

# TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

## **La relazione genitoriale all'interno del diritto canonico di famiglia**

*Prof.ssa Ilaria Zuanazzi*

### **1. La relazione genitoriale tra principi cristiani e traduzione culturale**

La riflessione cristiana sulla relazione genitoriale, che ispira l'ordinamento giuridico della Chiesa, sottolinea due principi fondamentali, tratti dalle fonti della Sacra Scrittura: il mandato "crescite e moltiplicatevi" con cui Dio benedice la coppia dell'uomo e della donna e la invita ad essere feconda e a generare nuovi esseri umani<sup>1</sup>, e il comando supremo di "amare come Dio ci ha amati"<sup>2</sup> che precisa e perfeziona la vocazione della coppia sponsale a essere "immagine e somiglianza di Dio"<sup>3</sup>. Il primo principio evidenzia come il padre e la madre siano investiti di un compito, ossia collaborare all'opera creatrice di Dio, che viene loro conferito dall'Alto e che trascende la loro disponibilità. Il secondo principio indica il fine e le modalità con cui tale compito deve essere realizzato, vale a dire promuovere la formazione integrale della personalità dei figli secondo il modello dell'amore divino.

Questi due principi stanno alla base della concezione funzionale delle responsabilità genitoriali che la tradizione canonica ha affermato fin dalle origini, anche se l'ha tradotta variamente nel corso della storia, secondo le categorie culturali e giuridiche delle diverse epoche. Nel diritto canonico in generale e nel diritto di famiglia in particolare, occorre sottolineare questo peculiare rapporto tra i principi ispiratori tratti dalle fonti di diritto divino e le norme formalizzate dall'ordinamento giuridico.

Secondo la dottrina cristiana, il matrimonio e la famiglia sono considerate delle strutture antropologiche fondamentali, in quanto radicate nella natura della persona umana e dell'unione sponsale tra l'uomo e la donna, plasmata dall'ordine della creazione divina<sup>4</sup>. Nella sostanza, quindi, le relazioni familiari si ispirano a principi che sono necessari e irreformabili, dato che rispecchiano esigenze intrinseche alla vocazione umana di corrispondere al piano di salvezza di Dio. Nella configurazione sociale e giuridica, peraltro, le forme di manifestazione e di regolazione di queste relazioni possono cambiare nel tempo e nei diversi ambienti socio-culturali, sia per il progresso delle scienze umane, che permette di acquisire una conoscenza più approfondita dei modi per

---

1 Gn 1,28; 9, 1.

2 Gv13,34; 15, 12.

3 Gn 1, 27.

4

F. D'AGOSTINO, *La giuridicità costitutiva della famiglia*, in *Linee di una filosofia della famiglia. Nella prospettiva della filosofia del diritto*, Giuffrè, Milano, 1991, 51-79; J. CARRERAS, voce *Familia*, in *Diccionario general de derecho canónico*, vol. III, Aranzadi, Pamplona, 2012, 918-919; H. FRANCESCHI, *Antropologia giuridica del matrimonio e della famiglia. Natura delle relazioni familiari*, in AA.VV., *Matrimonio e famiglia. La questione antropologica*, EDUSC, Roma, 2015, 217-242.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

perseguire il benessere della famiglia, sia per le diverse applicazioni culturali, in base alle usanze e ai costumi dei vari popoli.

Il fenomeno dell'inculturazione della dottrina cristiana e del diritto canonico è un processo evolutivo che progredisce nella storia seguendo un duplice movimento: da un lato, incarnare la fede cristiana nelle culture, traducendo i suoi contenuti di verità nelle categorie concettuali, nei paradigmi simbolici e nelle abitudini esistenziali dei diversi contesti umani; dall'altro, evangelizzare le culture, permeando gli ideali e i costumi di vita delle popolazioni con i valori propri della teologia e dell'antropologia cristiana<sup>5</sup>. Questa dialettica interculturale ha segnato il progresso evolutivo del diritto canonico che, nel confronto con altri ordinamenti, ha elaborato il sistema di norme della comunità ecclesiale recependo i modelli, le metodologie, le tecniche e gli istituti sorti nei diversi contesti giuridici che – occorre sottolineare - anche la dottrina cristiana ha contribuito a consolidare. In questo modo si è venuta a formare in epoca classica la regolamentazione giuridica del matrimonio e delle relazioni familiari, sul sostrato di una società organicamente ispirata ai principi cristiani e in un rapporto di simbiosi reciproca tra *ius canonicum* e *ius civile*. L'evoluzione successiva, con la progressiva valorizzazione della dimensione personalistica dei rapporti familiari, ha condotto a un graduale perfezionamento del sistema, nel senso di una maggiore attenzione al bene della comunità familiare e dei suoi componenti.

Lo sviluppo storica della tradizione canonica in materia di filiazione, peraltro, non ha condotto a elaborare un sistema organico e completo di norme, sia perché la materia delle relazioni familiari è sempre stata considerata per la gran parte di rilevanza per il solo foro interno, piuttosto che per il foro esterno<sup>6</sup>, sia perché l'applicazione del principio del dualismo cristiano ha condotto la Chiesa a riconoscere la competenza degli ordinamenti secolari a regolare gli *effectus mere civiles* del

5

G. BONI, *Il Codex iuris canonici e le culture*, in *Stato, Chiese e Pluralismo confessionale. Rivista telematica*, 28/9/2009, 1-23; L. MARTÍNEZ FERRER, *Inculturación*, in AA.VV., *Diccionario general de derecho canónico*, Aranzadi, Pamplona, IV, 2012, 533-538; V. DE PAOLIS, *Matrimonio canonico tra diritto naturale e culture umane*, in AA.VV., *Matrimonio canonico e culture*, Libreria editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2015, 11-44.

6

La tradizione classica considera la materia delle relazioni familiari più d'interesse dei moralisti o dei filosofi, con pochi profili di rilevanza giuridica: A. ESMEIN, *Le mariage en droit canonique*, II, Paris, 1891, 29-44; F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, IV, *Ius matrimoniale Ecclesiae catholicae*, p. II, Prato, 1912, 576-577; P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, II, Typis polyglottis Vaticanis, Città del Vaticano, 1932, 175, n. 1083.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

matrimonio<sup>7</sup>. Così, nei codici di diritto canonico attualmente vigenti non si trova una disciplina organica della filiazione, ma solo norme sparse che regolano aspetti parziali e specifici. La disciplina risulta infatti centrata sul matrimonio e la filiazione viene presa in considerazione prevalentemente in connessione al rapporto coniugale, quale sua finalità essenziale<sup>8</sup> o quale effetto, per quanto concerne le responsabilità dei genitori nei loro confronti e l'acquisizione dello *status* di figli legittimi<sup>9</sup>. Il ruolo dei genitori risulta poi integrato da altri canoni che definiscono i loro compiti, in particolare per quanto concerne l'educazione integrale e la formazione religiosa dei

7

Il principio dualistico di origine evangelica (“*Reddite Caesari*” in *Mt* 22, 15-22; *Mc* 12, 13-17; *Lc* 20, 20-26) informa i rapporti tra la Chiesa e gli ordinamenti secolari, distinguendo tra *res spirituales* e *res temporales*, le une di competenza dell'autorità ecclesiastica, le altre dell'autorità civile. L'unione sponsale tra l'uomo e la donna viene ricompresa tra le *res spirituales* in quanto partecipa nell'ordine della creazione all'economia della salvezza di Dio e se viene celebrata tra due battezzati viene elevata, nell'ordine della redenzione, alla dignità di sacramento. Invece, per le conseguenze che derivano dalla valida instaurazione della comunità di vita familiare, la tradizione canonica riconosce una certa competenza agli ordinamenti secolari, distinguendo tra *effectus inseparabiles* ed *effectus separabiles* dalla sostanza del matrimonio. Gli *effectus inseparabiles* sono quelli che attengono all'essenza del rapporto coniugale e che sono ad esso necessariamente connessi (come i diritti e i doveri reciproci tra gli sposi, la legittimità dei figli, le responsabilità genitoriali). Questi effetti, se pure sono chiamati *civiles*, sono connaturali al matrimonio e sono retti dagli stessi principi di diritto divino naturale che informano il matrimonio nell'ordine della creazione. L'autorità secolare non ha alcuna discrezionalità nel costituirli o meno, ma deve necessariamente riconoscerli se il matrimonio è valido, o non riconoscerli se il matrimonio è invalido. Gli *effectus separabiles* sono quelli che, pur derivando dal matrimonio, non sono ad esso essenziali o connaturali, per cui possono essere ad esso variamente ricondotti in diversa misura. Questi effetti, che concernono principalmente i rapporti patrimoniali tra i coniugi e quelli tra i genitori e i figli, sono chiamati *mere civiles* e l'ordinamento canonico lascia all'autorità civile la competenza a stabilire il modo migliore per regolarli, sia per quanto concerne la normazione sia per quanto concerne la regolazione in giudizio. La discrezionalità dell'autorità civile, nondimeno, varia a seconda della maggiore o minore connessione degli effetti separabili con i diritti innati delle persone coinvolte, dato che i principi di diritto divino naturale si pongono comunque come limiti inderogabili (F.X. WERNZ – P. VIDAL, *Ius canonicum ad normam Codicis exactum*, V, *Ius matrimoniale*, Pontificia Università Gregoriana, Roma, 1946, 97-98; F.M. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis de Sacramentis*, V, *De matrimonio*, Marietti, Torino, 1961, 58-70).

8 Si ricorda l'ordinazione essenziale dell'alleanza sponsale alla procreazione ed educazione della prole («*indole sua naturali ad bonum coniugum atque ad prolis generationem et educationem ordinatum*») (can 1055 CIC, can. 776, § 1 CCEO: “*ad filiorum generationem et educationem*”), al perfezionamento del consorzio mediante il compimento umano modo dell'atto coniugale «*per se aptum ad prolis generationem, ad quem natura sua ordinatur matrimonium*» (can. 1061 CIC), ai caratteri essenziali del matrimonio che devono essere conosciuti dai nubendi («*ordinatum ad prolem, cooperatione aliqua sexuali, procreandam*») (can. 1096 CIC, can. 819 CCEO).

9 Gli effetti del matrimonio riguardo ai figli sono regolati espressamente solo nel codice latino: cann. 1136-1140. Nel CCEO le conseguenze del matrimonio relative ai figli sono oggetto di rinvio indiretto nel can. 783, § 1, 1°, in merito alla preparazione degli sposi alle nozze.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

figli<sup>10</sup>. E ancora, contribuiscono a delineare la condizione giuridica dei figli le disposizioni attinenti ai minori di età e ai rapporti con chi riveste una funzione di guida e di rappresentanza legale<sup>11</sup>.

La scarsità delle norme positive, tuttavia, non può essere considerata un ostacolo alla ricostruzione per via interpretativa di un diritto familiare sui rapporti tra genitori e figli, essendo la famiglia una struttura antropologica essenziale, fondata sui valori intrinseci alla natura della persona, ed essendo l'ordinamento canonico un diritto costitutivamente aperto ai contenuti desumibili dal piano divino di creazione e di redenzione delle creature umane. Risulta così possibile integrare i canoni dei codici con i principi e le regole che discendono dal disegno della provvidenza divina e che, elaborati nel corso della tradizione giuridica della Chiesa, informano l'intera disciplina del matrimonio e della famiglia, quantunque risultino enunciati solo parzialmente nelle fonti legislative, ovvero si trovino espressi in altre fonti dell'ordinamento, principalmente nei documenti del Magistero che illustrano la dottrina cristiana sulla famiglia, tanto nella conformazione naturale, quanto nell'elevazione sacramentale<sup>12</sup>.

Ai fini della ricostruzione del sistema del diritto di famiglia rivestono un peculiare interesse quei documenti che, rispetto ad altri contrassegnati da uno stile maggiormente pastorale<sup>13</sup>, sono dotati di un'impostazione più propriamente giuridica. Pure se non sono diretti a introdurre norme nell'ordinamento interno della Chiesa ma si rivolgono ai governi degli Stati o alla comunità internazionale, sono comunque delle dichiarazioni di principi e di postulati fondamentali che, in quanto dichiarativi del diritto divino naturale, non possono non essere ritenute valide e vigenti nel diritto canonico. In tal senso, risultano particolarmente significative le Carte che proclamano i diritti

10 Nel libro II, sullo statuto dei laici (can. 226, § 2 CIC); nella parte sul *munus docendi* (cann. 774; § 2; 793, § 1; 796, § 2; 797-799 CIC; cann. 618, 627, §§ 1 e 3; 628, § 2 CCEO); nell'ambito del *munus sanctificandi* (cann. 835, § 4; 867, § 1; 868; 890; 914 CIC; cann. 681, § 1; 686, § 1 CCEO).

11 Cann. 97-98; 101; 105, § 1; 111-112, 3° CIC. Cann. 909-910; 915, § 1. Altre disposizioni sono previste per il compimento di specifici atti. Per un esame completo della condizione giuridica dei minori, si rinvia a I. ZUANAZZI, *L'ordinatio ad educationem proles del matrimonio canonico*, Napoli, 2012, 179-185; G. DEGIORGI, *I minori nella legislazione della Chiesa*, Venezia, 2015.

12 In questo senso, si vedano le ricostruzioni del diritto canonico della famiglia elaborate dalla dottrina: A. CASIRAGHI, *Il diritto di famiglia nel nuovo Codice di diritto canonico*, in AA.VV., *Le nouveau Code de droit canonique*, Ottawa, 1986, II, 853-879; F. CASTAÑO, *Famiglia e rapporti familiari nel diritto della Chiesa*, in AA.VV., *La famiglia e i suoi diritti nella comunità civile e religiosa*, 86-89; P. BIANCHI, *Il "diritto di famiglia" della Chiesa*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 7 (1994), 287; S. GHERRO, *Famiglia nel diritto canonico*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, 8 (1992), 218; J.I. ARRIETA, *La posizione giuridica della famiglia nell'ordinamento canonico*, in *Ius ecclesiae*, 7 (1995), 552; S. BERLINGÒ, *Il diritto "familiare" nell'ordinamento canonico*, in AA.VV., *Studi in onore di F. Finocchiaro*, I, Padova, 2000, 126-129; E. VITALI, *Riflessioni sui rapporti familiari nell'esperienza giuridica ecclesiale*, in *Il diritto ecclesiastico*, (2005), 860; I. ZUANAZZI, *Per un diritto di famiglia della Chiesa: i rapporti tra genitori e figli*, in *Ius Ecclesiae*, 25 (2013), 409-430.

13 Tra i documenti principali si possono citare: CONCILIO ECUMENICO VATICANO II, costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo, *Gaudium et spes*, nn. 47-52; PAOLO VI, lettera enciclica *Humanae vitae*, 25 luglio 1968; GIOVANNI PAOLO II, lettera enciclica *Familiaris consortio*, 22 novembre 1981; ID., lettera alle famiglie, *Gratissimam sane*, 2 febbraio 1994; FRANCESCO, esortazione apostolica postsinodale, *Amoris laetitia*, 19 marzo 2016.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

fondamentali della persona e della famiglia, alle quali ha aderito la Santa Sede<sup>14</sup>, e soprattutto la Carta dei diritti della famiglia, redatta dalla stessa Sede Apostolica<sup>15</sup>.

Seguendo questo metodo, si può pertanto ricostruire il sistema giuridico di regolamentazione dei rapporti tra genitori e figli, sulla base di alcuni principi fondamentali elaborati dalla dottrina cristiana e applicati dalla tradizione canonistica.

### **2. Il *bonum prolis***

L'espressione risale alla riflessione di Agostino in merito al rapporto tra l'unione coniugale e la generazione dei figli, che costituisce la base di tutta la speculazione successiva portata avanti nell'area di influenza latina. Secondo questa impostazione, la *proles* riveste una duplice valenza in rapporto al matrimonio. Dal primo punto di vista, la generazione dei figli è considerata la causa finale del coniugio e per la precisione la causa *primaria* nell'ordine naturale della creazione<sup>16</sup>. In questo enunciato risultano combinate la missione divina di generare una discendenza, di ispirazione biblica, e la funzione naturale di procreare cui è ordinato il coniugio, insita anche nel matrimonio romano<sup>17</sup>.

14 Si ricorda, in particolare, l'adesione alla Convenzione sui diritti del fanciullo (approvata dall'Assemblea delle Nazioni Unite il 20 novembre 1989), fatta dalla Santa Sede il 20 aprile 1990. Sul tema si vedano G. FILIBECK, *Un regard sur la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE) dans l'optique du Saint-Siège*, in *L'année canonique*, 36 (1994), 183-192; J-P. DURAND, *La religion de l'enfant en droit canonique. Réflexion à la suite de l'adhésion du Saint-Siège à la Convention internationale relative aux droits de l'enfant*, in *L'année canonique*, 36 (1994), 193-220; O. FUMAGALLI CARULLI, *I diritti dei minori nelle Carte internazionali*, in *Jus*, 1 (2007), 139-156; J. ADOLPHE, *The Holy See, Parental Rights and the Convention on the Rights of the Child*, in AA.VV., *Il Ius divinum nella Vita della Chiesa*, a cura di J.I. Arrieta, Venezia, 2010, 1317-1327.

15 *Carta dei diritti della famiglia*, 22 ottobre 1983, presentata ufficialmente il 24 novembre 1983. Per un commento, si vedano D. MARTIN, *La Carta dei diritti della famiglia: le sue origini e la sua originalità*, in AA.VV., *La famiglia e i suoi diritti nella comunità civile e religiosa*, a cura di T. Bertone e A. Severgnini, Città del Vaticano, 1987, 99-107; A. FERRARI-TONIOLO, *La Famiglia e le sue componenti nelle dichiarazioni e norme internazionali*, *ivi*, 563-565; V. PAGLIA, *Lettura e commento*, in PONTIFICIO CONSIGLIO PER LA FAMIGLIA, *Carta dei Diritti della Famiglia*, Città del Vaticano, 2013, 29-38.

16 «... *propagatio filiorum, ipsa est prima et naturalis et legitima causa nuptiarum*» (AGOSTINO, *De coniugiis adulterinis*, II, c. 12, PL, 40, 479).

17 Sebbene nelle definizioni del matrimonio riportate nel *Corpus iuris* non vi sia cenno alla finalità di generare figli (I. 1, 9, 1; D. 23, 2, 1) da altre fonti si deduce come la "*liberorum procreandorum causa*" sia l'elemento caratterizzante l'*uxorem ducere* nel matrimonio, che contraddistingue l'unione legittima da altri tipi di convivenza tra uomo e donna: si veda, in questo senso, la formula "*uxorem ducere (o habere) liberorum procreandorum (o quaerendorum) causa (o gratia)*" contenuta nella formula antica del *iusiurandum de uxoris* che i cittadini romani compivano dinanzi ai censori quando era necessario accertare, ai fini del censimento, se erano uniti in matrimonio legittimo (GELLIO *Noctes Atticae*, 4,20,3; 4,3,2; 17, 21, 44; FESTO s.v. *Quaeso*, L. 312; CICERONE, *De oratore*, 2, 64; D., 50,

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

Ma il fine procreativo assume una valenza più specificamente cristiana in ordine all'esigenza di perseguire la meta suprema della *salus animarum*, in quanto vede nella generazione dei figli il fattore di purificazione dell'unione sessuale indotta dalla concupiscenza della carne e quindi attribuisce all'apertura alla procreazione una rilevanza all'interno del matrimonio, quale non aveva mai avuto nella tradizione ebraica e romana. La propagazione del genere umano assurge a *bonum* che giustifica l'unione degli sposi e insieme agli altri *bona* fonda la fruttuosità morale del coniugio<sup>18</sup>. Da Agostino in poi la finalità procreatrice diviene il criterio decisivo sul quale dimostrare il valore positivo dell'unione sponsale e considerare non solo leciti ma altresì meritevoli gli atti di intimità sessuale, nella misura in cui siano debitamente orientati a realizzare la filiazione, come un mezzo diretto al proprio fine naturale<sup>19</sup>.

Nella tradizione canonistica si viene così a sottolineare una connessione intrinseca tra la filiazione e il matrimonio, tra il rapporto coniugale e le responsabilità genitoriali, che si articola in un duplice senso.

Anzitutto, il matrimonio è ontologicamente ordinato alla nascita e all'educazione della prole, per cui la filiazione diviene contenuto essenziale del consenso matrimoniale. A differenza della normativa civilista, nella quale la generazione di figli viene lasciata alle scelte di autonomia individuale, nel diritto canonico i figli sono il coronamento e il perfezionamento del dono d'amore reciproco tra il marito e la moglie cosicché è nello stesso atto fondativo del matrimonio che l'uomo e la donna, nello scambiarsi reciprocamente la dimensione personale di fecondità maschile e femminile, assumono contestualmente il ruolo di potenziale paternità e maternità e assumono l'impegno reciproco di formare una famiglia per accogliere e accudire al suo interno i figli<sup>20</sup>.

---

16, 220, 3; *D.*, 49, 15, 21 pr.). La locuzione era pure contenuta nelle *testationes* che i Latini, desiderosi di ricevere la cittadinanza romana, compivano dinanzi alle autorità e alla presenza di sette testimoni, per dichiarare la loro intenzione di costituire un matrimonio legittimo, in base ai disposti della *lex Aelia Sentia* (*Gai* 1, 29) e della *lex Iunia Norbana* (*Tit. Ulp.* 3, 3).

18 «*Haec omnia bona sunt, propter quae nuptiae bonae sunt; proles, fides, sacramentum*» (AGOSTINO, *De bono coniugali*, 32, PL, 40, 394). La dottrina dei *tria bona matrimonii* viene enunciata anche in altre parti: «... *hoc autem tripartitum est: fides, proles, sacramentum. ...In prole, ut amanter suscipiatur, benigne nutriatur, religiose educetur*» (AGOSTINO, *De Genesi ad litteram*, IX, 7, PL, 34, 397). Il passo è ripreso da ISIDORO DI SIVIGLIA, *De ecclesiasticis officiis*, II, 20, 10.

19 «*Quando tu uti uxore amplius quam necessitas procreandorum liberorum cogit, ... iam peccatum est*» (AGOSTINO, *Sermones ad populum*, IX, 11, 18, PL, 38, 88). La condanna delle relazioni sessuali non finalizzate alla procreazione si ritrova pure in GEROLAMO, *Commentarium in epistolam ad Ephesios*, 5, 25, PL, 26, 552.

20 H. FRANCESCHI, *Il "bonum proles" nello stato di vita matrimoniale e le conseguenze canoniche in caso di separazione o di nullità matrimoniale*, in AA.VV., *Prole e matrimonio canonico*, Città del Vaticano, 2003, 36-44.



## TESTO PROVVISORIO

In secondo luogo, il matrimonio non solo è il contesto moralmente e giuridicamente legittimo per aprirsi alla filiazione, ma costituisce anche la culla ideale per provvedere alla cura della prole: la comunione stabile della coppia dei genitori fondata sul matrimonio, infatti, è il luogo degno e migliore per la nascita, la crescita e la formazione della personalità dei figli<sup>21</sup>. È nella famiglia fondata sul matrimonio che si consolidano quelle relazioni interpersonali stabili e significative che consentono ai figli di acquisire la propria identità personale e sociale<sup>22</sup>.

Circa il contenuto del *bonum prolis*, ancora sulla scorta del pensiero di Agostino, la tradizione cristiana sottolinea come l'ordinazione alla prole non sia da restringere alla mera nascita di nuove creature, ma si estenda alla cura amorevole e completa dei figli, in tutte le dimensioni, materiali e spirituali: «*in prole, ut amanter suscipiatur, benigne nutriatur, religiose educetur*»<sup>23</sup>. Sono qui indicate le tre fasi che scandiscono l'*ordinatio ad prolem* del connubio: la *procreatio* o generazione dei discendenti; la *receptio* o *susceptio prolis*, ossia l'accoglienza dei nuovi nati nella famiglia; e infine l'*educatio*.

Pur essendo il fine procreativo lo scopo naturale dell'unione tra maschio e femmina in tutti gli esseri viventi, l'educazione o cura dei figli prolungata nel tempo da parte di entrambi i genitori è l'elemento che caratterizza la filiazione umana rispetto alla moltiplicazione della specie, comune all'accoppiamento degli animali<sup>24</sup>. In quanto creature razionali, inoltre, la promozione dello sviluppo dei figli comprende non solo l'allevamento nel corpo, ma pure la formazione e

21 Solo una comunità di vita tra due sposi uniti in modo indissolubile può costituire la culla adeguata ad accogliere nuove creature, "l'utero spirituale" capace di completare la crescita fisica dei figli con l'elargizione di quei valori umani che favoriscono lo sviluppo integrale della loro personalità (TOMMASO D'AQUINO, *Summa Theologiae*, II-II, q. 10, a. 12, *respondeo*). «... *non enim intendit natura solum generationem ejus [prolis], sed traductionem et promotionem usque ad perfectum statum hominis, inquantum homo est, qui est virtutis status... Filius autem a parente educari et instrui non posset, nisi determinatos et certos parentes haberet: quod non esset, nisi esset aliqua obligatio viri ad mulierem determinatam, quae matrimonium facit*» (*Scriptum super Sententiis*, IV, d. 26, q. 1, a. 1, *respondeo*).

22 *Familiaris consortio*, n. 15. La funzione costitutiva delle identità familiari viene sottolineata da J. CARRERAS, *La dimensione giuridica del matrimonio e della famiglia*, cit., 202; H. FRANCESCHI *Il "bonum prolis" nello stato di vita matrimoniale*, cit., 37.

23 AGOSTINO, *De Genesi ad litteram*, IX 7, PL 34, 397. Il brano è ripreso da ISIDORO DI SIVIGLIA («*in prole ut amanter suscipiatur, pudice nutriatur*» in *De ecclesiasticis officiis*, II 20, 10, PL 83, 812).

24 «*Unde dicit quod filiorum procreatio communis est omnibus animalibus. Tamen ad hoc non inclinatur eodem modo in omnibus. Quia quaedam animalia sunt quorum filii, statim nati, possunt sufficienter sibi victum quaerere, vel ad quorum sustentationem mater sufficit: et in his non est aliqua maris ad feminam determinatio. In illis autem quorum filii indigent utriusque sustentatione, sed ad parvum tempus, invenitur aliqua determinatio quantum ad tempus illud. Sed in homine, quia indiget filius cura parentum usque ad magnum tempus, est maxima determinatio masculi ad feminam, ad quam etiam natura generis inclinatur*» (TOMMASO D'AQUINO, *Summa Theologiae, Supplementum*, q. 41, a. 1 ad 1).

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

maturazione nella dimensione intellettuale, morale e spirituale<sup>25</sup>. Nella prospettiva specificamente cristiana, poi, si evidenzia come l'educazione dei figli abbia un duplice obiettivo, umano e religioso, in quanto deve mirare a formare, sotto il profilo naturale, nuove persone umane, e sotto il profilo soprannaturale, nuovi figli di Dio. I genitori, infatti, sono chiamati a far nascere il figlio nel corpo e a farlo "rinascere" nello spirito con il battesimo e l'educazione religiosa<sup>26</sup>.

Ai genitori viene quindi riconosciuta la missione specifica di collaborare all'opera creatrice di Dio nel generare i figli, nell'accoglierli nella comunità familiare e nel condurli alla piena maturazione di persone umane. L'obiettivo finale della vocazione dei genitori (*ordinatio ad bonum prolis*) è dato dall'educazione "integrale" dei figli<sup>27</sup>, vale a dire promuove lo sviluppo armonico e integrale della persona in tutte le sue dimensioni, fisiche, intellettuali, morali e spirituali, e in tutti gli ambiti di espressione, individuale e sociale<sup>28</sup>.

Se i genitori sono sposati tra di loro assumono già con il patto nuziale un'abilitazione essenziale e una responsabilità specifica a divenire padre e madre e a prendersi cura dei figli. Se non sono uniti in matrimonio, invece, il compito di provvedere alla crescita e all'educazione dei figli sorge dal fatto di averli generati<sup>29</sup>.

### **3. Il favor prolis**

---

25 «... in specie humana proles non indiget solum nutritione quantum ad corpus, ut in aliis animalibus; sed etiam instructione quantum ad animam. Nam alia animalia naturaliter habent suas prudentias, quibus sit providere possunt: homo autem ratione vivit, quam per longi temporis experimentum ad prudentiam pervenire oportet; unde necesse est ut filii a parentibus, quasi iam expertis, instruantur. Nec huius instructionis sunt capaces mox geniti, sed post longum tempus, et praecipue cum ad annos discretionis perveniunt. Ad hanc etiam instructionem longum tempus requiritur» (TOMMASO D'AQUINO, *Summa contra Gentiles*, 3, cap. 122, n. 8).

26 AGOSTINO, *De nuptiis et concupiscentia*, I, 17, 19, PL 44, 424; *De Genesi ad litteram*, IX, 7, 12, PL 34, 397.

27 Il diritto e il dovere di educare la prole è specificatamente previsto nei documenti del magistero (*Gravissimum educationis*, n. 3; *Familiaris consortio*, n. 36; *Carta dei diritti della famiglia*, art. 5) e nei codici (cann. 226, § 2; 793, § 1; 1136 CIC; cann. 627, § 1 e can. 783, § 1, 1° CCEO).

28 La nozione di "educazione integrale" si trova nei documenti del Magistero, dall'enciclica *Divini illius Magistri* di Pio XI, alla dichiarazione *Gravissimum educationis* del Concilio Vaticano II: «La vera educazione deve promuovere la formazione della persona umana sia in vista del suo fine ultimo sia per il bene delle varie società, di cui l'uomo è membro ed in cui, divenuto adulto, avrà mansioni da svolgere. Pertanto, i fanciulli e i giovani.. debbono essere aiutati a sviluppare armonicamente le loro capacità fisiche, morali e intellettuali, ad acquistare gradualmente un più maturo senso di responsabilità nell'elevazione ordinata ed incessantemente attiva della propria vita e nella ricerca della vera libertà, superando con coraggio e perseveranza tutti gli ostacoli» (*Gravissimum educationis*, n. 1). Il testo viene recepito quasi *ad litteram* nel can. 795 CIC, inserito nel libro III, titolo III, dedicato all'educazione cattolica: «Cum vera educatio integram persequi debeat personae humanae formationem, spectantem ad finem eius ultimum et simul ad bonum commune societatum, pueri et iuvenes ita excolantur ut suas dotes físicas, morales et intellectuales harmonice evolvere valeant, perfectiorem responsabilitatis sensum libertatisque rectum usum acquirant et ad vitam socialem active participandam confermentur». Il can. 629 CCEO contiene una formulazione diversa, ma sostanzialmente conforme. La nozione di educazione integrale viene riportata anche nel can. 1136 CIC: «... prolis educationem tum physicam, socialem et culturalem, tum moralem et religiosam ...» (definizione riportata anche nel can. 783, § 1, 1° CCEO).

29 Come enuncia il can. 226, § 2 CIC: «cum vitam filiis contulerint».



## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

L'adempimento delle responsabilità genitoriali risulta necessario per promuovere il benessere dei figli e per questo l'ordinamento canonico si ispira a principi che tendono a favorire il riconoscimento del rapporto di filiazione (*favor prolis*) per fare in modo che il figlio sia accolto in una famiglia legittima (*favor legitimitatis*) o, quanto meno, il padre e la madre assumano i loro doveri di cura nei confronti dei figli naturali (*favor filiationis*).

Seguendo i principi di diritto naturale, la filiazione come rapporto giuridico si radica sulla discendenza naturale del figlio dal padre e dalla madre che l'hanno generato. L'assunzione del ruolo di genitore, e simmetricamente di figlio, deriva dall'evento biologico di aver dato la vita alla nuova creatura<sup>30</sup>. Il rapporto di generazione naturale costituisce il criterio di verità cui si conforma anche il riconoscimento giuridico degli *status* familiari. Pure il rapporto di parentela, quale conseguenza giuridica della relazione di discendenza da un capostipite comune, si fonda su di una relazione di consanguineità, data dal fatto di avere un'origine genetica comune<sup>31</sup>.

Il principio di corrispondenza alla realtà naturale risulta pertanto il principio fondante nella regolamentazione giuridica della filiazione in diritto canonico. Questo principio si combina con l'altro principio, sopra illustrato, circa la connessione intrinseca tra la filiazione e il matrimonio, per cui si ritiene che la condizione migliore per la cura dei figli sia quella assicurata dalla nascita in una famiglia legittima.

Negli odierni ordinamenti civili si riscontra la tendenza a superare le distinzioni tra figli legittimi, nati da genitori tra loro sposati, e figli non legittimi, nati da genitori tra loro non sposati, e ad eliminare le differenze di trattamento tra diverse tipologie di figli, così da regolare in modo unitario lo *status* di figlio, indipendentemente dal rapporto dei genitori tra di loro. Nel codice latino di diritto canonico, invece, nel capitolo relativo agli effetti del matrimonio, viene conservata la distinzione tra figli legittimi e figli illegittimi<sup>32</sup>. Occorre tuttavia comprendere la funzione e l'effettiva portata di questa distinzione. Si tratta infatti di una classificazione funzionale alla disciplina degli effetti del matrimonio, senza alcun valore discriminatorio per la condizione giuridica dei figli nati al di fuori del matrimonio.

Sotto il profilo delle responsabilità dei genitori verso la prole, il diritto canonico ha sempre ritenuto che per diritto naturale i genitori abbiano obblighi di cura nei confronti di tutti i figli, siano essi legittimi o naturali<sup>33</sup>. Diversamente

<sup>30</sup> Can. 226, § 2: «*cum vitam filiis contulerint*».

<sup>31</sup> Can. 108; can. 1091 CIC. Sulla parentela o consanguineità o *cognatio carnalis*: P. PELLEGRINO, *Gli impedimenti relativi ai vincoli etico-giuridici tra le persone nel matrimonio canonico*, Torino, 2002, 3-35; J. BORRERO, *Parentesco*, in DGDC, V, 892-896.

<sup>32</sup> Cann. 1137 e 1139 CIC. Nel corso dei lavori di revisione del codice erano emerse proposte che sollecitavano la soppressione di questi canoni, in considerazione anche del fatto che con la nuova legislazione universale sarebbero scomparse le norme del codice precedente che disponevano situazioni di irregolarità a carico dei figli illegittimi, ma il gruppo incaricato della stesura del testo ritenne conveniente mantenerla, sia per eventuali conseguenze che potrebbero essere stabilite dal diritto particolare, sia per mettere in luce la santità del matrimonio (*Communicationes*, 10 (1978), 106; *Communicationes*, 15 (1983), 240).

<sup>33</sup> X 4, 7 *De eo qui duxit in matrimonium quam pollut per adulterium*, 5: «*.. ut uterque liberis suis procreatis provideat, et secundum quod eis suppetunt facultates, sustentationi eorum necessaria subministret*». Viene

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

dal diritto romano e dagli ordinamenti civili che fino all'epoca contemporanea prevedevano limitazioni nei diritti dei figli naturali, in particolare a riguardo della successione e degli alimenti, nella normativa canonica non sono mai state previste restrizioni ai diritti dei figli naturali nei confronti dei genitori<sup>34</sup>. Sulla base del fatto biologico della discendenza carnale, i figli naturali instaurano con i genitori e i loro congiunti una relazione di consanguineità o parentela illegittima, in linea retta e in linea collaterale, che viene del tutto equiparata a quella legittima<sup>35</sup>. Le uniche differenze nella condizione giuridica dei figli illegittimi da quelli legittimi che erano previste nella normativa canonica di matrice umana del diritto previgente, non riguardavano i rapporti con i genitori, bensì le fattispecie di irregolarità *ex defectu natalium* che costituivano impedimento per l'accesso a determinate sedi o cariche. Tali irregolarità, contenute ancora nel codice piano-benedettino<sup>36</sup>, sono scomparse del tutto nella legislazione attualmente in vigore.

Uno sguardo alla tradizione canonica, del resto, vale a sottolineare come il diritto della Chiesa sia stato sempre attento al bene dei figli e abbia promosso l'elaborazione di norme ispirate al principio del *favor prolis* che privilegiano l'acquisizione dello *status* di figlio legittimo (*favor legitimitatis*) o comunque agevolano l'accertamento del rapporto di filiazione naturale per assicurare alla creatura le cure parentali (*favor filiationis*)<sup>37</sup>.

### a) *Favor legitimitatis*

Per quanto concerne, anzitutto, la legittimità, il diritto canonico ha sviluppato una nozione ampia di filiazione legittima, per la quale si considera generato in costanza di matrimonio non solo il figlio concepito dopo l'inizio della convivenza coniugale e prima della sua cessazione, come

---

considerato un principio di equità naturale che non può essere abrogato o ristretto dalle leggi umane (F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, IV, II, Prati, 1912, 581, nt. 23; A. ESMEIN, *Le mariage en droit canonique*, II, Paris, 1891, 38).

<sup>34</sup> X 4, 17 *Qui filii sint legitimi*, 13.

<sup>35</sup> Nella definizione del vincolo di consanguineità (can. 108) non si distingue tra discendenza legittima e discendenza naturale. Nell'impedimento al matrimonio che nasce dal vincolo di consanguineità, anzi, si richiama espressamente la discendenza naturale (can. 1091, § 1). Anche per altri effetti del vincolo di consanguineità non si fanno differenze (cann. 478, § 2 e 492, § 3; 1298; 1448, § § 1-2; 1548, § 2, 2° e 1576). In materia si veda J. BORRERO, *Parentesco*, cit., 895.

<sup>36</sup> I figli illegittimi, se non erano legittimati, venivano esclusi dai seminari (can. 1363), e dalla ricezione dell'ordine sacro (can. 984, n. 1). Anche se legittimati erano comunque inidonei alla dignità cardinalizia (can. 232, § 3, n. 1), all'ufficio di vescovo, di abate, di prelado *nullius* e di superiore maggiore in un istituto religioso (can. 331, § 1, can. 504 e 991, § 1), a meno che nel rescritto pontificio di legittimazione non fossero stati estesi gli effetti della legittimazione anche a queste possibilità.

<sup>37</sup> A. ESMEIN, *Le mariage en droit canonique*, II, Paris, 1891, 29-44; F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, IV, II, Prati, 1912, 584-600; P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, II, Città del Vaticano, 1932, 192-199; F. X. WERNZ-P. VIDAL, *Ius canonicum*, V, *Ius matrimoniale*, Romae, 1946, 764-780; F.M. CAPPELLO, *Tractatus canonicus moralis de sacramentis*, V, *De matrimonio*, Torino, 1961, 671-679; M. LÓPEZ ALARCÓN, *Legítimos (hijos)*, in DGDC, V, 5, 55-59.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

prevedeva il diritto romano<sup>38</sup>, ma anche il figlio nato durante il matrimonio, quantunque concepito in epoca anteriore, secondo il criterio per cui il concepimento viene equiparato alla nascita ( e viceversa) ogniqualvolta sia più favorevole per acquisire lo *status* di figlio legittimo<sup>39</sup>. Ai fini della legittimità le due condizioni (concepimento e nascita) possono situarsi entrambe nel corso della convivenza coniugale, altrimenti è sufficiente che ne ricorra almeno una<sup>40</sup>: se il figlio è stato concepito prima delle nozze ma è nato dopo la celebrazione, oppure se il figlio è stato concepito in costanza di matrimonio ma è nato dopo la cessazione della vita coniugale, per cause naturali o giuridiche<sup>41</sup>. Per i figli concepiti prima del matrimonio, il codice vigente ha pure abrogato il limite previsto da quello piano benedettino a riguardo di coloro che, impediti da ordine sacro o da solenne professione religiosa, non avrebbero potuto avere rapporti sessuali leciti al tempo del concepimento<sup>42</sup>.

La legittimità dei figli viene favorita anche quando il matrimonio dei genitori viene dichiarato successivamente invalido oppure quando le nozze sono celebrate successivamente alla nascita del figlio.

La prima situazione è tutelata con l'istituto del matrimonio putativo, elaborato dalla dottrina canonistica proprio al fine di estendere ulteriormente gli effetti favorevoli della filiazione legittima.

---

38 Secondo la regola d'esperienza e le conoscenze mediche risalenti a Ippocrate, si ritiene concepito in costanza di matrimonio il figlio nato non prima di sei mesi dalla celebrazione delle *iustae nuptiae* e non dopo dieci mesi dallo scioglimento del matrimonio: «*Septimo mense nasci perfectum partum iam receptum est propter auctoritatem doctissimi viri Hippocratis: et ideo credendum est eum, qui ex iustis nuptiis septimo mense natus est, iustum filium esse*» (D. 1, 5, 12); «*.. comperi feminam,.. in undecimo mense post mariti mortem peperisse, factumque esse negotium, quasi marito mortuo postea concepisset, quoniam decemviri in decem mensibus gigni hominem, non in undecimo scripsissent...*» (Gellio, *Noctes Atticae*, 3, 16, 12). A. BURDESE, *Manuale di diritto privato romano*, Torino, 1975, 259; M. TALAMANCA, *Istituzioni di diritto romano*, Milano, 1990, 124.

39 Il principio dell'equiparazione tra il concepimento e la nascita viene affermato da Alessandro III, decretale *Quum inter* (X 4, 17 *Qui filii sint legitimi*, 2), in rapporto al caso concreto di figli nati dopo la separazione dei genitori: «*... sancimus ut filii eorum, quos ante divortium habuerunt et qui concepti fuerant ante latam sententiam non minus habeantur legitimi*». Al principio viene data portata generale nella Glossa *Concepti fuerant*: «*Sic ergo tempus conceptionis spectandum est cum de commodo alicuius spectatur... quotiens de commodo alicuius tractatur, pro iam nato habetur*».

40 can. 1137 CIC83: «*Legitimi sunt filii concepti aut nati ex matrimonio valido vel putativo*»

41 La cessazione della vita coniugale può avvenire sia per cause naturali, ossia la morte del coniuge (can. 1141 CIC), sia per cause giuridiche, vale a dire con provvedimento di separazione o di scioglimento o con la dichiarazione di nullità del matrimonio.

42 Can. 1114 CIC17. Questa restrizione era considerata una disposizione di diritto ecclesiastico umano, in deroga a un principio di diritto naturale che farebbe considerare legittimi anche i figli di queste unioni (F.M. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*, cit., 674). Il codice giovanneo-paolino avrebbe quindi ripristinato in pienezza l'ordine naturale.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

Secondo il diritto romano, infatti, se il matrimonio dei genitori veniva dichiarato invalido, la prole nata da quell'unione era considerata illegittima<sup>43</sup>. Questa applicazione rigorosa delle conseguenze dell'invalidità del matrimonio appariva troppo gravosa e ingiusta nei confronti dei figli, soprattutto a seguito del progressivo incremento degli impedimenti di diritto ecclesiastico, basati sui rapporti di parentela e di affinità, che rendeva sempre più frequente la condizione di chi si sposava senza avere consapevolezza dell'esistenza di una causa di nullità. Oltre a sostenere un atteggiamento di tolleranza nei confronti dei coniugi che avessero ignorato incolpevolmente la nullità delle nozze<sup>44</sup>, in epoca classica si consolida la teoria del matrimonio putativo<sup>45</sup>, secondo la quale, se almeno uno dei coniugi avesse ignorato in buona fede l'esistenza di un impedimento dirimente alla celebrazione del matrimonio, il matrimonio, benché successivamente dichiarato nullo, produceva comunque gli effetti di un matrimonio legittimo per tutto il periodo intercorso tra la celebrazione e la dichiarazione di nullità, nei confronti dei figli nati o concepiti in quel periodo<sup>46</sup>. Condizioni essenziali per il prodursi degli effetti del matrimonio putativo erano ritenute la *bona fides*, o ignoranza incolpevole dell'invalidità del matrimonio, di uno o di entrambi i nubendi, e la celebrazione del matrimonio *in facie Ecclesiae* <sup>47</sup>.

L'istituto del matrimonio putativo è rimasto sostanzialmente invariato tra il vecchio e il nuovo codice<sup>48</sup>: quali condizioni per la sua applicazione si richiede espressamente la buona fede di almeno uno dei nubendi<sup>49</sup>, mentre non viene richiamata l'esigenza di una forma pubblica di celebrazione delle nozze. La dottrina, tuttavia, ritiene che sia difficile riconoscere la buona fede delle parti se coloro che sono tenuti a osservare una forma pubblica di celebrazione,

43 C. V, 5, l. 6.

44 GRAZIANO, *Decretum*, C. XXXV, qu. 8.

45 La teoria a sostegno del matrimonio putativo viene elaborata all'origine in dottrina. Pietro Lombardo riporta i diversi argomenti diretti ad affermare l'esigenza di mitigare gli effetti della nullità del matrimonio (*Sententiarum libri quatuor*, D. 41, C): alcuni vedevano nel matrimonio nullo contratto in buona fede un *quasi-coniugium*; altri, ritenevano che fino alla dichiarazione di nullità, il matrimonio fosse da considerare valido ed efficace. In quest'ultima tesi si riscontra una non chiara distinzione tra nullità e scioglimento. Inoltre, appariva contrario all'equità naturale equiparare i figli nati da un matrimonio supposto valido, *ex fornicatione tantum materiali*, con i figli nati *ex turpi et formali fornicatione*.

46 L'elaborazione dottrinale del matrimonio putativo viene recepita nelle decretali di Celestino III (*X 4, 17 Qui filii sint legitimi*, 10 e 11) e di Innocenzo III (*X 4, 3 De clandestina desponsatione*, 3; *X 4, 17 Qui filii sint legitimi*, 14).

47 Si richiedeva che il matrimonio avesse la *figura seu species matrimonii*. Questa *species* esterna del matrimonio non può ricorrere se non viene osservata la forma obbligatoria da chi è tenuto ad osservarla. Con l'introduzione di formalità obbligatorie per la celebrazione delle nozze, tra le misure usate per evitare e reprimere i matrimoni clandestini si prevedeva l'inapplicabilità degli effetti del matrimonio putativo, anche quando sarebbe stata possibile la prova della loro celebrazione (*X, 4, 3 De clandestina desponsatione*, 3).

48 Can. 1015, § 4 CIC17; cann. 1061, § 3 e 1137 CIC 83.

49 La dottrina ritiene che per il *favor legitimitatis* si deve presumere la buona fede, se non viene provato il contrario (M. LÓPEZ ALARCÓN, *Legítimos (hijos)*, cit., 57).

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

non la osservino. Nondimeno, è sempre possibile dimostrare, in rapporto alle circostanze concrete, l'ignoranza incolpevole<sup>50</sup>. Nel dubbio in merito alla sussistenza dei requisiti del matrimonio putativo, per il principio del *favor legitimitatis*, si devono ritenere i figli legittimi<sup>51</sup>. Nel caso, invece, di un matrimonio non nullo ma illecito, per la sussistenza di una proibizione, non è necessario ricorrere alla figura del matrimonio putativo, in quanto, essendo le nozze valide, i figli sono comunque legittimi<sup>52</sup>.

Il principio del *favor legitimitatis* nel diritto canonico porta pure ad ampliare le possibilità di legittimare successivamente i figli nati illegittimi. Il diritto romano prevedeva lo strumento della legittimazione *per subsequens matrimonium*, a favore solo dei figli *naturales* nati all'interno di un rapporto di *concubinatus*<sup>53</sup>. Il diritto canonico classico recepisce questa forma di legittimazione<sup>54</sup>, ma la estende a tutti i figli nati al di fuori del matrimonio, non necessariamente nell'ambito di una convivenza stabile<sup>55</sup>, purché da genitori non vincolati da un impedimento alle nozze<sup>56</sup>. L'estensione era motivata, da un lato, dalla riprovazione canonica del *concubinatus*, per cui non si voleva riservare a questo rapporto alcun riconoscimento legale o addirittura una condizione di privilegio; dall'altro, dalla fiducia nella potenza legittimante del matrimonio nei confronti, indistintamente, di qualsiasi filiazione naturale<sup>57</sup>.

La legittimazione *per subsequens matrimonium* opera al pari di una *factio iuris* che fa retroagire gli effetti favorevoli del matrimonio al giorno della nascita del figlio, secondo la massima: «*matrimonium sequens omnia praecedentia purgat et ille tamquam legitimus est habendus*»<sup>58</sup>. I figli legittimati sono equiparati ai legittimi, come se i loro genitori fossero già stati sposati tra loro all'epoca della nascita.

Perché la *factio iuris* potesse funzionare, tuttavia, si riteneva necessario che sussistessero i requisiti per la valida celebrazione del matrimonio, tanto nel momento della sua concreta costituzione, quanto nel momento in cui si supposeva fittiziamente che fosse stato celebrato, ossia alla nascita del figlio. Nonostante gli sforzi della dottrina per attenuare gli effetti degli impedimenti, ancora nel codice piano-benedettino si stabiliva come presupposto necessario che «*parentes habiles exstiterint ad matrimonium inter se contrahendum tempore conceptionis, vel praegnationis, vel*

50 F. X. WERNZ- P. VIDAL, *Ius canonicum*, V, *Ius matrimoniale*, Romae, 1946, 21, nt 14; F.M. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*, cit., 672-673.

51 F.M. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*, cit., 673.

52 F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, cit., 586.

53 L'istituto viene Introdotto da Costantino (C. 5, 27 *de naturalibus liberis*, l. 5) e poi sistemato successivamente da Giustiniano (*ivi*, l. 10).

54 La prima recezione dell'istituto si trova nelle decretali di Alessandro III in X 4, 17 *Qui filii sint legitimi*, 1 *Conquestus* e 6 *Tanta est vis*. L'interesse per la legittimazione sorge soprattutto con l'introduzione, a partire progressivamente dall'XI secolo, delle situazioni di irregolarità al celibato per i figli illegittimi (*ex defectu natalium*) (F. X. WERNZ- P. VIDAL, *Ius canonicum*, cit., 768-769, nt. 20).

55 X 1, 6 *De electione et electi potestate*, 20: contempla il caso di un legittimato i cui genitori avevano avuto rapporti solo sporadici prima delle nozze. Questa estensione viene sostenuta anche dalla dottrina (A. ESMEIN, *Le mariage en droit canonique*, cit., 40; F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, cit., 589).

56 «*Tanta est vis matrimonii, ut qui antea sunt geniti, post contractum matrimonium, legitimi habeantur. Si autem vir vivente uxore sua, aliam cognoverit, et ex ea prolem susceperit, licet post mortem uxoris eandem duxerit, nihilominus spurius erit filius... praesertim si in mortem uxoris prioris. Alteruter eorum, aliquid fuerit machinatio*» (X 4, 17, 6). Si prevede quindi una esclusione esplicita per i figli adulterini.

57 Glossa *Legitimi*, ad c. 6, X 4, 17: «*Ecce quanta est vis matrimonii, ut illegitimos faciat legitimos*».

58 Glossa ad c. 20, X 1, 6.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
**L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?**

Roma, 14 marzo 2019

*nativitatis*»<sup>59</sup>. Con il codice del 1983, invece, si recupera un'impostazione più estensiva delle possibilità di legittimare la prole, eliminando ogni limitazione nei confronti di particolari figure di figli naturali, cosicché nel diritto attuale gli effetti favorevoli del matrimonio operano per tutti i figli naturali, anche per quelli nati da genitori che per un impedimento dirimente non avrebbero potuto celebrare un valido matrimonio (c.d. *spurii*)<sup>60</sup>.

In applicazione del principio del *favor legitimitatis*, poi, la dottrina canonistica ha sempre ritenuto che la legittimazione *per subsequens matrimonium* avvenga *ipso iure*, senza che sia richiesta una specifica manifestazione di volontà da parte dei genitori<sup>61</sup>. In considerazione, inoltre, degli effetti favorevoli nei confronti dei figli, il diritto canonico non richiede neppure, a differenza del diritto romano e degli attuali ordinamenti civili, il consenso dei figli alla legittimazione, né ritiene rilevante un loro eventuale rifiuto<sup>62</sup>. Risulta così possibile legittimare anche i figli morti prima del matrimonio, rendendo possibile estendere gli effetti favorevoli agli eventuali nipoti.

Oltre a questa forma di legittimazione, il diritto canonico riprende dal diritto romano anche l'istituto della legittimazione *per rescriptum principis* <sup>63</sup> e riconosce al Romano pontefice, in forza della sua autorità suprema, la possibilità di concedere con rescritto la legittimazione dei figli naturali, pure di quelli *spurii*<sup>64</sup>. Nel diritto precedente questa forma di legittimazione era considerata *minus plena*, in quanto non comportava necessariamente tutti i benefici della legittimazione, ma produceva solo gli effetti stabiliti espressamente nel rescritto pontificio<sup>65</sup>. Nel codice attuale, sparite le diversità tra figli legittimi e legittimati, si devono ritenere parificate anche le diverse forme di legittimazione. Questa legittimazione ha una funzione generalmente suppletiva rispetto a quella precedente, nelle ipotesi, cioè, in cui i genitori non avrebbero potuto celebrare un valido matrimonio, e viene tradizionalmente concessa con i provvedimenti di sanazione *in radice* dei matrimoni nulli<sup>66</sup>.

Con la legittimazione i figli sono equiparati a tutti gli effetti ai figli legittimi, «*nisi aliud in iure expresse cautum sit*»<sup>67</sup>. Mentre nel codice precedente erano previste delle irregolarità *ex defectu natalium* anche a carico dei figli

---

<sup>59</sup> Can. 1116 CIC17.

<sup>60</sup> J. FORNÉS, *ad can. 1139*, in *Comentario exégetico al Código de derecho canónico*, Pamplona, 1996, IV, 1541; M. LÓPEZ ALARCÓN, *Legítimos (hijos)*, cit., 58-59.

<sup>61</sup> F.M. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*, cit., 677.

<sup>62</sup> A. ESMEIN, *Le mariage en droit canonique*, cit., 44.

<sup>63</sup> Giustiniano, *Novellae* 74, capp. 1-2; 89, capp. 9-10-11. Si poteva ricorrere alla legittimazione *per rescriptum principis* nel caso in cui non fosse possibile la legittimazione *per subsequens matrimonium* e non si avessero già figli legittimi (M. TALAMANCA, *Istituzioni di diritto romano*, cit., 155).

<sup>64</sup> L'istituto viene recepito e giustificato nella decretale di Innocenzo III in X 4, 17 *Qui filii sint legitimi*, 13 *Per venerabilem*. Nell'applicazione successiva sono esclusi dal beneficio i figli *sacrilegi* (P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, cit., I, 274; F. X. WERNZ- P. VIDAL, *Ius canonicum*, cit., 778). Il codice piano benedettino non contemplava espressamente la legittimazione *per rescriptum pontificis*, ma la dottrina la riconosceva unanimemente e il suo uso si consolida nella prassi.

<sup>65</sup> Il rescritto poteva, pertanto, prevedere dei limiti all'accesso alla cariche e uffici ecclesiastici, ovvero prescrivere di non pregiudicare i diritti dei terzi (F. X. WERNZ- P. VIDAL, *Ius canonicum*, cit., 778; F.M. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*, cit., 677).

<sup>66</sup> F. X. WERNZ- P. VIDAL, *Ius canonicum*, cit., 778.

<sup>67</sup> Can. 1140 CIC 83.



## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

legittimati<sup>68</sup>, nella legislazione universale ora vigente non sono più previste diversità di condizione giuridica tra figli legittimi e legittimati<sup>69</sup>.

### b) *Favor filiationis*

Al fine di garantire ai figli l'adempimento delle funzioni parentali, l'ordinamento della Chiesa prevede con grande liberalità l'accertamento del rapporto di filiazione.

Per quanto riguarda la maternità, fino all'epoca odierna in cui l'uso delle tecniche di procreazione medicalmente assistita può causare una scomposizione degli elementi del processo di generazione della prole, valeva la massima, di origine romanistica, secondo la quale: «*[mater] semper certa est*»<sup>70</sup>. La maternità, infatti, si costituisce automaticamente sulla base della discendenza genetica, quale si può evincere direttamente dall'evento del parto. Di conseguenza, la maternità può essere accertata attraverso la dimostrazione dell'evento storico del parto e dell'identità del nato<sup>71</sup>. Tale metodo vale allo stesso modo sia per la filiazione legittima che per la filiazione naturale<sup>72</sup>. Inoltre, in conformità al principio del *favor prolis*, la prova della maternità può essere fornita con qualsiasi tipo di mezzo probatorio<sup>73</sup>.

La paternità, per contro, non essendo accertabile direttamente in modo evidente, viene dedotta tramite strumenti di presunzione e verifiche indirette, che possono essere diversi nella filiazione legittima e in quella naturale.

Per la filiazione legittima, si ricorre tradizionalmente a due presunzioni di diritto, già previste dal diritto romano e accolte nella maggioranza degli ordinamenti giuridici europei. Con la prima, si considera padre il marito della madre<sup>74</sup>. Il fondamento della presunzione di paternità del marito della madre viene ricondotto dalla dottrina canonistica classica non tanto al dovere di fedeltà che caratterizza il rapporto coniugale, quanto piuttosto al fatto materiale della vita comune tra gli sposi e delle loro relazioni abituali<sup>75</sup>. Si tratta di una *praesumptio iuris tantum* che ammette la prova contraria, ma essendo una *praesumptio vehementissima* la prova contraria deve consistere in argomenti evidenti, tali cioè da far

68 Si vedano le *inhabilitationes* elencate nella nota 31.

69 La clausola lascia aperta la possibilità di previsioni diverse nel diritto particolare.

70 Paolo, in D. 2, 4,5.

71 J. FORNÉS, *ad can. 1138*, in *Comentario exégetico*, cit., 1539.

72 Il riconoscimento della maternità naturale è automatico anche nella maggioranza degli ordinamenti giuridici europei, mentre nel diritto civile italiano si richiede ancora un atto espresso di riconoscimento per la donna non sposata (si veda *supra* quanto detto nella nota 2).

73 Nel canone che regola l'annotazione del battesimo, si stabilisce, per il figlio di donna non sposata, che l'accertamento dell'identità della madre possa avvenire il più ampiamente possibile: «*si publice de eius maternitate constet aut ipsa sponte sua, scripto vel coram duobus testibus, id petat*» (Can. 877, § 2, che riprende il can. 777, § 2 CIC 17). La risultanza pubblica può derivare sia dal certificato civile di nascita o di altro documento pubblico che accerti la maternità, sia dalla prova del possesso di stato, entrambi producibili anche senza la collaborazione della madre; in alternativa, può bastare al riconoscimento della maternità la dichiarazione spontanea della donna, purché fatta in forma scritta o con l'avvallo di due testimoni.

74 «*pater vero is est, quem nuptiae demonstrant*» (Paolo in D. 2, 4, 5). La formula viene ripresa alla lettera nei codici di diritto canonico: «*Pater is est quem iustae nuptiae demonstrant, nisi evidentibus argumentis contrarium probetur*» (cann. 1138, § 1 CIC 83, corrispondente al can. 1115, § 1 CIC17).

75 A. ESMEIN, *Le mariage en droit canonique*, cit., 31.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

ritenere con *omnimoda certitudine* che per tutto il periodo in cui sarebbe potuto avvenire il concepimento il marito era impossibilitato ad avere rapporti intimi con la moglie.<sup>76</sup> Ai fini della prova contraria, invece, non è ritenuta sufficiente la dimostrazione di un adulterio commesso dalla moglie in quel periodo, in quanto il figlio potrebbe essere figlio sia del marito, sia dell'amante e quindi, per il *favor filiationis*, si deve presumere che sia figlio del coniuge<sup>77</sup>. In epoca attuale, con lo sviluppo della scienza genetica, gli argomenti evidenti contrari alla presunzione di paternità possono essere dati dalle prove di tipo biologico.

Con la seconda presunzione, anch'essa di origine romanistica<sup>78</sup>, si stabilisce in base a un calcolo probabilistico della durata della gravidanza, dal concepimento alla nascita, che si considerano concepiti o nati all'interno del matrimonio i figli partoriti dopo 180 giorni dalla celebrazione del matrimonio o entro 300 giorni dalla cessazione della vita coniugale<sup>79</sup>. Nel caso di figlio nato prima dei 180 giorni dalle nozze, se il marito della madre sapeva della gravidanza e non ha ripudiato il bambino, si considera comunque concepito da questi prima del matrimonio e quindi legittimo<sup>80</sup>. Nel caso di figlio nato dopo i 300 giorni dalla cessazione della vita coniugale, si ritiene normalmente che non sia stato concepito dal marito, e quindi illegittimo, a meno che la madre dimostri che sia stata una gravidanza insolitamente lunga e che il figlio sia stato comunque concepito dal marito in costanza di matrimonio. In effetti, i termini entro i quali viene racchiuso il periodo tra concepimento e nascita non possono essere considerati assoluti, ma viene lasciata la possibilità di dimostrare, anche attraverso il parere scientifico di esperti medici, la loro fallacia nel caso particolare<sup>81</sup>.

Queste due presunzioni, pur essendo tra loro correlate in quanto concorrono a dimostrare la paternità del marito della madre, risultano autonome l'una dall'altra, dato che si fondano su indizi diversi e sono dirette a provare eventi diversi<sup>82</sup>. La prima si basa sul fatto certo del rapporto stabile di convivenza tra il marito e la moglie, dal quale si inferisce logicamente che il padre sia colui con il quale la madre abbia abituali rapporti sessuali. Una presunzione, quindi, che può valere per qualsiasi tipo di relazione sessuale stabile, sia legittima che illegittima<sup>83</sup>. La seconda presunzione, invece, si basa sulla distanza temporale della nascita del bambino rispetto alla data della celebrazione del

---

76 Tale condizione può ricorrere nelle ipotesi di assenza fisica o di impotenza sopravvenuta (F.M. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*, cit., 674-675).

77 La prova dell'adulterio non basta neppure se la donna asserisca che il figlio non è del marito, dato che il crederle avrebbe comportato un pregiudizio per il figlio (A. ESMEIN, *Le mariage en droit canonique*, cit., 32; P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, cit., II, 194-195).

78 D. 1, 5, 12.

79 Can. 1138, § 2 CIC 83; nel can. 1115, § 2 CIC 17 il computo era per mesi.

80 La non opposizione del marito vale come presunzione di fatto che il figlio sia suo. Se, al contrario, il marito non sapeva della gravidanza e ha ricusato il figlio, allora si presume concepito da un altro uomo.

81 P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, cit., II, 195; F.M. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*, cit., 675.

82 Diversamente dal diritto canonico, che prevede le due presunzioni in norme distinte, gli ordinamenti giuridici europei tendono a riunire le due presunzioni con una formulazione unitaria, ritenendole strettamente correlate e quasi dipendenti l'una dall'altra. Così, nel codice civile italiano si prevede: «Il marito è padre del figlio concepito durante il matrimonio» (art. 231 c.c.). Nel successivo art. 232 c.c. sono precisati i termini per l'operatività della presunzione di concepimento durante il matrimonio.

83 Tanto è vero che viene estesa alla paternità naturale: si veda *infra* in questo stesso paragrafo.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

matrimonio o alla data dello scioglimento della vita coniugale, circostanza dalla quale si può inferire logicamente con calcolo probabilistico se il figlio è stato concepito o è nato nel corso dell'esistenza del matrimonio. Si tratta quindi di una presunzione rilevante per la sola filiazione legittima, ai fini di accertare se il figlio è stato concepito o è nato da due genitori che sono sposati tra loro e durante la sussistenza del rapporto coniugale.

Entrambe queste congetture, peraltro, sono da considerare vere e proprie presunzioni, non forme legali di costituzione della paternità. Invero, nel diritto canonico la paternità sul piano giuridico non può non corrispondere alla paternità sul piano biologico e pertanto qualsiasi regola diretta a indicare i titolari del rapporto di filiazione non può mai dare luogo a una finzione giuridica. Le presunzioni codificate sono da interpretare al pari di procedimenti logico-razionali idonei a favorire l'accertamento della verità naturale, ma non possono certo sostituirsi ad essa, cosicché restano sempre aperti alla possibilità della prova contraria.

Oltre alla prova diretta della maternità e alla prova presuntiva della paternità, la filiazione legittima può essere dimostrata anche con il possesso di stato, tramite la dimostrazione del *tractatus parentum* e della *fama vicinia*. Peraltro, la prova del possesso di stato di figlio legittimo viene intesa in senso favorevole, tanto che si ritiene sufficiente l'accertamento anche di uno solo di questi requisiti<sup>84</sup>, ovvero persino la dichiarazione dei testi circa l'avvenuta celebrazione del matrimonio tra i genitori, «*licet fama vicinia et tractatus parentum habeat contrarium*»<sup>85</sup>.

Riguardo alla paternità dei figli naturali, al pari della paternità legittima si costituisce automaticamente sulla base della discendenza genetica<sup>86</sup>, ma i metodi di accertamento possono essere diversi, a seconda che i figli siano nati nell'ambito di un rapporto di convivenza *more uxorio*, ovvero da relazioni occasionali. Se sono nati nel corso di un rapporto stabile di convivenza, come nel *concubinatus*, si riconosce la validità del medesimo presupposto di fatto su cui si fonda la presunzione di paternità del marito nel matrimonio e si presume che siano figli dell'uomo convivente<sup>87</sup>. Non essendo prevista da una norma di legge, questa congettura fondata su argomenti probabili vale come *praesumptio hominis non iuris*.

Se invece non sussiste una relazione abituale tra i genitori, la paternità può essere accertata attraverso altre modalità. Anzitutto, con un esplicito atto di riconoscimento da parte del padre, che può essere espresso in qualunque forma<sup>88</sup>. In alternativa, lo *status* di figlio può essere dimostrato con il possesso di stato, fondato sulla *nominatio* e

84 A. ESMEIN, *Le mariage en droit canonique*, cit., 32-33.

85 X 4, 17 *Qui filii sint legitimi*, 12: «*statur dicto testium, qui probant aliquem legitimum*».

86 Diversamente dagli ordinamenti civili, per il diritto canonico pure per la paternità naturale prevale il principio della verità biologica e non occorre, per costituire il rapporto di filiazione, un espresso atto di assunzione delle responsabilità paterne. Un eventuale atto di riconoscimento, infatti, risulta avere valore solo dichiarativo, di accertamento cioè di un legame giuridico già sussistente in base alla discendenza genetica.

87 Glossa ad c. 13, X 1, 17 *de filiis presbyterorum ordinandis vel non*, v. *Constiterit*: «*Si natus fuit ex illa quam tenebat secum publice in domo pro concubina, praesumitur filius illius, sicut aliquis praesumitur filius quia natus est in matrimonio, quia pater est is quem nuptiae demonstrant... Et ita praesumptive talem dicimus filium quem talis cohabitatio illum demonstrat: quia fuit in possessione filiationis*» (A. ESMEIN, *Le mariage en droit canonique*, cit., 31-32).

88 A. ESMEIN, *Le mariage en droit canonique*, cit., 38.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

sull'*habitus*<sup>89</sup>. Anche la dimostrazione della filiazione naturale era considerata in modo favorevole al figlio<sup>90</sup> e poteva essere fornita con qualunque mezzo di prova<sup>91</sup>. Nell'epoca attuale, la prova della paternità naturale può essere data dal ricorso alle prove biologiche.

Nel codice latino vigente, in ordine alla registrazione del battesimo del figlio di genitori non sposati, si prevede che l'accertamento della paternità naturale possa avvenire sia tramite un documento pubblico (certificato di nascita o altro atto pubblico, quale una sentenza giudiziale di dichiarazione di paternità), sia tramite la dichiarazione dello stesso padre, fatta però personalmente davanti al parroco e a due testimoni<sup>92</sup>.

#### **4. La comunione d'amore all'interno della famiglia**

Il *bonum prolis*, come si è visto, richiede l'accoglienza e la cura dei figli all'interno della famiglia. Pertanto, per poter comprendere la struttura e le dinamiche delle relazioni tra genitori e figli nel diritto canonico occorre previamente richiamare la concezione cristiana della famiglia e dei rapporti al suo interno.

La famiglia viene concepita come una comunità di persone legate da vincoli di comunione che si ispirano al modello dell'amore divino. Il matrimonio dà vita al primo nucleo della comunità con la coppia degli sposi<sup>93</sup>: il noi formato dalla coppia umana è il riflesso del noi insito nella comunione divina. L'amore umano, infatti, è partecipazione e proiezione dell'amore di Dio e la comunione che relaziona i coniugi tra loro proviene e insieme esprime il dinamismo di unione e distinzione che

---

89 «*Sed si non fuit natus de tali (concupina), quomodo probabitur? Respondeo ex eo quod ille vocabat illum filium et ille appellabat eum patrem et communiter habebatur et nominabatur filius, et ex dilectione sola discernitur quis cuius filius approbatur.. Sed.. videtur quod talis nominatio non probet illum filium: quia propriam admittit probationem*» (Glossa ad c. 13, X 1, 17 *De filiis presbyterorum*); «*Bene dicit, nominatus et habitus, nam sola nominatio non facit filium*» (Glossa ad c. 10, X 2, 19 *De probationibus*, v. *Nominatus*).

90 Se una persona è stata riconosciuta dai genitori e comunemente trattata come figlio, non vale a inficiare il suo *status* il successivo giuramento contrario della madre (X 2, 19 *De probationibus*, 10). Nonostante la forza probatoria prevalente del giuramento rispetto alle semplici dichiarazioni «*favore filiationis potius statur communi opinioni et nominationi utriusque parentis*» (Glossa v. *Infirmare*).

91 «*.. standum est verbo viri et mulieris: nisi certis indiciis et testibus tibi constiterit esse filium*» (X 4, 17 *Qui filii sint legitimi*, 3). Si veda anche X 4, 17 *Qui filii sint legitimi*, 10 e 11.

92 Can. 877, § 2, corrispondente al can. 777 § 2 CIC 17.

93 «La comunione coniugale costituisce il fondamento sul quale si viene edificando la più ampia comunione della famiglia, dei genitori e dei figli, dei fratelli e delle sorelle tra loro, dei parenti e di altri familiari» (*Familiaris consortio*, n. 21).

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

circola all'interno del mistero della Trinità divina<sup>94</sup>. Per questo, l'amore tra gli sposi non è una relazione statica, ma una forza espansiva che per sua natura chiede di «essere ulteriormente partecipato ad altri»<sup>95</sup>. È la stessa logica della *deditio* sponsale che conduce i coniugi a donare, oltre se stessi, la vita a nuove creature<sup>96</sup>.

La paternità e la maternità umane non si esauriscono nella sola generazione fisica della prole, ma, quali dimensioni essenziali della persona, sono anch'esse “a immagine e somiglianza di Dio”, nel senso che partecipano e riflettono, nello spirito che le anima e nelle modalità di esercizio, il modello dell'amore divino<sup>97</sup>. È l'amore come dono di sé, dunque, il principio dinamico che fonda la costituzione della famiglia come comunità di persone e che anima e vivifica il complesso delle relazioni interpersonali così da far crescere la comunione al loro interno<sup>98</sup>. Le dinamiche interne alla famiglia risultano così contrassegnate, da un lato, dalla reciprocità nella donazione-accettazione vicendevole, e, dall'altro, dalla compartecipazione al medesimo bene che è dato dall' “essere insieme”.

Sotto il primo profilo, i rapporti tra genitori e figli sono caratterizzati da un dinamismo di reciprocità che esprime l'intima struttura solidale del gruppo familiare<sup>99</sup>. I genitori accolgono la nuova creatura come la vuole Dio, cioè “per se stessa”, rispettando la sua dignità di persona unica e irripetibile, e aiutandola a crescere nella pienezza della sua

94 «Alla luce del Nuovo Testamento è possibile intravedere come *il modello originario della famiglia vada ricercato in Dio stesso*, nel mistero trinitario della sua vita. Il “Noi” divino costituisce il modello eterno del “noi” umano; di quel “noi” innanzitutto che è formato dall'uomo e dalla donna, creati a immagine e somiglianza divina» (*Gratissimam sane*, n. 6).

95 *Deus caritas est*, n. 18. Nella stessa enciclica si afferma: «L'amore cresce attraverso l'amore» (*ibidem*).

96 *Familiaris consortio*, n. 14.

97 «La paternità e la maternità umane, pur essendo *biologicamente* simili a quelle di altri esseri in natura, hanno in sé in modo essenziale ed esclusivo una “*somiglianza*” con Dio, sulla quale si fonda la famiglia, intesa come comunità di vita umana, come comunità di persone unite nell'amore (*communio personarum*)» (*Gratissimam sane*, n. 6).

98 «L'amore tra l'uomo e la donna nel matrimonio e, in forma derivata ed allargata, l'amore tra i membri della stessa famiglia.. è animato e sospinto da un interiore e incessante dinamismo, che conduce la famiglia ad una *comunione* sempre più profonda ed intensa, fondamento e anima della *comunità* coniugale e familiare» (*Familiaris consortio*, n. 18); «l'amore, che anima i rapporti interpersonali dei diversi membri della famiglia, costituisce la forza interiore che plasma e vivifica la comunione e la comunità familiare» (*ivi*, n. 21).

99 La reciprocità dei rapporti di amore familiare si trova espressa nel quarto precetto del Decalogo: «Onora tuo padre e tua madre» (*Es* 20,12): «“Onora” vuol dire: riconosci! Lasciati cioè guidare dal convinto riconoscimento della persona, di quella del padre e della madre prima di tutto, e poi di quella degli altri membri della famiglia. L'onore è un atteggiamento essenzialmente disinteressato. Si potrebbe dire che è “un dono sincero della persona alla persona” ed in tal senso l'onore s'incontra con l'amore. Se il quarto comandamento esige di onorare il padre e la madre, lo esige anche in considerazione del bene della famiglia. Proprio per questo, però, esso pone delle esigenze agli stessi genitori. Genitori.. agite in modo che il vostro comportamento *meriti l'onore* ( e l'amore) da parte dei vostri figli!.. In definitiva, si tratta dunque di un *onore reciproco*» (*Gratissimam sane*, n. 15).

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

formazione umana<sup>100</sup>. I figli, da parte loro, riconoscono nel padre e nella madre coloro che li introducono nell'esistenza, che costruiscono l'ambiente di vita e di affetto adatto a far maturare integralmente la loro personalità, che nel dare la testimonianza del dono di sé trasmettono la verità dell'amore umano.

Le relazioni familiari risultano quindi animate dal principio di reciprocità del dovere di amare. Non sono solo i genitori tenuti ad assolvere i complessi compiti di dedizione disinteressata al servizio del bene dei figli; pure in capo ai figli si riscontra il dovere di amare, proprio in risposta al dono d'amore ricevuto dai genitori. Il precetto di amare il padre e la madre viene espresso nel Decalogo a modo di continuazione con il precetto di amare Dio: i genitori, infatti, collaborano con il Creatore nell'introdurre nell'esistenza il figlio e sono per lui, dopo il Signore, i primi benefattori<sup>101</sup>. Il dovere di amare i genitori costituisce pertanto un'espressione particolarmente intensa del comandamento di amare Dio e il prossimo, in quanto non vi è prossimo più vicino dei familiari e i genitori sono per il figlio, in una certa misura, «i rappresentanti del Signore»<sup>102</sup>. Il dovere dei figli si colloca pertanto nel contesto del dinamismo di reciprocità insito nella comunione familiare, nel quadro cioè di una dedizione e di un onore vicendevole.

Sotto il secondo profilo, la mutua corrispondenza del dono di sé fa sì che tutti i componenti la famiglia siano responsabili della cura e della promozione dei rapporti di comunione familiare, in quanto riconoscono come valore fondamentale per la realizzazione e il benessere della propria persona il vivere gli uni per gli altri, ossia l'«essere insieme» come famiglia<sup>103</sup>. La logica del dono di sé, infatti, conduce a vedere nel bene dell'altro il proprio bene e nel bene comune il bene di ciascuno<sup>104</sup>: la *deditio* dei coniugi perfeziona la persona del marito e della moglie; la promozione

---

100 *Gratissimam sane*, nn. 9 e 11.

101 «È significativo che il quarto comandamento si inserisca proprio in tale contesto: “Onora tuo padre e tua madre”, perché essi sono per te, in un certo senso, i rappresentanti del Signore, coloro che ti hanno dato la vita, che ti hanno introdotto nell'esistenza umana: in una stirpe, in una nazione, in una cultura. Dopo Dio, sono essi i tuoi primi benefattori. Se Dio solo è buono, anzi è il Bene stesso, i genitori partecipano in modo singolare di questa sua bontà suprema. Vi è qui una certa analogia con il culto dovuto a Dio» (*Gratissimam sane*, n. 15).

102 «Il quarto comandamento è in stretta connessione col comandamento d'amore. Tra “onora” e “ama” il vincolo è profondo. L'onore, nel suo nucleo essenziale, è collegato con la virtù della giustizia, ma questa a sua volta, non può esplicitarsi pienamente senza far appello all'amore: per Dio e per il prossimo. E chi è più prossimo dei propri familiari, dei genitori e dei figli?» (*Gratissimam sane*, n. 15)

103 «La famiglia realizza, innanzitutto, il bene dell' “essere insieme”, bene per eccellenza del matrimonio.. e della comunità familiare» (*Gratissimam sane*, n. 15)

104 «Il bene di entrambi [i coniugi], che è al tempo stesso il bene di ciascuno, deve diventare poi il bene dei figli. Il bene comune, per sua natura, mentre unisce le singole persone, assicura il vero bene di ciascuna. .. il bene, per sua natura, esige di essere creato e condiviso con altri: «*bonum est diffusivum sui*».. (S. Thomae, *Summa Theologiae*, I,



## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

dell'armonia della coppia comprende e genera la vita della prole; la solidarietà familiare vissuta con autenticità valorizza ognuno dei componenti e favorisce la crescita umana dei figli. Nel bene dell'essere insieme ciascuno trova lo spazio e lo stimolo dell'essere se stesso per gli altri.

La delineata struttura ontologica della famiglia, come comunità di persone unite dall'amore, assume rilevanza sotto il profilo giuridico, in quanto costituisce il dover essere dei rapporti familiari, ordinati *ab intrinseco* a costituire, a mantenere e a promuovere la comunione interpersonale tra i diversi membri del gruppo. La logica di comunione risulta pertanto il criterio deontico che caratterizza la giuridicità intrinseca delle posizioni soggettive e dei rapporti di diritto familiare nell'ordinamento canonico e che li qualifica in modo del tutto peculiare rispetto alla disciplina prevista dai sistemi di diritto civile<sup>105</sup>.

Diversamente dall'orientamento consensualistico e individualistico che sta progressivamente caratterizzando le relazioni giuridiche nel sistema familiare degli ordinamenti statali, nell'ordinamento giuridico della Chiesa, le posizioni giuridiche all'interno della famiglia sono strutturate intrinsecamente secondo la visione personalistica che considera l'essere umano realizzato solo nella condivisione di se stesso con gli altri<sup>106</sup>. La prospettiva attiva del diritto a perseguire i propri interessi risulta necessariamente correlata con la prospettiva deontica del dovere di accogliere e rispettare l'altro<sup>107</sup>. I rapporti reciproci tra coniugi e tra genitori e figli risultano così contrassegnati dal principio di comunione, per cui il bene di ciascuno si realizza nel bene comune e tutti sono corresponsabili nel conservare e favorire il bene di tutti.

---

q. 5, a. 4, ad 2). Il bene quanto più è *comune*, tanto più è *anche proprio*: mio – tuo – nostro. Questa è la logica intrinseca dell'esistere nel bene, nella verità e nella carità» (*Gratissimam sane*, 10).

105 La diversa impostazione tra il sistema familiare canonico e quello civile viene sottolineata da J.I. ARRIETA, *La posizione giuridica della famiglia*, cit., 560; J. CARRERAS, *La dimensione giuridica del matrimonio*, cit., 192; S. BERLINGÒ, *Il diritto "familiare" nell'ordinamento canonico*, cit., 13; E. VITALI, *Riflessioni sui rapporti familiari nell'esperienza giuridica ecclesiale*, cit., 855.

106 «Siamo anche *sulle orme dell'antitesi tra l'individualismo e il personalismo*. L'amore, la civiltà dell'amore si collega con il personalismo. .. L'individualismo suppone un uso della libertà nella quale il soggetto fa ciò che vuole, "stabilendo" egli stesso "la verità" di ciò che gli piace o gli torna utile.. L'individualismo rimane pertanto egocentrico ed egoistico. L'antitesi col personalismo nasce non soltanto sul terreno della teoria, ma ancor più *su quello dell' "ethos"* L' "ethos" del personalismo è altruistico: muove la persona a farsi dono per gli altri e a trovare gioia nel donarsi» (*Gratissimam sane*, n. 14).

107 La dimensione comunitaria dei diritti all'interno della famiglia è sottolineata nella *Carta dei diritti della famiglia*: «I diritti della persona, anche se espressi come diritti dell'individuo, hanno una fondamentale dimensione sociale, che trova nella famiglia la sua nativa e vitale espressione» ( *Preambolo*, a). Pure D. MARTIN mette in luce come la *Carta* si ispiri alla dottrina cristiana del "personalismo comunitario", illustrata in un documento della Commissione Teologica Internazionale del 1985: «Tale personalismo differisce radicalmente dall'individualismo, sottolinea la natura sociale dell'uomo, considerando l'uomo, in primo luogo, in relazione con gli altri individui, e in secondo luogo soltanto, in relazione con le cose. La persona in quanto tale, non può esistere né può raggiungere il pieno sviluppo se non nell'unione e nella comunicazione con gli altri uomini» (*La Carta dei Diritti*, cit., 104).

## TESTO PROVVISORIO



CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

La reciprocità nel dovere di amare, inoltre, conduce a sottolineare una peculiare qualità e intensità delle relazioni giuridiche familiari, informate non solo al principio di giustizia, che chiede di riconoscere a ciascuno quanto gli spetta, ma, in più, alla logica della carità evangelica che chiede di fare tutto il possibile per promuovere il bene delle persone. Ne deriva una più stringente obbligatorietà dei doveri parentali, informati non solo *ex iustitia*, ma anche *ex caritate*. In questa prospettiva, il dovere primario dei genitori è appunto la realizzazione di una comunità fondata sui legami di comunione interpersonale, che è la condizione fondamentale per poter promuovere la crescita umana più completa dei figli<sup>108</sup>. L'attuazione di questa comunione richiede gesti e atteggiamenti che oltrepassano i confini degli obblighi imposti positivamente o esigibili secondo criteri di stretta giustizia, per aprirsi allo spirito di accoglienza, di solidarietà e di servizio reciproci, richiesto dalle dinamiche di amore che, essendo strutturali alla comunità familiare, costituiscono anch'esse parte integrante del dover essere della funzione dei genitori. Del resto, l'obiettivo di formare la personalità dei figli si realizza compiutamente più che con adempimenti precisi, con la continua e coerente vicinanza d'amore.

### **5. Il *munus* o funzione dei genitori**

Come si è visto, la riflessione cristiana attribuisce grande importanza alla funzione dei genitori di procreare e di curare la formazione integrale dei figli, quali collaboratori del piano divino di salvezza, tanto sotto il profilo della crescita come persone umane, quanto della rigenerazione spirituale come figli di Dio. In questa prospettiva, si viene a sottolineare un'analogia tra la funzione di edificazione del popolo di Dio svolta dai pastori nella Chiesa locale e quella assolta dai genitori nell'ambiente domestico, nella famiglia concepita come "piccola chiesa": al padre e alla madre

---

108 «Tocca infatti ai genitori creare in seno alla famiglia quell'atmosfera vivificata dall'amore e dalla pietà verso Dio e verso gli uomini che favorisce l'educazione completa dei figli in senso personale e sociale» (*Gravissimum educationis*, n. 3); «E la comunione e la partecipazione quotidianamente vissuta nella casa, nei momenti di gioia e di difficoltà, rappresenta la più concreta ed efficace pedagogia per l'inserimento attivo, responsabile e fecondo dei figli nel più ampio orizzonte della società» (*Familiaris consortio*, n. 37). Si vedano anche la *Carta dei diritti della famiglia* (preambolo, E) e il *Catechismo della Chiesa cattolica*, n. 2223.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

viene pertanto riconosciuto un ministero ecclesiale simile a quello dei vescovi<sup>109</sup>, ma ciò che caratterizza la specificità della dimensione familiare è che l'azione salvifica viene prodigata non solo e non tanto con singoli adempimenti, quanto nello stile cristiano di vivere le relazioni familiari, improntate a «temperanza, modestia, concordia tra marito, moglie e figli»<sup>110</sup>.

La somiglianza tra le responsabilità dei genitori e quelle dei pastori viene richiamata anche da Agostino, il quale delinea un parallelismo tra la posizione gerarchica del vescovo e il ruolo di capo della famiglia del padre<sup>111</sup>. L'idea che sussista un rapporto di convergenza tra le funzioni gerarchiche e quelle parentali viene ripresa e approfondita da Tommaso d'Aquino, nel mettere a confronto il sacramento dell'ordine con il sacramento del matrimonio sotto il profilo della loro rispettiva rilevanza nell'economia della *plantatio Ecclesiae*. Il Dottore Angelico sottolinea una significativa analogia tra i due mezzi di grazia, in quanto entrambi sono finalizzati alla perfezione e all'accrescimento della comunità dei credenti, ma con il sacerdozio l'accrescimento è solo di tipo spirituale, mentre con il matrimonio si ha un incremento sia corporale che spirituale<sup>112</sup>.

Le responsabilità dei genitori vengono così a rivestire una funzione fondamentale non solo per la vita dei figli e dei genitori, ma per l'esistenza e lo sviluppo della società civile e della comunità ecclesiale, in quanto sono dirette a far crescere le membra vive che le compongono. Per questo, si possono correttamente qualificare come un vero e proprio *munus*<sup>113</sup>, ossia una partecipazione specifica alla missione di salvezza della Chiesa, da svolgere come un ministero ordinato a promuovere il bene delle persone coinvolte e dell'intera comunità. Il dovere di servizio che caratterizza *ab intrinseco* ogni *munus* ecclesiale, si qualifica quindi specificatamente nella funzione dei genitori, per l'evidenziata struttura della famiglia, come *diaconia* di comunione interpersonale.

La nozione di *munus* risulta contrassegnata da due elementi essenziali, l'uno soggettivo e l'altro oggettivo. Il primo elemento concerne la posizione giuridica soggettiva di chi è investito del compito di svolgere determinate

---

109 «Come noi, i pastori, renderemo conto delle vostre anime, così i padri di famiglia dovranno rispondere davanti a Dio di tutte le persone della loro casa» (GIOVANNI CRISOSTOMO, *Homiliarum in Genesim. Continuatio*, 6, 2, PG 54, 607).

110 GIOVANNI CRISOSTOMO, *Sermones in Genesim*, 8, 2, PG 54, 620.

111 «*Agite vicem nostram in domibus vestris. Episcopus inde appellatus est, quia superintendit, quia intendendo curat. Unusquisque ergo in domo sua, si caput est domui suae, debet ad eum pertinere episcopatus officium, quomodo sui credant, ne aliqui ipsorum in haeresim incurrant, ne uxor, ne filius, ne filia, ne ipse servus, quia tanti est emptus. ... Haec si facitis, erogatis*» (AGOSTINO, *Sermones ad populum*, 94, PL 38, 580-581).

112 «*Sunt enim quidam propagatores et conservatores spiritualis vitae secundum spirituale ministerium tantum, ad quod pertinet ordinis sacramentum; et secundum corporale et spirituale simul, quod fit per sacramentum matrimonii, quo vir et mulier conveniunt ad prolem generandam et educandam ad cultum divinum*» (TOMMASO D'AQUINO, *Summa contra Gentiles*, 4, cap. 58). Si veda anche *Summa Theologiae*, III, 65, a. 1 *respondeo*.

113 La nozione di *munus* viene richiamata in numerosi documenti, con riferimento all'opera educativa dei genitori. Qui se ne parla in senso più esteso, con riferimento all'interezza della funzione genitoriale.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

attribuzioni e, nel contempo, è responsabile del loro corretto adempimento. Il secondo elemento è dato dal complesso di attività che rientrano nelle competenze del titolare del *munus*, che sono intrinsecamente ordinate a realizzare i fini specifici della funzione. Se quest'ultimo elemento sottolinea il carattere strumentale del *munus*, il primo ne sottolinea il carattere doveroso.

a) Il diritto-dovere di svolgere le funzioni genitoriali

La funzione genitoriale compete in pari modo al padre e alla madre e viene da loro esercitata di comune accordo<sup>114</sup>. L'ordinamento canonico riconosce l'uguaglianza tra moglie e marito nei diritti e nei doveri che conseguono al matrimonio, anche a riguardo della cura dei figli. La volontà della madre ha pari rilevanza di quella del padre nell'assumere le decisioni che concernono i figli: solo in assenza di un indirizzo condiviso, il codice prevede criteri suppletivi che definiscono lo *status* del figlio minorenni ora in riferimento al padre<sup>115</sup>, ora in riferimento alla madre<sup>116</sup>.

La posizione giuridica soggettiva di cui sono titolari i genitori per l'esercizio del *munus parentum* è una situazione giuridica complessa, che combina insieme la capacità di esercitare l'incarico con la responsabilità di adempierlo correttamente. La struttura deontica delle competenze del padre e della madre viene espressa nella normativa canonica con l'uso dell'endiadi diritto-dovere<sup>117</sup> e con l'impiego di aggettivi qualificativi che ne esaltano maggiormente il carattere impegnativo e la natura primaria.

L'obbligo<sup>118</sup> dei genitori di curare i figli viene denominato "gravissimo", un termine che implica la responsabilità più alta nel rispettare questa incombenza, sia sotto il profilo morale, configurando la sua violazione un peccato grave; sia sotto il profilo giuridico, con la previsione di sanzioni anche penali, quando l'inosservanza di questi doveri conduce

114 Al matrimonio conseguono eguali diritti e doveri tra gli sposi (can. 1134 CIC; can. 777 CCEO).

115 Riguardo al *ritus*, il codice latino prevede l'unica regola che attribuisce prevalenza alla condizione del padre: «*quodsi concors voluntas desit, Ecclesiae rituali ad quem pater pertinet adscribitur*» (can. 111, § 1 CIC). Anche il codice orientale prevede che i genitori possano di comune accordo chiedere che il figlio sia ascritto alla chiesa rituale *sui iuris* della madre, altrimenti è ascritto alla chiesa del padre (can. 29, § 1 CCEO). Fa eccezione, tuttavia, il caso del matrimonio tra un cattolico e un acattolico, per il quale lo stesso canone stabilisce che il figlio sia ascritto alla chiesa del genitore cattolico.

116 Il luogo d'origine del figlio, se quando è nato i genitori non avevano domicilio in comune, è quello del domicilio o quasi-domicilio della madre (can. 101 CIC). È un cambiamento significativo rispetto al codice precedente, nel quale si stabiliva la preferenza del domicilio del padre (can. 90, § 1 CIC 17).

117 Can. 226, § 2; can. 793, § 1; can. 1136 CIC; can. 627, § 1 CCEO, can. 783, § 1, 1° CCEO. Il riferimento testuale è ai compiti educativi, ma la qualificazione della competenza dei genitori è estensibile alla complessità delle attenzioni di cura materiale e morale dei figli.

118 Per definire la responsabilità dei genitori viene usato sia il termine *obligatio* (can. 226, § 2), sia il termine *officium* (can. 1136). Sotto il profilo del valore giuridico, le due nozioni sono da considerare equivalenti, tanto che nel can. 793 sono indicate entrambe come sinonimi.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
**L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?**

Roma, 14 marzo 2019

a pregiudicare beni fondamentali del figlio<sup>119</sup>. Dal profilo attivo, il ruolo dei genitori è definito come un diritto “essenziale”, perché connesso intrinsecamente alla trasmissione della vita umana<sup>120</sup>. Entrambe le situazioni giuridiche sono qualificate come “primarie, inalienabili e insostituibili”<sup>121</sup>: primario, o originario, significa che spetta ai genitori a titolo principale e prioritario rispetto ad altre agenzie educative; insostituibile e inalienabile vogliono dire, invece, che non possono essere trasmessi interamente ad altri soggetti.

Il diritto-dovere di generare, accogliere e prendersi cura dei figli, pertanto, appartiene in forma essenziale alla posizione ontologica dell'essere genitori e, in quanto consustanziale allo *status* individuale, rientra nei diritti-doveri fondamentali della persona e del fedele che sono protetti dall'ordinamento ecclesiale come esigenze inviolabili di giustizia<sup>122</sup>.

Nel quadro del dinamismo di reciprocità della comunione familiare, il diritto- dovere della funzione genitoriale viene promosso tanto nei rapporti tra coniugi, quanto nei rapporti tra genitori e figli.

Nei rapporti tra coniugi, si è visto come le responsabilità in ordine alla procreazione ed educazione della prole rientrano nel contenuto essenziale del matrimonio, per cui gli sposi assumono l'impegno reciproco ad aprirsi alla generazione dei figli e a provvedere alla loro cura nello stesso consenso nuziale. I diritti-doveri verso la prole costituiscono diritti-doveri reciproci tra i coniugi, mutuamente esigibili l'uno nei confronti dell'altra. L'eventuale incapacità di uno dei due coniugi a svolgere la funzione genitoriale o il rifiuto di assumersene l'impegno al momento della celebrazione delle nozze, determinano l'invalidità del matrimonio stesso<sup>123</sup>.

Per quanto riguarda i rapporti tra genitori e figli, la dimensione comunionale della struttura familiare implica la necessaria complementarità tra il ruolo dei genitori e l'interesse del figlio. Diversamente dai sistemi degli ordinamenti secolari, nei quali i diritti dei figli minori sono proclamati in forma assoluta, avulsi dalla necessaria correlazione con le

119 Si vedano le repressioni penali per i delitti di aborto (can. 1398 CIC; can. 1450, § 2 CCEO), omicidio, in cui rientra l'infanticidio (can.1397 CIC; 1450, § 1 CCEO), lesioni gravi (can.1397 CIC; can. 1451 CCEO), battesimo o educazione dei figli in una religione acattolica (can. 1366 CIC; can. 1439 CCEO).

120 La qualificazione della funzione dei genitori come *ius* è stata inserita nel testo del can. 1136 del codice del 1983, mentre nel canone corrispondente del codice piano benedettino, era definito con la sola *obligatio* (can. 1113 CIC 17). Peraltro, la disposizione del can. 1372, § 2, nel titolo *de scholis*, richiamava il can. 1113 e qualificava le competenze dei genitori di curare l'educazione cristiana dei figli come “*ius et gravissimum officium*”.

121 In alcuni testi, la situazione giuridica del diritto precede quella del dovere (*ius et obligatio*), in altri viene prima la situazione di obbligo (*officium et ius*). Non pare, tuttavia, che la natura sostanziale della posizione giuridica complessiva venga a mutare per la diversa collocazione dei termini.

122 Tanto è vero che il can. 226 è compreso tra i diritti-doveri costitutivi dei laici, proiezioni giuridiche della dimensione di giustizia intrinseca alla posizione ontologica dei fedeli. Tali situazioni giuridiche sono caratterizzate dalle note di perpetuità, irrinunciabilità, imprescrittibilità, inviolabilità e rivendicabilità *erga omnes*, tanto nei confronti di individui privati, quanto nei riguardi delle autorità pubbliche.

123 L'interpretazione consolidata della normativa vigente è concorde nel ricomprendere l'*ordinatio ad procreationem et educationem prolis* nell'essenziale *aliquid elementum* del matrimonio che non può essere escluso dalla volontà dei coniugi o nelle *obligationes matrimonii essentielles* che i nubendi devono essere in grado di comprendere criticamente e di assumere responsabilmente nel patto nuziale. La prima fattispecie configura una ipotesi di simulazione (an. 1101, § 2 CIC, can. 824, § 2 CCEO), l'altra un grave difetto di discrezione di giudizio o una incapacità ad assumere gli obblighi essenziali del matrimonio per cause di natura psichica (can. 1095 2-3 CIC e can. 808 CCEO). Per approfondimenti si rinvia a I. ZUANAZZI, *L'ordinatio ad educationem proli del matrimonio canonico*, cit., 209-271.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

competenze dei genitori, nell'ordinamento canonico, per contro, si afferma la mutua implicazione tra le posizioni dei genitori e quelle dei figli. Proprio per ribadire il valore fondamentale della funzione dei genitori la Santa Sede ha apposto alcune precisazioni alla sua adesione alla Convenzione internazionale dei diritti dei fanciulli, con le quali sottolinea come i diritti dei bambini vadano interpretati nel contesto della famiglia e nel rispetto dei diritti primari e inviolabili dei genitori<sup>124</sup>. L'appunto rispecchia la peculiare concezione della famiglia cristiana, per cui i diritti dei componenti il nucleo domestico non possono essere intesi in modo individualistico, in quanto possiedono un'intrinseca dimensione comunitaria<sup>125</sup> che li inquadra necessariamente in un contesto di reciprocità: i diritti dei figli si ritengono pienamente realizzati se trovano adeguata attuazione anche i diritti dei genitori. Gli uni e gli altri, sono essenziali e imprescindibili per costruire e far funzionare la famiglia come comunità di persone<sup>126</sup>.

Nella prospettiva della comunione familiare, non sembra neppure possibile sostenere la superiorità dell'interesse del minore rispetto a quello dei genitori. I due interessi sono piuttosto reciprocamente coordinati, nel senso che l'attenzione dei genitori è volta a promuovere il bene della prole, mentre il bisogno dei figli richiede di vivere in una comunità di amore interpersonale, la cui realizzazione implica l'interazione di rispetto e di dedizione vicendevoli tra genitori e figli. L'interesse di ciascuno viene soddisfatto, pertanto, insieme all'interesse dell'altro, ed entrambi sono compresi nell'interesse comune della famiglia.

### b) L'ordinazione strumentale al bene dei figli

Quanto ai contenuti, la funzione dei genitori deve essere intesa in modo dinamico, comprensiva di situazioni giuridiche diverse, che variano a seconda delle fasi del processo procreativo e dello sviluppo dei rapporti con i figli.

Nel momento dell'assunzione dell'impegno nuziale e prima della generazione concreta di nuove creature, il *munus* di genitori implica la disponibilità fondamentale degli sposi di donarsi e di accettarsi reciprocamente negli atti coniugali aperti alla vita e il diritto-dovere di divenire genitori l'uno con e per l'altra. L'ordinazione del matrimonio alla prole non deve peraltro essere intesa come un diritto assoluto dei coniugi ad avere dei figli, perseguibile a qualunque costo e con qualsiasi

---

124 La Santa Sede ha allegato all'adesione alla Convenzione una Dichiarazione e tre Riserve, circa il significato da attribuire al testo di alcune disposizioni. In particolare, la seconda di queste riserve, precisa come gli articoli della Convenzione dedicati alla libertà di espressione (art. 13), di religione (art. 14), di associazione (art. 15), alla protezione della vita privata (art. 16) e al diritto di educazione (art. 28), devono essere interpretati «*de façon à sauvegarder les droits primordiaux et inaliénables des parents*».

125 *Carta dei diritti della famiglia*, preambolo, A.

126 *Carta dei diritti della famiglia*, preambolo, E.



## TESTO PROVVISORIO



CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

mezzo<sup>127</sup>. La vita, infatti, è un dono di Dio e il ruolo dei genitori consiste in una speciale partecipazione all'opera creatrice, «da realizzarsi nel matrimonio mediante gli atti specifici ed esclusivi degli sposi, secondo le leggi inscritte nelle loro persone e nella loro unione»<sup>128</sup>. Il diritto-dovere di procreare si configura come un diritto-dovere reciproco tra i coniugi di donarsi e di accettarsi reciprocamente nella integralità della persona, comprensiva della dimensione di potenziale paternità e maternità, attraverso l'esercizio l'uno con l'altra delle facoltà riproduttive.

La funzione procreatrice dei genitori si carica, pertanto, di una duplice valenza. Da un lato, la pianificazione della prole costituisce oggetto di un diritto essenziale ed esclusivo dei coniugi, cosicché le decisioni in merito sono rimesse al loro concreto giudizio. Dall'altro, nondimeno, la generazione di nuovi esseri umani rappresenta una cooperazione al piano divino che non può essere esercitata arbitrariamente, ma richiede di conformarsi all'ordine oggettivo intrinseco alla dignità delle persone coinvolte nel processo di procreazione e alla natura dell'atto umano di donazione della vita<sup>129</sup>. Proprio perché si richiede ai genitori di essere fedeli interpreti dell'azione di Dio, la loro funzione viene designata come “procreazione responsabile”<sup>130</sup>.

Dopo la venuta al mondo dei figli, il ruolo dei genitori viene a includere i diritti e i doveri specifici che riguardano la persona reale del figlio e l'esigenza di provvedere ai suoi bisogni materiali e morali, nei diversi gradi dello sviluppo<sup>131</sup>. I genitori sono investiti di una posizione di autorità che si manifesta tanto nell'impostare e nel gestire la vita familiare, quanto nel guidare

127 G. BONI (*Alcune considerazioni su procreazione e sessualità nel matrimonio canonico*, in AA.VV., *Iustitia et iudicium. Studi di diritto matrimoniale e processuale canonico in onore di Antoni Stankiewicz*, a cura di J. Kowal e J. Llobell, I, Città del Vaticano, 2012, 203-204) sottolinea la diversa impostazione dell'ordinamento canonico rispetto ai sistemi giuridici secolari, nei quali il diritto alla procreazione viene ricompreso tra i diritti fondamentali della persona e rimesso sempre più ampiamente alle scelte discrezionali di ciascuno.

128 *Donum vitae*, Introduzione, n. 5.

129 Il carattere di diritto inalienabile da esercitarsi nel rispetto di un ordine oggettivo viene enunciato anche dalla *Carta dei diritti della famiglia*, art. 3: «Gli sposi hanno il diritto inalienabile di formare una famiglia e decidere l'intervallo tra le nascite e il numero dei figli, tenendo conto i doveri nei confronti di se stessi, dei figli già avuti, della famiglia e della società, all'interno di una giusta gerarchia di valori e in accordo con l'ordine morale oggettivo che esclude il ricorso alla contraccezione, alla sterilizzazione e all'aborto».

130 In merito alla nozione di “procreazione responsabile” si può trovare la seguente definizione: « In rapporto ai processi biologici, paternità responsabile significa conoscenza e rispetto delle loro funzioni: l'intelligenza scopre, nel potere di dare la vita, leggi biologiche che fanno parte della persona umana. In rapporto alle tendenze dell'istinto e delle passioni, la paternità responsabile significa il necessario dominio che la ragione e la volontà devono esercitare su di esse» (PAOLO VI, *Humanae vitae*, 25 luglio 1968, n. 10).

131 La prospettiva dinamica nel considerare la procreazione in base alle fasi di crescita dei figli, viene messa in evidenza da H. FRANCESCHI *Il “bonum prolis” nello stato di vita matrimoniale*, cit., 32-35; I. ZUANAZZI, *Valori fondamentali del matrimonio nella società di oggi: la filiazione*, cit., 189-190; EAD., *L'ordinatio ad educationem prolis*, cit., 169-185.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

l'esistenza e la crescita dei figli<sup>132</sup>. Sono i genitori, infatti, a determinare lo *status* e il domicilio dei figli<sup>133</sup>, a scegliere le condizioni migliori per provvedere alle loro esigenze, per assicurare il loro benessere e per promuoverne lo sviluppo psico-fisico equilibrato<sup>134</sup>. Nei confronti dei figli minori il ruolo di autorità implica anche la titolarità di una specifica potestà<sup>135</sup>, che consiste nella capacità di prendere decisioni in nome e per conto dei figli minori.

Tutte queste competenze, compreso l'esercizio delle facoltà autoritative, hanno natura strumentale e risultano giustificate nella misura in cui siano necessarie e utili per provvedere al benessere dei figli e per promuovere la loro piena e corretta formazione. Il carattere strumentale delle funzioni genitoriali è sempre stato affermato dalla dottrina cristiana e viene gradualmente precisato dalla tradizione canonistica nella disciplina concreta dei rapporti familiari.

La Chiesa accoglie il sistema di organizzazione gerarchica unitaria della *familia* romana, fondata sulla soggezione dei figli al *pater familias*, in quanto ritiene conforme all'ordine di diritto naturale che i figli siano dipendenti dal padre e restino a lui sottomessi fino a quando non abbiano raggiunto la capacità di gestirsi autonomamente<sup>136</sup>. Nell'impostazione dei rapporti parentali, peraltro, la riflessione cristiana introduce degli elementi di peculiarità.

Si afferma, anzitutto, una relazione di equivalenza del padre e della madre che valorizza il ruolo della moglie non solo nella generazione ma anche nell'educazione dei figli<sup>137</sup>. Ambedue i genitori sono tenuti a svolgere le funzioni essenziali per la crescita della prole: «*esse, nutrimentum et disciplinam*»<sup>138</sup>. Se pure al padre sia riconosciuto un ruolo di preminenza formale, quale capofamiglia e titolare della *patria potestas*, il quarto precetto del Decalogo prescrive di onorare in

132 *Carta dei diritti della famiglia*: diritto di formare una famiglia (art. 1 a); diritto di decidere la nascita dei figli (art. 3); diritto di guidare le scelte religiose della famiglia (art.7).

133 Il minore ha il domicilio di chi detiene la potestà nei suoi confronti (can. 105, § 1 CIC; can. 915, § 1 CCEO), ossia, a norma del can. 104 CIC (can. 914 CCEO), quello comune dei genitori. Anche per il *ritus*, il minore degli anni quattordici, con la ricezione del battesimo viene ascritto alla chiesa *sui iuris* cui sono ascritti entrambi i genitori (can. 111, § 1 CIC; can. 29, § 1 CCEO), indipendentemente dal rito liturgico seguito nella celebrazione del sacramento, come, al contrario, prevedeva il codice piano-benedettino (can. 98, § 1 CIC 17).

134 I minori sono sottoposti alla potestà dei genitori, eccetto per le cose per le quali sono esenti per legge divina o per diritto canonico (can. 98 § 2 CIC; can. 910, § 2).

135 Can. 98, § 2 CIC; can. 910, § 2 CCEO.

136 «*Filius enim naturaliter est aliquid patris ... ita de iure naturali est quod filius, antequam habeat usum rationis, sit sub cura patris. Unde contra iustitiam naturalem esset si puer, antequam habeat usum rationis, a cura parentum subtrahatur, vel de eo aliquid ordinetur invitis parentibus*» (TOMMASO D'AQUINO, *Summa Theologiae*, II-II, q. 10, a. 12, *respondeo*). Sulla capacità giuridica e di agire dei minori, si vedano le precisazioni svolte *infra*, II § 2.2.

137 F. SALERNO, *Gli effetti del matrimonio canonico (can. 1134-1140 Codex '83) (Lo status familiae canonico)*, in AA.VV., *Diritto matrimoniale canonico*, III, a cura di P.A. Bonnet e C. Gullo, Città del Vaticano, 2005, 338-340.

138 «*... tria a parentibus habemus, scilicet esse, nutrimentum et disciplinam*» (TOMMASO D'AQUINO, *Scriptum super Sententiis*, IV, dist. 26, q. 1, a. 1 *respondeo*).

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

modo eguale anche la madre<sup>139</sup>, e si chiede ai figli di rispettare e di seguire le direttive e gli insegnamenti di entrambi<sup>140</sup>. Del resto, è proprio la complessità e la gravosità dei compiti educativi che esigono un rapporto stabile tra gli sposi uniti in matrimonio e la collaborazione congiunta di tutti e due i genitori nell'accudire la prole<sup>141</sup>.

La riflessione cristiana introduce inoltre un modo nuovo di intendere l'autorità paterna, quale posizione funzionale al ruolo di curare i figli.

La condizione del padre viene anzitutto plasmata sul modello della paternità divina: come, in virtù della religione, si deve culto a Dio, causa prima dell'essere e dell'agire, così al padre umano, principio secondo dell'esistenza e dell'educazione, i figli devono pietà<sup>142</sup> e obbedienza<sup>143</sup>. Per promuovere la corretta e armonica formazione dei figli si ritiene necessario che il padre sia titolare di poteri non solo direttivi, ma anche punitivi<sup>144</sup>, ma l'autorità paterna non viene concepita come un potere assoluto e arbitrario, bensì come un mezzo strumentale all'obiettivo di crescere adeguatamente la prole. Si sottolinea pertanto la responsabilità dei genitori di provvedere al benessere dei figli, con modalità idonee a rispettare la loro dignità e le loro esigenze<sup>145</sup>. Occorre ricorrere alla giusta severità, senza eccessi di

139 «Onora tuo padre e tua madre, perché si prolunghino i tuoi giorni nel paese che ti dà il Signore, tuo Dio» (*Es* 20, 12; *Dt* 5, 16). L'eguale posizione di rispetto del padre e della madre è ripetuta in altri precetti: «Colui che percuote suo padre o sua madre sarà messo a morte... Colui che maledice suo padre o sua madre sarà messo a morte» (*Es* 21, 15 e 17). Questi comandi sono richiamati da Gesù di Nazareth nei Vangeli (*Mt* 15, 4; *Mc* 7, 10) e dall'apostolo Paolo (*Ef* 6, 1-3; *Col* 3, 20).

140 *Pv* 6, 20-22; *Sir* 7, 27-28.

141 «*Filius autem a parente educari et instrui non posset, nisi determinatos, et certos parentes haberet: ... Sicut enim naturali ratio dicitur ut homines simul cohabitent, quia unus homo non sufficit sibi in omnibus quae ad vitam pertinent, ratione cujus dicitur homo naturaliter politicus; ita etiam eorum quibus indiget ad humanam vitam, quaedam opera sunt competentia viris, quaedam mulieribus; unde natura movet ut sit quaedam associatio viri ad mulierem in qua est matrimonium*» (TOMMASO D'AQUINO, *Scriptum super Sententiis*, IV, dist. 26, q. 1, a. 1 *respondeo*); *X, de conv. infid.*, III, 33, cap. 2; F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, IV, 2, 583.

142 «*Et ideo post Deum, maxime est homo debitor parentibus et patriae. Unde sicut ad religionem pertinet cultum Deo exhibere, ita secundo gradu ad pietatem pertinet exhibere cultum parentibus et patriae... Et ideo cultus qui Deo debetur includit in se, sicut aliquid particulare, cultum qui debetur parentibus*» (TOMMASO D'AQUINO, *Summa Theologiae*, II-II, q. 101, a. 1, *respondeo* e ad 1).

143 Nei confronti del padre, la pietà ricomprende anche l'obbedienza: «... *observantia non est virtus distincta a pietate. ...carnalis pater particulariter participat rationem principii, quae universaliter invenitur in Deo ... pater est principium et generationis et educationis et disciplinae, et omnium quae ad perfectionem humanae vitae pertinent.. Et ideo sicut sub religione, per quam cultus tribuitur Deo, quodam ordine invenitur pietas, per quam coluntur parentes; ita sub pietate invenitur observantia, per quam cultus et honor exhibetur personis in dignitate constitutis*» (TOMMASO D'AQUINO, *Summa Theologiae*, II-II, q. 102, a. 2 *respondeo*).

144 «*Et tunc etiam, propter impetus impetus passionum, quibus corrumpitur aestimatio prudentiae, indigent [filii] non solum instructione, sed etiam repressione. Ad haec autem mulier sola non sufficit, sed magis in hoc requiritur opus maris, in quo est ratio perfectior ad instruendum, et virtus potentior ad castigandum*» (TOMMASO D'AQUINO, *Summa contra Gentiles*, 3, cap. 122, n. 8). F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, IV, cit., p. II, 582; F. M. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis de Sacramentis, V, De matrimonio*, Torino, 1961, 666.

145 Il diverso modo di intendere l'uso dei metodi correttivi emerge dal confronto tra i passi del Vecchio Testamento (*Pv* 13, 24; *Sir* 7, 23-24; 30, 1-13) e quelli delle lettere paoline (*Ef* 6, 4; *Col* 3, 21).

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

durezza<sup>146</sup>. Tra i doveri raccomandati ai genitori si sottolinea in particolare l'importanza di provvedere all'educazione morale e religiosa dei figli<sup>147</sup>.

La rappresentazione funzionale delle responsabilità genitoriali al bene dei figli ha ispirato, nel corso della storia, gli interventi degli ordinamenti giuridici superiori alla famiglia, diretti a limitare progressivamente i poteri paterni<sup>148</sup>. Il diritto canonico, soprattutto a partire dall'epoca classica, ha svolto un ruolo rilevante nell'affermare il rispetto della dignità personale del figlio e nel promuovere il benessere e l'autodeterminazione dei figli, pure se minori, ponendo delle restrizioni ai possibili abusi dei genitori<sup>149</sup>.

Una testimonianza significativa si ritrova nell'evoluzione dei poteri del *paterfamilias* nei confronti dell'integrità fisica dei figli<sup>150</sup>. Intorno al IV secolo, per l'influenza del pensiero cristiano, si diffonde una consapevolezza nuova in merito alla dignità della persona umana e sono emanate norme a tutela dei figli nei confronti del padre: viene così proibita l'uccisione volontaria<sup>151</sup> e la cessione nozionale<sup>152</sup>; si pongono restrizioni alla vendita dei figli<sup>153</sup> e si cerca di contenere il fenomeno dell'esposizione o abbandono in luogo pubblico dei neonati<sup>154</sup>. La riflessione ecclesiale rafforza la condanna verso gli atti pregiudizievoli della vita e dell'integrità fisica della prole<sup>155</sup> ed estende la riprovazione anche ad altre pratiche ritenute moralmente illecite, pur senza essere capace di contrastarne la diffusione<sup>156</sup>. Si veda, in proposito, la condanna dei metodi anticoncezionali, già

---

146 *Didascalìa* IV, 11. Per la citazione di fonti ulteriori, si rinvia a J. GAUDEMET, *L'Eglise dans l'Empire romain*, Paris, 1979, 70.

147 *Didachè*, IV, 9; *Didascalìa*, I, 6, 1-6.

148 F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, IV, cit., p. II, 583.

149 G. LE BRAS, *La Chiesa del diritto. Introduzione allo studio delle istituzioni ecclesiastiche*, Bologna, 1976, 252.

150 Nel diritto romano la *patria potestas* comporta in epoca arcaica poteri molto ampi, che sul piano dei rapporti personali comprendono lo *ius vitae ac necis*, cioè il potere del padre di punire il figlio e nei casi più gravi di ucciderlo, lo *ius noxae dandi*, ossia di cederlo a terzi per evitare di essere ritenuto responsabile dell'illecito privato da lui commesso, lo *ius vendendi*, o di alienarlo tramite la *mancipatio*, e lo *ius exponendi*, vale a dire di abbandonare i neonati in luogo pubblico perché muoiano o siano trovati e accuditi da altre persone. Già nell'età pre-repubblicana queste facoltà sono limitate da disposizioni dirette a evitarne un esercizio arbitrario, ma restano formalmente in vigore fino al periodo postclassico (A. GUARINO, *Diritto privato romano*, Napoli, 1997, 609).

151 Due costituzioni di Costantino del 318 (C. 9, 17, 1) e del 323 (C. 8, 46, 10) condannavano l'uccisione volontaria del figlio considerandolo *crimen homicidii* e punivano il padre con la *poena cullei*.

152 Lo *ius noxae dandi*, già caduto in desuetudine in età postclassica, viene abolito da Giustiniano (I. 4,8,7).

153 Costantino dispone che il *pater* conservi il diritto di riscattare il figlio; Giustiniano conferma questa possibilità ma ammette la vendita solo *propter nimiam paupertatem egestatemque victus causa* (C. 4, 43, 2).

154 Un testo ritenuto dalla dottrina interpolato equipara l'esposizione all'infanticidio (D. 25, 3, 4).

155 Una condanna generale di qualsiasi nocumento ai figli è contenuta già nella *Didachè*, II, 2. In epoca classica l'infanticidio viene punito al pari dell'omicidio (X 5, 10, 1 e 2 e 11, un.).

156 Sul tema si veda J. GAUDEMET, *Il matrimonio in Occidente*, cit., 118-121.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

affermata da Agostino e ripresa da Ivo di Chartres<sup>157</sup> e da Graziano<sup>158</sup>. Nelle Decretali l'uso dei rimedi che impediscono il concepimento viene equiparato all'aborto e quindi all'omicidio<sup>159</sup>.

La dottrina cristiana incide anche sull'evoluzione culturale del modo di considerare i minori e le cure necessarie per la loro educazione nel corso del medioevo<sup>160</sup>. Tra l'alto e il basso medioevo si registra una svolta nella concezione dell'infanzia, che viene colta con uno sguardo più attento alle sue peculiarità e alle sue esigenze, sia fisiche che spirituali. A questa rinnovata cura per il mondo infantile si ricollegano anche i mutamenti nelle disposizioni regolatrici della condizione giuridica dei minori, che, nel corso dell'età classica del diritto canonico, giungono a proteggere maggiormente le persone nell'età dello sviluppo e a salvaguardare la loro possibilità di decidere autonomamente le scelte impegnative della futura vita da adulti.

Anzitutto, è significativa dell'attenzione prestata alla condizione delle persone nell'età dello sviluppo la distinzione di diverse fasi di maturazione, sia fisica che intellettuale, cui ricondurre estensioni differenti della capacità giuridica e della capacità d'agire<sup>161</sup>. Il diritto canonico, in origine, non detta una propria scansione dei periodi di crescita dei minori, ma riprende la terminologia e le ripartizioni temporali elaborate dal diritto romano<sup>162</sup>, recependo quindi,

---

<sup>157</sup> *Decretum*, VIII, 82; X, 55; XI 181-183, PL 161, 601, 706, 744.

<sup>158</sup> C. 32, q. 2, c. 7: «*Fornicarii sunt non coniuges, qui sterilitatis venena procurant... Aliquando eo usque pervenit haec libidinosa crudelitas, vel libido crudelis, ut etiam sterilitatis venena procuret, et, si nihil valuerit, conceptos fetus aliquo modo intra viscera extinguat aut fundat, volendo suam prolem prius interire quam vivere; aut, si in utero vivebat, occidi ante, quam nasci*».

<sup>159</sup> X, 5, 12 *de homicidio*, 5.

<sup>160</sup> Nel modo di trattare il minore si riscontra una certa ambivalenza, una tensione dialettica tra attenzione e indifferenza, premura e trascuratezza. Sebbene il figlio sia considerato un bene prezioso e con i genitori si instaurino rapporti anche intimi e affettuosi, il bambino non viene considerato e tutelato pienamente nelle sue esigenze specifiche di persona nell'età dello sviluppo, bisognosa di cure e di stimoli adeguati per una piena ed equilibrata maturazione, non solo fisica ma anche psichica. L'infanzia non è ritenuta importante come una fase delicata della crescita, ma è guardata come un processo evolutivo che conduce alla formazione di un individuo adulto (H. CUNNINGHAM, *Storia dell'infanzia, XVI-XX secolo*, Bologna, 1995, 46-47; E. BECCHI, *Medioevo*, in AA.VV., *Storia dell'infanzia, I, Dall'antichità al Seicento*, a cura di E. Becchi e D. Julia, Roma-Bari, 1996, 64-65).

<sup>161</sup> J. DELMAILLE, *Age*, in *Dictionnaire de droit canonique*, 1 (1935), 315-348; R. METZ, *L'enfant dans le droit canonique medieval. Orientations de recherche*, in *Le femme et l'enfant dans le droit canonique médiéval*, London, 1985, 10-96; J. GAUDEMET, *Storia del diritto canonico. Chiesa et civitas*, Cinisello Balsamo (MI), 1998, 637-640.

<sup>162</sup> Nel diritto romano il discrimine principale riguardo alla capacità di agire è tra i *puberes* e gli *impuberes*: gli *impuberes* sono privi della capacità di fare testamento e di compiere atti illeciti, mentre per il compimento di atti leciti si distingue tra gli *infantes* (incapaci di parlare distintamente, “*qui fari non possunt*”); gli *infantiae proximi* (fino ai sette anni circa, capaci di esprimersi ma non in modo sicuro); gli *infantia maiores* (dopo i sette anni), che possono compiere personalmente gli atti leciti diretti a procurare un incremento patrimoniale, mentre per gli altri la loro volontà deve essere integrata da quella del tutore. La pubertà viene raggiunta dai maschi a quattordici anni, dalle femmine a dodici. La donna pubere, tuttavia, quantunque ritenuta capace di responsabilità per illecito e di



## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

indirettamente, anche la peculiare visione dell'infanzia che vi era sottesa<sup>163</sup>. Durante l'età classica, tuttavia, la dottrina e le norme giuridiche giungono ad adattare i requisiti di età a una migliore consapevolezza delle reali condizioni delle persone minori e, di conseguenza, a delineare un sistema che, se da un lato restringe le capacità riconosciute al minore, dall'altro, lo tutela maggiormente nei confronti di possibili abusi della patria potestà<sup>164</sup>.

La capacità piena di agire si raggiunge con i venticinque anni, sia per gli uomini che per le donne<sup>165</sup>. Al di sotto di questa soglia, si possono distinguere quattro fasi: *infantia*, *aetas proxima infantiae*, *aetas proxima pubertatis*, *pubertas*. L'infanzia inizia con la nascita e termina con il compimento dei sette anni: i fanciulli di questa età sono ritenuti del tutto incapaci di agire. Dopo i sette anni si entra in un periodo, variamente denominato (*pueritia*, *pupillaris aetas* o *impubertas*), nel quale il minore è considerato in possesso di un grado minimo di ragione e gode di una certa capacità di agire, che varia a seconda del grado di maturità intellettuale: a tal fine si distingue tra un'età più vicina all'infanzia o un'età più vicina alla pubertà. La fase successiva, la pubertà, si raggiunge con lo sviluppo della capacità di generare, individuata nel compimento di quattordici anni per i maschi e in dodici per le femmine<sup>166</sup>. Si ammette tuttavia la possibilità di dimostrare in concreto che un minore abbia raggiunto prima dell'età legale un'effettiva maturazione degli organi genitali<sup>167</sup>. Nel periodo di tempo della pubertà, inoltre, si distinguono ancora due fasi, la *pubertas semi-plena*, fino ai diciott'anni, e la *pubertas plena*, dai diciotto ai venticinque anni, alle quali si riconducono diverse estensioni della capacità di agire.

---

*testamentifactio* attiva, continua ad avere bisogno dell'*auctoritas* del tutore, al pari degli *infantia maiores* (A.GUARINO, *Diritto privato romano*, cit., 363-365).

<sup>163</sup> Si veda l'antico modo di ripartire l'età umana in gruppi di sette anni (R. METZ, *L'enfant dans le droit canonique*, cit., 18); l'importanza attribuita al compimento dell'età della ragione e la fissazione di questo termine in un'età abbastanza bassa.

<sup>164</sup> La disciplina canonica della condizione giuridica dei minori si è venuta pertanto a stratificare progressivamente, sulla base di statuizioni di provenienza diversa. La mancanza di regole apposite, peraltro, genera qualche incertezza, in quanto le fonti canonistiche usano le nozioni di derivazione romanistica in modo impreciso e promiscuo (R. METZ, *L'enfant dans le droit canonique*, cit., 15).

<sup>165</sup> ENRICO DA SUSA, *Summa*, l. IV, tit. 2, *de desponsatione impuberum*, n. 2: «*Pubertas diversis typibus incipit: ... in muliere in XII. anno, in masculo in XIII. anno; sed eadem die desinit, scilicet in XXV. anno.*».

<sup>166</sup> ENRICO DA SUSA, *In primum Decretalium librum commentaria*, tit. 14, c. 2, l.

<sup>167</sup> La questione della distinzione tra pubertà in senso legale e pubertà in senso naturale si pone soprattutto in ordine alla capacità matrimoniale, per la quale la dottrina dice che talvolta "*malitia supplet aetatem*". Sui modi di provare la pubertà naturale, si diffonde ENRICO DA SUSA nella *Summa*, IV, tit. 2, *De desponsatione impuberum*, nn. 4-7.



## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

La nuova considerazione delle esigenze specifiche dell'età dello sviluppo emerge dal diverso modo di regolare la capacità dei minori a compiere le variee tipologie di atti nelle diverse fasi della crescita, registrando una significativa evoluzione tra l'alto e il basso medioevo. Nell'epoca più risalente si tende ad anticipare la maturità del minore e a considerarlo in grado, pure in età precoce, di assumere responsabilità da adulto. Per molti atti la soglia minima della capacità di comprenderne il significato e quindi di subirne le conseguenze viene individuata nel compimento dell'*aetas rationis*, cioè con l'uscita dall'infanzia al raggiungimento dei sette anni<sup>168</sup>. La considerazione più realistica delle facoltà intellettive e volitive del minore porta progressivamente a richiedere per l'assunzione di determinati atti una capacità di discernimento ulteriore al margine minimo dell'*aetas rationis*<sup>169</sup>, un'*aetas discretionis* adeguata al valore dell'atto da compiere. In proposito si può distinguere tra atti che arrecano effetti positivi a chi li compie ed atti, invece, che possono avere conseguenze negative o che costituiscono scelte impegnative per il futuro.

Per la prima tipologia, si consolida la tendenza a riconoscere la capacità dei minori anche in età precoce. Si veda, in particolare, l'amministrazione dei sacramenti dell'iniziazione cristiana. Secondo la prassi in uso alle origini, ai neonati erano conferiti insieme il battesimo, l'eucarestia e la confermazione<sup>170</sup>. Questa usanza resta immutata per quanto concerne il battesimo<sup>171</sup>, mentre per gli altri sacramenti nella chiesa latina inizia a diffondersi in epoca classica la consuetudine di

---

168 Così avviene, in particolare, per la capacità penale di compiere atti criminosi e di sottostare alle relative sanzioni. Gli *infantes* sono considerati privi della *capacitas deliberandi*, mentre, al compimento dei sette anni, si ritiene che il ragazzo acquisisca la maturità necessaria per distinguere tra il bene e il male e quindi di assumere sia la responsabilità morale per i peccati, sia quella giuridica per i delitti. In assenza peraltro di norme che fissino in modo preciso l'età minima, l'orientamento maggioritario della dottrina in epoca classica è propenso a ritenere che all'età di sette anni non possa essere data per acquisita la *capacitas doli*, ma il giudice debba accertare concretamente il grado effettivo di comprensione degli atti delittuosi da parte del minore. In ogni caso, l'età inferiore ai quattordici anni può costituire una circostanza idonea ad attenuare l'entità della pena da infliggere.

169 L'Ostiense distingue tre livelli di *anni discretionis*: «*Annorum igitur discretionis sunt tria genera. Primum quoad confessionem faciendam et poenitentiam recipiendam... Secundum, quoad votum emittendum, vel matrimonium contrahendum... Tertium, quoad administrandum*» (ENRICO DA SUSA, *In quintum Decretalium librum commentaria*, tit. 38, c. 12, n. 2). La distinzione viene ripresa da GIOVANNI D'ANDREA, *In quintum Decretalium librum novella commentaria*, tit. 38, c. 12, n. 3.

170 La preoccupazione prevalente è di assicurare il prima possibile i mezzi per la salvezza (J. DELMAILLE, *Age*, cit., 333).

171 Per il battesimo, resta fermo il dovere dei genitori di farlo ricevere ai figli subito dopo la nascita, in quanto «*Nulla praeter baptismum salus promittitur infantibus*» (GRAZIANO, *De consecratione*, D. 4, c. 142). La medesima dottrina è ripetuta in D. 4, c. 153. L'obbligo dei genitori viene ribadito in X, 3, 42 *de baptismo et eius effectu*, c. 3.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

richiedere che il ricevente abbia una sufficiente consapevolezza del loro valore<sup>172</sup>. Peraltro, trattandosi di atti che procurano effetti salutari, si vuole facilitare la loro acquisizione e quindi si tende a individuare la soglia dell'*aetas discretionis* in un'età relativamente bassa, corrispondente nella prassi all'età della ragione, ossia ai sette anni.

L'*aetas discretionis* viene invece gradualmente elevata per ritenere il minore capace di assumere decisioni impegnative per il proprio futuro, come la scelta dello stato di vita. La previsione di una soglia più alta di età ha la funzione non solo di richiedere una maggiore proporzione tra atto da compiere e capacità cognitiva, ma altresì di tutelare l'autodeterminazione dei figli contro gli abusi dei genitori che vorrebbero imporre loro una certa condizione, quando ancora non sono in grado di valutare la portata di una simile decisione. Per vincolarsi definitivamente a uno stato di vita si richiede il consenso personale e deliberato del soggetto interessato, per cui, se la scelta è stata fatta in età precoce, la decisione deve essere confermata dal minore, una volta raggiunta una maturità adeguata.

Emblematica di questa tendenza è l'evoluzione storica dell'età nuziale<sup>173</sup>. Contro il costume di impegnare i figli al matrimonio già in tenera età e quindi la dottrina canonistica, prima, e le norme ecclesiali, poi, intervengono per mettere un freno agli abusi e dettare regole che facciano corrispondere l'età sponsale all'idoneità effettiva dei minori di contrarre il vincolo nuziale<sup>174</sup>. L'innalzamento dell'età minima è da leggere, pertanto, non già come una restrizione dello *ius connubii*, bensì come un baluardo a maggiore tutela del diritto dei figli di esprimere un consenso personale e libero alle nozze. Nel diritto delle decretali, l'età dei sette anni viene conservata come requisito minimo per la capacità di scambiare una promessa futura di matrimonio, non per celebrare le nozze<sup>175</sup>. Per contrarre matrimonio è invece necessario aver sviluppato una capacità fisica e

---

<sup>172</sup> Il cambiamento è dettato dall'evoluzione della teologia sacramentaria, arrivata alla consapevolezza che, per aversi una maggiore fruttuosità nel ricevere i sacramenti, si debba richiedere in chi li riceva la capacità di comprendere il significato dell'atto: «*Eadem ratio est de pueris recenter natis et de amentibus, unde talibus non sunt sacra mysteria danda... Quando pueri incipiunt aliqualem usum rationis habere ut possint devotionem concipere huius sacramenti*» (TOMMASO D'AQUINO, *Summa Theologiae*, III, q. 80, a. 9, ad 3).

<sup>173</sup> Una trattazione approfondita dell'argomento si trova sviluppata in H. FRANCESCHI, *Riconoscimento e tutela dello «ius connubii» nel sistema matrimoniale canonico*, Milano, 2004, 27-30; 143-147.

<sup>174</sup> Le nozze precoci decise dai genitori possono essere considerate un esempio della trascuratezza delle esigenze dell'infanzia che caratterizza il medioevo. La dottrina successiva viene a considerare queste imposizioni dei genitori un superamento dei limiti naturali della patria potestà (F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, IV, 2, cit., 582).

<sup>175</sup> X, 4, 2 *de desponsatione impuberum*, cc. 4, 5, 12 e 13; *Sextus*, 4, 2 *de desponsatione impuberum*, c. un.

## TESTO PROVVISORIO

discretiva maggiore, quale si ritiene acquisita con la pubertà<sup>176</sup>. Resta anche fermo il principio della volontà personale per contrarre matrimonio. I padri possono stipulare gli *sponsalia* per i figli *impuberes*, ma i minori, una volta raggiunta la pubertà, possono scegliere se costituire il vincolo matrimoniale con il consenso *de praesenti* o abbandonare l'impegno<sup>177</sup>. Per converso, i genitori non possono contrarre sponsali per i figli puberi, se non con il loro consenso<sup>178</sup>.

Nondimeno, i pontefici possono dispensare dai limiti legali e concedere di celebrare matrimonio prima della pubertà, se sussistono ragioni idonee a sollecitare l'anticipazione di questi eventi a un'età più precoce<sup>179</sup>. Al matrimonio degli impuberi, peraltro, si estende la regola applicata agli *sponsalia*, per cui gli sposi, dopo che abbiano raggiunto la pubertà, devono confermare la volontà di sposarsi, o con un'esplicita accettazione o con la copula coniugale<sup>180</sup>.

La posizione del minore viene garantita anche in rapporto all'assunzione degli ordini sacri e all'emissione di professione religiosa. Per quanto concerne la condizione clericale, la normativa canonica ha sempre richiesto per ricevere gli ordini maggiori un'età ben superiore alla pubertà<sup>181</sup>, mentre per gli ordini

---

176 «*Impuberes ambo vel alter, nisi pro bono pacis, coniungi non debent*» (X 4, 2, c. 2). Il requisito della pubertà segna il livello minimo di maturità richiesto per il matrimonio, sia sotto il profilo della capacità di generare, sia delle facoltà psichiche. Il profilo della maturità discretiva resta tuttavia messo in ombra nelle decretali dall'importanza prevalente attribuita al criterio dello sviluppo sessuale: «*Puberes sunt, quoad matrimonium, qui ex habitu corporis concipere et generare possunt*» (X 4, 2, c. 3). Il tema è sviluppato da J. CARRERAS, *L'antropologia e le norme di capacità per celebrare matrimonio (I precedenti remoti del canone 1095 CIC '83)*, in *Ius Ecclesiae*, 4 (1992), 85-90.

177 X 4, 2, cc. 7 e 8; *Sextus*, 4, 2, c. un. Al consenso espresso viene peraltro equiparato quello presunto con la consumazione del matrimonio (F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, IV, 2, cit., 113-115).

178 «*Pater pro filio impubere sponsalia contrahit, pro pubere vero non, nisi consentiat*» (X 4, 2, c. 1).

179 «*Districtius inhibemus, ne aliqui, quorum uterque vel alter ad aetatem legibus vel canonibus determinatam non pervenerit, coniungantur, nisi forte aliqua urgentissima necessitate interveniente, utpote pro bono pacis, talis coniunctio toleretur*» (X, 4, 2, c. 2).

180 «*... usque ad legitimam aetatem expectare tenentur, et tunc aut confirmetur matrimonium, aut, si simul esse noluerint, separentur; nisi forte carnalis commixtio ante intervenerit, quum interdum illa tempus anticipare soleat pubertatis*» (X 4, 2, c. 8). Il matrimonio degli *impuberes* viene quindi interpretato come *sponsalia de futuro* (H. FRANCESCHI, *Riconoscimento e tutela dello «ius connubii»*, cit., 144-145).

181 Già per il suddiaconato alcuni concili dal VI secolo raccomandano l'età di vent'anni (decreti riportati da GRAZIANO in D. 77, c. 4). Clemente V nel concilio di Vienne richiede diciott'anni per il suddiaconato (*Clem*, 1, 6 *de aetate et qualitate et ordine praeficiendorum*, c. 3), ma il concilio di Trento torna a prescrivere che i candidati abbiano compiuto i 21 anni (*sessio* 23, c. 12). Per il diaconato numerosi concili raccomandano l'età di venticinque anni (GRAZIANO in D. 77, c. 5), ma dal XIII secolo si inizia a richiedere un'età meno elevata e Clemente V nel concilio di Vienne prescrive il requisito di vent'anni (*Clem*, 1, 6, c. 3), ma il concilio di Trento ritorna all'usanza precedente e richiede ventitré anni (*sessio* 23, c. 12). Per il presbiterato, in origine, si richiedevano trent'anni, per analogia con l'età di Cristo quando ha iniziato la predicazione (GRAZIANO, D. 78, c. 1), poi dalla metà dell'VIII secolo è stata abbassata a venticinque anni (D. 78, c. 5). Per i vescovi, si afferma progressivamente l'usanza di ammettere solo i presbiteri di trent'anni (D. 76, c. 6) e il requisito viene confermato da Alessandro III nel III concilio Lateranense (GRAZIANO, D. 77, c. 7). Tale regola viene ribadita nel concilio di Trento (*sessio* 7, *de reformatione*, c. 1).

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

minori e la tonsura la prassi di conferirli ai bambini maschi anche prima della pubertà viene vietata con l'imposizione della regola del conseguimento dell'età della ragione<sup>182</sup>. Anche per la professione religiosa si avverte l'esigenza di non legare i bambini con scelte irreversibili, giungendo così a modificare la disciplina dell'oblatura che, in origine stabiliva che l'impubere, donato al monastero dai genitori, restasse consacrato definitivamente allo stato religioso. Contro queste restrizioni alla libertà del minore, la dottrina prima e le decretali pontificie poi sono giunte a ritenere necessaria la ratifica personale del minore dopo la pubertà, per proseguire la vita religiosa<sup>183</sup>, sia che sia stato donato in tenera età dai genitori, sia che sia entrato spontaneamente nel monastero, pur con il consenso dei genitori<sup>184</sup>.

Come si nota, nella disciplina classica se prima della pubertà il minore è protetto dalle norme che lo preservano dal subire le conseguenze onerose di atti di cui non è in grado di comprendere il valore, con il raggiungimento della pubertà il minore consegue un'autonomia di scelta molto ampia che, almeno formalmente, vale anche nei confronti dei genitori<sup>185</sup>. Il minore pubere, infatti, anche se sottoposto alla patria potestà, non ha bisogno del consenso dei genitori, né per sposarsi<sup>186</sup>, né per entrare in un ordine religioso<sup>187</sup>. Può persino difendere i propri interessi nelle cause spirituali o connesse alle spirituali<sup>188</sup>, agendo personalmente in giudizio, anche senza l'assenso dei

---

182 Bonifacio VIII vieta di conferire la tonsura agli infanti (*Sextus*, 1, 9 *de temporibus ordinationum et qualitate ordinandorum*, 4), ma la pratica mostra come la regola possa essere facilmente disattesa con una dispensa pontificia che conceda di conferire la tonsura prima dei sette anni.

183 Decretale di Alessandro III: «*Minor XIV. annis profitendo non obligatur religioni, nisi factus maior ratum habuerit*» (*X*, 3, 31 *de regularibus et transeuntibus ad religionem*, c. 11). Il medesimo principio è sostenuto da una decretale di Clemente III, in *X*, 3, 31, c. 12.

184 Il consenso dei genitori è imposto indirettamente, laddove si prevede che i genitori possono revocare o annullare la decisione presa dai figli prima della pubertà (C. 20, q. 2, c. 1 e 2).

185 Di fatto, i condizionamenti della famiglia sono sempre molto forti; tra l'altro, ben difficilmente alla pubertà il ragazzo è indipendente economicamente.

186 Come si è visto, la tradizione classica ha sempre tramandato il principio del consenso libero e personale degli sposi. L'assenso dei genitori non è mai stato ritenuto un requisito essenziale per le nozze dei figli puberi (R. MÉTZ, *L'enfant dans le droit canonique*, cit., 87-88; H. FRANCESCHI, *Riconoscimento e tutela dello «ius connubii»*, cit., 67-68; 215-216).

187 Il consenso dei genitori è richiesto solo per i minori impuberi, in quanto i genitori hanno il diritto di annullare la decisione dei figli entrati in religione in età precedente alla pubertà (GRAZIANO, C. 20, q. 2, cc. 1 e 2; *X*, 3, 31 *de regularibus et transeuntibus ad religionem*, c. 2).

188 Per le cause che riguardano i beni temporali il diritto canonico recepisce la regola del diritto romano (*D.* 48, 2, 8) che richiede il compimento dei venticinque anni per poter agire personalmente in giudizio (GRAZIANO, C. 2, q. 1, c. 14).

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
FAMIGLIA

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

genitori<sup>189</sup>. Già con la pubertà, pertanto, si conquista la maggior parte delle responsabilità della vita adulta<sup>190</sup>.

In epoca successiva, il crescere della sensibilità verso l'infanzia e l'emergere di modalità e obiettivi rinnovati della funzione educativa, da un lato, e, dall'altro, l'evoluzione progressiva di un nuovo modello di famiglia, che concentra l'organizzazione del nucleo domestico sulle relazioni tra coniugi e tra genitori e figli<sup>191</sup>, porta significativi cambiamenti anche nell'impostazione della funzione parentale di accudimento della prole, nel senso di una maggiore valorizzazione della comunione affettiva come condizione ideale per la crescita dei figli e, nel contempo, di una espansione, nei contenuti e nel tempo dello sviluppo, delle responsabilità proprie dei genitori dirette a provvedere alla formazione dei figli, sia nel corpo che nella mente, così da ridurre e ritardare nel tempo, conseguentemente, gli spazi di autonomia dei figli. Alcune modifiche nella regolamentazione della condizione dei figli minori si ritrovano già nella legislazione piano benedettina. Il codice conserva la ripartizione nei tre periodi di crescita<sup>192</sup>, ma riformula l'estensione delle capacità nelle diverse fasce di età. In particolare, viene aggiornata l'età richiesta per diventare maggiorenni: non si prevede più il termine classico di venticinque anni, ma quello inferiore di ventuno, come era previsto dalla maggioranza dei codici civili dell'epoca<sup>193</sup>. Questa

---

189 Una decretale di Bonifacio VIII (*Sextus*, 2, 1 *de iudiciis*, 3) permette ai minori puberi (quattordici anni i maschi e dodici le femmine) di agire e di difendersi personalmente o, se lo vogliono, tramite un procuratore: «*ad agendum et defendendum per te vel per procuratorem, quum ad hoc constituendum decreveris, admitti debebis*». I minori puberi non hanno neppure bisogno di avere l'assenso dei genitori: «*In huiusmodi quoque litibus sive causis, quamquam in potestate patris existas, nec alias absque ipsius assensu in iudicio regulariter esse possis, eius, quum de his se intromittere non habeat, nequaquam requiri debet assensus*». Solo i minori impuberi hanno bisogno di un rappresentante legale: un curatore gli infanti, un procuratore chi ha compiuto i sette anni (*ibidem*) (R. METZ, *L'enfant dans le droit canonique*, cit., 81-82).

190 Peraltro, nel quadro di un sistema familiare di impronta autoritaria, i figli, se pure giuridicamente capaci di compiere determinati atti, restano comunque soggetti a una doverosa reverenza nei confronti dei genitori, quale si ritiene prescritta dal diritto naturale. Prima di assumere scelte impegnative per sé e per la famiglia, i *filiifamilias* sono quindi tenuti a consultarsi con i genitori e a seguire le loro direttive, se non per dovere di giustizia, *ex virtute pietatis erga parentes*.

191 È il modello borghese, sviluppato nel contesto urbano. La concentrazione delle relazioni sui figli rende l'ambiente familiare un luogo intenzionalmente educativo (E. BECCHI, *L'Ottocento*, cit., 195-198). Sui rapporti tra genitori e figli nella famiglia borghese del XIX secolo, si veda anche L. GUTTORMSSON, *I rapporti tra genitori e figli*, in AA.VV., *Storia della famiglia in Europa. Il lungo Ottocento*, a cura di M. Barbagli e D. I. Kertzer, Bari-Roma, 355-392.

192 Il codice fissa legalmente i requisiti di età delle tre categorie di minori: *pubes* dai quattordici anni se maschio e dai dodici anni se femmina; *impubes* dai sette anni; *infans* prima dei sette anni (can. 88, §§ 2-3).

193 Can. 88, § 1 CIC 17.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

età, così ribassata, diviene tendenzialmente quella necessaria per agire, mentre sono ridotte le fattispecie che anticipano la capacità di compiere determinati atti a un'età inferiore<sup>194</sup>.

Un perfezionamento ulteriore si riscontra con la legislazione giovanneo-paolina, nella quale, se da un lato viene abbassato il raggiungimento della maggiore età ai diciotto anni, in conformità all'analogia evoluzione prevista dalle legislazioni civili<sup>195</sup>, dall'altro sono potenziate le responsabilità dei genitori verso la prole, con la previsione del diritto-dovere all'educazione "integrale", che riassume e compendia le funzioni direttive del padre e della madre. Secondo questa concezione, come si è visto, l'educazione è diretta a promuovere lo sviluppo armonico della creatura umana in tutte le sue dimensioni (fisiche, intellettuali, morali e spirituali) e in tutti gli ambiti della sua espressione esistenziale (individuale e sociale), in ordine non solo al bene del suo destino personale, ma anche al bene dell'intera comunità sociale. Pertanto, da parte dei genitori si richiede un'azione di guida e di supporto che si sviluppa nel tempo e assume modalità diverse a seconda dell'età e della condizione dei figli, ma nel suo nucleo proprio e principale consiste nella trasmissione di una scala ordinata di valori che aiutino il figlio a darsi un equilibrio interiore e a orientare le proprie scelte; in definitiva, a esercitare in modo responsabile la propria libertà<sup>196</sup>.

L'ambito oggettivo della funzione dei genitori si presenta in realtà molto ampio, in quanto si estende in tutti gli aspetti della vita familiare e riguarda tutti i profili dell'esistenza e della crescita dei figli. Le competenze in esso ricomprese risultano in gran parte neppure precisate dal diritto e non sarebbe nemmeno possibile prevederle tutte integralmente, data la vastità e la complessità delle fattispecie materiali che ricadono nell'orbita dell'azione dei genitori. Anche le modalità di intervento dei genitori possono essere assai differenti e assumere varie configurazioni a seconda della materia, delle condizioni personali e delle circostanze oggettive. Nonostante tuttavia l'indeterminatezza delle

---

194 Si veda il principio generale espresso nel can. 89 CIC 17: «*Persona maior plenum habet suorum iurium exercitium; minor in exercitio suorum iurium potestati parentum vel tutorum obnoxia manet, iis exceptis in quibus ius minores a patria potestate exemptos habet*». Da notare come si parli di minori in generale, senza distinguere tra puberi o impuberi, in segno di una progressiva assimilazione tra le due categorie.

195 Can. 97, § 1 CIC; can. 909, § 1 CCEO.

196 «L'educazione comporta il compito di promuovere libertà responsabili, che nei punti d'incrocio sappiano scegliere con buon senso e intelligenza» (*Amoris laetitia*, n. 262). Il compito dei genitori di «educare i figli al retto uso della ragione e della libertà» è posto in luce nel *Catechismo della Chiesa cattolica*, n. 2228. Anche nel can. 795 CIC si sottolinea come l'educazione integrale deve fare in modo che i fanciulli e i giovani «*perfectiorem responsabilitatis sensum libertatisque rectum usum acquirant*». Con parole diverse ma nel valore sostanzialmente conforme, si esprime il can. 629 CCEO: «*ad valores humanos et morales recta conscientia aestimandos et vera libertate amplectendos et simul exculcto sensu iustitiae et responsabilitatis socialis*».



## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

**CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO**  
**II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO**  
**SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA**  
***L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?***

*Roma, 14 marzo 2019*

situazioni giuridiche e delle forme di espressione, sono tutte attribuzioni caratterizzate da un struttura intrinsecamente doverosa, in quanto sono necessariamente ordinate a perseguire il benessere integrale dei figli, con modalità idonee a rispettare la loro dignità e a soddisfare le loro esigenze.

La discrezionalità del potere direttivo dei genitori risulta pertanto ridimensionata e limitata dalla necessità di rispettare condizioni intrinseche di correttezza e di buon uso delle competenze.

Occorre anzitutto che le decisioni dei genitori siano congruenti con l'obiettivo specifico della funzione parentale che è quello di promuovere il benessere complessivo della prole e pertanto devono risultare coerenti, nei contenuti e nei metodi, al fine di promuovere la sua formazione umana integrale. Non possono quindi essere considerate legittime quelle scelte che siano moralmente illecite<sup>197</sup> o che implicino il pericolo di arrecare un danno alla salute fisica o spirituale dei figli. A riguardo, bisogna sottolineare l'evoluzione avvenuta storicamente nel modo di considerare la cura richiesta ai genitori nei confronti della prole, che porta oggi a dare valutazioni diverse di comportamenti aberranti o devianti, rispetto alla mentalità diffusa in epoche precedenti. Risulta così definitivamente superato l'atteggiamento di tolleranza, riscontrato in passato, per condotte di indifferenza e di incuria dei genitori, quali l'esposizione o l'abbandono dei bambini<sup>198</sup>. Le attenzioni personali e dirette del padre e della madre sono infatti considerate essenziali per lo sviluppo del delicato equilibrio psico-affettivo del figlio e, di conseguenza, per raggiungere un'adeguata maturazione, il fanciullo nell'età dello sviluppo ha bisogno di crescere all'interno dell'ambiente familiare, alla presenza e con la costante interazione dei genitori.

Il principio di coerenza alla destinazione della funzione richiede, ancora, che le decisioni prese dai genitori nei riguardi dei figli rientrino nell'ambito degli interventi formativi, di indirizzo cioè dello sviluppo maturativo dei figli, e non travalichino i confini di questa competenza. Non possono quindi essere considerate legittime le intromissioni dei genitori volte a prendere per conto e al posto dei figli decisioni sul loro destino personale che, al contrario, spettano unicamente ai diretti interessati. Pure sotto questo profilo si evidenziano i cambiamenti avvenuti nella disciplina attuale rispetto alla normativa precedente, dato che non si riconosce più ai genitori la possibilità di interferire o di sostituirsi ai figli minori nell'esercizio dei loro diritti personali, quali il diritto di scelta dello stato di vita. La facoltà di eleggere autonomamente la propria vocazione è garantita dall'ordinamento come un diritto fondamentale della persona<sup>199</sup>, esercitabile dal momento in cui si raggiunge l'età minima prevista dalla normativa per accedere alla condizione di fedele

---

197 «I figli devono anche obbedire agli ordini ragionevoli dei loro educatori.. Ma se in coscienza sono persuasi che è moralmente riprovevole obbedire a un dato ordine, non vi obbediscano» (*Catechismo della Chiesa cattolica*, cit., n. 2217).

198 La pratica dell'abbandono degli infanti, di fatto tollerata dalla mentalità comune, era condannata dalla Chiesa ma in modo non così deciso come per l'infanticidio. Ci si preoccupa, tuttavia, di limitare le conseguenze negative del fenomeno, adoperandosi perché i bambini orfani o rifiutati siano adottati da altre persone, oppure accolti nei monasteri o in altri istituti di assistenza.

199 Can. 219 CIC, can. 22 CCEO.

## TESTO PROVVISORIO



CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

consacrato o per ricevere il sacramento dell'ordine sacro<sup>200</sup> ovvero per celebrare il matrimonio<sup>201</sup>. I figli, anche se minori, sono pienamente liberi di seguire la propria strada, senza avere più alcun obbligo giuridico nei confronti dei genitori, né di informarli della decisione, né di avere il loro consenso, né tanto meno di sottostare a una scelta non voluta<sup>202</sup>.

Infine, un altro criterio ordinativo che informa la struttura deontica della funzione dei genitori è il rispetto della dignità personale del figlio e delle situazioni giuridiche ad essa pertinenti<sup>203</sup>. La relazione tra genitori e figli, infatti, non può essere intesa come un rapporto di soggezione passiva degli uni al dominio assoluto degli altri. Per essere veramente formativa della persona, l'autorità parentale deve essere impostata su di un rapporto bilaterale di mutuo rispetto e di dedizione reciproca, secondo le dinamiche della comunione d'amore interpersonale<sup>204</sup>. I genitori riconoscono il valore originale della persona del figlio, da amare “per se stessa”, e favoriscono il suo pieno sviluppo umano promuovendo le sue specifiche potenzialità. I figli, dal canto loro, riconoscono nei genitori l'impronta della paternità divina, da onorare per il ruolo che rivestono, e rispondono alla loro sollecitudine con riconoscenza per il bene ricevuto e apprezzamento per la testimonianza d'amore.

La reciprocità nell'onore e nel servizio vicendevole è una condizione essenziale della comunione familiare: i genitori non possono aspettarsi di essere amati e rispettati dai figli se non sono loro, per primi, a valorizzare la persona dei figli e a promuovere il loro bene. Anche nell'esercizio dei poteri direttivi, pertanto, si sottolinea la struttura dialogica dei rapporti tra genitori e figli, che corrisponde all'impostazione essenziale della funzione educativa del padre e della madre, nella logica dell'accompagnamento, del discernimento e dell'integrazione: per essere efficaci nel loro ruolo

---

200 Per accedere a queste scelte di vita la maggiore età non basta e si richiede una maturazione ulteriore: 21 anni per la professione religiosa perpetua (can. 658, 1° CIC); 23 anni per ricevere il diaconato (can. 1031, § 1 CIC; can. 759, § 1 CCEO); 25 anni per l'ammissione al presbiterato (can. 1031, § 1 CIC) (24 anni per il can. 759, § 1 CCEO), per ricevere il diaconato permanente dei celibi (can. 1031, § 2 CIC) e per l'incorporazione perpetua e definitiva in un istituto secolare (can. 723, § 3 CIC); 35 anni per il diaconato permanente della persone sposate (can. 1031, § 2 CIC).

201 Per il matrimonio, la capacità è distinta tra femmine, per le quali bastano i 14 anni, e maschi, per i quali si richiedono i 16 anni (can. 1083, § 1 CIC; can. 800, § 1 CCEO).

202 Risultano abrogate le disposizioni in materia di matrimonio del codice piano benedettino che prevedevano l'obbligo di consultare o di avere il consenso dei genitori (can. 1034 CIC17). Resta, peraltro, la norma che prescrive al parroco di richiedere la licenza dell'Ordinario per assistere alla celebrazione del matrimonio di minorenni “se ne sono ignari o ragionevolmente contrari i genitori” (can. 1071, § 1, n. 6 CIC; 789, 4° CCEO). Più che recepire la tradizione sull'illiceità dei matrimoni dei minori *invitis parentibus*, la norma sembra inquadrarsi nella tendenza del nuovo codice a verificare che i nubendi abbiano raggiunto una sufficiente maturità fisica e psichica per contrarre le nozze, innalzando l'età nuziale per adeguarla alle regole vigenti in una determinata nazione (can. 1083, § 2 CIC; 800, § 2 CCEO) e invitando i pastori «a distogliere i giovani dal celebrare il matrimonio prima dell'età in cui si è soliti farlo secondo le usanze della regione» (can. 1072 CIC).

203 «Nella famiglia, comunità di persone, deve essere riservata una specialissima attenzione al bambino, sviluppando una profonda stima per la sua dignità personale, come pure un grande rispetto ed un generoso servizio per i suoi diritti» (*Familiaris consortio*, n. 26); «I genitori devono considerare i loro figli come *figli di Dio* e rispettarli come *persone umane*» (*Catechismo della Chiesa cattolica*, n. 2222).

204 «In questo saranno facilitati, se i genitori eserciteranno la loro irrinunciabile autorità come un vero e proprio “ministero”, ossia come un servizio ordinato al bene umano e cristiano dei figli, e in particolare ordinato a far loro acquistare una libertà veramente responsabile, e se i genitori manterranno viva la coscienza del “dono”, che continuamente ricevono dai figli» (*Familiaris consortio*, n. 21).

# TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

formativo, i genitori non devono comportarsi come dominatori assoluti e unilaterali, ma porsi in atteggiamento di ascolto e di aiuto, attenti a rispondere alle esigenze dei figli e pronti a sostenerli nel loro cammino di crescita, garantendo i loro legittimi spazi di libertà.

## **6. La relazione genitoriale tra responsabilità dei genitori e autonomia dei figli**

Il cammino graduale e progressivo del dialogo educativo tra genitori e figli viene espresso sotto il profilo giuridico nello sviluppo dinamico delle relazioni familiari, che si evolvono e si modificano con il progredire dell'età della prole, adeguando le competenze dei genitori alle esigenze connesse a ciascuno stadio della maturazione psicofisica della prole sino all'acquisizione della capacità di agire autonomamente. Questa interazione tra reciproche situazioni giuridiche, tra responsabilità dei genitori e diritti dei figli minori, è stata intesa e disciplinata variamente nel corso della storia, a seconda del modo in cui erano concepiti i bisogni e le aspettative dei soggetti in età evolutiva e di come era impostata la struttura giuridica della famiglia. Nella normativa canonica attuale si riscontra una più ampia considerazione delle attenzioni necessarie a garantire il benessere complessivo dei figli minori, quale viene rispecchiata dalla stessa nozione di educazione umana integrale che i genitori sono tenuti ad assicurare alla prole<sup>205</sup>. Per provvedere a queste cure il padre e la madre sono titolari di competenze direttive idonee a guidare la formazione e le scelte di vita della prole, che vengono progressivamente ad arretrare con il perfezionarsi della capacità dei figli di agire da soli. Peraltro, nelle materie che interessano più direttamente la salute spirituale e il fine supremo di salvezza viene regolata con maggiore larghezza la capacità dei minori di agire autonomamente, in quanto si tratta di ambiti fondamentali per la vocazione soprannaturale dei fedeli, nei quali occorre, da un lato, favorire la partecipazione ai mezzi di grazia, valutando con minor rigore i requisiti minimi connessi al possesso dell'età di ragione; dall'altro, si vuole valorizzare la facoltà di ciascuno di decidere personalmente nelle questioni che coinvolgono più strettamente l'intimità della propria coscienza e il rapporto con Dio.

In generale, il pieno esercizio dei propri diritti si consegue con la maggiore età<sup>206</sup>. I minorenni, invece, sono di regola soggetti alla potestà dei genitori nell'esercizio dei propri diritti, ma se sono dotati di un sufficiente grado di discernimento possono compiere determinati atti<sup>207</sup>. In proposito, occorre tuttavia valutare se abbiano o non abbiano superato l'età infantile. *L'infans*, ossia il bambino al disotto dei sette anni, è considerato privo dell'uso della ragione e

---

205 Sulla condizione giuridica dei minori nella normativa attuale si vedano: P.A. BONNET, *Minore (diritto canonico)*, in *Enciclopedia giuridica*, XX (1990); J-P. DURAND, *La religion de l'enfant en droit canonique. Réflexion à la suite de l'adhésion du Saint-Siège à la Convention internationale relative aux droits de l'enfant*, in *L'année canonique*, 36 (1994), 193-220; A. DE FUENMAYOR, *Ad cann. 97 – 98*, in *Comentario exegetico*, cit., I, 723-727; G. DALLA TORRE, *Diritto alla vita e diritto dei minori nell'ordinamento canonico*, in *Tutela della famiglia e diritto dei minori nel codice di diritto canonico*, Città del Vaticano, 2000, 68-75; R. COPPOLA, *La tutela dei minori nel diritto canonico processuale e penale*, ivi, 77-88; G. DEGIORGI, *I minori nella legislazione della Chiesa*, Venezia, 2015.

206 Can. 98, § 1 CIC; can. 910, § 1 CCEO. Per il compimento di determinati atti, peraltro, la maggiore età non basta e si richiede una maturazione ulteriore, come per la professione religiosa e la recezione dell'ordine sacro.

207 Can. 98, § 2 CIC; can. 910, § 2 CCEO.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

quindi non responsabile dei propri atti<sup>208</sup>. Si tratta di una presunzione *iuris et de iure* per quanto concerne la subordinazione alle leggi ecclesiastiche<sup>209</sup>, mentre per l'applicazione del diritto divino è considerata una presunzione solo *iuris tantum*: risulta così possibile dimostrare nel caso concreto che il fanciullo, nonostante la tenera età, abbia comunque la maturità necessaria per esercitare alcuni diritti<sup>210</sup>. Questa estensione della capacità del bambino nelle materie di diritto divino corrisponde alla tendenza dell'ordinamento ecclesiale, sopra sottolineata, di interpretare in modo favorevole alla persona e di proteggere il più ampiamente possibile i suoi diritti in tutto ciò che attiene alla meta suprema della *salus animarum*.

Al compimento dei sette anni, si suppone, secondo la tradizione canonica, che il fanciullo consegua l'uso di ragione, ma la presunzione è solo *iuris tantum*, per cui potrebbe essere vinta dalla prova contraria<sup>211</sup>. Nell'esercizio dei suoi diritti il minore *infantia egressus* risulta ancora sottoposto all'autorità dei genitori, ma l'aver raggiunto l'età della ragione, quanto meno nel grado minimo, lo rende capace di compiere personalmente quegli atti per i quali possiede un'adeguata facoltà di discernimento. Alcune ipotesi di capacità d'agire del minore uscito dall'infanzia sono previste dal diritto positivo<sup>212</sup>, ma pure a prescindere da fattispecie espresse, si può ritenere come principio generale che il minore sia da considerare capace di esercitare autonomamente i diritti di cui sia in grado di comprendere il significato e le conseguenze. Sono, in linea generale, quei diritti personali<sup>213</sup> per i quali l'ordinamento considera sufficiente un conveniente uso della ragione, tra i quali rientrano i diritti fondamentali della persona e del fedele, soprattutto i diritti a ricevere i mezzi

---

208 Can. 97, § 2 CIC; can. 909, § 2 CCEO. Per il can. 1478, § 1 CIC (can. 1136, § 1 CCEO), i minori stanno in giudizio tramite i genitori. Se il giudice reputa che ci sia un conflitto con i diritti dei genitori o che i genitori non possano tutelare adeguatamente i diritti dei figli, i minori stanno in giudizio tramite un tutore o un curatore nominato dal giudice (can. 1478, § 2 CIC; can. 1136, § 2 CCEO).

209 Can. 11 CIC; can. 1490 CCEO.

210 In base alla normativa latina, può ricevere i sacramenti per i quali non è stabilita un'età precisa, ma un proporzionato uso di ragione: confermazione (can. 891 CIC), eucarestia e confessione (can. 914 CIC), unzione degli infermi (can. 1004, § 1 CIC). Nella normativa dei canoni orientali, la condizione dell'*infans* è diversa, in quanto, normalmente, il sacramento della confermazione è conferito insieme al battesimo (can. 695, § 1 CCEO). Per quanto concerne l'eucarestia e la confessione, la partecipazione degli *infantes* è regolata dalle prescrizioni liturgiche di ciascuna chiesa *sui iuris* (can. 710 CCEO).

211 Can. 97, § 2 e 11 CIC; can. 909, § 2 e 1490 CCEO. Un'eccezione alla soggezione alle leggi ecclesiastiche è prevista dal can. 1252 CIC, per il quale l'obbligo di astinenza vincola solo dal 14° anno, mentre quello del digiuno dalla maggiore età.

212 Può acquistare un proprio quasi domicilio (can. 105, § 1 CIC; can. 914, § 1 CCEO); per ricevere il battesimo è equiparato all'adulto (can. 852, § 1 CIC; can. 682, § 1 CCEO); nelle cause spirituali o annesse alle spirituali può agire senza il consenso dei genitori, ma prima dei 14 anni deve stare in giudizio tramite un curatore (can. 1478, § 3 CIC; can. 1136, § 3 CCEO).

213 Non i diritti patrimoniali, per i quali l'ordinamento canonico rinvia al diritto civile (can. 1290 CIC; can. 1034 CCEO).

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO  
II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO  
SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA  
*L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?*

Roma, 14 marzo 2019

di grazia<sup>214</sup>. Sono invece esclusi i diritti per i quali si richiede un'età più elevata, anche se per alcuni non sia necessario il compimento della maggiore età ma si possano esercitare a un'età inferiore<sup>215</sup>.

Nonostante sia ritenuto responsabile delle sue azioni, il bambino in età evolutiva è comunque considerato bisognoso di una protezione speciale che salvaguardi le esigenze del suo cammino di formazione. Per questo, la normativa attuale, in modo rafforzato rispetto al codice piano benedettino, prevede una tutela maggiore del minore dalle conseguenze pregiudizievoli per il suo *status* giuridico. Si vedano, in questo senso, le disposizioni speciali previste nell'ambito del diritto penale<sup>216</sup> e del diritto processuale<sup>217</sup>.

Come si evince da quanto sopraesposto, nell'ordinamento canonico la tutela della personalità dei figli minori e la loro capacità di esercitare i diritti personali viene riconosciuta con un'estensione molto ampia, particolarmente in quelle materie in cui viene coinvolto più direttamente il suo destino soprannaturale. Nondimeno, questa autonomia dei figli dai genitori deve essere sempre ricompresa nel quadro dei rapporti di comunione interpersonale sussistenti nella famiglia. Nella stessa Convenzione internazionale sui diritti del fanciullo si proclama il diritto e il dovere dei genitori di impartire direttive e consigli, per guidare i figli nell'esercizio dei loro diritti<sup>218</sup>. Ancor più nel diritto canonico la funzione dei genitori richiede di essere rispettata dai figli nel contesto del dovere di onore reciproco che informa la logica di solidarietà familiare. Nelle questioni in cui sono soggetti alla potestà dei genitori, i figli sono tenuti a obbedire al padre e alla madre, purché le loro richieste siano motivate da ragioni attinenti al bene della prole o al bene comune della famiglia<sup>219</sup>. Nelle questioni in cui possono fare scelte autonome, i figli devono comunque osservare un rapporto di confidenza e di riguardo verso le indicazioni dei genitori, anche se non siano vincolati da un vero e proprio dovere di

---

214 Si vedano le disposizioni che riconoscono a chi abbia l'uso di ragione di ricevere la confermazione (can. 889, § 2 CIC); l'eucarestia (can. 913, § 1 CIC); la confessione (can. 914 CIC); l'unzione degli infermi (can. 1004, § 1 CIC); le indulgenze (can. 994 CIC); di formulare voti (can. 1191, § 2 CIC); di scegliere la chiesa dove celebrare le esequie (can. 1177, § 2 CIC); di scegliere il luogo della sepoltura (can. 1180 CIC). Quest'ultima possibilità è una novità rispetto al codice precedente.

215 Sono richiesti 14 anni per il passaggio a una chiesa rituale diversa da quella dei genitori (cann. 111, § 2 e 112, § 1, n. 3 CIC; cann. 29, § 1 e 34 CCEO); per agire personalmente nelle cause spirituali o annesse alle spirituali (can. 1478, § 3 CIC; can. 1136, § 3 CCEO); per testimoniare (can. 1550, § 1 CIC; can. 1231, § 1 CCEO), ma il giudice, se lo ritiene opportuno, può autorizzare con decreto a sentire i minori di 14 anni. Occorrono invece 16 anni per essere padrino del battesimo (can. 874, § 1, n. 2 CIC).

216 Il minore di sedici anni non è passibile di alcuna pena (can. 1323, 1° CIC; nel can. 1413, § 1 CCEO il limite è abbassato ai quattordici anni); dopo i sedici anni, il ragazzo non è tenuto alle pene *latae sententiae* (can. 1324, § 3 CIC), ma solo a quelle *ferendae sententiae*, tuttavia la sanzione deve essere mitigata o sostituita con una penitenza (can. 1324, § 1, n. 4 CIC). Nel CCEO si prevede invece che il minore tra i quattordici e i diciotto anni «*puniri potest tantummodo poenis, quae privationem alicuius boni non includunt, nisi Episcopus eparchialis vel iudex in casibus specialibus aliter melius consuli posse censet eiusdem emendationi*» (can. 1413, § 2 CCEO).

217 Nelle cause contenziose in cui sono coinvolti i minori è necessario avvalersi del patrocinio tecnico (can. 1481, § 3 CIC; can. 1139, § 3 CCEO), ad eccezione delle cause matrimoniali, nelle quali i minori che hanno compiuto 14 anni possono difendersi da soli (can. 1478 CIC; can. 1136 CCEO); i termini per proporre la *restitutio in integrum* non decorrono per tutto il tempo in cui la persona lesa sia di età minore (can. 1646, § 3 CIC; can. 1327, § 3 CCEO).

218 Art. 5; art. 14.

219 *Catechismo della Chiesa cattolica*, n. 2217.

## TESTO PROVVISORIO



Centro di Studi  
Giuridici sulla  
**FAMIGLIA**

**CENTRO DI STUDI GIURIDICI SULLA FAMIGLIA - FACOLTÀ DI DIRITTO CANONICO**  
**II GIORNATA INTERDISCIPLINARE DI STUDIO**  
**SULL'ANTROPOLOGIA GIURIDICA DELLA FAMIGLIA**  
***L'AUTORITÀ GENITORIALE. LIMITE O DIRITTO DEI FIGLI?***

*Roma, 14 marzo 2019*

obbedienza. Una riverenza nei confronti dei genitori che nasce dal rapporto d'amore che li unisce e che non viene meno neppure con il compimento della maggiore età.