del processo e l'azione contenziosa per risarcimento dei danni. I canoni che riguardano il processo penale offrono soltanto alcune norme specifiche, da integrare nelle rispettive procedure che sono contemplate e rego-

¹ Cfr. Congregatio Pro Doctrina Fidei, *Normae de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis seu Normae de delictis contra fidem necnon de gravioribus delictis*, di 21 maggio 2010, "Acta Apostolicae Sedis" 2010, vol. 102, art. 21 § 2, 1^o, p. 428.

late in altre sezioni del Codice. Esplicitamente lo stabilisce il can. 1728 § 1, riguardo al processo giudiziario.

Il presente articolo si incentrerà sul primo capitolo cioè indagine previa in riferimento al eventuale processo per applicare la pena della dimissione dallo stato clericale. L'indagine previa (can. 1717 § 1) è un procedimento penale preparatorio, previo al processo penale, fatto a norma di legge, allo scopo di dimostrare la fondatezza del fatto delittuoso e le circostanze nelle quali è stato commesso e, infine, la fondatezza dell'imputabilità del soggetto. L'indagine, descritta nel Codice con il termine "inquisitio", in senso ampio si riferisce ad ogni specie di azione che mira a chiarire le circostanze incerte. L'indagine invece, in senso stretto e giuridico, è quella fatta a norma di legge, allo scopo di scoprire il delitto e il suo autore, e viene chiamata indagine previa².

Gli atti preliminari dell'indagine previa

Per dare inizio ad un'indagine indirizzata ad accertare se esistano indizi sufficienti per poter promuovere il processo per l'applicazione di una pena, è evidentemente necessario avere previamente notizia del delitto che è stato commesso (can. 1717 § 1). La notizia del delitto deve essere almeno probabile. Essa non può essere semplicemente una supposizione ma deve essere confermata dai dati e dalle prove ottenuti che confermano il fatto del delitto. La probabilità si riferisce non solamente all'esistenza dell'atto ma anche al fatto che questa abbia le caratteristiche dell'atto delittuoso punibile con una sanzione penale. La notizia deve indicare la persona dell'indiziato, le prove e la presunzione della sua imputabilità.

Il Legislatore non prescrive quali possano essere le fonti della notizia del delitto. Si può affermare che le fonti della notizia possono essere la denuncia giudiziale fatta da una persona, la querela della parte lesa per la riparazione dei danni, il rumore e la pubblica fama, ed altre fonti possibili. La denuncia di cui si tratta è detta giudiziaria, perché è fatta al superiore ecclesiastico, però non costituisce un atto giudiziale; essa promuove soltanto l'investigazione e il denunciante non entra nel giudizio come attore³. La denuncia ha carattere puramente informativo e, in ogni modo, la presentazione della denuncia non suppone l'esercizio dell'azione criminale riservata unicamente all'Ordinario e per ordine di lui al promotore di giustizia (can. 1430 e 1721 § 1), mai alla parte lesa⁴. La notizia del delitto deve essere almeno probabile (can. 1717 § 1) e deve essere valutata con osservanza della normativa data nel can. 1717 § 2. La denuncia del delitto deve trattare di un fatto reale, basarsi su una verità ed essere ben

² Cfr. T. Pawluk, *Kanoniczny proces karny*, Warszawa 1978, p. 118.

³ Cfr. F. D'Ostilio, *Prontuario del Codice di Diritto Canonico*, Città del Vaticano 1995, p. 613.

⁴ Cfr. J. Sanchis, *De Processu poenali. Introducción. De praevia investigatione*, [in:] AA.VV., *Comentario exegético al código de derecho canónico*, a cura di A. Marzoa, J. Miras, R. Rodríguez-Ocaña, Pamplona 1996, vol. 4/2, pp. 2063.

motivata. In caso contrario essa diverrebbe semplicemente una calunnia e una diffamazione⁵.

La fonte di notizia del delitto può essere anche la querela della parte lesa per il risarcimento dei danni subiti. Se la querela fatta da parte lesa si debba considerare come la notizia del delitto, la decisione a questo riguardo spetta all'Ordinario. Di rumore si può parlare nel caso in cui un certo numero di persone parlasse di un delitto senza avere dati precisi⁶. È una notizia incerta, ma se viene data da una persona credibile, l'Ordinario può considerarla, a norma del can. 1717 § 1, come sufficiente per intraprendere l'attuazione dell'indagine previa. Della pubblica fama, invece, si può dire quando la notizia di un delitto si è diffusa e almeno la maggior parte di una certa società, ne parla⁷. Le fonti di una notizia, almeno probabile di un delitto, possono essere tutte le altre circostanze che provano che il fatto compiuto da qualcuno contiene le caratteristiche descritte nel can. 1321 §§ 1–2, cioè quelle di un atto delittuoso e punibile.

In ogni momento, l'Ordinario deve vigilare sull'osservanza della disciplina ecclesiastica nella Chiesa particolare a lui affidata, prima di tutto nel ministero della parola, nella celebrazione dei sacramenti, nel culto di Dio (can. 392), perché gli abusi, fra l'altro in questo campo del ministero sacerdotale, possono costituire la materia delittuosa sanzionata con la pena della dimissione dallo stato clericale (can. 1364 § 2, 1367, 1387). Questa vigilanza dell'Ordinario riguarda anche la valutazione delle notizie che siano almeno probabili, e soprattutto se sia ammissibile intraprendere contro l'indiziato l'indagine previa.

L'oggetto dell'indagine previa

L'oggetto dell'indagine previa è triplice: fatti, circostanze, imputabilità (can. 1717 § 1). Perché la violazione esterna della legge sia delittuosa si richiede, inoltre, che tale azione sia gravemente imputabile al suo autore per dolo o per colpa (can. 1321 § 1). Pertanto nello svolgimento dell'indagine devono essere tenute presenti tutte le circostanze del delitto e le cause attenuanti, aggravanti ed esimenti contemplate nei cann. 1322–1325, e quelle altre che la normativa particolare abbia potuto stabilire a tenore del can. 1327. Il materiale raccolto dall'investigatore deve dare risposta alle domande: se il delitto sia stato compiuto realmente, quando e in quali circostanze, se il vero autore del delitto sia la persona che viene sospettata e quale sia l'imputabilità dell'autore⁸. L'autore dell'indagine deve, in base a queste domande, dare non le risposte definitive (can. 1428 § 3 in riferimento al can. 1717 § 3) ma raccogliere il materiale

⁵ Cfr. T. Pawluk, *Kanoniczne przestępstwo zniewagi i zniesławienia*, „*Studia Warmińskie*” 1981, vol. 18, pp. 445–465.

⁶ Cfr. T. Pawluk, *Kanoniczny proces ...*, p. 125.

⁷ Cfr. *ibidem*.

⁸ Cfr. *id.*, *Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II*, Olsztyn 1990, vol. 4, p. 379.

necessario (can. 1718 § 1). L'autore dell'indagine deve personalmente badare ai fatti e raccogliere il materiale e, nei limiti del possibile, gli elementi che esistono a conferma del delitto e della sua imputabilità. La determinazione della data del delitto è molto importante per chiarire se l'azione delittuosa non è andata in prescrizione; in questo caso il processo sarebbe impossibile (can. 1362).

Avendo affermato l'esistenza del fondamento oggettivo e soggettivo della possibilità e dell'opportunità d'inizio dell'indagine previa, cioè il delitto e l'imputabilità, è necessario determinare l'esistenza della possibilità legale per iniziare il processo penale. Di regola è punibile soltanto il delitto consumato. Il tentativo di delitto, invece, o le sole azioni preparatorie a questo, sono punibili eccezionalmente. La possibilità di iniziare un processo penale contro l'autore di azioni preparatorie al delitto o contro l'autore del tentativo di delitto, è possibile soltanto quando la norma espressamente stabilisce la punibilità del tentativo o dell'azione preparatoria. In questo punto è da ricordare che nel Codice troviamo i delitti che non debbono realizzarsi completamente per essere puniti e in questa situazione il tentativo del delitto corrisponde alla sua consumazione ed è possibile la punizione. Si può dare l'esempio dei delitti commessi dai chierici che possano condurre alla dimissione dallo stato clericale: delitto per *sollicitationem ad turpia* (can. 1387) e per attentato matrimonio (can. 1394). La punibilità dei delitti di questo tipo è la stessa che il delitto consumato, perché in questo caso la consumazione consta nell'invito. L'inizio del procedimento penale contro l'autore del delitto che include in sé tutte le esigenze normative date dai cann. 1387 e 1394 si deve considerare necessario, come nel caso del delitto consumato.

La normativa del Codice stabilisce che in caso della partecipazione di più persone al delitto, possano essere puniti mandante o autore principale, realizzatore materiale e complici necessari, essendo tutti sullo stesso livello di imputabilità (can. 1329), salvo che per qualcuno di essi non intervengano particolari elementi o circostanze che aggravino. Tutti gli altri complici stanno su un livello inferiore, ma tra essi c'è chi ha maggiore e chi minore imputabilità⁹. Tale situazione può riguardare i delitti contro il sesto comandamento, descritti nel can. 1395.

I soggetti dell'indagine previa

A norma del can. 1717 § 1 soggetti attivi dell'indagine previa sono l'Ordinario e la persona alla quale l'Ordinario ha affidato il compito di svolgere l'indagine, che ha diritto di essere aiutato dal notaio. I soggetti passivi sono l'imputato e la parte lesa. Nel caso della dimissione penale dallo stato clericale, sembra che la parte lesa può avanzare pretese in riferimento ai delitti contro il sesto comandamento compiuti con violenza, o minacce (can. 1395 § 2). L'autorità competente ad eseguire l'indagine previa è l'Ordinario. Su di esso ricade ogni responsabilità nell'indagine preliminare, che può

⁹ Cfr. A. Calabrese, *Diritto penale canonico*, Alba 1990, pp. 82-83.

compiere sia personalmente sia per mezzo di una persona idonea. A lui compete decidere sull'inizio o meno dell'indagine stessa e sulla sua conclusione, sull'avvio del processo, sulla scelta della via da seguire, sull'archiviazione¹⁰. I testi dei canoni che trattano dell'indagine utilizzano sempre di proposito il termine Ordinario, volendo con esso includere fra gli altri anche quelli che stanno a capo degli Istituti religiosi e Società di vita apostolica clericali di diritto pontificio e il prelado personale (cann. 134 § 1 e 295 § 1). A questo elenco degli Ordinari si deve aggiungere ancora l'Ordinario militare, equiparato nel diritto al vescovo diocesano¹¹. Il vicario giudiziale non viene nominato nell'ordinamento con il nome d'Ordinario, perciò non può compiere l'indagine previa in forza del suo ufficio. Di regola l'Ordinario non dovrebbe delegarlo a compiere l'indagine perché, se ciò avvenisse, egli non potrebbe, in caso di processo giudiziario, svolgere la funzione di giudice (can. 1717 § 3). Quale sia l'Ordinario competente, in ogni singolo caso, viene determinato dalle norme di competenza riguardanti le cause penali, stabilite in ragione del territorio, delle persone e della materia.

In base al criterio territoriale, è competente: secondo il "*forum delicti*", l'Ordinario del luogo in cui il delitto è stato commesso (can. 1412); secondo il *forum domicilii*, l'Ordinario del luogo in cui l'indiziato ha il domicilio o il quasi-domicilio, o se ne è privo, dove si trova di fatto (cann. 1408-1409). In base al criterio personale, come già è stato rilevato, per i religiosi degli Istituti religiosi clericali e per membri delle Società di vita apostolica clericali, entrambi di diritto pontificio, gli Ordinari competenti sono i loro Superiori maggiori (cann. 134 § 1 e 1427 § 1). Ci sono, inoltre, in ragione delle qualità della persona, altri criteri di competenza riguardanti, ad esempio, i Cardinali, i Legati, i Vescovi i quali possono essere giudicati soltanto da Romano Pontefice (cann. 1405 e 1444). In base al criterio della materia del delitto, la competenza è stabilita dal can. 1411 § 2, secondo il quale se la causa verta su obblighi che provengono da altro titolo, diverso da quello del contratto, la parte può essere chiamata in giudizio avanti al tribunale del luogo dove l'obbligo è sorto o deve essere adempiuto. Questa disposizione riguarda ad esempio la situazione dei chierici che si trovano fuori della loro circoscrizione ecclesiastica e vi commettono il delitto. In tali casi potrebbe conoscere il delitto l'Ordinario del luogo della loro incardinazione, cioè l'Ordinario proprio. Altro criterio, in ragione della materia, è stabilito dalla Costituzione Apostolica *Pastor Bonus*, nell'art. 52, che affida alla Congregazione per la Dottrina della Fede il giudizio dei delitti contro la fede e i delitti più gravi commessi sia contro la morale, sia nella celebrazione dei sacramenti, che vengono ad essa segnalati.

L'Ordinario, anche se può personalmente compiere l'indagine previa, è meglio che l'affidi a un'altra persona idonea che viene denominata investigatore (can. 1718 § 4). Questo può essere richiesto dalla necessità di eliminare il sospetto o la possibilità di parzialità, come anche può essere necessario per proteggere l'Ordinario dall'eventuale

¹⁰ Cfr. J. Sanchis, *L'indagine previa al processo penale (cann. 1717-1719)*, [in:] AA.VV., *I procedimenti speciali nel diritto canonico*, Città del Vaticano 1992, p. 242.

¹¹ Cfr. Giovanni Paolo II, Costituzione Apostolica *Spirituali militum curae*, di 21 aprile 1986, art. 1, § 1, "Acta Apostolicae Sedis" 1986, vol. 78, p. 481.

odio da parte dell'indiziato. Inoltre, chi ha svolto il ruolo dell'investigatore non può fare da giudice in esso, se in seguito sia avviato un processo giudiziario (can. 1717 § 3). Per questa ragione non si è ritenuto opportuno che il promotore di giustizia, in quanto tale, intervenga in questa fase previa del processo.

Il can. 1717 § 3 stabilisce che l'investigatore ha gli stessi poteri ed obblighi che ha l'uditore nel processo. In tal senso all'uditore e nella stessa misura all'investigatore spetta, secondo il mandato del giudice, in campo penale si tratta dell'Ordinario, raccogliere le prove e trasmetterle al giudice. L'investigatore può anche, a meno che non si opponga il mandato del giudice, decidere quali prove debbano essere raccolte e secondo quale metodo, se eventualmente sorga controversia in proposito durante l'esercizio delle sue funzioni (can. 1428 § 3). Gli obblighi generali dell'investigatore li possiamo ricavare dai canoni che si riferiscono direttamente agli obblighi del giudice (cann. 1446–1457) e, con opportuno adattamento, le norme riguardanti le prove (cann. 1526–1583). A motivo della natura e caratteristiche del suo compito, l'investigatore deve promettere di adempiere fedelmente l'incarico e di osservare il segreto nei limiti e secondo le modalità determinate dal diritto o dal vescovo¹². La nomina dell'investigatore compete all'Ordinario che, nello scegliere la persona idonea, è completamente libero.

I soggetti passivi dell'investigazione previa sono l'indiziato e la parte lesa. L'indiziato è una persona sulla quale ricade sospetto di aver commesso il delitto. Durante la fase dell'indagine previa, il termine tecnico più esatto per indicare la persona sulla quale ricade il sospetto di aver commesso il delitto o di essere complice in esso, è quello di indiziato¹³. Il probabile l'autore del delitto fino all'atto formale d'accusa, non può essere, dal punto di vista giuridico, considerato come accusato. L'indagine previa entra nella vita privata della persona indiziata come pure degli altri. D'altronde, non va dimenticato che uno dei principi informatori su cui poggia lo svolgimento dell'inchiesta è quello di evitare che qualcuno, anche indiziato, possa essere danneggiato infondatamente nella sua buona fama (can. 1717 § 2). L'indagine intrapresa troppo precipitosamente, o con indizi insufficienti, potrebbe causare gravi danni personali e sociali¹⁴. L'indiziato durante lo svolgimento dell'indagine resta sostanzialmente un soggetto passivo di essa. Il processo penale è diretto a dimostrare la colpevolezza dell'indiziato e non a provare l'innocenza di lui, come era nella normativa precedente. In tal senso, l'obbligo della prova spetta al giudice.

Il Codice intende per parte lesa la persona o persone che hanno subito il danno causato dal delitto. Esse possono dare notizia del delitto mediante denuncia e facilitare la raccolta dei mezzi di prova; tuttavia ciò non suppone l'esercizio dell'azione penale, che è riservata al promotore di giustizia (can. 1721 § 1). L'intervento della parte lesa nell'indagine previa e nel processo penale si limita ad offrire o proporre gli elementi tendenti a difendere il suo diritto e ad esercitarlo, se lo ritenga opportuno. Inoltre, essa

¹² Cfr. cann. 471 § 1; 1454; 1455; 1717 § 2.

¹³ Cfr. J. Sanchis, *L'indagine previa al processo penale...*, p. 246.

¹⁴ Cfr. T. Pawluk, *Prawo kanoniczne według Kodeksu...*, p. 380.

ha diritto di promuovere, nel corso del processo penale stesso, un'azione contenziosa per la riparazione dei danni causati dal delitto (can. 1729 § 1), e alla quale può rinunciare in qualsiasi stadio del processo.

Le fasi dell'indagine previa

Prima che l'Ordinario prenda una decisione riguardo all'inizio dell'indagine, deve assicurarsi che esistano le premesse che permettono di iniziare e svolgere contro l'indagato l'indagine previa, e che la notizia di un delitto sia almeno probabile (can. 1717 § 1). Non è possibile iniziare un processo penale e neanche un'indagine previa se:

- il delitto o l'autore di esso non siano sottoposti alla giurisdizione della Chiesa;
- il suddetto delitto non entra nella giurisdizione dell'Ordinario;
- l'azione criminale sia estinta a causa della prescrizione (can. 1362);
- per lo stesso delitto sia stata già irrogata una pena;
- lo stesso delitto sia oggetto di un altro processo penale.

L'indagine ha inizio con decreto dell'Ordinario (can. 1718). Il can. 1717 § 1 dispone che ogniqualvolta l'Ordinario abbia notizia, almeno probabile, di un delitto, indaghi con prudenza. La condizione per non dover svolgere l'indagine, viene data quando, a giudizio dell'Ordinario, questa sembri assolutamente superflua: quando gli indizi raccolti siano inconsistenti e risulti altamente improbabile l'esistenza del delitto, o quando il delitto commesso sia pubblico o notorio. Anche se in questo caso non è necessaria l'indagine, sarà comunque necessaria la raccolta degli elementi indispensabili per poter avviare il processo penale.

Perché si possa dare inizio all'indagine previa non basta la notizia del delitto, quasi fosse un atto automatico, ma si richiede, in ogni caso, la decisione dell'Ordinario il quale, mediante un atto giuridico formale, darà inizio all'indagine, dando contestualmente indicazione dell'investigatore nel caso in cui non voglia compierla personalmente (can. 1717 § 1). In questa prima fase introduttiva dell'indagine, l'Ordinario designa il notaio con il compito di redigere il verbale, durante lo svolgimento dell'indagine (can. 483 § 1). Il Codice dice poco sullo svolgimento dell'indagine. È chiaro che si deve indagare con prudenza e riservatezza, non solo per non compromettere l'esito della stessa indagine, ma soprattutto per non danneggiare l'indiziato, mettendone in pericolo la buona fama a cui egli ha sempre diritto. All'investigatore spetta la raccolta del materiale sui fatti e le circostanze del delitto e sull'imputabilità dell'indiziato, decidendo, ai sensi del can. 1428 § 2, quali elementi debbano essere raccolti e secondo quale metodo, perché l'Ordinario possa decidere alla luce di essi le misure da prendere. Nello svolgimento dell'indagine, l'investigatore deve osservare la normativa giuridica prescritta nei cann. 1526–1583 sulle prove, ed agire sotto la discrezione dell'Ordinario. Il ruolo dell'investigatore si limita solo a raccogliere il materiale e a trasmetterlo all'Ordinario¹⁵. Bisogna tenere presente che le prove raccolte negli atti

¹⁵ Can. 1717 § 3 in relazione con il can. 1428 § 3.

dell'indagine non costituiscono le prove in senso giudiziario vero e proprio; perché queste abbiano valore e forza probante, in ordine alla sentenza, dovranno essere allegatte e riprodotte in giudizio.

La fase conclusiva dell'indagine previa non ha stabilito alcun limite di tempo alla durata. Sembra che il tempo sia prescritto nel can. 1362, dove si stabilisce che l'azione criminale si estingue per prescrizione nel termine generale di tre anni, salvo alcune eccezioni. Queste eccezioni riguardano i delitti per attentato matrimonio (can. 1394), contro il sesto comandamento (can. 1395 § 1), contro la vita e la libertà umana (can. 1397 e can. 1398) per i quali l'azione criminale si prescrive in cinque anni (can. 1362 § 1, 2°). I delitti contro la fede, contro l'Eucaristia, contro il sacramento di penitenza come pure per *solicitationem ad turpia*, contro il sesto comandamento (can. 1395 § 2) entrano nella categoria della eccezione, se essi siano più gravi, ed siano segnalati alla Congregazione per la Dottrina della Fede, che riserva a sè la trattazione di questi delitti (can. 1362 § 1, 1°). In questi casi l'azione criminale si prescrive in vent'anni¹⁶. Trascorso il tempo previsto per la prescrizione dell'azione criminale, l'indagine non può essere intrapresa e nello stesso tempo la continuazione di essa è illogica.

L'indagine previa si concluderà mediante il decreto dell'Ordinario (can. 1719) che decide se gli elementi raccolti sembrano bastare (can. 1718 § 1). Prima della decisione finale dell'indagine, secondo la disposizione del can. 1339 § 1 l'Ordinario può fare, personalmente o tramite un altro, l'ammonizione rivolta a colui che versa nell'occasione prossima di commettere il delitto o a non commetterne di nuovi e al pentirsi di colui che, da un'indagine svolta, sia sospettato di averlo commesso. L'ammonizione è uno dei provvedimenti o mezzi pastorali, in quanto rimedio penale, di cui può far uso l'Ordinario, al fine di avvertire il presunto delinquente della sua situazione e di tentare in tal modo di ottenere il suo emendamento con la conseguente riparazione del danno e dello scandalo. Parlando dell'ammonizione nell'indagine previa, in caso di applicazione delle pene medicinali o censure e le pene espiatorie, fra di loro la dimissione dallo stato clericale (cann. 1394 § 1, 1395 § 1), l'ammonizione costituisce una condizione necessaria (can. 1347 § 1).

L'Ordinario, ancora prima di decidere sul futuro della causa, deve esaminare se non sia conveniente dirimere la questione dei danni secondo il giusto e l'onesto – per evitare giudizi inutili (cann. 1446 e 1718 § 4). Tale norma riguarda, ovviamente, soltanto le cause private il cui oggetto è di libera disposizione delle parti. Nel caso di cause che vertano sul bene pubblico della Chiesa, come sono quelle della dimissione penale dallo stato clericale, nelle quali non è nemmeno ipotizzabile la transazione o il compromesso (can. 1715 § 1), la norma che riguarda la soluzione di questione dei danni secondo giusto e onesto non può essere applicata.

L'investigatore, dopo aver compiuto l'indagine, trasmette il materiale all'Ordinario. Nel momento della trasmissione degli atti cessa la potestà dell'investigatore che era delegata per il caso concreto. L'Ordinario può, a norma del can. 1718 § 3, rivolgersi

¹⁶ Cfr. Congregatio Pro Doctrina Fidei, art. 7 § 1, p. 424.

ai periti o ai giudici per avere una valutazione più approfondita del materiale raccolto, e quando ritenga di poter decidere, prudentemente e fondatamente, su una delle due possibilità da seguire: l'archiviazione degli atti o l'avvio del processo, lo fa mediante un decreto con cui conclude l'indagine previa.

Decisione finale dell'Ordinario

Per giudicare sulla possibilità del processo, l'Ordinario dovrà valutare tutti gli indizi del delitto, così come essi si presentano negli atti dell'indagine. Deve inoltre decidere se vi sia materia sufficiente per procedere o no. È anche importante ricordare che il comportamento dell'indiziato influisce, in modo essenziale, sulla decisione dell'Ordinario, riguardo all'intrapresa successiva del processo penale. L'indiziato, non comportandosi nel modo richiesto dal legislatore, fa sì che la punizione diventi nei suoi confronti necessaria. La certezza sui fatti, richiesta per poter iniziare il processo, non è la stessa che per emettere la sentenza. Per iniziare il processo si richiedono gravi indizi, invece, per emanare la sentenza di condanna, si esige la certezza morale sulla colpevolezza dell'accusato¹⁷. L'indagine previa non porta necessariamente al processo penale. L'Ordinario può rinunciare al processo penale successivo se si considera che, alla riparazione dello scandalo, al ristabilimento della giustizia e all'emendamento del reo, si possa provvedere in altro modo e, cioè, con la correzione fraterna, con la riprensione e con altri mezzi dettati dalla sollecitudine pastorale (can. 1341)¹⁸. Così l'opportunità della punizione, decide direttamente della necessità o della rinuncia al processo penale per applicare la pena (can. 1718 § 1, 2°). Con questa norma infatti la giustizia penale viene considerata come *ultima ratio*, da usare solo quando altri mezzi meno coercitivi si siano rivelati inefficaci¹⁹. La Chiesa, di fronte al delitto, non può rimanere indifferente. Il delitto infatti ha gli aspetti o connotati di una particolare gravità, sia di fronte a Dio, sia di fronte alla comunità, alla quale si reca danno, introducendo turbamento e scandalo. Di qui si capisce l'obbligo che incombe ad ogni Ordinario di perseguire la punizione dei delitti²⁰.

L'Ordinario che ha valutato conveniente l'avvio del provvedimento penale per l'accertamento del delitto e l'irrogazione o dichiarazione della pena, deve decidere quale via scegliere: amministrativa o giudiziaria (can. 1718 § 1, 3°). Nonostante l'ampio spazio di discrezionalità lasciato all'Ordinario nella scelta della via da seguire nell'applicazione della pena, il Codice indica i casi in cui deve essere seguita la via

¹⁷ Cfr. M. J. Arroba Conde, *Diritto processuale canonico*, Roma 1993, p. 419.

¹⁸ Cfr. T. Pawluk, *Prawo kanoniczne według Kodeksu ...*, p. 380.

¹⁹ Cfr. R. Coppola, *La tutela dei diritti nel processo penale canonico*, "Monitor Ecclesiasticus" 1988, n. 113, p. 79.

²⁰ Cfr. V. De Paolis, *Il processo penale nel nuovo Codice*, [in:] AA.VV., *Dilexit Iustitiam. Studia in honorem Aurelii Card. Sabattani*, a cura di Z. Grochowski, V. Cárcel Ortí, Città del Vaticano 1984, pp. 480-481.

giudiziaria. La pena espiatoria della dimissione dallo stato clericale, essendo perpetua per sua natura²¹, deve essere inflitta soltanto in via giudiziaria, dal tribunale collegiale di tre giudici (can. 1425 § 1, 2°). Tuttavia, alla Congregazione per la Dottrina della Fede è lecito nei singoli casi, d'ufficio o su istanza dell'Ordinario, decidere di procedere per decreto extragiudiziale, di cui al can. 1720, con l'intendimento che le pene espiatorie perpetue siano irrogate soltanto dietro mandato di questa Congregazione²². C'è lecito anche a questa Congregazione di deferire i casi più gravi direttamente alla decisione del Sommo Pontefice in merito alla dimissione dallo stato clericale, insieme alla dispensa dalla legge del celibato, quando consta manifestamente il compimento del delitto, salvo restando il diritto di difendersi²³.

Poiché la finalità dell'indagine previa e della procedura penale è l'accertamento della verità in ordine alla giustizia, l'Ordinario può revocare o modificare il decreto con il quale ha iniziato il processo, ogni qualvolta che sembri necessario o opportuno stabilire diversamente a causa di nuovi elementi, non conosciuti precedentemente dall'Ordinario o non ancora presenti nel momento della decisione (can. 1718 § 2). L'eventuale revoca del decreto, della quale dice il can. 1718 § 1, si fa per mezzo di un altro atto amministrativo (can. 47) e il decreto precedentemente emanato cessa di avere vigore (can. 58 § 1) dal momento della legittima notificazione. La modifica è una correzione del decreto, che conserva i suoi elementi validi. Queste due possibilità di cambiare il decreto possono essere fatte per iniziativa dell'Ordinario oppure su istanza di parte interessata (cann. 57 § 1 e 1734 § 1). La revoca e la modifica possono riferirsi alla decisione di avviare o meno il processo. Tuttavia non sempre né in qualsiasi momento si può cambiare il contenuto del decreto. Se il promotore di giustizia vuole rinunciare all'istanza per mandato dell'Ordinario, perché la rinuncia sia valida, occorre che sia accettata dall'imputato (can. 1724). Inoltre, se durante il giudizio compaiono nuovi elementi per i quali consta con evidenza che il delitto non fu commesso dall'imputato, il giudice lo deve dichiarare con sentenza e assolvere l'imputato (can. 1726).

Se l'Ordinario decreta doversi avviare il processo giudiziario, gli atti dell'indagine devono essere trasmessi al promotore di giustizia, il quale presenterà al giudice il libello di accusa (can. 1721 § 1). Se la decisione dell'Ordinario è stata quella di non avviare il processo, allora si procede all'archiviazione degli atti, come dispone il can. 1719. Il materiale che deve essere archiviato riguarda tutti gli atti dell'indagine previa, cioè la documentazione raccolta durante lo svolgimento di essa, i decreti dell'Ordinario mediante i quali si è dato inizio e si è conclusa, e tutto ciò che la precede: la notizia del delitto, la possibile denuncia e le informazioni raccolte in precedenza.

²¹ Cfr. V. De Paolis, *L'applicazione della pena canonica*, "Monitor Ecclesiasticus" 1989, n. 114, p. 92. Una proposta di abolire del tutto le pene perpetue fu respinta durante il periodo della elaborazione del nuovo diritto penale della Chiesa: cfr. *ibidem*, p. 78.

²² Cfr. Congregatio Pro Doctrina Fidei, art. 21 § 1, p. 428.

²³ *Ibidem*, art. 21 § 2, p. 428.

Conclusioni in sintesi

La pena espiatoria della dimissione dallo stato clericale può essere inflitta in via giudiziale, salvo restando la facoltà della Congregazione per la Dottrina della Fede di dispensare dalla via processuale giudiziale. Il provvedimento penale giudiziario si svolge in due fasi, cioè, l'indagine previa e il processo vero e proprio, se alla base di esso si trovi una motivata e prudente ipotesi, per cui la punizione dell'autore del delitto, come *ultima ratio*, è inevitabile. L'esistenza dell'indagine previa diventa così elemento obbligatorio per l'inizio del processo penale in ordine all'eventuale applicazione della pena, tranne che tale indagine appaia del tutto superflua.

L'oggetto dell'indagine riguarda i diversi elementi costitutivi del delitto: i fatti, le circostanze e l'imputabilità. I soggetti dell'indagine sono: l'Ordinario, l'investigatore, l'imputato e la parte lesa. L'indagine deve essere fatta con prudenza, avvertendo di non mettere in pericolo la buona fama di alcuno. Non vi sono norme precise per condurre l'indagine previa. Però, l'Ordinario, il quale è unico competente per iniziare l'indagine, deve emanare i decreti, sia per dare inizio sia per concluderla. Se il processo risulta possibile e si giudica conveniente l'applicazione della pena, si passerà all'avvio del processo.

Summary

The preliminary investigation in the judicial penal process in relation to dismissal from the clerical state in the Code of Canon Law of 1983

Key words: preliminary investigation, judicial penal process, dismissal from the clerical state, defendant, accused.

In this article the author discusses the rules of the preliminary investigation in the judicial penal process included in Code of Canon Law of 1983 with regard to clerics who committed the crime for which is provided the expiatory penalty of dismissal from the clerical state. Were shown the essential elements of a preliminary investigation in order to detect the crime and its perpetrator, as well as to verify the need for initiation of judicial process.