

# Consociatio

XVII<sup>e</sup> CONGRES DE LA CONSOCIATIO INTERNATIONALIS STUDIO IURIS CANONICI PROMOVENDO

Paris, 13 au 16 septembre 2022

**"PERSONNE, DROIT ET JUSTICE :  
LA CONTRIBUTION DU DROIT CANONIQUE  
DANS L'EXPERIENCE JURIDIQUE CONTEMPORAINE"**



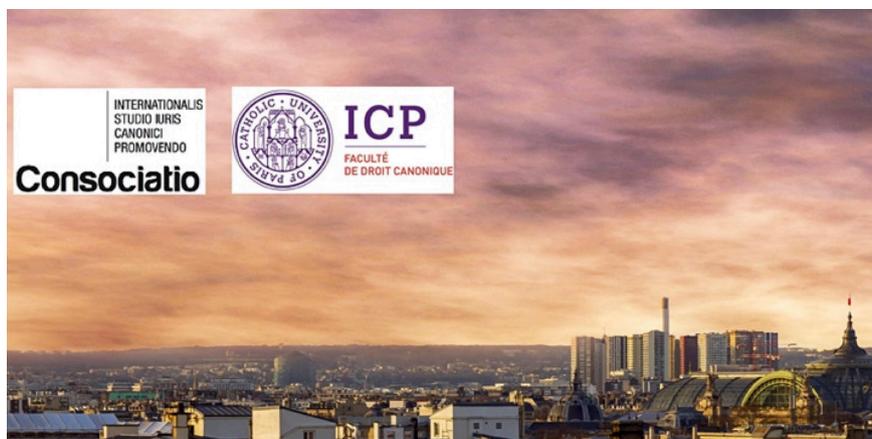
Webinaire

14  
septembre  
2021, 16h-  
18h

**"La réforme du Livre VI"**

avec la participation des Professeurs

Daniel Ricardo Medina (Buenos Aires), John Renken (Ottawa), Philippe Toxé (Lyon), Andrea D'Auria (Urbaniana), Damiàn Astigueta (Gregorienne), Davide Cito (Sainte Croix).



SEPT.  
14

**Webinaire en Droit pénal**

par Institut Catholique de Paris

3303 followers [Follow](#)

Gratuit



Ventes achevées

Détails

"Consociatio Internationalis Studio Iuris canonici promovendo" avec  
la Faculté de Droit canonique de l'Institut catholique de Paris

Date et heure

mar., 14 septembre 2021  
16:00 – 18:30 CEST

## **Il canone 1398**

DAMIÁN ASTIGUETA

### **1. Introduzione**

Leggiamo la norma

Can. 1398 - § 1. Sia punito con la privazione dell'ufficio e con altre giuste pene, non esclusa, se il caso lo comporti, la dimissione dallo stato clericale, il chierico:

1° che commette un delitto contro il sesto comandamento del Decalogo con un minore o con persona che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione o con quella alla quale il diritto riconosce pari tutela;

2° che recluta o induce un minore, o una persona che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione o una alla quale il diritto riconosce pari tutela, a mostrarsi pornograficamente o a partecipare ad esibizioni pornografiche reali o simulate;

3° che immoralmente acquista, conserva, esibisce o divulga, in qualsiasi modo e con qualunque strumento, immagini pornografiche di minori o di persone che abitualmente hanno un uso imperfetto della ragione.

§ 2. Il membro di un istituto di vita consacrata o di una società di vita apostolica, e qualunque fedele che gode di una dignità o compie un ufficio o una funzione nella Chiesa, se commette il delitto di cui al § 1, o al can. 1395, § 3, sia punito a norma del can. 1336, §§ 2-4, con l'aggiunta di altre pene a seconda della gravità del delitto.

Il canone che focalizza la nostra discussione è il c. 1398, il quale costituisce il centro della maggiore aspettativa riguardo alla riforma del Libro VI. Inoltre, si tratta del tema che forse ha ricevuto la maggiore quantità di proposte di riforma lungo i lavori. Il testo non è stato discusso in commissione e fu inserito per la spinta del *motu proprio* "Vos estis lux mundi" (VELM) al quale sembra essere debitore in alcuni punti, ma tenendo conto del *motu proprio* "Sacramentorum Sanctitatis Tutela" (SST). Il testo del canone è del tutto nuovo, poiché in precedenza si occupava del reato di aborto, che ora è trattato nel c. 1397 come secondo paragrafo, con la stessa formulazione.

### **2. La collocazione del canone: il bene protetto**

La prima cosa che possiamo notare è il cambiamento di collocazione del canone, che non appare più sotto il titolo sui Delitti contro obblighi speciali, ma tra i Delitti contro la dignità e la vita delle persone, cambiando così il titolo della sezione che adesso lo contiene. Si tratta di un cambiamento, anche questo, molto richiesto dalla dottrina nel commentare il c. 1395, perché metteva più in risalto l'obbligo violato che la vittima danneggiata. Questo, però, mette in evidenza immediatamente il limite di tale cambiamento in quanto in certi casi, il delitto non è tale perché attenta contro la vita o la dignità della vittima ma lo è perché va contro un obbligo speciale quando ad. es. il minore di 17 anni è consenziente, complice o addirittura iniziatore dell'atto incriminato. Se teniamo conto che un minore potrebbe sposarsi a 14 o 16 anni, e che in diversi Stati dopo una certa età accettano che un minore possa acconsentire a un'intimità sessuale e riconoscono una sufficiente maturità per decidere nel suo ambito affettivo, ciò fa sì che la norma sembri assolutizzare il concetto "di abuso sessuale" per la semplice differenza di età e di condizione.

Resta da dire che per poter inserire questa norma senza cambiare la numerazione dei canoni si è dovuto accorpare l'ex c. 1398 sull'aborto come secondo paragrafo dei delitti contro la vita e l'integrità fisica (c. 1397 §§1-2)<sup>1</sup>.

### 3. Analisi del canone

#### 3.1 Soggetti

Riguardo ai SOGGETTI che sono responsabili del delitto, il canone li distingue nei due paragrafi in cui è diviso, considerando due soggetti attivi diversi: nel primo si riferisce ai chierici, mentre nel secondo alle altre categorie di fedeli: religiosi e laici. Questa distinzione non è per caso, perché in relazione allo stato di vita dell'autore varia la valutazione della gravità del delitto in se stesso.

Questo non è nuovo nel CIC. Possiamo trovare diversi delitti che, commessi da un chierico, comportano una gravità maggiore, stabilendo nella stessa norma un aggravante della pena. Il caso tipico lo troviamo al c. 1370 §§ 1-2 dove si prevede il delitto di violenza fisica contro il romano Pontefice o un Vescovo, e il c. 1386 §3, per la registrazione e divulgazione del contenuto del sacramento della riconciliazione (NB: ho preso la numerazione del CIC 21 o Codice riformato).

Da notare che una novità di questa norma è l'inclusione di «qualunque fedele che gode di una dignità o compie un ufficio o una funzione nella Chiesa». L'inclusione della possibilità che i laici possano commettere questo delitto è la risposta a tante richieste presentate al PCTL durante i lavori di riforma. Chi sono questi fedeli? Ovviamente non si tratta di tutti i fedeli, ma solo di coloro che, non essendo chierici né membri d'Istituti di vita consacrata né di Società di vita apostolica, svolgono nella Chiesa un ufficio o incarico.

Rappresenta un aspetto nuovo la questione della "dignità"<sup>2</sup>. Come capire a chi si riferisce? Nel CIC il termine appare diverse volte per indicare sia la dignità di ogni fedele, come anche quella che indica un titolo derivante da una certa nobiltà morale, una qualità della persona che merita una speciale considerazione e rispetto e che per questa ragione trova una sua oggettività in una condizione canonica peculiare. Ordinariamente, oltre la dignità di ogni fedele, dignità era considerata la condizione dei Vescovi, Cardinali e Legati pontifici. Nel caso dei laici potrebbe indicare i laici che hanno ricevuto titoli onorifici.

Bisogna sottolineare un aspetto importante. Il c. 1326 §1, 2° prevede l'aggravante per due categorie di persone. La prima è composta da coloro che sono "costituiti in dignità", cioè, il mero pos-

<sup>1</sup> Can. 1397 - § 1. Chi commette omicidio, rapisce oppure detiene con la violenza o la frode una persona, o la mutila o la ferisce gravemente, sia punito a seconda della gravità del delitto con le pene di cui nel can. 1336, §§ 2-4; l'omicidio poi contro le persone di cui nel can. 1370, è punito con le pene ivi e nel § 3 di questo canone stabilite. § 2. Chi procura l'aborto ottenendo l'effetto incorre nella scomunica latae sententiae. § 3. Se si tratta dei delitti di cui in questo canone, nei casi più gravi il chierico reo sia dimesso dallo stato clericale.

<sup>2</sup> «Dignità s. f. [dal lat. dignitas -atis, der. di dignus «degno»; nel sign. 3, il termine ricalca il gr. ἀξιωμα, che aveva entrambi i sign., di «dignità» e di «assioma»]. – 1. a. Condizione di nobiltà morale in cui l'uomo è posto dal suo grado, dalle sue intrinseche qualità, dalla sua stessa natura di uomo, e insieme il rispetto che per tale condizione gli è dovuto e ch'egli deve a sé stesso: tutelare, difendere la propria d.; abbassare la propria d.; vizî che degradano la d. umana; la mia d. non mi permette di rispondere a simili insinuazioni; persona senza d., priva di d.; lettera piena di dignità. Analogamente, d'altre cose: offendere la d. di un'istituzione; comportarsi come richiede la d. del luogo in cui ci si trova. b. Aspetto improntato a grave e composta nobiltà: la d. del suo volto attirava il rispetto di tutti; anche di luoghi: la d. severa della facciata d'un antico palazzo. 2. a. Alto ufficio, civile o ecclesiastico: innalzare, elevare a una d.; conferire una d.; privare di una d.; decadere dalla d.; d. papale, vescovile; d. senatoria, ecc. Nel diritto canonico, ogni titolo beneficiale ed ufficio che, nei vari gradi della gerarchia ecclesiastica, ha annessa una certa preminenza e giurisdizione. b. Al plur., le persone stesse che ricoprono tali cariche o uffici: con la partecipazione delle più alte d. civili, religiose...». *Enciclopedia Treccani* [27.08.21] <https://www.treccani.it/vocabolario/dignita/>.

sedere la dignità motiva l'aggravarsi della pena. Il secondo da chi agisce abusando dell'autorità. Questa stessa distinzione si verifica tra coloro che abusano dell'autorità (c. 1395 §3) e chi è costituito in una dignità. Anche qui, il solo fatto di essere in tale condizione è causa dell'aggravamento della pena.

### 3.2 Pena

Prima di trattare della pena dobbiamo però riprendere il c. 1349 che ci offre un criterio importante. La norma indica: «Se la pena è indeterminata e la legge non disponga altrimenti, il giudice nel determinare le pene scelga quelle che siano *proporzionate* allo scandalo arrecato e alla gravità del danno; tuttavia non infligga pene troppo gravi, a meno che non lo richieda assolutamente la gravità del caso; *non può tuttavia infliggere pene perpetue*».

Riguardo alla pena prevista, essa dipende dello stato di vita del delinquente. Se è chierico, si prevede la privazione dell'ufficio e altre giuste pene, non esclusa la dimissione dello stato clericale. Il canone sancisce due pene determinate: la perdita dell'ufficio e la dimissione dello stato clericale, e una indeterminata: una giusta pena. Ovviamente, tenendo conto del c. 1349 non avrebbe potuto applicare le due pene determinate perché di per sé sono perpetue. Inoltre, lascia lo spazio ad altre pene. Si deve tener conto, inoltre, dell'ordine delle pene stabilite: in primo luogo la privazione dell'ufficio, quasi come una pena ovvia data la gravità del delitto in questione. In secondo luogo le pene indeterminate (giuste pene) e per ultimo, la dimissione dello stato clericale. A nostro avviso, l'ordine non è casuale, ma vuol indicare che quest'ultima sanzione è un rimedio da considerare estremo.

Per gli altri soggetti non chierici del paragrafo secondo, viene stabilita una gradualità diversa. Viene prevista la punizione stabilita dal c. 1336, §§ 2-4, -che per ragioni ovvie esclude la dimissione dello stato clericale- alle quali si possono aggiungere altre pene, d'accordo con la gravità del delitto commesso. Sebbene venga segnalato il canone di riferimento, a nostro avviso comunque si tratta di pene indeterminate, come anche quando dice "altre pene". Quindi dobbiamo tener conto nuovamente del c. 1349 per rispecchiare la proporzione tra gravità del delitto, danno e pena.

### 3.3 La condotta prevista

#### 3.3.a Delitti contro il sesto comandamento del Decalogo

1° [Il chierico] che commette un delitto contro il sesto comandamento del Decalogo con un minore o con persona che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione o con quella alla quale il diritto riconosce pari tutela.

Sebbene possa stupire che dopo tanta esperienza nei tribunali e tante critiche da una parte della dottrina, si sia mantenuta la dicitura della norma del ex. c. 1395, si deve dire che l'opzione non è banale, perché la figura prevista comprende certamente una serie di fattispecie che potrebbero restare fuori se si utilizzasse un'espressione differente, come nel caso di atti sessuali, ecc.

Certamente l'indicazione dell'atto è molto ampia e sembra riferirsi ad una rete in grado di coprire qualsiasi tipo di atto che possa violare il sesto comandamento del decalogo. In questo senso rientrano sia gli atti che implicano contatto fisico, come toccamenti, masturbazione propria o del minore, sia quelli non fisici, come l'esibizionismo o la esposizione di pornografia, ecc.

Sebbene si possa riconoscere l'influenza di VELM nel contenuto del testo, il legislatore ha voluto scostarsi dal *motu proprio* non utilizzando il termine "atti sessuali" (Art. 1 §2). Questa dicitura fu molto criticata da parte della dottrina perché, sebbene fosse concorde con alcuni ordinamenti statali, si mostrava restrittiva riguardo al testo del canone. Infatti, se si seguisse il testo di VELM una serie di atti commessi attraverso messaggi, chat, ecc., che intendano adescare il minore, o possano costituire *grooming*, oppure l'invio di fotografie con un fine chiaramente erotico, con la finalità dell'autore di eccitare se stesso o la vittima, resterebbero impunibili perché non comportano "atti sessuali", i quali implicano normalmente un contatto fisico diretto.

È vero che l'attuale c. 1395 §3 sanziona il chierico che «costringe qualcuno a realizzare o a

subire atti sessuali», ma di questo parleremo più avanti.

### 3.3.b. Pedopornografia ed esibizioni pornografiche

2° [Il chierico] che recluta o induce un minore, o una persona che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione o una alla quale il diritto riconosce pari tutela, a mostrarsi pornograficamente o a partecipare ad esibizioni pornografiche reali o simulate.

La seconda figura è chiaramente presa da VELM (Art 1, §1, a, III). La condotta è una estensione di quella là contenuta della produzione del materiale pornografico. Come prima condotta la norma prevede “l’addescamento” che può essere mediante il reclutamento, cioè, l’azione di selezione dei candidati approfittando forse del bisogno economico del minorenne mediante pagamento, e l’induzione, che sembra piuttosto un’azione capace di condizionare la volontà a un determinato atteggiamento o comportamento, con una nota di inganno.

La finalità del reclutamento o dell’induzione è far sì che la vittima partecipi, si potrebbe dire volontariamente, nelle esibizioni pornografiche, cioè, a mostrare le parte pudende del suo corpo o mostrarsi in situazioni erotiche. L’esposizione può essere reale, intervenendo in azioni pornografiche o simulate.

### 3.3.c Immagini pornografiche

CIC21	SST	VELM
3° che immoralmente acquista, conserva, esibisce o divulga, in qualsiasi modo e con qualunque strumento, immagini pornografiche di minori o di persone che abitualmente hanno un uso imperfetto della ragione.	2° l’acquisizione o la detenzione o la divulgazione, a fine di libidine, di immagini pornografiche di minori sotto i diciotto anni da parte di un chierico, in qualunque modo e con qualunque strumento.	3° nella produzione, nell’esibizione, nella detenzione o nella distribuzione, anche per via telematica, di materiale pedopornografico.

Certamente quanto al Codice possiamo dire che la figura delle immagini pornografiche di minori è nuova, sebbene fosse già presente nelle norme per i delitti più gravi SST (art. 6 § 1, 2°) e VELM (Art. § 1, 3°). La riforma introduce, però, una differenza con le precedenti leggi, circa l’intenzione dell’atto. SST circoscrive il delitto ad atti posti “con fine di libidine” (“*turpe patrata*”), definizione tradotta con limiti evidenti, atteso che le finalità “turpi” potrebbero verificarsi anche là dove vi fosse un fine economico o commerciale. VELM invece utilizza la formula «...a scopi prevalentemente sessuali» (Art. 1 §2, c°). Il can. 1398 parla di “acquisto immorale” (“*contra bonos mores*”); evidentemente l’immoralità non sembra essere generale, ma direttamente nell’acquisto dell’immagine. Se uno rubasse un computer nel quale si trovassero delle immagini pornografiche, non commetterebbe questo delitto perché il suo atto va diretto al computer e non alle immagini.

Il canone segue le tracce di SST in quanto i verbi sono “acquistare” e “divulgare” al posto di “produrre” ed “esibire” del VELM. Forse la ragione è data dal fatto che il divulgare suppone una attività che ingloba l’esibizione, la quale potrebbe essere più restrittiva riguardo alla precedente, in quanto sembra indicare la presenza simultanea del pubblico. Se non fosse così l’esibizione non sarebbe riconducibile ai delitti più gravi.

Inoltre si distacca da quest’ultima nella categorizzazione delle immagini, come pornografiche invece di pedopornografiche.

Anche se ci occuperemo in seguito dell’età della vittima, il Codice ha incorporato in questo caso la determinazione dei 18 anni, comune alla determinazione di VELM e alla modifica introdotta dal sommo Pontefice, recentemente in SST.

### 3.3.d I delitti del c. 1395 §3

Il paragrafo 2 del c. 1398 stabilisce: «Il membro di un istituto di vita consacrata o di una società

di vita apostolica, e qualunque fedele che gode di una dignità o compie un ufficio o una funzione nella Chiesa, se commette il delitto di cui al § 1, o al can. 1395, § 3...».

Con questa norma, il Codice intende coinvolgere altri fedeli nella problematica degli abusi sessuali, ma lo fa in forma complessiva, indicando non solo le condotte previste nel paragrafo precedente, ma anche, tenendo conto del c. 1395 §3, il quale afferma: «che con violenza, con minacce o con abuso di autorità commette un delitto contro il sesto comandamento del Decalogo o costringe qualcuno a realizzare o a subire atti sessuali».

In questo caso, il c. 1398 penalizza ogni delitto contro il sesto comandamento con minori o persone che hanno un uso imperfetto della ragione o persone che alle quali il diritto riconosce pari tutela. Per completare il quadro dei delitti sessuali, si allaccia la norma al c. 1395 §3, indicando che i religiosi e i laici possono commettere altri delitti con adulti, quando sono fatti con violenza, minacce o con abuso di autorità. In questo caso si comprendono tutti gli atti che sono contro il sesto comandamento, quando la vittima non è consenziente pienamente, cioè, quando non partecipa con la sua intelligenza e libera volontà.

Il problema è che si aggiunge poi un punto nuovo, quando si sancisce la costrizione di qualcuno a realizzare o subire atti sessuali. Non si capisce bene quale sia stata la *mens legislatoris* introducendo una distinzione che sembra pleonastica, in quanto tale condotta è compresa nel delitto contro il sesto comandamento.

### 3.4 Le vittime

Una menzione speciale merita il tema delle vittime che sono oggetto della considerazione della legge. Ricordiamo che il precedente c. 1395 §2, considerava “vittima” al minore di 16 anni continuando con la tradizione canonica del Codice del 1917. Questa età fu elevata a 18 anni con il *motu proprio* SST del 2001 di Giovanni Paolo II.

Un secondo punto sarebbe la menzione delle “persone che abitualmente hanno l’uso imperfetto della ragione”, proprio di SST, distaccandosi della dicitura di VELM, il quale utilizza la formula “per legge ad essa equiparata”. Dalla scelta del legislatore possiamo avere un’indicazione di quali siano state le critiche al VELM negli ultimi anni. In primo luogo, è stato scelto il testo di SST su coloro che sono equiparati ai minorenni, che sembrava più preciso di quello del VELM. Gli autori hanno infatti sottolineato che la stesura di quest’ultimo *motu proprio* introducendo la categoria “per legge ad essa equiparata” lasciava senza protezione coloro che abitualmente hanno un uso imperfetto della ragione e non si equiparano ai minori.

Appare inoltre una nuova categoria: “quella [persona] alla quale il diritto riconosce pari tutela”. La questione si pone perché per il fatto che appare subito dopo aver indicato le persone che abitualmente mancano dell’uso della ragione, vuole dire che non si tratta né di tali persone né di un minore. Si tratta certamente di una categoria che non esiste né nel Codice né al di fuori di esso. Sembra essere un adattamento della categoria introdotta dal VELM, “le persone vulnerabili”. Si sa che si tratta di una categoria presa dal diritto secolare, quindi senza nessuna tradizione canonica, e che non solo è stata molto criticata dalla dottrina ma che ha prodotto e produce tanta confusione.

Infatti, per evitare l’uso dell’espressione “persone vulnerabili”, che non è stata accolta favorevolmente dalla dottrina e che ha già creato confusione nel momento pratico di considerare potenziali vittime, è stata costruita la circonlocuzione “per legge ad essa equiparata” che, tuttavia, non sembra molto felice, perché difficile da capire. Infatti, non essendo in grado di trovare un parallelo della formula né nel CIC né nelle leggi speciali, ci costringe ad andare per deduzione, tenendo conto dei riferimenti a VELM, per capirne il significato. Ovviamente, questo modo di ragionare, o, ancor più, d’interpretare la legge è contorto e possiamo già prevedere molti problemi nella sua applicazione. Evidentemente saranno la dottrina e la prassi giudiziaria a determinare il contenuto di tale locuzione.