

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO
UFFICIO STUDI

STUDI SU ARGOMENTI
DI INTERESSE NOTARILE

VOL. XI

ROMA
CASA EDITRICE STAMPERIA NAZIONALE
1983

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO
UFFICIO STUDI

STUDI SU ARGOMENTI DI INTERESSE NOTARILE

*(Osservazioni su alcuni argomenti sottoposti all'esame
dell'Ufficio Studi del Consiglio Nazionale del Notariato
ottobre 1979 - maggio 1983)*

ESTRATTO DAL VOL. XI

STUDI DEL DOTT. MASSIMO D'AMBROSIO

ROMA
CASA EDITRICE STAMPERIA NAZIONALE
1983

VI.

SULLA COMPATIBILITÀ DELL'UFFICIO DI NOTAIO CON L'ORDINAZIONE CANONICA DI DIACONO (*)

Ci è stato richiesto se possa ritenersi compatibile a norma dell'art. 2 della L. 16 febbraio 1913, n. 89, l'ufficio di notaio con l'ordinazione di diacono a norma della vigente legislazione civile ed ecclesiastica, in rapporto con la nota incompatibilità del notaio « con la qualità di ministro di qualunque culto ».

Bisogna premettere che il Solimena (1) interpreta estensivamente la norma dell'art. 2 della legge notarile, facendo rientrare nella accezione di « ministro di culto », l'intera gerarchia della Chiesa Cattolica, dal Romano Pontefice fino agli ordini minori del suddiaconato e dell'accollato, passando attraverso i Patriarchi, i Primate, i Metropolitani, gli Arcivescovi, i Vescovi, i Parroci, i Sacerdoti e i Chierici.

Tale parere del Solimena non è, comunque, sufficientemente motivato, e l'esame delle fonti giurisprudenziali e dottrinali, permettono di far dubitare della sua applicabilità alla attuale situazione giuridica.

La Cassazione ha spesso esaminato la dizione « ministro di culto », in diverse occasioni che possono essere utilmente considerate per una eventuale applicazione analogica del concetto. Così la incompatibilità per le elezioni amministrative e la conseguente ineleggibilità a Consigliere comunale del « ministro di culto » (2) considera il significato di « ministro di culto » esclusivamente quale figura in rapporto diretto con la popolazione, e quindi come esercente un potere di giurisdizione che specificamente si riscontra solo nella sacra ordinazione sacerdotale, la quale comporta con sé la ordinaria « cura d'anime ».

(*) Il presente studio è precedente al nuovo *Codex Iuris Canonici*.

(1) SOLIMENA, *Commento alla legislazione italiana*, Milano, Valardi Editore.

(2) Cass. 2172 del 27 giugno 1968.

La Cassazione, nella sua sentenza n. 2514 del 24 giugno 1975, sottolinea inoltre che richiedere la giurisdizione pastorale e la cura d'anime dei ministri di culto è una esigenza ispirata al criterio di impedire che il candidato Consigliere Comunale (3) avvalendosi delle sue elevate funzioni spirituali possa esercitare una illegittima influenza sugli elettori in ordine alla libera scelta del candidato stesso. Conseguentemente il riferimento normativo all'esercizio della « giurisdizione e cura d'anime » intesa come nozione di carattere generale, non vale ad escludere la ineleggibilità del candidato, il quale sia investito non già della pienezza delle funzioni di ministro del culto, ma solo dell'esercizio di taluna di esse. Tale giurisdizione e cura d'anime, come criterio di fatto non si riscontra tra le prerogative ordinarie, o ad esso delegate, della figura del diacono.

È da notare che in queste sentenze la Cassazione adopera in modo costante il criterio della effettiva influenza del « ministro di culto » nei confronti della popolazione ad egli soggetta, e che può, pertanto, essere influenzata per motivi diversi da quelli meramente spirituali del « ministro di culto ».

Così la Cassazione nella sua sentenza n. 3253 del 20 novembre 1974, con argomento *a contrariis* esclude dall'ambito soggettivo per l'iscrizione alla sezione invalidità vecchiaia e superstiti il « ministro di culto » che, pur avendo avuto la sacra ordinazione sacerdote regolare, viene sospeso con indulto *exclaustrationis*.

Nella mancanza di precisi riferimenti al particolare stato giuridico del « diaconato », è utile esaminare ulteriormente la giurisprudenza specifica, ed è possibile trarre interessanti elementi anche dalla sentenza n. 2848 del 19 luglio 1976. Tale sentenza conferma la esclusione dalla iscrizione all'albo professionale forense di un ministro di culto appartenente alla religione cattolica. Interpretando in senso restrittivo Part. 3 del R. D. L. del 27 novembre 1933, n. 1568, il Consiglio Nazionale Forense, confermato successivamente dalla Cassazione, ha escluso dal predetto albo il « ministro di culto », in quanto ha interpretato la sua attività come atta a incidere negativamente sulla libertà del professionista, ma, al tempo stesso, ha sottolineato che tale incompatibilità non

(3) Siamo qui sempre nel campo dell'art. 15, n. 1, del D. P. R. 16 maggio 1960, n. 570.

doveva essere considerata come contraria in linea di principio all'esercizio della professione forense: non vi è sicuro contrasto con lo stato sacerdotale, quando esso è contrassegnato, come precedentemente accennato, dalla sola potestà d'ordine, la quale non implica di per sè alcuna supremazia nei confronti dei fedeli, perchè il sacerdote, e tale era il ministro in questione, si limita ad assumere la titolarità della *potestas jurisdictionis* senza assumere un rapporto autoritativo tra il ministro e il fedele comportante retriizioni alla libertà del cliente così come del professionista. Nel caso in specie, la Cassazione ha ritenuto esistente la incompatibilità in quanto il sacerdote pur non investito ordinariamente di « cura d'anime », aveva la delega permanente per l'amministrazione del sacramento della confessione.

Tale sentenza è stata commentata negativamente dalla dottrina, in quanto la Cassazione ha avanzato una distinzione di criterio tra sacerdote (inteso come ministro di culto) avente giurisdizione sul foro esterno, ovvero avente giurisdizione sul foro interno: la dottrina osservava che in base alle recenti disposizioni conciliari, anche la amministrazione dei sacramenti attinenti al foro interno, viene ad essere privata di quel rapporto autoritativo e pubblicistico che precedentemente il diritto canonico gli assegnava.

La fattispecie che stiamo esaminando, pertanto, si trova al di fuori di questa prospettiva, perchè la posizione del « diaconato » si trova ad essere in una situazione ben diversa da quella della ordinazione *in sacris*.

Sarà bene ricordare che nell'ampia gamma di ordinazioni religiose contemplate nella disciplina canonistica, l'ordinazione del « diaconato », assume una posizione mediana tra la sacra ordinazione sacerdotale e la posizione del laico che, è opportuno sottolineare, rientra anch'essa nella generica categoria di « ministro di culto », in quanto i recenti documenti hanno confermato l'esistenza di un generico stato sacerdotale dei *christifideles*.

E in tale particolare situazione si può senz'altro affermare che il diacono non abbia quella giurisdizione propria del ministro di culto che corrisponda all'ordinazione sacerdotale. Esatte, infatti, sono le osservazioni del proponente il quesito quando soggiunge che il diacono può essere coniugato (anzi tale figura è stata creata proprio per i coniugati) e che l'assunzione della figura del diacono è caratterizzata dal servizio di collaborazione indiretta

con il Sacerdote nell'amministrare taluni sacramenti senza possibilità di compiere in proprio tali funzioni, e senza la possibilità di compierle pienamente, se consideriamo anche che l'amministrazione della Eucarestia trova il suo fulcro non tanto nella distribuzione materiale ai fedeli, ma nella precedente consacrazione della stessa.

Mancando il rapporto autoritario tra il diacono e il fedele, mancando al diacono quelle prerogative proprie di giurisdizione a cura d'anime dell'ordinato *in sacris*, ci sembra che manchi la possibilità di dimostrare nel caso specifico l'applicabilità della *ratio* dell'art. 2 della legge notarile, non essendovi, con la mancanza del relativo potere di influenza sui laici il pericolo per la imparzialità o la autonomia necessarie nell'ufficio di notaio. Ci sembra quindi di poter escludere la incompatibilità di tale ufficio con l'ordinazione del « diaconato ».

In realtà, simili conclusioni si potrebbero anche trarre dalla attuale dottrina canonistica, che deve essere considerata anche per il rinvio che dalla stessa legge statale frequentemente ad essa si opera in circostanze analoghe (4). A tal fine sono stati consultati i più recenti documenti conciliari (5), e in tali fonti si sono potute riscontrare pienamente le caratteristiche precipue e le novità dell'ordinanza di diacono.

Purtroppo non è possibile fare riferimento a precise normative, in quanto tali documenti sono prevalentemente a contenuto dottrinale, dogmatico, pastorale, ed è particolarmente oneroso riscontrarne gli elementi di pura normativa: essendo essi rinviati alla novella codificazione che è ancora allo studio della apposita *Commissio Pro Codicis Juris Canonici Recognoscendo*.

Se, però, per i tratti meramente tecnici della ordinazione di diacono è doveroso ancora far riferimento alla normativa contenuta nel Codice Piano-Benedettino (6) senza dubbio le carat-

(4) Cass. n. 2620 del 19 ottobre 1974.

(5) *Constitutio dogmatica de ecclesia «Lumen Gentium»* n. 11 in *Acta Apostolicae Sedis*, LII, 1965, pagg. 15 ss.; *Decretum de apostolatu laicorum «Apostolicam Actuositatem»* n. 30, *ibidem* LVIII, 1966, pagg. 860 ss.; *Decretum de Presbyterorum Ministerio et Vita «Presbyterorum Ordinis»* in *Acta Apostolicae Sedis*, LVIII, 1966 pagg. 997 ss.

(6) WERNZ-VIDAL, *Jus Canonicum*, Tomo II, *De Personis*, Editio Altera, Romae, pag. 48.

teristiche dottrinali della figura sono profondamente cambiate: ci sembra necessario rilevare, tra l'altro, la caratterizzazione permanente della attuale ordinazione di diacono. Mentre la precedente ordinazione costituiva un aspetto solo dogmaticamente distinto dall'ordinazione sacerdotale, ma contemporaneamente impartito alla stessa e funzionalmente inseparabile, attualmente l'ordinazione di diacono è una ordinazione separata, che viene attribuita proprio a coloro che per la loro natura di laici (spesso coniugati, come abbiamo accennato), non sono rivolti verso l'ottenimento della ordinazione *in sacris*.

Tale ordinazione di diacono comprende funzioni di mero ausilio, e di collaborazione saltuaria, ed abbisogna di una espressa autorizzazione dell'*Ordinario Loci* per l'esercizio delle funzioni più importanti: autorizzazione che vale di per sé ad escludere l'autonomia di tali funzioni e la assimilazione della figura alla piena ordinazione sacerdotale così come intesa anche nella legislazione statale, col termine « ministro di culto ».

Marzo 1981