

Collana diretta da
GAETANO DAMMACCO

17



In margine al Sinodo 2014

Riflessioni in punto di diritto su matrimonio e famiglia

FUMAGALLI CARULLI - ANASTASI - BETTETINI
BONET NAVARRO - CHOMBELA - HAN
KAHALA MBINDJI - LOZUPONE
MANDRO BALILI - NICOLUSSI
OLMOS ORTEGA - PARENTE - SITEK
VARI - VENTRELLA - DAMMACCO

CACUCCI



EDITORE

BARI

SOCIETA' - DIRITTI - RELIGIONI

Collana diretta da
GAETANO DAMMACCO

In margine al Sinodo 2014

Riflessioni in punto di diritto su matrimonio e famiglia

FUMAGALLI CARULLI - ANASTASI - BETTETINI
BONET NAVARRO - CHOMBELA - HAN
KAHALA MBINDJI - LOZUPONE
MANDRO BALILI - NICOLUSSI
OLMOS ORTEGA - PARENTE - SITEK
VARI - VENTRELLA - DAMMACCO



CACUCCI
EDITORE

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

© 2014 Cacucci Editore – Bari

Via Nicolai, 39 – 70122 Bari – Tel. 080/5214220

<http://www.cacuccieditore.it> e-mail: info@cacucci.it

Ai sensi della legge sui diritti d'Autore e del codice civile è vietata la riproduzione di questo libro o di parte di esso con qualsiasi mezzo, elettronico, meccanico, per mezzo di fotocopie, microfilms, registrazioni o altro, senza il consenso dell'autore e dell'editore.

INDICE

Presentazione	7
OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, <i>Famiglia e diritto nel magistero di Giovanni Paolo II. Proposte per il Sinodo sulla famiglia 2014-2015.</i>	9
MARÍA ELENA OLMOS ORTEGA, <i>Importancia de La Preparación al Matrimonio.</i>	19
ANDREA NICOLUSSI, <i>Si può umanizzare la procreazione medicalmente assistita?</i>	29
AURELA ANASTASI, <i>The execution of court decisions with regard to the payment of alimony in favor of the children in cases of divorce (The Case of Albania).</i>	41
JAIME BONET NAVARRO, <i>Facultad de dispensa de los impedimentos por parte de los párrocos y equiparados.</i>	49
ANDREA BETTETINI, <i>Matrimonio, famiglia e società fra diritto e magistero pontificio.</i>	55
BRONISŁAW SITEK, <i>Riflessioni e proposte: il matrimonio sacramentale; la formazione del sacerdote.</i>	63
MARTINHO KAHALA MBINDJI, <i>A obrigação de alimentos devidos a menores: necessidades do menor versus capacidade financeira do progenitor não guardião. Uma análise comparativa entre o direito canónico e o direito angolano.</i>	65
CARMELA VENTRELLA, <i>Ius conubii e identità sessuale.</i>	73
ARTA MANDRO-BALILI, <i>Maternity and paternity of the child in the new challenges of gender – discrimination.</i>	79
PEDRO GABRIEL CHOMBELA, <i>Angola: i silenzi, i vuoti e la fatica del diritto. Tre spunti socio-giuridici sulle problematiche di famiglie del post guerra civile.</i>	87
FRANCESCO LOZUPONE, <i>Matrimonio e relazioni coniugali. Alcune cause di crisi, gestione dei conflitti e percorsi processuali.</i>	95

INDICE

FILIPPO VARI, <i>Appunti su insegnamento della chiesa e disciplina statutale di famiglia, convivenze more uxorio e unioni omosessuali.</i>	107
THOMAS HONG-SOON HAN, <i>Globalizzazione, lavoro e famiglia.</i>	115
GAETANO DAMMACCO, <i>La preparazione al matrimonio di fronte ai cambiamenti sociali.</i>	129
FERDINANDO PARENTE, <i>La vita nascente e lo statuto dell'embrione</i>	137

PRESENTAZIONE

L'indizione di un Sinodo straordinario sulla famiglia riflette "la sollecitudine pastorale con la quale il Santo Padre desidera affrontare l'annuncio del Vangelo alla famiglia nel mondo attuale", come ebbe a rimarcare il segretario generale del Sinodo, card. Baldisseri nella conferenza stampa di presentazione del novembre 2013. Il metodo di lavoro segue una interessante innovazione, incentrata anche su coinvolgimento e ascolto, finalizzato in questa prima fase alla individuazione dei temi sui quali elaborare linee pastorali nel prossimo Sinodo ordinario del 2015. Ciò risponde all'idea di rendere "l'istituzione sinodale un vero ed efficace strumento di comunione".

Il tema della famiglia, con tutte le implicazioni di varia natura anche inedite che sono connesse, è diventato urgente e, proprio per questo, si giustificano oltre alla straordinarietà della convocazione, coerentemente con le norme canoniche, anche le innovazioni di metodo e l'accentuazione della dinamica di comunione, come veicolo di realizzazione della collegialità.

L'annuncio del vangelo a partire dalla famiglia, come è sottolineato nel documento preparatorio, non può ignorare le numerose criticità che la attraversano, specie in questo periodo di globalizzazione di una crisi economico-esistenziale, ed esige che ai problemi si diano adeguate risposte.

Seguendo le sollecitazioni di Papa Francesco sull'argomento e le indicazioni dei documenti che accompagnano questo primo appuntamento sinodale straordinario, si è ritenuto che sarebbe stato utile presentare brevi riflessioni dal punto di vista giuridico, praticando quella funzione servente che deve caratterizzare il diritto. Non sfugge il rischio (tra gli altri) che la nostra società sta correndo a livello globale e cioè quello di ridimensionare (più o meno fortemente)

PRESENTAZIONE

il diritto, a cominciare dalla sua struttura di sistema di principi e valori. Diritto e giustizia nei salmi definiscono la presenza divina nel mondo per costruire una convivenza che rifletta la pienezza del suo significato (vedi ad esempio il salmo 99,4 dove, unica volta, i due termini, individualmente ricorrenti nella salmodia, sono connessi). Il Papa ci sollecita a “riflettere su come stiamo trasmettendo i nostri valori alle nuove generazioni, su che tipo di mondo stiamo preparando per loro e, soprattutto, riflettere sulla necessità di trasmettere ai nostri giovani il dono della pace” (primo discorso, dopo l’arrivo a Seoul). Purtroppo, la diffusa caduta del principio di legalità e del valore del diritto è causa ed effetto dell’affievolimento dei valori religiosi, etici e umani, determinando soprattutto la perdita di valore e di identità della persona, che sta al centro del vangelo e della vita della chiesa.

Pertanto, come gesto di condivisione e nella prospettiva dell’impulso dato dal Sinodo straordinario, un gruppo di giuristi (docenti ed esperti sia in diritto canonico sia in diritto civile) in questo volumetto propone ai Padri sinodali piccole riflessioni su alcuni dei temi, tra quelli che si andranno a precisare. Le riflessioni si collocano all’interno di una prospettiva giuridica, individuano e offrono alcune indicazioni. Risultano coinvolti sia canonisti sia civilisti esperti in diritto di famiglia, nel tentativo di realizzare una sinergia interdisciplinare che possa produrre frutti per l’utilità comune. Infine, risultano coinvolte realtà differenti, portatrici di problematiche per taluni aspetti diverse, come Italia, Spagna, Polonia, Albania, Angola, Corea.

Desidero ringraziare il Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università di Bari e la Casa editrice Cacucci, nella persona del dott. Nicola Cacucci, per aver contribuito alla pubblicazione del presente volume.

Gaetano Dammacco

OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI

*FAMIGLIA E DIRITTO NEL MAGISTERO DI
GIOVANNI PAOLO II*

PROPOSTE PER IL SINODO SULLA FAMIGLIA 2014-2015

Premessa: il Papa della famiglia.

Il Papa della famiglia: così Giovanni Paolo II, in occasione della canonizzazione, è stato definito dal suo successore, come, ha detto Papa Francesco, “egli stesso una volta disse che avrebbe voluto essere ricordato”. A distanza di tanti anni, alcune affermazioni e preoccupazioni di Carol Woityla rimangono attuali e, insieme, inattuate. Anche e soprattutto nel campo dei diritti. È bene pertanto tornare a ricordarle, così da individuare proposte di riflessione per l'imminente duplice Sinodo, straordinario e generale.

Il primo atto espressivo della peculiare attenzione ai “compiti della famiglia cristiana nel mondo contemporaneo” è la convocazione del Sinodo del 25 ottobre 1980. Seguono documenti non meno espressivi. I più importanti sono: l'*Esortazione Apostolica* del 1981 *Familiaris Consortio*, che delle pronunce del Sinodo è diretta conseguenza; la *Carta dei diritti della famiglia* 22 ottobre 1983 con la presentazione “a tutti i nostri contemporanei, siano essi cristiani o non” dei fondamentali diritti della famiglia; la *Lettera alle famiglie* del 1994; l'*Omelia* per il Giubileo delle famiglie del 15 ottobre 2000. Spunti e spesso approfondimenti originali si trovano in pressoché tutti i numerosi discorsi, molti pronunciati nel corso del 1994, anno internazionale della famiglia. Oltre alla già ricordata *Lettera alle famiglie*, a titolo di

esempio vale menzionare la *Lettera del Papa ai bambini nell'anno della famiglia* del 13 dicembre, nonché il *Messaggio per la giornata mondiale delle comunicazioni* del 24 gennaio. Sono due esempi di riflessione sulla famiglia all'interno della trattazione di argomenti considerati anch'essi assai importanti, cioè l'infanzia e l'influenza dei *media*. Non meno importanti sono i riferimenti presenti in Encicliche sociali, da *Laborem Exercens* a *Centesimus Annus*, a *Sollicitudo Rei Socialis*, così come nel magistero sulla vita, anzitutto *Evangelium vitae*. Né vanno sottovalutati, anche in considerazione del particolare uditorio cui sono diretti, i vivaci messaggi indirizzati ai giovani: dalla *Lettera Apostolica* loro rivolta il 31 marzo 1985, in occasione dell'anno internazionale della gioventù, ai discorsi delle "Giornate mondiali della gioventù".

1. Il punto di partenza: la catechesi sulla coppia umana.

Sin dall'inizio del Pontificato, la catechesi sulla coppia umana è la base antropologica dalla quale sono fatte scaturire, come coerenti deduzioni, le trattazioni sia del matrimonio sia della famiglia. Il punto di partenza è la comunione delle due persone (*communio personarum*) fondata sulla pari dignità tra uomo e donna, che il Papa indica come superamento dell'originaria solitudine della creatura umana e che pone a fuoco nelle Udienze generali del mercoledì. Nei passi che segnano questo avvio traspare l'impianto di pensiero precedente l'elezione al Soglio Pontificio, con il suggestivo incrocio della metafisica tradizionale classico-tomista con la filosofia fenomenologica. Vi risuonano espressioni pastorali già dell'Arcivescovo di Cracovia e, ancor prima, del teologo e letterato Carol Wojtyła, autore del saggio *Amore e responsabilità*, nonché del dramma *La bottega dell'orefice*. Nel nuovo ruolo di Pastore della Chiesa universale, il Papa allarga la riflessione a tutto campo: dall'originaria solitudine della creatura passa alla coppia umana, dalla coppia al matrimonio, dal matrimonio alla famiglia. A parlare non è più il teologo o il Pastore polacco ma la guida universale di un'umanità, che sembra avere smarrito essenziali punti di partenza.

Sin dalle prime Udienze del mercoledì e poi per un lungo arco di tempo di ben 4 anni (dall'ottobre 1979 all'ottobre 1984), il Papa

commenta il duplice racconto della Creazione contenuto nella Genesi. “Siate fecondi e moltiplicatevi; riempite la terra; soggiogatela” (Gen. 1, 28). “Gli voglio fare un aiuto che sia simile a lui” (Gen. 2, 24). La scelta di rivolgersi ai pellegrini, giunti a Roma dai luoghi più vari, è significativa. È al mondo contemporaneo che egli intende ricordare che i diritti della famiglia e alla famiglia scaturiscono dalle radici veterotestamentarie della civiltà cristiana. Primi tra tutti sono i diritti dell’uomo e della donna alla e nella famiglia, con la pari dignità a fare da collante. Poi, quasi a corollario, i diritti della famiglia, in quanto tale, ed anche, grazie all’apertura alla procreazione, come espressione della solidarietà intergenerazionale.

Movendo dal commento di Gen. 2 (“Gli voglio fare un aiuto che sia simile a lui”), che i biblisti ritengono il più antico, un discorso (21 novembre 1979), segna l’avvio della trattazione da Papa del “valore del matrimonio uno ed indissolubile alla luce dei primi capitoli del Genesi” (come il discorso è intitolato). Giovanni Paolo II parte dalla mascolinità e femminilità, “due <incarnazioni> della stessa metafisica solitudine, di fronte a Dio ed al mondo: due dimensioni complementari dell’autocoscienza e autodeterminazione; nello stesso tempo, due coscienze complementari del significato del corpo”. Ne ricava la rilevanza, naturale e teologica, dell’unione eterosessuale propria all’alleanza d’amore caratterizzante la reciproca donazione della coppia umana. “La funzione del sesso, che è in un certo senso <costitutivo della persona> (non soltanto <attributo della persona>)-dice il Pontefice- dimostra quanto profondamente l’uomo, con tutta la sua solitudine spirituale, con l’unicità e l’irripetibilità propria della persona, sia costituito dal corpo come <lui> e come <lei>”.

Per la prima volta un Pontefice parla di “corporeità” come di un potente legame grazie al quale uomo e donna “scoprono la propria umanità sia nell’unità originaria, sia nella dualità di una misteriosa attrattiva reciproca” (sono parole dell’Udienza generale 21 novembre 1979) che, aprendosi alla procreazione, assicura la continuazione dell’umanità. In queste espressioni, come in altre analoghe che non vi è qui tempo di menzionare, è tutta la sostanza sia del matrimonio cristiano (che, in quegli anni, l’apposita Commissione pontificia per la revisione del *Codex iuris canonici* stava rinnovando), sia del concetto

di famiglia, che trae la sua forza dall'“alleanza definitiva di amore con cui l'uomo e la donna si donano reciprocamente, diventando insieme collaboratori di Dio nel dono della vita” (Udienza generale 1 dicembre 1999). Una corporeità, dunque, del tutto particolare, che significa donazione reciproca anche sul piano spirituale.

2. Alcune proiezioni giuridiche.

Proiezioni giuridiche di questo magistero, con il matrimonio posto a radice della famiglia, sono alcuni canoni del vigente *Codex iuris canonici*, promulgato nel 1983, tre anni dopo il Sinodo sulla famiglia.

La norma emblematica, frutto della doverosa opera di armonizzazione della legge canonica alle deliberazioni del Concilio Ecumenico Vaticano II (in particolare a *Gaudium et Spes*), è il can.1055 §1. Esso introduce *in obliquo* la definizione del matrimonio come *totius vitae consortium indole sua naturali ad bonum coniugum atque ad prolis generationem et educationem ordinatum*. L'unione delle *sortes* ed il *bonum coniugum* per la prima volta appaiono esplicitamente nella lettera della legge. Il *bonum coniugum* completa la tradizionale ordinazione al *bonum prolis*. Ne conseguono varie novità in specifici capi di nullità, a tutt'oggi, forse, poco esplorati o avvolti da diffidenza sia in dottrina che in giurisprudenza.

È auspicabile che l'imminente Sinodo sulla famiglia presti speciale attenzione alla rinnovata visione canonistica del matrimonio, invitando chi si occupa della preparazione al matrimonio ad illustrarne almeno i capisaldi ai futuri sposi, spesso ignari di dar vita con il loro consenso ad un *con-sortium*, dal forte significato sia unitivo che procreativo. Va al proposito segnalato all'attenzione del Sinodo una carenza, riscontrabile nel documento (22 ottobre 2012) della “Commissione Episcopale per la famiglia e la vita” della CEI, *Orientamenti pastorali sulla preparazione al matrimonio e alla famiglia*, ma caratterizzante anche documenti analoghi di Conferenze episcopali di altri Paesi. La carenza è la seguente: tra le fonti che “non possono mancare all'interno di un percorso formativo delle coppie che chiedono di sposarsi in Cristo e nella Chiesa”, sono minuziosamente citati il *Lezionario per la*

Messa degli sposi, il Rito del matrimonio, alcuni documenti pastorali (da *Evangelizzazione e sacramento del matrimonio* del 1975, al *Direttorio di pastorale familiare per la Chiesa in Italia* del 1993, al *Sussidio Celebrare il “mistero grande” dell’amore* del 2006). Non vi è alcun cenno al Codice di diritto canonico, nonostante esso, oltre ad avere rinnovato la visione giuridica del matrimonio, abbia valorizzato il collegamento tra pastorale e diritto. Un intero capitolo (il Primo del Titolo VII del Libro IV) è dedicato alla “cura pastorale”.

Molte cause di nullità potrebbero essere evitate se un migliore collegamento tra pastorale e diritto fosse organizzato sin dal momento della preparazione alle nozze.

Tanti matrimoni, ormai falliti, potrebbero essere dichiarati nulli (con tutte le conseguenze che ne derivano anche relativamente alla delicata questione del secondo matrimonio di un divorziato) se la giurisprudenza applicasse, con maggior senso di quell’*aequitas canonica* che è peculiarità canonistica, specifici capi di nullità (in materia di impedimenti o di consenso), in particolari quelli che possono considerarsi proiezioni giuridiche del bene dei coniugi.

A distanza di poco più di 30 anni dalla pubblicazione del *Codex*, e 50 dal Concilio, si sta diffondendo una pericolosa “crisi del vivere secondo il diritto”, di cui è spia la superficialità nell’affrontare la scelta matrimoniale, che, a sua volta, si riflette sulla famiglia rendendola fragile ed instabile. Difficile dire se ciò derivi da scarsa conoscenza da parte degli stessi fedeli delle norme matrimoniali o piuttosto dall’insofferenza dei giovani d’oggi per qualunque norma di diritto, o sia uno dei tanti effetti della secolarizzazione.

Certo è che l’indebolimento del senso di obbligatorietà morale del diritto canonico è fenomeno al quale è doveroso porre rimedio. Esso rischia, tra l’altro, di sminuire, sino ad annullarla del tutto, la portata morale e la stessa necessità pastorale della legge della Chiesa.

Se il bene dei coniugi è categoria canonistica di recente elaborazione legislativa (con posizioni interpretative diversificate in dottrina, ma non perciò conflittuali tra loro), il bene della prole è di antico e consolidato conio ed è strettamente connesso alla tutela della famiglia come primo anello di una catena intergenerazionale destinata a perpetuare l’umanità.

Su questi aspetti, in particolare sul diritto alla vita, Giovanni Paolo II alza più volte la voce. Nel 1994, durante il quale ha luogo la Conferenza del Cairo su “Popolazione e sviluppo”, egli teme che l’anno, pur dichiarato anno internazionale della famiglia, si trasformi in anno “contro la famiglia”. Lo dice, improvvisando, durante l’Udienza generale del 6 aprile. Direttamente o tramite i suoi collaboratori (anzitutto i rappresentanti della Santa Sede nelle Organizzazioni Internazionali), il Papa sfida il Nord del mondo ed i suoi “onnipotenti possessori di capitali”. Coglie ogni occasione per ricordare il dramma dell’aborto, persino la degenza in Ospedale. Parlando, ad esempio, il 19 marzo ai lavoratori, denuncia, come “palesi iniquità”, “le soluzioni che cercano di imporre alle nazioni povere gli onnipotenti possessori del capitale: essi propongono come mezzo principale la distruzione del diritto alla vita”.

Non meno significative sono le puntualizzazioni su altri due aspetti, che si collocano sul piano specificamente ecclesiale ed hanno alle spalle una lunga elaborazione anche giuridica. Il primo è l’elevazione delle nozze cristiane alla dignità di Sacramento. Il secondo è la configurazione della famiglia, che ne deriva, come “chiesa domestica”, dunque soggetto attivo dell’evangelizzazione e crocevia di ogni impegno pastorale.

Infine, partendo dalla tradizionale concezione della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio, il Pontefice pone la famiglia ad oggetto di un vero e proprio diritto dei figli non solo a nascere in essa, ma anche a conoscere la propria identità genetica. Di qui il no all’inseminazione eterologa. A questi diritti dei figli corrisponde il dovere dei genitori di non dar vita a modelli diversi di famiglia.

È auspicabile che il Sinodo riprenda tutti questi temi, chiarendo quali siano da ribadire e quali da rielaborare.

3. Solidarietà intergenerazionale e nuova cittadinanza della famiglia.

Che il modello di famiglia, ora illustrato, debba essere garantito come bene non solo dei coniugi e della prole, ma dell’intera umanità è pensiero costante di Giovanni Paolo II.

Non si tratta solo di opporsi a concezioni egoistiche eredi del libertarismo, che ancora nello scorso secolo, ai tempi della contestazione sessantottina, vociava sulle strade (“Non più madri, non più figlie: distruggiamo le famiglie”). Né si tratta solo di contrapporre la genuina “Civiltà dell’amore” (l’espressione è di Paolo VI), al grido disperato di Gide (“Famiglie, focolari custoditi, possessi gelosi della felicità: io vi odio!”), oppure alla mentalità consumistica ed anti-natalista o, ancora, alla mera felicità utilitaristica, o, infine ad un collettivismo negatore della soggettività dei singoli come delle famiglie. Si tratta anche di questo. Ma si tratta di qualcosa di più. La *Lettera alle famiglie* (n. 15), fornisce un’originale esegesi del quarto Comandamento. “Onora tuo padre e tua madre” non significa solo doveroso rispetto del figlio verso coloro che gli hanno dato la vita. Significa rispetto delle relazioni interpersonali che legano le generazioni. Ne deriva l’invito alla “compatezza interiore” e alla “solidarietà nella famiglia”, che si aggiunge, completandolo, al tradizionale adempimento dei doveri di educazione.

Già l’anno precedente (1983) Giovanni Paolo II, nella “*Carta dei diritti della famiglia*”, aveva elencato, quali possibili fondamenti di una nuova cittadinanza, i diritti della famiglia, non solo come società naturale e universale, ma anche come soggetto sociale. In ragione di essi la *Carta* è indirizzata ai governi ed alle organizzazioni internazionali intergovernative. A tutt’oggi spiace rilevare una scarsa accoglienza nelle politiche degli Stati.

Se ne è occupata, anni fa, la Pontificia Accademia delle Scienze Sociali, nella X Sessione Plenaria (23 aprile-3 maggio 2004), esaminando la triplice crisi del *Welfare*, della famiglia e degli ambienti sociali, caratterizzante le trasformazioni demografiche ed economiche dell’ultima parte del ventesimo secolo. Nelle raccomandazioni conclusive, rivolte ai responsabili della politica ed agli studiosi di scienze sociali, si è allora auspicato un approccio fondato su una quadruplice sinergia: lo Stato (giustizia distributiva), il mercato (pari opportunità), la famiglia (condivisione) e le strutture di intermediazione della società civile (aiuto reciproco e reciprocità stessa). Si è criticata altresì la tendenza a considerare la famiglia come strumento pubblico grazie al quale porre

rimedio ai fallimenti dello Stato, indebolendo in questo modo proprio quella solidarietà invece necessaria per porre rimedio a quei fallimenti.

Promuovere un *Welfare* a misura di famiglia, come è auspicabile facciano i Padri sinodali, significa sostenere la famiglia a far fronte ai crescenti pericoli di disgregazione, rinsaldando i legami tra le generazioni e rafforzandoli anche nella funzione sociale di elemento di stabilità e garanzia di sviluppo. Perché quest'obiettivo non cada nello sterile assistenzialismo, il rapporto tra le generazioni, anziché destinatario passivo di fondi pubblici di sostegno al reddito, va considerato e trattato come soggetto attivo di promozione sociale. Dai servizi all'infanzia e agli anziani, alla rete socio-assistenziale, alla politica urbanistica, a quella dell'immigrazione, ai livelli minimi di assistenza, alla politica fiscale, i campi nei quali il ruolo sociale dei rapporti intergenerazionali può dispiegarsi sono molteplici. Un esempio tratto dall'esperienza quotidiana: la generazione di mezzo (soprattutto le donne) sostiene quella dei nonni e dei parenti anziani non coabitanti, mentre la generazione dei nonni assiste quella dei propri figli curando i nipoti. Un *Welfare*, che volesse costruire modelli sociali equi, in grado di far crescere la società, di qui dovrebbe partire con una serie di interventi politici, normativi, finanziari, organizzativi, così da agevolare il passaggio dal *Welfare State* alla *Welfare Society*, non lasciandolo alla casuale evoluzione dei fatti.

Relegare la famiglia, che sta al centro di tutti questi problemi, escludendola dalla posizione che le spetta nella società "significa – per usare le parole della *Lettera alle famiglie* - recare un grave danno all'autentica crescita dell'intero corpo sociale".

4. La sovranità della famiglia

La *Lettera alle famiglie* contiene un'originalità rispetto al magistero precedente: la richiesta del riconoscimento della "sovranità della famiglia", con un esplicito appello alle istituzioni politiche competenti. La famiglia, vi è scritto al n.17, "è soggetto più di ogni altra istituzione sociale: lo è più della Nazione, dello Stato, più della società e delle Organizzazioni internazionali". E si aggiunge: "Queste società,

specialmente le Nazioni, intanto godono di soggettività propria in quanto la ricevono dalle persone e dalle loro famiglie”.

È posizione non a torto considerata rivoluzionaria dei modelli di Stato assistenziale, ormai mostratisi inadeguati pressoché dovunque. È pertanto interessante riproporla all’attenzione del Sinodo. Per farlo occorre ricordare che già la distinzione tra Nazione e Stato (originalità concettuale di Giovanni Paolo II) pone in termini inediti la categoria della sovranità. “Sono figlio di una Nazione – dice il Papa al Corpo diplomatico – che ha vissuto le più grandi esperienze della storia, che i suoi vicini hanno condannato a morte a più riprese, ma che è sopravvissuta e che è rimasta se stessa. Essa ha conservato la sua sovranità nazionale ... unicamente appoggiandosi alla propria cultura”. E, nell’occasione del seicentesimo anniversario di Jasna Gora, egli definisce la sovranità dello Stato come “profondamente legata alla sua capacità di promuovere la libertà della Nazione”, così da “sviluppare condizioni che le permettono di esprimere tutta la sua peculiare identità storica e culturale, di essere cioè sovrana mediante lo Stato”.

La dialettica tra Nazione (rispetto delle culture) e Stato (conformazione politica) ed il loro collegamento con la categoria della sovranità ricompaiono nella concezione della famiglia, diventando una sfida della sovranità della famiglia alla sovranità sia dello Stato sia della Nazione. La sfida impone a chi regge la società civile di rivedere i tradizionali modelli istituzionali secondo almeno due direzioni. Si tratta, da un lato, di ridisegnare le linee di una comunità politica partecipata, ripensando in termini nuovi il principio della sussidiarietà con un ruolo centrale della famiglia in quanto tale, non limitandosi invece (come è purtroppo in gran parte delle legislazioni civili) a tutelarla come mera somma delle posizioni soggettive dei componenti. Si tratta, d’altro lato, di favorire la partecipazione della famiglia, come soggetto anch’esso sovrano, al patrimonio della Nazione.

Un ruolo significativo, da protagonista sociale, può essere svolto dalle associazioni di famiglie, specie là dove sono previsti meccanismi di tipo partecipativo. In Italia, ad esempio, potrebbero esservi le premesse costituzionali per una riforma in tal senso. Il novellato art. 118, ultimo comma del Titolo Quinto della nostra Costituzione,

infatti, consente a “Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni” di favorire “l’autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà”. Nulla vieta che l’autonoma iniziativa dei cittadini associati comprenda le associazioni di famiglie e che esse pertanto siano le interlocutrici (secondo la sussidiarietà orizzontale) delle varie espressioni della comunità politica (sussidiarietà verticale).

5. Conclusione

Riflettere sulla solidarietà intergenerazionale e passare dalle politiche solo settoriali (anch’esse comunque oggi carenti) ad una politica globale, che ponga la famiglia a nuovo modello di sviluppo, sono insegnamenti che Giovanni Paolo II lascia all’umanità, insieme al valore del matrimonio esaltato in entrambi i suoi profili, unitivo e procreativo. Sono insegnamenti coinvolgenti la vita dei fedeli, la giustizia e la pastorale interna alla Chiesa, così come il rapporto con il mondo esterno.

Il Sinodo straordinario di quest’anno e quello ordinario del prossimo anno non potrà ignorarli. Se il primo cristianesimo si irradiò con la rete delle famiglie, la stagione missionaria inaugurata da Papa Francesco richiede analogo cammino, ovviamente attualizzato alle sfide del nostro inquieto e confuso tempo. Tra le sfide vi è anche il linguaggio di chi oggi parla di “famiglie” (comprendendovi quelle di fatto, etero o omosessuali) e non più di “famiglia”. Esso richiede un chiarimento, al quale il Sinodo sarà chiamato e che è particolarmente atteso dalla cultura laica. Senza volere prevedere quali saranno le determinazioni sul delicatissimo punto, vale notare al proposito che la valorizzazione del modello cristiano di famiglia, ricavabile dal Magistero di Giovanni Paolo II, non può essere considerata una difesa acritica di presunti privilegi; né comporta che si debbano negare diritti soggettivi individuali a chi forma una coppia di fatto. Si tratta, piuttosto, di garantire la specificità e centralità della famiglia fondata sul matrimonio tra uomo e donna ed il suo ruolo nella tenuta sociale ed economica della nostra società.

MARÍA ELENA OLMOS ORTEGA

IMPORTANCIA DE LA PREPARACIÓN AL MATRIMONIO

SUMARIO: 1.- INTRODUCCIÓN Y PLANTEAMIENTO. 2.- LA REALIDAD ACTUAL DEL MATRIMONIO Y LA FAMILIA. 3.- ETAPAS DE PREPARACIÓN AL MATRIMONIO Y AGENTES IMPLICADOS. 4.- OBJETIVOS DE LA PREPARACIÓN AL MATRIMONIO Y SENTIDO DEL EXPEDIENTE MATRIMONIAL. 5.- BIBLIOGRAFÍA.

1. Introducción y planteamiento

El Sínodo de los Obispos sobre la Familia celebrado en 1980 influyó tanto en la Exhortación Apostólica *Familiaris Consortio* de 22 de noviembre de 1981 del entonces Papa Juan Pablo II, como en la formulación de los cánones 1063 a 1072 del Código de Derecho Canónico de 1983, incluidos en el Título “De la atención pastoral y de todo lo que debe preceder a la celebración del matrimonio”.

Precisamente, en *Familiaris Consortio*, en su número 6, se afirmaba que “la situación histórica en que vive la familia se presenta como un conjunto de luces y sombras”, para más adelante, en su número 86, decir que “El futuro de la humanidad se fragua en la familia”. Aquellas reveladoras afirmaciones hoy, en el siglo XXI, todavía adquieren más fuerza.

Por ello, con ocasión del Sínodo de Obispos sobre la familia convocado este año 2014 por el Papa Francisco conviene que reflexionemos y nos detengamos en la situación actual del matrimonio y la familia para incidir en un momento previo al matrimonio, en su preparación, por cobrar ésta una relevancia fundamental para formar

a los jóvenes a afrontar la vida conyugal y los compromisos que se asumen como cónyuges y posteriormente como padres. Y en este ámbito de la preparación al matrimonio tiene especial protagonismo la familia, con la colaboración de otras instituciones: parroquias, centros educativos y medios de comunicación social.

2. La realidad actual del matrimonio y la familia

Vivimos en una sociedad secularizada y pluralista y la realidad sobre el matrimonio y la familia se muestra preocupante. El matrimonio parece que ya no está de moda, el número de matrimonios descende, incluso proporcionalmente se nota más la caída de los matrimonios canónicos respecto a los matrimonios civiles. Por el contrario aumentan las crisis conyugales, recurriéndose cada vez más al divorcio y en menor medida a la nulidad del matrimonio y a la separación; con los efectos negativos que se producen, en ocasiones, en los hijos.

También advertimos un incremento de las uniones libres o de hecho, y de los matrimonios a prueba. Las familias ya no están fundadas principalmente en el matrimonio; encontramos una variedad de familias: monoparentales, parejas sin hijos, uniones entre personas del mismo sexo, familias recompuestas o reconstituidas donde conviven hijos de diferentes padres o madres, etc. A ello se une la escasez de nacimientos y un incremento de la violencia familiar, generalmente del hombre respecto de la mujer, pero también de los hijos con los padres.

Ante esta realidad aparentemente tan negativa respecto del matrimonio y la familia actual ¿qué soluciones pueden plantearse? A este respecto, el 9 de abril de 2010, en un Seminario Internacional organizado por el Pontificio Consejo para la Familia, se propuso que las parejas que deseen contraer matrimonio tengan previamente un período de seis meses de formación obligatoria.

Esta propuesta nos demuestra la conveniencia de que los jóvenes que celebren matrimonio acudan cada vez más preparados, considerando además que una adecuada preparación puede contribuir a la prevención de las crisis conyugales. Resulta curioso observar cómo

en la sociedad cada día los jóvenes adquieren una mayor preparación y cualificación para la profesión, para su inserción laboral; en cambio, para el matrimonio que implica toda la vida de las personas no se le da la importancia que merece.

3. Etapas de preparación al matrimonio y agentes implicados

La preparación al matrimonio, siguiendo a *Familiaris Consortio* y al documento del Pontificio Consejo para la Familia de 13 de mayo de 1996 titulado “Preparación al sacramento del matrimonio”, se estructura en tres etapas o períodos: remota, próxima e inmediata.

Si bien son importantes las tres etapas, cuando se habla de preparación al matrimonio en la práctica se identifica ésta con los cursos o cursillos prematrimoniales, previos a la celebración del matrimonio. En otras palabras, parece que lo que cuenta es la última etapa, olvidando las anteriores y, por tanto, no prestando importancia al papel tan relevante que tiene la familia en la preparación al matrimonio.

La familia tiene desde el principio una misión fundamental y esencial en la preparación al matrimonio. Desde el nacimiento del niño hasta la salida del hogar, en la familia transcurren las distintas etapas de madurez y crecimiento de la persona. Por ello, el testimonio de una vida familiar ejemplar es indispensable para los niños y los jóvenes.

Nacer, crecer y formarse en la familia es aprender y transmitir los valores de la vida, es comprender y vivir el amor, el compromiso, la responsabilidad, el sacrificio, el esfuerzo, la perseverancia, la exigencia, el cuidado de las personas, niños y mayores, la renuncia, la alegría, la comunión entre las personas y las generaciones, la entrega y dedicación, el respeto, la coherencia, la fidelidad, la exclusividad, la generosidad, etc. Todos estos valores se asimilan en la familia y ayudan más tarde en la vida personal, matrimonial y familiar. A través de la familia y dentro de la misma se descubre y comprende el matrimonio cristiano “como vocación y misión”, como nos enseña *Familiaris Consortio* en su número 66.

En este sentido, el Papa Francisco en el Mensaje al Primer

Congreso Latinoamericano de Pastoral Familiar en Panamá celebrado los primeros días de agosto de 2014 nos recuerda que “las relaciones basadas en el amor fiel se aprenden y viven en la familia”.

La familia es la primera escuela de vida, la primera evangelizadora porque tiene de testigo a Jesucristo y de modelo de vida a la Sagrada Familia.

Y para que la familia pueda realizar ese cometido, esa tarea y cumplir ese papel tan relevante de formación de la persona y de transmisión de la fe, inculcando aquellos valores humanos necesarios para la vida y así recuperar el sentido del matrimonio y de la familia, ésta no debe estar sola, precisa la colaboración y el apoyo de la comunidad parroquial, de los centros docentes y de los medios de comunicación. Tanto desde las parroquias como desde los colegios se deben impulsar y fomentar las Escuelas de Padres para formar a las familias en su responsabilidad de cónyuges y de padres.

Ese trabajo conjunto entre familias, parroquias y centros docentes todavía es más necesario en aquellas familias rotas o desestructuradas, donde el niño necesita tener un referente claro a seguir, siendo su bienestar el que prevalezca por encima de los intereses particulares de la madre o del padre. Tampoco podemos olvidar a las familias que afrontan situaciones objetivamente difíciles como, por ejemplo, las familias de los emigrantes, de los presos, marginadas, desarraigadas, etc.

Por otra parte, también los medios de comunicación deberían servir para ayudar a las familias a la formación de sus hijos, aunque conviene que las familias sepan discernir aquellos medios perniciosos de los que no lo son, así como los que promocionan modelos a seguir. La sociedad informatizada y la era digital pueden prestar asistencia a las familias, pero, en ocasiones, se ha convertido en una fuente de conflictos. Los móviles y las redes sociales forman parte de la familia, de cada uno de sus miembros, convirtiéndose en un elemento inseparable de la persona. En ocasiones, la comunicación entre padres e hijos se reduce al Whatsapp o a los chats.

Por todo lo dicho, no debe olvidarse, como nos decía el Papa Benedicto XVI en el Discurso a los Presidentes de las Comisiones

Episcopales para la Familia y la Vida de América Latina el 3 de diciembre de 2005, en su número 2, que el matrimonio en cuanto institución humana “representa el *modelo* insustituible para el bien común de la humanidad..., a través de una mejor preparación para el matrimonio, se fortalece la identidad de la familia”. Seguidamente, en el número 3, comentaba el valor extraordinario del matrimonio que, “como institución natural”, es “patrimonio de la humanidad”.

4. Objetivos de la preparación al matrimonio y sentido del expediente matrimonial

El Pontificio Consejo para la Familia decía en 1996 que “si se tiene en cuenta el momento psicológico y cultural actual, la preparación al matrimonio es una necesidad apremiante”.

Posteriormente, el Papa Juan Pablo II, en el Discurso a los prelados auditores, defensores del vínculo y abogados de la Rota Romana, de 30 de enero de 2003, en su número 3, nos explicaba que “El nexo entre la secularización y la crisis del matrimonio y de la familia es muy evidente. La crisis sobre el sentido de Dios y sobre el sentido del bien y del mal moral ha llegado a ofuscar el conocimiento de los principios básicos del matrimonio mismo y de la familia que en él se funda”. De ahí que la preparación al matrimonio sea de todo punto necesaria.

¿Qué objetivos persigue la preparación al matrimonio? Como nos recordaba el Papa Benedicto XVI en su discurso a la Rota Romana el 22 de enero de 2011 el “objetivo inmediato de esta preparación es el de promover la libre celebración de un verdadero matrimonio, es decir, la constitución de un vínculo de justicia y de amor entre los cónyuges, con las características de la unidad y de la indisolubilidad, ordenado al bien de los cónyuges y a la procreación y educación de la prole, y que entre los bautizados constituye uno de los Sacramentos de la Nueva Alianza”.

En este contexto cobra especial protagonismo la investigación prematrimonial, a través del expediente matrimonial, llevado de forma separada con cada uno de los contrayentes. Si se poseen los medios adecuados, si existe una preparación idónea en los novios y un

examen serio y riguroso de los requisitos previos para la celebración del matrimonio, para averiguar que el matrimonio que se va a celebrar sea válido y lícito, es posible prevenir las nulidades matrimoniales.

De ahí que en la atención pastoral o catequética de preparación para el matrimonio, deban conjugarse adecuadamente diversos criterios: los de validez, de licitud y de eficacia o fructuosidad sacramental. Así, dado que el matrimonio entre bautizados es un sacramento, a tenor del canon 1055. 2, que significa y produce una gracia específica en orden al mejor cumplimiento de la misión conyugal y familiar, toda preparación habrá de buscar como objetivo último que los contrayentes y luego los cónyuges se dispongan para el logro de ese fruto.

Ahora bien, en aquellas ocasiones en que falte una disposición adecuada, debe prevalecer el criterio de la validez sobre la fructuosidad, al entrar en juego otro elemento primordial, el *ius connubii*, el derecho de toda persona a contraer matrimonio recogido en el canon 1058, que, en el caso de que esta persona sea católica, sólo puede ser ejercitado a través de la celebración del matrimonio canónico, como afirma el canon 1059, en relación con el canon 1117.

Precisamente por ello, no se debe lesionar el derecho fundamental al matrimonio con la obligatoriedad jurídica de las normas preparatorias, como, por ejemplo, los cursillos prematrimoniales ni tampoco con el grado de exigibilidad de la fe personal de los contrayentes para la conclusión del pacto conyugal. Es evidente que a mayor fe, mayor disposición subjetiva para recibir la plenitud de la gracia que se comunica a través del matrimonio; y a ello hay que tender adoptando todas aquellas medidas que puedan lograr ese objetivo. Ahora bien, no se puede trasladar al ámbito de la validez o de la capacidad de los contrayentes aquello que corresponde sólo al ámbito de la eficacia sacramental. En este sentido el Papa Juan Pablo II, decía claramente que “la Iglesia no rechaza la celebración del matrimonio a quien esté bien dispuesto, aunque esté imperfectamente preparado desde el punto de vista sobrenatural, con tal de que tenga la recta intención de casarse según la realidad natural del matrimonio”.

A ello se une, como dice el canon 785.1 del Código de cánones de las Iglesias orientales, que “Los pastores de almas tienen la obligación,

IMPORTANCIA DE LA PREPARACIÓN AL MATRIMONIO

según las necesidades de los lugares y de los tiempos, de rechazar con los remedios oportunos todos los peligros de una celebración del matrimonio inválida e ilícita; por consiguiente, antes de que se celebre el matrimonio, debe constar que nada se opone a su celebración válida y lícita”.

Por ello, puede afirmarse que el expediente matrimonial previo a la celebración del matrimonio constituye un instrumento adecuado e idóneo preventivo de fracasos matrimoniales, pues, a través del mismo, el párroco responsable de su tramitación, tras las comprobaciones oportunas, se cerciora de que “nada se opone a la validez y licitud de su celebración”, tal como determina el canon 1066 del Código latino.

Hay que tener en cuenta que, en el momento de la tramitación del expediente, el párroco lleva a cabo una atención personalizada con los contrayentes, donde, partiendo de su situación personal concreta, efectúa un diálogo directo y sincero con cada uno de ellos para conocer su nivel de formación, su madurez y su capacidad de entrega para comprometerse en el matrimonio, siguiendo las recomendaciones establecidas en el Directorio de la Pastoral Familiar de la Iglesia en España de nuestra Conferencia Episcopal. Así pues, el párroco no debe desaprovechar esta ocasión privilegiada y a lo mejor única para la acogida y el diálogo con los novios, ofreciéndoles la posibilidad, a través de las entrevistas correspondientes, de una catequesis más personalizada y comprometida que ayude a los novios a comprender la doctrina cristiana sobre el matrimonio y la familia; en definitiva, a prepararse adecuadamente para el matrimonio.

Para conseguir este objetivo, el expediente debería realizarse una vez concluida la preparación pastoral y catequética en la fase inmediatamente anterior a la celebración litúrgica del matrimonio como culminación y garantía del cumplimiento de los distintos requisitos, insertándose el expediente matrimonial en la misma preparación al matrimonio, siendo, por tanto, un instrumento más de preparación y, en consecuencia, de prevención de futuros fracasos conyugales.

Por último, quisiera traer a colación el c. 1063 del Código latino que nos ofrece con todo detalle lo necesario para una atención pastoral

a las familias al determinar que “Los pastores de almas están obligados a procurar que la propia comunidad eclesial preste a los fieles asistencia para que el estado matrimonial se mantenga en el espíritu cristiano y progrese hacia la perfección. Ante todo, se ha de prestar esta asistencia:

1º mediante la predicación, la catequesis acomodada a los menores, a los jóvenes y a los adultos, e incluso con los medios de comunicación social, de modo que los fieles adquieran formación sobre el significado del matrimonio cristiano y sobre la tarea de los cónyuges y padres cristianos;

2º por la preparación personal para contraer matrimonio, por la cual los novios se dispongan para la santidad y las obligaciones de su nuevo estado;

3º por una fructuosa celebración litúrgica del matrimonio, que ponga de manifiesto que los cónyuges se constituyen en signo del misterio de unidad y amor fecundo entre Cristo y la Iglesia y que participan de él;

4º por la ayuda prestada a los casados, para que, manteniendo y defendiendo fielmente la alianza conyugal, lleguen a una vida cada vez más santa y más plena en el ámbito de la propia familia.”.

En definitiva, todas las personas e instituciones implicadas en la formación de los jóvenes: familias, parroquias, centros educativos y medios de comunicación, tenemos una misión importante: transmitir a nuestros niños y jóvenes los valores necesarios para la vida. Con ello sin darnos cuenta habremos preparado idóneamente a nuestros jóvenes para el matrimonio, para fundar una familia. Pero ¿realmente lo hacemos?, ¿somos conscientes de nuestra tarea? La respuesta a estas cuestiones tienen que darla no sólo las familias, sino también las parroquias, centros educativos y medios de comunicación.

Bibliografía

AAVV, *Ammissione alle nozze e prevenzione della nullità del matrimonio*, (cura di M. A. ORTIZ), Milano 2005.

IMPORTANCIA DE LA PREPARACIÓN AL MATRIMONIO

- F. R. AZNAR GIL – M^a. E. OLMOS ORTEGA, *La preparación, celebración e inscripción del matrimonio en España*, Salamanca 1996.
- CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, *Directorio de la Pastoral Familiar de la Iglesia en España*, de 21 de noviembre de 2003, aprobado en la LXXXI Asamblea Plenaria.
- JUAN PABLO II, *Exhortación Apostólica Familiaris Consortio*, de 22 de noviembre de 1981.
- M^a. E. OLMOS ORTEGA, Expediente matrimonial y preparación al matrimonio, en *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, XIX, Salamanca 2009, pp. 294-343.
- M^a. E. OLMOS ORTEGA, Sentido del expediente matrimonial canónico en la sociedad de hoy, en *Revista Española de Derecho Canónico* 63, 2007, pp. 561-605.
- PONTIFICIO CONSEJO PARA LA FAMILIA, *Preparación al sacramento del matrimonio*, de 13 de mayo de 1996.

ANDREA NICOLUSSI

*SI PUÒ UMANIZZARE LA PROCREAZIONE
MEDICALMENTE ASSISTITA?*

1. Nel diritto contemporaneo italiano, si assiste a una singolare tensione tra le formule e i principi generali del diritto costituzionalizzato e la loro applicazione che sta producendo di fatto una riscrittura in senso libertario dei rapporti etico-sociali previsti dalla nostra Costituzione: in altre parole, la visione personalista e quindi relazionale che ne è alla base viene scalzata da un'idea di *self-ownership* autoreferenziale e insofferente verso ogni limite al potere di disposizione e da una concezione del bene della relazione come semplice mezzo della felicità intesa come felicità esclusivamente individuale. Non è difficile cogliere che questa operazione si muove in buona sintonia con una certa evoluzione antisolidale dei rapporti economici e con l'impatto sociale delle nuove tecnologie: quasi come una tavola da surf sull'onda di forze orientate in una direzione già impressa.

Può essere utile ricordare che la Costituzione italiana suddivide in due sezioni la sua prima parte dedicando la seconda delle quali a quei rapporti che chiama testualmente *rapporti etico-sociali*. I primi tre articoli dei rapporti etico-sociali sono dedicati alla famiglia. Di essi l'art. 29 prevede: "la Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio. Il matrimonio è ordinato sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare." Il testo dell'art. 30 è il seguente: "È dovere e diritto dei genitori mantenere, istruire ed educare i figli, anche se nati fuori del matrimonio. Nei casi di incapacità dei genitori, la legge provvede a che siano assolti i loro compiti. La legge assicura ai figli nati fuori del matrimonio ogni tutela giuridica e

sociale, compatibile con i diritti dei membri della famiglia legittima. La legge detta le norme e i limiti per la ricerca della paternità”. L’art. 31, infine, contiene le seguenti parole: “La Repubblica agevola con misure economiche e altre provvidenze la formazione della famiglia e l’adempimento dei compiti relativi, con particolare riguardo alle famiglie numerose. Protegge la maternità, l’infanzia e la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo”.

Con riguardo all’art. 29 Cost., la giurisprudenza della Corte costituzionale è rimasta finora molto coerente nel ritenere che la Costituzione favorisce il modello della famiglia fondata sul matrimonio e nell’affermare il principio della non equiparabilità tra famiglia fondata sul matrimonio e unioni non fondate sul matrimonio. Tuttavia, anche a causa di una certa inerzia del Parlamento nel disciplinare in modo adeguato le unioni non fondate sul matrimonio (insistendo sulla responsabilità per gli affidamenti che pure in quelle unioni si creano), si assiste a due fenomeni convergenti: da un lato, a una progressiva erosione della disciplina del matrimonio, che del resto ospita sotto lo “stesso tetto” coppie dalle idee molto diverse sull’unione coniugale e a un distacco sempre maggiore tra matrimonio civile e matrimonio canonico; dall’altro, si registrano interventi legislativi di settore e applicazioni giurisprudenziali tendenti all’equiparazione fra famiglia fondata sul matrimonio e unioni non fondate su di esso.

Con riguardo all’art. 30 e all’art. 31 Cost., si deve segnalare il diffondersi dell’idea, opposta alla concezione costituzionale della filiazione, di estendere alla filiazione il criterio volontaristico e soggettivistico restaurando un diritto della filiazione adultocentrico. Come è noto, la formula che ricapitola questa concezione è autodeterminazione riproduttiva: formula eloquente, perché rende chiaro come la filiazione venga ripensata alla stregua di un diritto individuale dell’adulto, una sorta di diritto della sua personalità, in cui il figlio diventa in una certa misura l’oggetto e lo strumento di scelte autointeressate di chi è titolare di tale diritto. In questo modo, a una concezione della filiazione basata sulla responsabilità nei confronti della persona messa al mondo (come altro da sé), ossia una genitorialità rispettosa verso la dimensione naturale del figlio – accolta dall’art. 30

Cost.-, si contrappone una concezione volontaristica della filiazione, spesso agevolata dalle tecniche riproduttive, nella quale la filiazione diviene l'effetto legale di una scelta individuale o di un contratto. Sotto la maschera del progresso tecnologico e in ossequio al dogma libertario, si profila insomma una concezione regressiva che si rivela una variante dell'antico diritto patriarcale o diritto sulla propria stirpe che vedeva il figlio come *naturaliter aliquid patris* e che ora lo concepisce come *artificialiter aliquid parentis*. Si pensi, per richiamare degli esempi concreti, alla declinazione abortiva del principio della maternità cosciente e responsabile (art. 1, l. 194/1978), peraltro applicazione di una legge che paradossalmente prevede nel suo primo articolo la tutela della vita umana sin dal suo inizio¹, alla selezione embrionale o prenatale funzionale a una procreazione con riserva di verifica della corrispondenza agli interessi del genitore, alla fecondazione eterologa, alla gestazione per altri, alla monogenitorialità, all'omogenitorialità.

In questo quadro, desidererei concentrare l'attenzione sulla procreazione medicalmente assistita. Come è noto, la legge n. 40/2004 nella sua versione originaria era impostata in modo molto coerente intorno al principio secondo cui questa pratica doveva essere ammessa solo per sopperire alla eventuale sterilità o infertilità della coppia. Di qui il divieto della fecondazione mediante gameti esterni alla coppia e il

¹ In tale prospettiva Cass., 2 ottobre 2012, n. 16754 (in NGCC 2013, pp. 175 ss. con nota di E. Palmerini, *Nascite indesiderate e responsabilità civile: il ripensamento della Cassazione*) ha attribuito al nato con trisomia 21 il diritto al risarcimento del danno nei confronti del medico, il quale non abbia adeguatamente informato la madre durante la gravidanza e così non l'abbia messa nelle condizioni di poter scegliere l'aborto. In commento a tale sentenza, Monateri (2013, p. 65) teorizza una rilevanza giuridica, addirittura costituzionale, della distinzione tra 'nuda vita' e 'vita vestuta' quale «bios così come è figurato (quale forma di vita) dalla Costituzione, e che è reso impossibile o più disagiata dalla lesione della maternità cosciente e responsabile», o ancora quale «bios (in quanto forma di vita programmata dalla Costituzione)». La distinzione riprende quello che Moneti Codignola (2009, p. 141) chiama «un dogma dell'etica laica e liberale che confronta la vita meramente biologica, o bios, con la vita culturale e sociale, zoè, per minimizzare il valore della prima (detta anche nuda vita) e schiacciarlo nel paragone con la seconda». Ma tale discriminazione non è compatibile con la nostra Costituzione che, al contrario, riconosce chiaramente il principio della pari dignità sociale e dell'eguaglianza di tutti davanti alla legge, senza alcuna distinzione.

divieto della maternità surrogata che, evidentemente, non sopperiscono all'infertilità della coppia mentre creano una genitorialità spezzata tra genitorialità genetica e genitorialità gestazionale o semplicemente legale. Inoltre, la legge prevede il divieto di produrre embrioni per scopi di ricerca scientifica. Durante i lavori preparatori si era anche ipotizzato di ammettere l'adozione degli embrioni sovrannumerari, ma poi questa possibilità non è stata espressamente prevista né, per la verità, ne è stato previsto espressamente il divieto.

A dieci anni dalla legge il quadro è profondamente mutato. Anzitutto la Corte costituzionale ha dichiarato illegittimo il divieto della fecondazione eterologa amputando una delle gambe su cui si reggeva la legge 40/2004. Non è questa la sede per ripetere quanto chi scrive ha già più volte sostenuto, e cioè che la sentenza della Corte, in modo del tutto sorprendente e ingiustificato, ha disatteso i principi costituzionali richiamandosi a concetti e criteri extracostituzionali come la formula dell'autodeterminazione riproduttiva.

Gli aspetti che preme maggiormente sottolineare in questa sede sono i seguenti. In primo luogo, un certo condizionamento dell'opinione pubblica determinato anche dalla pressione fortissima proveniente dal sistema dei mezzi di informazione che hanno bollato la legge 40/2004 come una legge unilaterale e impietosa verso il desiderio di genitorialità, oltre che ostile alla ricerca scientifica. La posizione della cultura cattolica, a dieci anni di distanza, è apparsa o è stata fatta apparire come retrograda e incapace di dire sì a tecniche che hanno lo scopo di aiutare a far nascere delle persone. In secondo luogo, dal punto di vista dei mutamenti sociali, si assiste a un progressivo innalzamento dell'età della filiazione che si accompagna al ben noto fenomeno della denatalità. Ora, l'innalzamento dell'età della filiazione o, se vogliamo, del momento in cui il desiderio di genitorialità non può più essere differito comporta un ricorso sempre più diffuso alle tecniche di PMA, specialmente di tipo eterologo. Infatti, poiché il desiderio di maternità si scontra con i limiti fisici dell'età avanzata, molte coppie non sono più in grado, naturalmente, di mettere al mondo figli.

In questo quadro, si presentano a mio parere due questioni principali. La prima riguarda l'esigenza di rendere consapevole

l'opinione pubblica dei dati di questo fenomeno e dello squilibrio che esso comporta, e quindi delle vere esigenze politiche che ne derivano. C'è il rischio infatti che gli investimenti a favore della PMA, e in particolare di quella eterologa, riducano ulteriormente le risorse già scarse destinate a quelle famiglie che sarebbero intenzionate a mettere al mondo figli secondo i tempi naturali. Inoltre, l'eterologa si pone in concorrenza con l'adozione di bambini già nati e bisognosi di una famiglia. Infine, occorre trovare formule adeguate per rendere consapevole l'opinione pubblica dell'esigenza di conciliare i tempi del lavoro con quelli della famiglia. La famiglia non è un'isola, essa riflette le strutture sociali in cui s'inserisce e la compatibilità di esse con lo svolgimento delle funzioni proprie della famiglia.

Ma l'eterologa si pone altresì in concorrenza con l'adozione di embrioni sovranumerari. Si tratta di una questione che è stata oggetto di dibattiti in passato e di recente è stata presa in considerazione anche in un Convegno organizzato da Scienza e Vita². In queste pagine ho ritenuto di presentare questo tema perché esso mi pare significativo dal punto di vista del modo in cui i cattolici possono contribuire alle questioni più spinose del nostro tempo. La posizione dei cattolici, a mio parere, potrebbe prendere due strade alternative. Una è ripiegare, anche nel dibattito giuridico, sul no intransigente alla PMA in tutte le sue forme. L'altra è accettare di confrontarsi con questo tema indicando alcune vie possibili per umanizzare queste tecniche o quantomeno per evitare danni maggiori. Nelle pagine che seguono tenterò di illustrare l'esempio dell'adozione di embrioni sovranumerari come ipotesi riconducibile alla seconda alternativa. Mi rendo conto che ci sarebbero temi di più ampio respiro, ma il breve spazio a disposizione mi sembra più adatto ad affrontare questa specifica questione, non priva peraltro di significative implicazioni, anche di metodo.

2. L'adozione e prima ancora l'adottabilità di embrioni non impiantati e giacenti nelle strutture di crioconservazione è un tema dalle implicazioni notevoli, e non soltanto sul piano della ragion

² Nelle pagine che seguono si troveranno molte delle osservazioni che allora ebbi modo di svolgere.

pratica. In questa sede viene preso in considerazione esclusivamente il profilo giuridico, valutando il problema nell'ottica dell'ordinamento italiano concepito quale *corpus* normativo costituzionalizzato, ossia fondato su quei diritti inviolabili dell'uomo, che si riassumono nel principio della dignità umana, nonché sui correlati doveri inderogabili di solidarietà³. Non si considererà in altre parole la prospettiva filosofica o quella teologico morale, se non altro per ragioni di (in)competenza.

La sentenza della Corte costituzionale n. 151 del 2009, eliminando il limite massimo degli embrioni da generare e la previsione del loro contemporaneo impianto (prescritti dall'art. 14 della l. 40/2004), ha introdotto una discrezionalità medica che spesso viene intesa in modo molto elastico. Di qui la possibilità di un sovrannumero di embrioni e la necessità della loro crioconservazione, sottolineata nella motivazione della stessa sentenza, almeno fin tanto che la madre non adempia all'obbligo dell'impianto che non è stato dichiarato illegittimo. Ma poiché si tratta di un obbligo incoercibile, i cui effetti potranno darsi solo su altri piani, ad esempio nell'ambito del rapporto tra coniugi, e che talora per ragioni oggettive non è nemmeno eseguibile o esigibile⁴, la realtà di fatto è quella di un numero crescente di embrioni destinati a una crioconservazione potenzialmente *sine die*. Inoltre, la dichiarazione di illegittimità del divieto di eterologa pronunciata dalla Corte costituzionale nella primavera di quest'anno non può che aggravare il problema, onde il numero degli embrioni sovrannumerari è destinato a moltiplicarsi.

³ Mi sono occupato del rapporto tra biodiritto e diritto costituzionalizzato, in *Lo sviluppo della persona umana come valore costituzionale e il cosiddetto biodiritto*, Europa e diritto privato 2009, 1 ss.

⁴ Le categorie dell'ineseguibilità e dell'inesigibilità, mutate dalla dogmatica del rapporto obbligatorio (cfr. L. Mengoni, *Obbligazioni e negozio*, Scritti II, Milano 2011, 299 ss.), sono state utilizzate in Ministero del lavoro e della salute, *Parere della Commissione di studio sugli embrioni crioconservati nei centri di P.M.A.*, 21 gennaio 2010. Esse fanno riferimento rispettivamente all'impossibilità di adempiere a un obbligo (ineseguibilità), quando ad esempio il medico riscontri circostanze tali per cui dal punto di vista tecnico l'impianto in quel momento si riveli inappropriato secondo perizia professionale, e, quanto all'inesigibilità, all'eventuale conflitto dell'obbligo dell'impianto con un valore di rango costituzionale pari o superiore rispetto all'obbligo medesimo per cui l'adempimento dell'obbligo non possa essere preteso.

Del resto, l'utilizzo degli embrioni per la ricerca e la loro soppressione sono giustamente vietati dalla legge, coerentemente con lo statuto giuridico del concepito la cui dignità umana è riconosciuta meritevole di tutela dal nostro diritto vivente, pur tenendo conto delle caratteristiche sue proprie. Lo hanno sottolineato anche le sentenze della Corte costituzionale che si sono occupate dell'interruzione volontaria della gravidanza (cfr. ad es., Corte cost. n. 27/1975 e n. 35/1997) e, da ultimo, la Corte di Giustizia della Ue (Grande Sezione) (18 ottobre 2011). Il codice civile considera già insorto il rapporto di filiazione al momento del concepimento, facendovi risalire la potestà genitoriale (art. 320 c.c.) e la possibilità del riconoscimento del figlio naturale (art. 254 c.c.). Non è solo la legge 40/2004, infatti, ad assicurare i diritti di tutti i soggetti coinvolti nella procreazione medicalmente assistita compresi quelli del concepito. Prima di essa, anche se può sembrare paradossale, la legge n. 194/1978 prevede come regola generale all'art. 1 che la legge tutela la vita umana dal suo inizio⁵. Ne deriva che corretta può essere solo una lettura restrittiva dell'art. 1 c.c., cioè limitata ai soli diritti patrimoniali. Piuttosto, si tratta di assumere il tratto più saliente della condizione della vita umana al suo inizio, ossia la dimensione relazionale che la caratterizza, il suo rapporto con un altro essere umano del cui corpo il concepito ha bisogno per il suo stesso sviluppo, valore quest'ultimo espressamente tutelato dall'art. 3, co. 2, Cost. Purtroppo, non si tiene spesso sufficientemente in considerazione che un rapporto per essere tale presuppone due soggettività e non una

⁵ Del resto, il testo della legge di per sé non ammette l'interruzione della gravidanza nemmeno nei primi novanta giorni se non nei casi di serio pericolo per la salute della donna (art. 4), e quindi mai arbitrariamente. Certo, la pratica applicazione della legge tende a trasformare il requisito del serio pericolo per la salute in una scelta della donna proceduralizzata. Tuttavia, quale che sia la valutazione sulla distanza tra testo di legge e pratica applicazione, la legge sembra muovere da un giudizio negativo sull'aborto. Infatti, oltre all'art. 1, co. 1 dove si enuncia il principio della tutela della vita sin dal suo inizio e ai co. 2 e 3, che espressamente vietano una utilizzazione dell'aborto come mezzo per il controllo e la limitazione delle nascite, l'art. 2 prevede che i consultori non soltanto informino la donna circa le tutele giuridiche a favore della maternità e attuino direttamente o propongano speciali interventi (lett. a,b,c), ma anche che contribuiscano a far superare le cause che potrebbero indurre la donna all'interruzione della gravidanza (lett. d).

soltanto, e pertanto di entrambe le parti del rapporto, anche in tale caso, deve essere tutelata la dignità umana: nessuna delle due dev'essere pensata solo come mezzo⁶.

3. Qual è allora la ragione per crioconservare gli embrioni non impiantati quando non ci sono speranze che la madre li possa o li voglia accogliere? L'unica ragione per crioconservare l'embrione compatibile con la sua dignità umana non può essere che di garantirgli una *chance* di sviluppo per la vita e una famiglia, la quale per realizzarsi ha bisogno che una donna sia disponibile ad accoglierlo nel proprio corpo, offrendo col coniuge una genitorialità adottiva. Discende di qui la domanda sulla legittimità e, prima ancora, sul significato giuridico di una adozione degli embrioni da parte di coppie diverse da quelle che li hanno generati. Certo, si tratta di un'adozione particolarmente coinvolgente perché essa procede attraverso la dimensione fisica della gravidanza. Un tempo, quando non era praticamente possibile la gravidanza di un figlio geneticamente di altri, «la donna che ha partorito» era univocamente la madre: *mater semper certa*. E ancora oggi in alcuni Paesi il criterio della donna che ha partorito è dirimente per l'attribuzione della maternità anche allo scopo di scoraggiare le pratiche c.d. di maternità surrogata. Ma parlare di adozione per la nascita rischia di concentrare la questione nella dimensione prenatale, mentre l'obiettivo di tale adozione è la vita dell'embrione e la costituzione di un rapporto di filiazione sussidiaria, rispetto a quella genetica, con chi lo ha adottato⁷. Perciò se è opportuno dar conto delle particolarità di tale

⁶ Da ciò deriva non solo che la vita nascente non può essere degradata a proprietà della madre, nemmeno sotto forma di parte del proprio corpo, ma anche, d'altra parte, che il corpo della madre dev'essere rispettato e non ridotto a puro strumento.

⁷ L'art. 30 Cost. considera come criterio di attribuzione della responsabilità genitoriale il fatto della generazione naturale ponendo in capo ai genitori il diritto-dovere di cura sia che si tratti di figli nati nel matrimonio sia che si tratti di figli nati fuori del matrimonio. Solo in caso di «incapacità» dei genitori naturali subentrano altre figure per procurare al minore la cura di cui ha bisogno. Pertanto l'adozione non è una semplice alternativa alla filiazione naturale, ma deve essere vista, alla luce della Costituzione, come un istituto sussidiario alla filiazione naturale e giustificato in funzione del principio di solidarietà. Coerentemente l'art. 1 della legge sull'adozione prevede il diritto del minore di crescere ed essere educato nella *propria* famiglia e solo quando ciò non sia possibile il diritto di crescere ed essere educato *in una* famiglia.

adozione rispetto a quella del già nato, a maggior ragione non si devono trascurare le significative analogie rispetto al rapporto di filiazione adottiva. D'altra parte, si deve segnalare il paralogismo di chi sostiene, contemporaneamente, che l'embrione non è *res*, ma che, poiché «non è persona già fatta, portatrice di un diritto assoluto alla vita» (...) «va riconosciuto come inerente alla persona-madre - o alle persone-madri-, quale espressione della loro identità e dignità, un primario potere di destinazione»⁸. È su queste fragili basi che si propone di sostituire al termine *adozione* la parola *donazione*: ma mentre il termine *adozione* offre una forma giuridica appropriata a un rapporto di filiazione nel quale questa vicenda è destinata ad avere esito, col termine *donazione*, nonostante la negazione della reificazione, si scivola in una prospettiva contrattualistica in cui l'embrione soggiace al potere di destinazione della madre o dei genitori, i quali ne decideranno, a loro voglia, se destinarlo ad eventuali altre coppie oppure, come prevede l'unica proposta di legge che insiste sul termine *donazione*, se destinarlo a scopi di ricerca⁹.

Sicuramente la volontà dei genitori genetici è importante, perché

⁸ D. Carusi, *In vita, "in vitro", in potenza. Verso una donazione dell'embrione soprannumerario*, Riv. crit. dir. priv. 2010, 339.

⁹ Questo strano modo di ragionare si riscontra nel preambolo alla proposta di legge n. 4308 presentata il 22 aprile 2011 su *Norme in materia di donazione degli embrioni a fini di nascita e di destinazione dei medesimi a fini di ricerca scientifica* nella quale viene riportata letteralmente una mozione di dissenso a Ministero del lavoro e della salute, *Parere della Commissione di studio sugli embrioni crioconservati nei centri di P.M.A.*, 21 gennaio 2010 senza riportare una sola parola del *Parere* approvato dalla stessa Commissione. Come saggio di questa mozione di dissenso, basti rilevare che in essa si motiva l'impiego degli embrioni soprannumerari per derivare linee cellulari staminali sostenendo che tale soluzione, «sebbene implichi la loro morte come potenziale nuovo individuo (che peraltro le altre opzioni di fatto non scongiurano), è l'unica opzione che implica la loro vita: in una forma diffusa, cellulare, in futuro questi embrioni saranno presenti come cellule in altri individui (come nella donazione di organi da cadavere) e parteciperanno alla vita di altri individui». Un argomento a dir poco sorprendente: preso sul serio e *mutatis mutandis* potrebbe essere utilizzato addirittura per giustificare il cannibalismo! Secondo F.D. Busnelli, *Cosa resta della legge 40? Il paradosso della soggettività del concepito*, Riv. dir. civ., 2011, 468 «sostenere che in tal modo «si assicura la vita dell'embrione» significa sconfinare in una pietosa ipocrisia o muovere da un concetto di vita che altera i connotati di umanità».

l'art. 320 c.c. riconosce loro la potestà genitoriale, ma in essa non rientra di certo quel potere di disposizione che in base all'art. 5 c.c. e alle leggi che lo integrano può avere per oggetto una parte del proprio corpo. L'embrione ha senz'altro bisogno del corpo di una donna per svilupparsi, ma non è parte del suo corpo; pertanto l'eventuale trasferimento dell'embrione nel corpo di una donna diversa dalla madre non è paragonabile alla c.d. donazione di parti del corpo umano. Non si «trapianta» l'embrione per sopperire a una malattia della madre che l'accoglie, ma per rendere possibile lo sviluppo dell'embrione, la sua nascita e, in generale, un rapporto di filiazione. Perciò, essendo l'embrione generato da altri, questa filiazione non potrà che definirsi adottiva.

Come stabilisce l'art. 30 Cost., quando i genitori naturali non sono in grado di far fronte alla loro responsabilità genitoriale, si devono prevedere istituti sussidiari quali l'adozione affinché qualcuno se ne prenda cura. E dell'adozione quale schema giuridico generale si riscontrano, in buona parte, i medesimi problemi tra i quali, anzitutto, la questione di definire il momento formale dello stato di adottabilità. Invero, la formula dello stato di abbandono (art. 8 l. adozione), il cui accertamento è necessario per l'avvio di una procedura di adozione, è sufficientemente ampia per ricomprendere anche il caso di una situazione di abbandono relativa all'embrione. Una funzione di tale requisito è precisamente di evitare la privatizzazione della potestà genitoriale con la connessa possibilità di una sua cessione ad altri: la potestà genitoriale è un ufficio o funzione nell'interesse del minore e non può essere oggetto di traffici, ma deve essere attribuita sotto opportuni controlli a una coppia che presenti requisiti di idoneità. Del resto, anche in Francia dove è previsto l'istituto della «accoglienza dell'embrione» si richiede un'autorizzazione che l'autorità giudiziaria emette - per una durata di tre anni rinnovabile - dopo aver verificato le «condizioni di accoglienza» che la coppia richiedente «è in grado di offrire all'«*enfant à naitre*» sul piano familiare, educativo e psicologico¹⁰.

¹⁰ Ne riferisce anche Busnelli, *Cosa resta della legge 40? Il paradosso della soggettività del concepito*, cit., 467, il quale però sembra riportare l'ipotesi alla c.d. donazione samaritana, onde la vicenda rifluirebbe all'interno del paradigma della disposizione

Inoltre, analogamente alla adozione del già nato vi sono i problemi relativi al rapporto fra la coppia dei genitori genetici, i genitori adottivi e la persona che si è sviluppata grazie all'adozione dell'embrione. Tra questi aspetti vi è anche il dovere dei genitori adottivi di informare in modo appropriato e nei tempi opportuni il figlio circa la propria condizione e il diritto di quest'ultimo di conoscere le proprie origini che la legge sull'adozione prevede all'art. 28 e che dovrà essere rafforzato dopo la sentenza della Corte EDU 33783/09 del 25.9.12.

4. Sul piano della liceità, la legge 40 non vieta l'adozione di embrioni che si trovino in stato di abbandono e, anzi, lo spirito della legge ne è a favore¹¹. Tale possibilità può costituire una buona alternativa alla fecondazione eterologa che è vietata e dalla quale deve essere tenuta

solidaristica di parti del "proprio" corpo. In tal modo però, oltre ad assimilare l'embrione a una parte di corpo umano si producono due incongruenze pratiche: da un lato, si sottomette l'embrione a un potere di decisione dei genitori che riguarderebbe addirittura la sopravvivenza dell'embrione e, dall'altro, non si risolvono i casi degli embrioni abbandonati per i quali i genitori non abbiano preso decisione alcuna.

¹¹ Mi ero espresso in tal senso nel mio *Diritto della filiazione e fecondazione eterologa. Artificiali dualismi tra biologia e biografia*, Studi in onore di E. Sgreccia, Siena 2012, 348 nota 12. In senso favorevole è anche Carusi, *In vita, "in vitro", in potenza. Verso una donazione dell'embrione soprannumerario*, cit., 339 secondo il quale "non pare che il divieto legislativo di fecondazione eterologa, qualunque cosa se ne pensi, osti di per sé all'ammissione dell'impiego dell'embrione che stiamo qui ipotizzando". Quando però questo autore aggiunge che "l'esigenza di coincidenza tra genitore biologico e genitore giuridico - che la legge vigente afferma, con atteggiamento *oggettivamente selettivo*, quanto alle vite *future* - soccombe di fronte alla tutela della vita *attuale* - *per tabulas* -" sembra porre impropriamente sullo stesso piano vite attuali, come quella dell'embrione, e vite ipotetiche, che egli chiama inesattamente vite future come se, nel momento in cui si istituisce il paragone, queste vite avessero già un elemento di potenzialità, mentre in realtà l'artificio della commistione di gameti tra soggetti sconosciuti non è ancora avvenuto. Sul piano istituzionale, in senso favorevole all'adozione degli embrioni, cfr. Ministero del lavoro e della salute, *Parere della Commissione di studio sugli embrioni crioconservati nei centri di P.M.A.*, 21 gennaio 2010 nella quale in mancanza di una precisazione legislativa la rinuncia dei genitori all'impianto viene ritenuta sempre revocabile, mentre sarebbe opportuno che la legge determini i limiti temporali o quantomeno preveda una facoltà di interpello dei genitori in modo che, in mancanza di una revoca della rinuncia, sia possibile procedere all'adozione dell'embrione da parte della coppia che si sia resa disponibile.

ben distinta. Con quest'ultima, anziché salvare degli embrioni abbandonati, si creano artificialmente degli Embrioni nuovi mediante gameti esterni alla coppia, e ciò per realizzare una simulazione di filiazione naturale che dà luogo a una genitorialità asimmetrica nella coppia. Essa infatti crea artificialmente in un coniuge una genitorialità esclusivamente legale, scissa da quella biologica, e una genitorialità sia genetica sia legale nell'altro coniuge¹², con ovvi problemi tanto nei rapporti di coppia quanto nei rapporti genitoriali¹³. Invece, l'adozione degli embrioni unisce la coppia nella solidarietà verso il concepito abbandonato, offrendogli una *chance* di vita e una famiglia. Inoltre, l'adozione degli embrioni concorre a ridurre il numero delle donazioni di gameti e quindi anche lo sfruttamento delle donne che vi si sottopongono. Infine, per chi considera l'embrione come soggetto portatore di dignità umana la domanda se sia preferibile abbandonarlo *sine die* in uno strumento di crioconservazione oppure permettergli di sviluppare la propria vita e trovare una famiglia pronta ad accoglierlo dovrebbe avere una risposta scontata.

¹² Nel testo si fa riferimento all'eterologa singola, ossia derivante da gameti di un solo soggetto esterno alla coppia: seme di un uomo o ovuli di una donna. Diversa è la doppia eterologa che implica l'uso di gameti maschili e femminili di terzi per poi impiantare l'ovocita fecondato nella donna che abbia fatto ricorso all'eterologa. La possibilità dell'adozione dovrebbe portare a escludere la doppia eterologa che risulterebbe pressoché inutile.

¹³ Rinvio a quanto argomentato più ampiamente in *Diritto della filiazione e fecondazione eterologa. Artificiali dualismi tra biologia e biografia*, cit., 343 ss. e in A. Nicolussi – A. Renda, *Fecondazione eterologa. Il pendolo tra Corte costituzionale e Corte Edu*, nota a C. cost. 7-06-2012, n. 150, in *Europa e diritto privato* 2013.

AURELIA ANASTASI

*THE EXECUTION OF COURT DECISIONS WITH
REGARD TO THE PAYMENT OF ALIMONY IN
FAVOR OF THE CHILDREN IN CASES OF DIVORCE
(THE CASE OF ALBANIA)*

1. Introduction.

Within the large range of legal issues regulating the family institution, the execution of court decisions regarding the payment of alimony in favour of the child is only a sub-issue of exercising the parental responsibility. In this small paper however, it has turned into a major issue for two main reasons: *firstly*, because of its importance for the welfare of children with divorced parents and *secondly*, because of the challenges it presents. In Albania, many problems are encountered during the execution of these court decisions in continuity, until the child has become an adult or 25 years old in case his studies are still in progress. Particularly, there is a large number of unexecuted court decisions related to the obligations of people in need. Even though there are no official statistics published by the Albanian institutions¹, several indirect records and also information provided by NGOs suggest that a large number of court decisions are either unexecuted or only partially executed. Therefore, this short analysis of the legal and institutional

¹ The Albanian Ministry of Justice publishes annual statistics that show the dynamic of civil and criminal court proceedings in Albania. Based on these statistics, it is impossible to draw appropriate conclusions on the effective execution of court decisions regarding alimony.

situation in Albania, aims to draw conclusions and suggestions in order to improve the legislation and institutional mechanisms, which play an important role in the execution of these court decisions.

Based on official data for cases of the criminal process regarding “Denial of support” (Article 125 of the Criminal Code), it results that the Albanian courts have previously handled cases with this object and also convicted those who have violated this provision. The annual statistic provided by the Ministry of Justice shows that during 2008-2011I, there have been 230 criminal cases with the same object and 128 persons were punished, as it is shown in the table below²:

TABLE NO.1. *MINISTRY OF JUSTICE’S ANNUAL STATISTIC.*

Year	No. of Cases	No. of Convicted Persons
2008	52	14
2009	93	27
2010	44	45
2011	41	42

However, the previous table cannot reveal a clear image of the situation because it does not take unexecuted decisions in consideration. This happens because these decisions are rarely denounced before the court. Moreover, these statistics have not divided cases of alimony in favour of the children from other cases of alimony. Nonetheless, in the last two years, the number of convicted individuals for this offense has noticeably increased, in spite of a lower number of denounced cases.

Being unable to work directly with proper official statistics for this matter, this paper will analyse data provided by the Centre for Legal Civic Initiatives, an NGO situated in Tirana that offers free legal assistance to the people in need. According to their data in the last

² <http://www.drejtesia.gov.al/files/userfiles/statistika/VJETARI_2008.pdf>, page 47 <http://www.drejtesia.gov.al/files/userfiles/statistika/VJETARI_2009.pdf>, page 50 <http://www.drejtesia.gov.al/files/userfiles/statistika/Vjetari_Statistikor_2010.pdf>, page 46 <http://www.drejtesia.gov.al/files/userfiles/statistika/Vjetari_Statistikor_2011.pdf>, page 44

THE EXECUTION OF COURT DECISION ...

5 years, from 2008 until 2013, the lawyers of this organisation have followed a total of 76 cases of divorce procedures. At the end of the trials in Tirana's District Court, it resulted that 76 mothers were deemed eligible to exercise their parental responsibility and to guarantee their children's successful upbringing. In the meantime, the former spouse was charged by the court to pay a monthly alimony. However, only in 8 of these cases (10.5%), the alimony is continuously being paid. In 5 cases (6.5%), the court decision is only partially executed while in the other 63 cases (82.9%), the decision still remains unexecuted. A summary of the reasons for not executing is displayed in the table below:

TABLE NO. 2. MONITORING PERIOD 2008-2013

No. of Cases	Percentage %	Execution Status	Reasons for not executing
32	47	Not Executed	The former spouse is not employed and doesn't own any property.
12	17.6	Not Executed	The former spouse is employed or owns property but the bailiff office has not executed the decision yet.
12	17.6	Not Executed	The former spouse is informally employed, thus he does not declare any income.
6	8.8	Not Executed	The former spouse is an immigrant and therefore the decision has not been executed by the competent authorities.
1	1.5	Not Executed	The former spouse is serving a prison sentence.
5	7.3	Partially Executed	Authorities have temporary stopped collecting his obligation or the mother has delayed the filing of her claims.

2. Reasons and factors that hinder the execution of court decisions with regard to the payment of alimony in favour of the children.

After monitoring all the procedures of the 63 cases mentioned above, these factors can be summarised as follows:

Economic Factors. Given that in approximately 47% of the cases the alimony was not paid because of the unemployed status of the debtor, one of the main factors impeding the execution of court decisions is a poor economic condition because of unemployment. The general idea is that these factors cannot be solved overnight, but with the general economic development of the country instead. The same idea is also present in the Albanian Constitution, which *considers the employment of all capable persons as a social objective* (Article 59, par. 1/a) and at the same time provides that *“The fulfilment of social objectives cannot be directly sought before the court”* (Article 59, par. 2). However, this situation cannot essentially be approached this way by the authorities, which must take positive measures to make it possible for this target group to comply with its obligations. Until today, the state seeks to resolve this by paying social assistance, but the sum provided in the legal acts is completely insufficient³. There are no other positive obligations for the state. Meanwhile, it could be possible to draw employment strategies for these persons, in order to secure the payment of alimony or compensation strategies, where the state can guarantee this payment and the debtor can repay his obligation at a later time. The state must take certain measures even when the charged parent is serving a sentence in prison.

Another impeding factor for executing these court decisions is the informal employment of the debtor parent. The person will not pay any social insurance, will not receive the salary through the banking system, and will not declare any income, therefore making the competent authorities unable to execute the payment of alimony.

³ Law no. 9355, date 10.3.2005, “On social assistance and services”.

However, this issue shall not be evaluated only as a problem related to the poor economic development, but also related to institutional malfunctioning and failure to effectively enforce the current legislation. In case authorities do not take all necessary measures to reduce economic informality, a large number of court decisions will still remain unexecuted.

Institutional Factors. Another obvious factor that impedes the proper execution of court decisions is institutional ineffectiveness. This weakness becomes clearly visible when the former spouse is employed or owns property, but still the bailiff office will not execute the decision in time. The same things happens when the former spouse is an immigrant living abroad. In this context, some problems regarding the execution of court decisions are due to the gaps in the current legislation. Its main aspects are briefly analysed below.

In Albania, the execution of court decisions with regard to the payment of alimony in favour of children is regulated by the Family Code and the Civil Procedure Code. Article 210 of the Family Code explicitly says that the support obligation begins from the date of the filing of the petition. However, this act does not consider the court decision as directly executable and this leads to several problems in practice. This means that the interested person has to start the execution, in this case the parent who is keeping the children. Furthermore, Article 211 of the Family Code explicitly states that when a verdict, containing a support obligation, is executed 6 months after the date the verdict became final, the outstanding support can be requested only for the last 6 months. Experience shows that the creditor parent usually starts executing the decision after 6 months or 1 year, which leads to partially executed obligations. This often happens because parents are not aware of their lawful rights and obligations or because they are waiting for a voluntary execution by their former spouse. This situation has led to an increasing number of cases, where the execution of the decision extends outside the legal deadlines. In this circumstance, there is urgent need for free legal assistance, for which a competent institution exists but it has never functioned in this aspect.

In the meantime, the aid provided by NGOs is insufficient.

On the other hand, institutional deficiencies also include gaps in the legislation. This can particularly be noticed in the lack of acts, which should have determined the appropriate bodies and their duties for the execution of court decisions with regard to the payment of alimony in favour of children, in accordance with international conventions. Albania has ratified certain conventions in this field⁴, but it is necessary to take measures for their proper implementation. Institutional malfunctioning can also be noticed in cases when the debtor parent is living abroad for different reasons.

In the framework of institutional factors, guarantees offered by bailiff offices are also very important. Even though this paper does not feature an in-depth analysis of the situation, the need for improvements in this field is obvious. For instance, in 19.1% of the cases analysed above, the bailiff office has not executed the court decision within reasonable limits, in spite of the fact that there were no objective obstacles. This often happens because the bailiffs delay their procedural actions while they should prioritise court decisions regarding the payment of alimony regardless of their workload. Since 2010, private bailiff services have also started to operate⁵, but still it is not possible to see whether this service has improved the situation.

3. Jurisdictional Guarantees.

The role of the courts is more evident particularly in the interpretation of due process of law for the execution of decisions regarding alimony. They have created a general practice for the appointment of alimony and the amount of obligation to be paid. The courts have also interpreted international conventions in this field with due respect to the interest

⁴ *Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children. Law No. 9443 / 16.11.2005, and the Hague Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance. Law No. 63 / 31.05.2012*

⁵ Law no. 10031, date 11.12.2008 "On Private Bailiff Services".

of the child, which is considered the highest interest. For instance, the Albanian High Court has ruled that every change to the amount of alimony in favour of children, shall be conducted by the court of the district in which the children live, in order to have a better picture of their life's conditions and circumstances⁶. However, it is very important that courts create an assistive practice in order to reduce the number of unexecuted decisions, practice which was elaborated particularly in cases related to the objection of bailiff actions. Nonetheless, there is not a proper judicial jurisprudence in order to avoid the delayed executions of court decisions. In this framework, the Constitutional Court plays a major role, by setting a clear position towards the execution of decisions and considering it a part of the due process of law. Though it has to be admitted that its decisions regarding these cases were of a declarative nature and not very effective to help the process. Thus, in a recent case in the framework of The Hague Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance, the Constitutional Court has highlighted the role of the Ministry of Justice in the implementation of the convention's provisions. *In this context, the court highlights that this ministry had the opportunity to properly guide the plaintiff regarding the steps she should have taken for filing the lawsuit for the recognition and execution of the decision in Greece*⁷. However, in this case, the court has not explicitly expressed, neither the obligations of the Ministry of Justice for the execution of decisions when the debtor parent is living abroad, nor its responsibility towards the case, given that the decision had remained unexecuted for 13 years. Moreover, the Constitutional Court has refused the claim of the plaintiff, by giving simple arguments of a declarative nature.

⁶ Decision of the Albanian High Court, date 12.05.2011, (No.00-2011-942 of decision (245)): *“Based on the principles of the Convention of 19 October 1996, ‘On Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children’ and on the provisions of the Family and Civil Procedure Codes, it results that the protection of the child is of a primary interest. Thus, since the child is living in USA with her mother, every circumstance regarding her interest shall be examined by the court of the district, where the child is living”*.

⁷ The Albanian Constitutional Court Decision, No. 24, date 21.4.2014, <<http://www.gjk.gov.al/>>

4. Conclusions and Suggestions.

Looking back at this small piece of analysis, there are several things worth of being highlighted:

Firstly, the competent institutions of the state should do a general summary, including the situation of the execution of court decisions regarding the payment of alimony in favour of children, and publish data on this matter (directed to the Ministry of Justice).

Secondly, based on alternative data, it results that in Albania there are several problems concerning the execution of these decisions, especially for people in need, which dictates the need for more positive measures by the state (directed to the Council of Ministers).

Thirdly, many provisions of the Family Code should be revised and also there is need to improve legal guarantees for the execution of decisions continuously and within reasonable limits. This can be achieved through a better activation of institutions and by providing free legal assistance for people in need (directed to the Council of Ministers and the Parliament).

Fourthly, the obligations of competent institutions should be reviewed so that they can provide efficient tools for executing court decisions regarding the payment of alimony. These institutions should take all necessary measures to inform the public about their services in order to increase its access in them (directed to the private and public bailiff offices and the Ministry of Justice).

Fifthly, the Albanian legislation needs several improvements, in order to fulfil the obligations put forward by international conventions in this field (directed to the Council of Ministers).

Sixthly, the state should set up all the proper mechanisms for executing court decisions regarding the payment of alimony when the debtor parent lives abroad. This can be achieved through instruments for implementing international conventions or through bilateral agreements between states (directed to the Council of Ministers and Ministry of Justice).

JAIME BONET NAVARRO

*FACULTAD DE DISPENSA DE LOS
IMPEDIMENTOS POR PARTE DE LOS
PÁRROCOS Y EQUIPARADOS*

La solución jurídica que propongo es una cuestión muy concreta de Derecho matrimonial canónico. Consiste en la modificación de la regulación canónica de la facultad de dispensa de los impedimentos de derecho eclesiástico por parte de los párrocos y equiparados en el denominado caso perplejo al que se refiere al canon 1081.1 del CIC. Concretamente, la simplificación normativa que propongo es que se reduzca la facultad de dispensa de los impedimentos por los mencionados párrocos y equiparados en el supuesto de caso perplejo sólo a los impedimentos de parentesco ya que en la práctica, no es aplicable al resto de impedimentos.

Se trata de una cuestión encuadrable dentro de los temas de reflexión 21 (Derecho matrimonial y reglas del culto en la celebración), y 27 (La nulidad del matrimonio canónico: qué derecho, qué pastoral), en la que se aborda un aspecto muy concreto de derecho matrimonial canónico que incide en la regulación de la formación de la familia católica, cuya base es el matrimonio.

Por tanto, propongo la modificación del canon 1080.1 en los términos y por los motivos que expondré a continuación.

El canon 1080.1 del CIC dice: “Siempre que el impedimento no se descubra cuando ya está preparado para las nupcias, y el matrimonio no puede retrasarse sin peligro de daño grave hasta que se obtenga la dispensa de la autoridad competente, gozan de la potestad de dispensar de todos los impedimentos, exceptuados los que se enumeran en el can. 1078.2.1, el Ordinario del lugar, y siempre que el caso sea oculto,

todos los que se mencionan en el can. 1079.2 y 3, observando las condiciones que allí se prescriben”.

La propuesta de modificación no afecta al segundo párrafo del canon 1080, que se refiere a la posibilidad de convalidación del matrimonio en caso de existir el mismo peligro en la demora y no hay tiempo para recurrir a la autoridad competente en caso de impedimentos dispensables, porque en este caso no puede hablarse del descubrimiento de un impedimento “cuando ya está todo preparado para las nupcias” puesto que ya se ha producido la celebración del matrimonio.

Tampoco afecta la propuesta de modificación a la ampliación de la facultad de dispensa del Ordinario del lugar en la situación de caso perplejo, la cual, según la regulación actual del canon 1080.1 se refiere al impedimento de crimen, ya que los impedimentos exceptuados de su dispensa por el Ordinario del lugar y mencionados en el canon 1078.2.1 (al que alude expresamente el canon 1080.1) son el impedimento derivado de haber recibido las sagradas órdenes y el impedimento de voto público perpetuo de castidad en un instituto religioso de derecho pontificio.

Nuestra reflexión se refiere a la dispensa en caso perplejo por las personas mencionadas en el párrafo 2 del canon 1079 (al que también remite el canon 1080.1). Estas personas son el párroco, el ministro sagrado debidamente delegado y el sacerdote o diácono que asisten al matrimonio de que trata el c. 1116.2. Estos últimos podrán asistir al matrimonio en el supuesto de que no haya alguien competente conforme al derecho para asistir el matrimonio o no se puede acudir a él sin grave dificultad, en caso de peligro de muerte o cuando, fuera del peligro de muerte, se prevea prudentemente que esa situación va a prolongarse durante un mes. Por su parte, el párrafo 3 de ese canon, menciona al confesor.

Todos ellos (párroco, ministro sagrado delegado, otro sacerdote o diácono según el canon 1116.2, y confesor) tienen potestad para dispensar en el supuesto de caso perplejo, si bien, el impedimento debe ser oculto, como indica el can. 1080.1. Además, en el caso del confesor, la dispensa sólo será válida para el fuero interno, según el

mismo can. 1079.2.

Por tanto, la facultad de dispensa de las personas mencionadas en el denominado caso perplejo alcanza, según la regulación vigente, a todos los impedimentos dispensables salvo los reservados a la Santa Sede, es decir, los impedimentos de edad (can. 1083), disparidad de cultos (can. 1086), raptó (can. 1089), y todos los de parentesco: consanguinidad (can. 1091), afinidad (can. 1092), pública honestidad (can. 1093) y parentesco legal proveniente de la adopción (can. 1094).

Sin entrar en la cuestión sobre la necesidad de mantener, o no, el mismo supuesto de caso perplejo debido a los avances tecnológicos que han facilitado la comunicación prácticamente instantánea mediante correos electrónicos o videoconferencias, trataré de demostrar que el caso perplejo no puede darse en los impedimentos que no sean de parentesco (es decir, los de consanguinidad, afinidad, pública honestidad y adopción). Sólo en estos casos tendrá sentido mantener la posibilidad de su dispensa en consideración a la circunstancia excepcional que supone el caso perplejo. Para ello, haremos un breve recorrido por los impedimentos en los que no es posible que se produzca tal situación: edad, raptó y disparidad de cultos.

a) Impedimento de edad.

El can. 1083.1 establece que “no puede contraer matrimonio válido el varón antes de los dieciséis años cumplidos, ni la mujer antes de los catorce, también cumplidos.

Para que pudiera hablarse de caso perplejo en el supuesto de este impedimento tendría que darse la circunstancia de que alguno de los cónyuges descubriera que es menor de dichas edades según si se trata del varón o de la mujer cuando esté todo preparado para la boda, como señala el canon 1080.1.

El desconocimiento de la edad propia es algo que, en nuestros días, es prácticamente imposible que suceda en ningún país del mundo, debido a la generalizada implantación de registros civiles donde se hace constar la fecha de nacimiento y de documentos nacionales de identidad donde se refleja igualmente.

Además, la naturaleza eclesialística de este impedimento canónico impide que se pueda producir el caso perplejo, puesto que al afectar

solamente a los católicos, es posible conocer la edad, incluso faltando el dato del registro civil o el documento de identidad, gracias a que se puede disponer, además, de una partida de bautismo de la que se deduzca la edad al constar en ella la fecha de nacimiento.

Sólo en el caso poco probable de que un católico no dispusiera de documento de identidad en el que se acredite la edad o en el caso de que no existiera registro civil ni parroquial, o que existiendo, hubieran sido destruidos o al menos hubiera sido destruido el soporte documental concreto en el que hubiera constado la inscripción sí supondría que, alguno de los contrayentes no conocieran su edad. Sin embargo, esta circunstancia siempre será algo que el sujeto implicado no podrá ignorar ya que él siempre “sabrán que no sabe su edad” (si eso fuera así, habría que plantearse la posible incapacidad para consentir por alguno de los supuestos del can. 1095.1 ó 2, lo cual no podrá aducirse cuando esté todo preparado para la boda, sino, a lo más tardar, durante la realización del expediente matrimonial). A pesar de todo, si durante la realización del expediente matrimonial se cayera en la cuenta de que se desconoce la edad y no se pudiera probar por falta de documentación civil o canónica, tiempo habrá en ese momento para averiguarla o para pedir la posible dispensa a la autoridad canónica competente.

La hipótesis de que todas las prevenciones mencionadas no impidieran proseguir con los preparativos de la boda, y por tanto, que los contrayentes y quien realizó el expediente matrimonial siguieran sin advertir la posible falta de edad, considero que es descartable.

b) Impedimento de disparidad de cultos.

El can. 1086.1 señala que “es inválido el matrimonio entre dos personas, una de las cuales fue bautizada en la Iglesia católica, o recibida en su seno, y otra no bautizada”, según la redacción dada por el art. 3 de la Carta Apostólica en forma motu propria *Omnium in mentem*, de 26 de octubre de 2009.

Para que hubiera caso perplejo en el supuesto de este impedimento debería producirse alguno de los siguientes supuestos: que alguno de los contrayentes descubriera que es católico, siempre que el otro no estuviera bautizado, o bien, que alguno de ellos descubriera que no está bautizado, en el supuesto de que el otro contrayente fuera católico.

En ambos supuestos, la imposibilidad práctica de que pueda darse el caso perplejo se puede demostrar por las mismas consideraciones apuntadas en relación con el impedimento de edad, ya que la existencia de registros parroquiales permiten conocer fácilmente si se ha producido el hecho del bautismo o la recepción en la Iglesia católica; incluso, dando por descontado que los registros civiles no servirán normalmente para ello, salvo que se tratara de un Estado confesional en el que, por ejemplo, el DNI haga constar la religión del contrayente

No obstante, a diferencia de la edad, el bautismo o la recepción en la Iglesia católica, son hechos que puede haber ocurrido tanto poco después del nacimiento como en un momento posterior. Por ello, la ignorancia de tal hecho por uno de los contrayentes sólo podrá darse respecto al bautismo recibido en una momento en que no pueda ser recordado por el receptor es decir, poco después del nacimiento. En otras palabras: si alguien olvida o no ha sido consciente de ese hecho en una edad superior, habría que pensar en un posible supuesto de incapacidad del can. 1095.1 ó 2.

Además, en todo caso, la ignorancia de la situación bautismal por alguno de los contrayentes (siendo la otra parte católica) existirá antes incluso de que se inicie el expediente matrimonial, por lo que alegarlo tras el mismo, o que quedara en duda durante el mismo y no actuar en consecuencia, es algo inconcebible. Es, por tanto, imposible que ocurra el supuesto de caso perplejo

Por su parte, el supuesto opuesto sería que alguno de los contrayentes pensara que está bautizado en la Iglesia católica y descubriera que no lo está. Pues bien, si la otra parte es católica y el hecho se descubre cuando está todo preparado para la boda, lo lógico es que antes de acudir a la dispensa por caso perplejo se proceda al bautismo de quien no lo esté, ya que lo normal es que quiera estar en la situación bautismal en la que creía estar y ha descubierto que no lo está. En esa misma situación, si el otro contrayente no es católico, no habría impedimento de disparidad de cultos, por lo que no sería necesaria ni siquiera la dispensa.

c) Impedimento de rapto.

El can. 1089 indica que “no puede haber matrimonio entre un hombre y una mujer raptada o al menos retenida con miras a contraer

JAIME BONET NAVARRO

matrimonio con ella...”.

Para que se diera el caso perplejo en este impedimento sería necesario que se descubriera la situación de raptó cuando esté preparado todo para la boda.

Este impedimento es temporal, pues cesa por sí mismo en el momento en que la mujer deja de estar en situación de dependencia del raptor. Ello hace que no quepa de hecho su dispensa, a pesar de que sería dispensable por ser de derecho eclesiástico, pues la posibilidad de pedir una dispensa de este impedimento resulta absurda mientras se mantenga la situación de raptó de la mujer. Por ese mismo motivo, es imposible que se produzca la situación de caso perplejo.

En conclusión, entendiéndolo que sólo puede darse la situación de caso perplejo en los impedimentos de parentesco entendemos que sólo a éstos debería referirse el canon 1080.1 cuando regula la facultad de dispensa en el caso perplejo.

ANDREA BETTETINI

*MATRIMONIO, FAMIGLIA E SOCIETÀ FRA
DIRITTO E MAGISTERO PONTIFICIO*

Nella sua instancabile catechesi sulla persona e sulla sua grandezza umana e divina, Giovanni Paolo II sosteneva, come chi ne ha ben fatto l'esperienza, che "l'uomo non può vivere senza amore. Egli rimane per se stesso un essere incomprensibile, la sua vita è priva di senso, e non gli viene rivelato l'amore, se non si incontra con l'amore, se non lo sperimenta e non lo fa proprio, se non vi partecipa vivamente" (*Redemptor Hominis* 10). L'uomo si realizza solo mediante l'amore vero, la cui essenza si trova nel dono sincero di se stessi, perché non esiste amore senza sacrificio. E Benedetto XVI, in occasione della giornata mondiale della Famiglia, non esitava ad affermare che "promuovere i valori del matrimonio non ostacola la gioia piena che l'uomo e la donna trovano nel loro mutuo amore. La fede e l'etica cristiana, dunque, non pretendono di soffocare l'amore, bensì renderlo più sano, forte e realmente libero. Perciò, l'amore umano deve essere purificato e deve maturare per essere pienamente umano e principio di una gioia vera e duratura" (Discorso alla veglia di preghiera dell'8 luglio 2006).

Insomma, se è vero, come è vero, che nulla muove tanto ad amare quanto il sapersi amati, è proprio la famiglia (comunione di persone dove regna l'amore gratuito, disinteressato, generoso), il luogo dove si impara ad amare. Infatti la famiglia, "più di qualunque altra realtà umana, è l'ambito in cui l'uomo è amato per sé stesso e impara a vivere il dono sincero di sé" (Giovanni Paolo II, Lettera alle famiglie n. 11).

È dunque la famiglia il luogo della gratuità, in cui si è accettati astrazione fatta dalla funzione che potremmo svolgere. Sappiamo che

nella vita quotidiana fuori dalla famiglia siamo accettati nella misura in cui svolgiamo una funzione, e quindi rientriamo in una struttura, per esempio l'ambiente di un ospedale, di un tribunale, di un'università; siamo accettati a condizione di svolgere quel determinato compito; non avviene mai che all'interno di un ufficio un impiegato sia accettato se non adempie la sua funzione. I rapporti esterni alla famiglia sono rapporti "di prestazione", ma nella famiglia non si è accettati per le prestazioni che si danno, ma per quello che si è. È questo l'aspetto gratuito, spontaneo, e quindi non funzionale della famiglia. Il figlio è accettato per quello che è, non perché porta del denaro o svolge una incombenza, e così è per il marito, così per la moglie; la prima forma essenziale di una famiglia è: "ti accetto per quello che sei". Non a caso, Papa Francesco nel discorso alle famiglie del 26 ottobre 2013 ricordava che "quello che pesa di più ... è la mancanza di amore. Pesa non ricevere un sorriso, non essere accolti. Pesano certi silenzi, a volte anche in famiglia, tra marito e moglie, tra genitori e figli, tra fratelli. Senza amore la fatica diventa più pesante, intollerabile".

E accanto all'amore il perdono. Papa Francesco nel suo linguaggio diretto ed efficace diceva pochi mesi fa: "tutti sbagliamo e alle volte qualcuno si offende nella famiglia e nel matrimonio, e alcune volte - io dico - volano i piatti, si dicono parole forti, ma sentite questo consiglio: non finire la giornata senza fare la pace. La pace si rifà ogni giorno in famiglia! "Scusatemi", ecco, e si ricomincia di nuovo. Permesso, grazie, scusa! Permesso, grazie e scusa! Facciamo queste tre parole in famiglia! Perdonarsi ogni giorno!".

Quindi la famiglia in quanto scuola di amore. A patto però che sappia conservare la propria identità, e cioè una comunità stabile di amore fra un uomo e una donna fondata sul matrimonio e aperta alla vita. Quando Giovanni Paolo II affermava con forza "Famiglia diventa ciò che sei", aveva ben chiara la coscienza che questa istituzione non è solo la "cellula fondamentale della società", ma che sulla famiglia e sul matrimonio c'è un disegno eterno di Dio, intrinseco alla natura dell'uomo, di ogni uomo e di ogni donna, astrazione fatta che abbiano o non abbiano ricevuto il battesimo. Per quanto possa sembrare paradossale, la Chiesa non ha un "suo"

modello di matrimonio e di famiglia, ma questa altro non fa che assumere l'istituto quale presente *in natura rerum*. E quindi la Chiesa non vuole semplicemente mantenere lo *status quo* come se la famiglia fondata sul matrimonio fosse il modello culturale (un modello tradizionale) della Chiesa, che si vuole conservare malgrado le grandi mutazioni della nostra epoca. La famiglia e il matrimonio, iscrivendosi nella dinamica naturale dell'essere umano, hanno una loro struttura intrinseca che la Chiesa aiuta a comprendere, a discernere, a vivere. L'idea di matrimonio proposta dalla Chiesa può quindi continuare a rappresentare uno sfondo comune di riferimento, quello che, pur non da tutti accolto, tutti però avvertono che può offrire le categorie critiche più sicure per comprendere e superare la crisi. È una funzione, questa, che l'idea di matrimonio proposta dalla Chiesa cattolica si è guadagnata, poiché essa continua a rappresentare il vertice delle riflessioni sul matrimonio, quella che più di tutte ha sollecitato e continua a sollecitare il suo affinamento etico e giuridico nella società umana.

Una funzione che non rappresenta certo una violazione di una giusta laicità dello Stato, non solo perché non esprime esigenze di un ordine o di un sistema, bensì esigenze essenziali della stessa natura dell'uomo; ma anche perché nella nostra società post-moderna la laicità intesa come puro secolarismo non può che far posto a una laicità che va qualificata come accettazione e capacità di dialogo e relazione fra posizioni che, riconoscendo il valore della differenza, non devono abbandonare il loro patrimonio dogmatico per entrare nello spazio dell'impegno sociale e politico.

E la "riproposta" da parte del diritto e del magistero della Chiesa di una determinata espressione del matrimonio non può che essere vista come momento di arricchimento vitale della stessa società civile e, soprattutto, di ogni persona, qualora si intenda il matrimonio come primo e volontario atto di stabilizzazione sociale e personale, ed elemento genetico dell'istituzione familiare.

Quando così vengono meno l'amore, la fedeltà o la generosità, la famiglia, ogni famiglia, si sfigura. E le conseguenze non si fanno attendere: per gli adulti, la solitudine; per i figli, l'abbandono; e per

tutti, la vita diviene un territorio inospitale. Per questo, afferma Giovanni Paolo II che “nessuna società umana può correre il rischio del permissivismo in questioni di fondo concernenti l’essenza del matrimonio e della famiglia” (Lettera alla famiglie, n. 17), con parole che non sono profezia, ma constatazione.

E, quasi facendogli eco, Benedetto XVI invitava “i governanti e i legislatori a riflettere sul bene evidente che i focolari domestici in pace e in armonia assicurano all’uomo, alla famiglia, centro nevralgico della società, assicurano le case che vivono nella pace, nell’armonia, come ricorda la Santa Sede nella *Lettera dei Diritti della Famiglia*. L’oggetto delle leggi è il bene integrale dell’uomo, la risposta alle sue necessità e aspirazioni. Questo è un notevole aiuto alla società, del quale non può privarsi, e per i popoli è una salvaguardia e una purificazione” (Discorso alla veglia di preghiera dell’8 luglio 2006).

Eppure, le politiche in tema di matrimonio e famiglia e le normative ad esse conseguenti in non pochi Paesi dell’Unione Europea sono state sinora concepite al fine di tutelare gli individui in modo indipendente dai loro legami famigliari, attraverso la configurazione e l’interpretazione giurisprudenziale di un diritto di famiglia caratterizzato non da modelli ma da rimedi, che mira a proteggere soprattutto gli interessi ed i desideri individuali. Da un lato, non è cioè fatta assumere alla famiglia in quanto tale una funzione attiva, e pertanto il suo potenziale protagonismo o non si attualizza, ovvero, se già parzialmente attualizzato, decresce sino ad assumere un carattere residuale e di emarginazione istituzionale. Dall’altro, e correlativamente, tale protagonismo pare destinato a rimanere potenziale (per non dire ideale) per la debolezza e la crisi in cui indubbiamente si trova la famiglia, una crisi non certo congiunturale, ma strutturale, in quanto riguarda l’elemento genetico dell’istituzione famigliare, il matrimonio, inteso come primo e volontario atto di stabilizzazione sociale e personale. In particolare, pare che il matrimonio e la famiglia debbano adattarsi allo Stato, se non addirittura a un grezzo pragmatismo politico, sacrificandogli la propria libertà, la propria autonomia e la propria intima coesione. Risulta in verità del tutto mistificante riconoscere, come non di rado sino ad ora si è fatto, la famiglia e il matrimonio nella politica sociale solo allorché

sono problematici, deboli o patologici, come se, e qui plagio una nota massima di Sigmund Freud sulla psichiatria, la normalità umana vada interpretata alla luce di ciò che è patologico.

Ma, proprio guardando un poco all'Italia, forse qualche motivo di speranza, almeno a livelli di principi, possiamo trovare.

La famiglia è tutelata dalle norme costituzionali sia come società naturale, sia come comunione di persone, sia come formazione sociale.

La famiglia è tutelata come società naturale, giacché l'art. 29 della Costituzione dispone *“la Repubblica riconosce [quindi non costituisce] i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio”*. La famiglia è, dunque, riconosciuta dalla stessa norma costituzionale come “istituto” in quanto è realtà “ordinata”, si colloca in un ordine o ordinamento giuridico, fondata sulla eguaglianza morale e giuridica dei coniugi – con i limiti stabiliti dalla legge – a garanzia dell'unità familiare. Non solo, anche recentemente (sent. n. 170 del 2014) la Corte Costituzionale ha riaffermato che il modello di matrimonio previsto dalla nostra Costituzione è solo quello eterosessuale. Se infatti consideriamo la persona umana nella sua integrità, risalta un dato di senso comune. E cioè che la sessualità come caratteristica corporea diviene elemento costitutivo della persona stessa, non un suo semplice attributo, facoltativo nella sua accidentalità.

Il successivo art. 31 Cost. presuppone la sussistenza di una società naturale- conclamata dall'art. 29 – ed è fondato su un principio implicito di sussidiarietà. La citata disposizione costituzionale prevede, infatti che la Repubblica – quindi i poteri legislativi, esecutivi e giurisdizionali in cui si articola la Repubblica, nonché la società generale – debbano agevolare, rendere più facile, la formazione della famiglia e l'adempimento dei compiti relativi.

Questo primo gruppo di norme concernono la famiglia come società naturale, fondata sul diritto naturale, che la Repubblica è tenuta ad ausiliare e agevolare in sé e nelle sue funzioni. Le richiamate norme costituzionali vanno ora interpretate alla luce del novellato art. 118 della Costituzione che impone allo Stato, alle Regioni, alle Province e ai Comuni di privilegiare i progetti che realizzino fini di interesse generali provenienti dalle persone, dalle associazioni e, a maggior

ragione, dalla famiglia come società naturale.

Sulla base dei principi fin qui richiamati, risulta necessaria una collaborazione istituzionale tra associazionismo familiare, Stato, Regioni ed altri enti territoriali, non solo a livello normativo, ma anche amministrativo per la gestione dei servizi alla persona.

Ed è una prospettiva questa che ritroviamo anche nelle parole del Santo Padre Benedetto XVI, a Valencia (Omelia della Messa del 9 luglio 2006). Affermava il Pontefice che “per avanzare in questo cammino di maturità umana, la Chiesa ci insegna a rispettare e promuovere la meravigliosa realtà del matrimonio indissolubile tra un uomo e una donna che è, inoltre, l’origine della famiglia. Per questo, riconoscere e aiutare questa istituzione è uno dei più importanti servizi che si possono rendere oggi al bene comune e allo sviluppo autentico degli uomini e delle società, così come la migliore garanzia per assicurare la dignità, l’uguaglianza e la vera libertà della persona umana.

A questo proposito, voglio sottolineare l’importanza e il ruolo positivo che svolgono a le distinte associazioni familiari ecclesiali in favore del matrimonio e della famiglia. Pertanto voglio invitare tutti i cristiani a collaborare, cordialmente e coraggiosamente con tutti gli uomini di buona volontà che vivono la loro responsabilità al servizio della famiglia (*Familiaris consortio*, 86), affinché unendo le forze e con una legittima pluralità di iniziative contribuiscano alla promozione del vero bene della famiglia nella società attuale”.

Appartiene all’arte di sperare anche un altro aspetto, quello che ci porta a non essere meschini, ad allargare il cuore, e a vedere le cose piccole nella prospettiva delle grandi. Noi facciamo un edificio con semplici mattoni, ma è importante sapere che dietro a quei mattoni che ognuno porta si innalza quel grande edificio che amiamo. Una parabola dell’ebraismo orientale esprime in modo significativo la dilatazione del cuore di chi spera senza arrendersi. C’è una persona che, passando per strada, vede tre carpentieri che stanno costruendo un muro; ognuno di loro compie esattamente lo stesso gesto, e cioè impasta la calce. Il viandante chiede al primo: “Che cosa stai facendo?”. E l’altro: “Perché mi secchi, non vedi che sono come uno schiavo alla

ruota? Sto lavorando”. La persona rivolge la stessa domanda al secondo, che risponde: “Ma insomma, non vedi? Sto facendo un muretto, un muro come un altro, una cosa che tutti sanno fare”. Infine il viandante si rivolge al terzo uomo; e questi, che sta compiendo esattamente la stessa opera dei primi due, con la gioia sul volto risponde: “Non vedi? Sto costruendo il tempio, il tempio di Dio”.

Nel matrimonio esiste un dono reale che crea un tempio di Dio, un vincolo fedele, fecondo, indissolubile. Un dono che, per i cristiani, è immagine e ripresentazione del rapporto sponsale di Cristo con la sua Chiesa.

BRONISLAW SITEK

*RIFLESSIONI E PROPOSTE: IL MATRIMONIO
SACRAMENTALE; LA FORMAZIONE DEL SACERDOTE*

1. Matrimonio sacramentale

In Polonia, una questione importante e attuale è la diminuzione del numero dei matrimoni celebrati in modo sacramentale. Sotto l'influenza dell'indottrinamento ateo del regime comunista, sempre meno giovani scelgono di sposarsi in Chiesa. In una parrocchia in Inowroclaw, ad esempio, 10 anni fa erano circa 20 i matrimoni celebrati in un anno; oggi, sono solo 2-4 matrimoni durante l'anno.

Nel Sacramento del matrimonio gli sposi si donano reciprocamente e, in quanto tali, sono i ministri della celebrazione davanti a un testimone, cioè il prete. Questa sensibilità non è molto diffusa, mentre stanno aumentando le convivenze, nonostante molti giovani dichiarano di aver fede. Forse bisogna trovare nuovi percorsi e potrebbe essere utile rivedere alcuni punti di vista, cercando una strada che faccia dirigere le persone che hanno scelto la convivenza, come stile permanente, verso il riconoscimento del matrimonio sacramentale. Forse sarebbe importante intervenire sulla forma, trovando il modo di registrare l'unione di coloro che convivono nella parrocchia, rendendo così il rispetto del requisito di un testimone ufficiale.

2. Revisione del celibato

Un secondo problema collegato con il matrimonio è quello del celibato. Oggi il celibato non è più inteso dai giovani. Si tratta di avviare una riflessione più profonda sul celibato e sulla castità.

Potrebbe essere opportuno prendere in considerazione la possibilità di casi ammettere al ministero sacerdotale nella Chiesa di sacerdoti che hanno un matrimonio valido.

3. Formacja kapłańska

Współczesna formacja kapłańska wymaga również pewnej korekty i uzupełnienia. W szczególności konieczne wydaje się już w seminarium uczenie informatyki w celu wykorzystania jej jako instrument głoszenia ewangelii. Ma to związek z tym, że coraz mniej ludzi chodzi do kościoła. Są oni natomiast w tzw. „sieci”. Wielu księży już tam działa i odnoszą duszpasterskie sukcesy, używając go jako narzędzie duszpasterskiego. Być może należy dodać elementy szkolenia w zakresie kontaktów z mediami i posługiwania się terminologią zrozumiałą dla współczesnego człowieka. Formacja kapłańska winna absolutnie zachować swój obecny kształt, oparty na ewangelii i nauce kościoła, z jednoczesnym otwarciem się na nowe instrumenty głoszenia ewangelii. W historii tak właśnie robił św. Franciszek Ksawery czy św. Maksymilian Kolbe.

3. Formazione Sacerdotale

Una formazione sacerdotale moderna richiede anche alcune modifiche e integrazioni. In particolare, sembra necessario di introdurre nel programma di studio in seminario un insegnamento d'informatica al fine di utilizzarlo come strumento per diffondere il vangelo. Ciò è dovuto al fatto che sempre meno persone vanno in chiesa. Esse, tuttavia, sono parte nel cosiddetto "Network". Molti sacerdoti già lavorano con successo attraverso "Network", utilizzandolo come strumento pastorale. Questo strumento potrebbe utile nella pastorale familiare. Forse si dovrebbe aggiungere nella elementi di formazione la relazione con i media e utilizzare una terminologia comprensibile per l'uomo moderno. La formazione sacerdotale deve assolutamente mantenere la sua forma attuale, basato sul Vangelo e l'insegnamento della Chiesa, con apertura ai nuovi strumenti di predicare il Vangelo. Nella storia per diffondere il vangelo così predicavano i santi, come San Francesco Saverio e san Massimiliano Kolbe.)

MARTINHO KAHALA MBINDJI

A OBRIGAÇÃO DE ALIMENTOS DEVIDOS A MENORES: NECESSIDADES DO MENOR VERSUS CAPACIDADE FINANCEIRA DO PROGENITOR NÃO GUARDIÃO. UMA ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE O DIREITO CANÓNICO E O DIREITO ANGOLANO.

Introdução

Havendo vida em comum entre pais e filhos, a obrigação de alimentos insere-se no dever de assistência consagrado no art.º 131.º do Código da Família Angolano (C.F.)¹. No presente artigo, o enfoque da análise recai sobre aqueles casos em que, não havendo comunhão de vida entre os pais, o menor é confiado à guarda de um deles. Em muitos desses casos, o progenitor não guardião tem comunhão de vida com outra parceira ou outro parceiro e outros filhos e o seu rendimento mal consegue suportar as despesas do lar ou, na pior das hipóteses, nem sequer tem rendimentos. Coloca-se a questão de saber se mesmo sem rendimentos, ou com rendimentos insuficientes, mantém-se a obrigação de alimentos.

A abordagem vai basear-se numa metodologia que assenta essencialmente na recolha e análise da legislação, da jurisprudência e da doutrina que tenham alguma relação com o tema.

Dois pontos serão os pilares da presente reflexão: o primeiro

¹ Cf. Jorge Duarte PINHEIRO - *O Direito da Família*, Lisboa: AAFDL, 2008, p. 76.

será dedicado à sumária apresentação do ponto de vista do Direito Canónico. Tal apresentação sumária justifica-se pelo facto deste Ramo do Direito não oferecer subsídios pormenorizados sobre o assunto, considerando que se trata de uma matéria que pertence ao Direito Civil. o segundo estará virado para uma análise do tema em epígrafe à luz do ordenamento jurídico angolano.

1. Posição do Direito Canónico

O Código de Direito Canónico refere-se à obrigação dos pais de prestar o sustento e a educação aos filhos menores em dois cânones, nomeadamente o cânone 1154, relativo à separação dos cônjuges e o cânone 1689, sobre a declaração de nulidade do matrimónio.

O primeiro estabelece que “efectuada a separação dos cônjuges, deve acautelar-se de forma oportuna a sustentação e a educação dos filhos”. O termo separação não significa divórcio, pois, de acordo com o cânone 1141, “o matrimónio rato² e consumado³ não pode ser dissolvido por nenhum poder humano nem por nenhuma causa além da morte”. A referida separação consiste apenas na suspensão dos direitos e deveres conjugais, permanecendo o vínculo.

Nos termos do cânone 1689, a sentença que declara a nulidade do matrimónio deve conter uma advertência às partes acerca das obrigações morais e até civis que porventura tenham uma para com a outra e com os filhos, quanto à prestação do sustento e à educação.

Nas duas disposições acima referidas, o legislador limitou-se a estabelecer um princípio genérico sem concretizações, por se tratar de efeitos civis que competem ao juiz civil⁴.

² Por rato entende-se o matrimónio sacramental, isto é, aquele em que os dois cônjuges estão baptizados, quer antes de contraí-lo, quer depois. O matrimónio é sacramento e, por isso rato, no momento em que os dois cônjuges estão baptizados.

³ Consumado é o matrimónio sacramental ou rato, em que os cônjuges realizaram o acto conjugal.

⁴ Cf. INSTITUTO MARTÍN DE AZPILCUETA. FACULTAD DE DERECHO CANÓNICO. UNIVERSIDAD DE NAVARRA, *Comentario exegetico al Código de Derecho Canónico*, 3ª ed., Vol. III/2, Pamplona, Edições Universidade de Navarra, 2002, p. 1602.

2. Posição do Direito Angolano

A nível do Direito Interno, a Constituição da República de Angola (CRA) estabelece, no seu art.º 35.º, n.º 6, que a protecção dos direitos da criança, nomeadamente, a sua educação integral e harmoniosa, a protecção da sua saúde, condições de vida e ensino constituem absoluta prioridade da família, do Estado e da sociedade.

Por força dos números 1 e 2 do art.º 26.º da CRA, são aplicáveis, em Angola, tanto a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança como a Carta Africana sobre os Direitos e o Bem - Estar da Criança. Em nenhum destes dois instrumentos de Direito Internacional se encontram expressões como “direito de alimentos”, “obrigação de alimentos” ou outras similares. Mas, estão consagrados em ambos: a) o princípio fundamental do superior interesse da criança (art.º 3.º da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança e art.º 4.º da Carta Africana sobre os Direitos e o Bem-Estar da Criança); b) o princípio de que ambos os pais têm responsabilidades comuns na educação e desenvolvimento da criança (art.º 18.º da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança e art.º 20.º da Carta Africana sobre os Direitos e o Bem-Estar da Criança); e c) o direito da criança à sobrevivência e ao desenvolvimento (art.º 6.º da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança e art.º 5.º da Carta Africana sobre os Direitos e o Bem-Estar da Criança).

O Código da Família Angolano regula o instituto dos alimentos nos seus artigos 247.º a 264.º.

A consagração constitucional da obrigação de prestação de alimentos encontra ainda expressão ordinária ao nível da tutela penal. O art.º 25.º n.º 1 al. b) e n.º 3, da Lei n.º 25/11, de 14 de Julho – Lei contra a violência doméstica, pune com pena de prisão até dois anos a falta reiterada de prestação de alimentos à criança e de assistência devida à mulher grávida.

Indo à questão de fundo: Pode o tribunal condenar no pagamento de alimentos a um menor o progenitor que não tenha capacidade económico-financeira para tal? A resposta a esta pergunta leva-nos à análise do conceito de alimentos, do fundamento sociológico e

jurídico da obrigação de alimentos, do sentido e alcance de algumas expressões, nomeadamente, “necessidades do menor” e “possibilidades do progenitor”.

Por alimentos, entende-se toda a prestação, que tem geralmente por objecto uma quantia em dinheiro paga mensalmente e destinada a prover a tudo quanto é indispensável ao sustento, habitação e vestuário, de uma pessoa, que não pode, por si, assegurar a sua subsistência. Sendo o alimentando menor, os alimentos compreendem ainda a instrução e educação⁵.

De acordo com o Supremo Tribunal de Justiça Português, “o fundamento sociológico e jurídico da obrigação de alimentos radica-se na natureza vital e irrenunciável do interesse, juridicamente tutelado, que tem subjacente a responsabilidade dos pais pela concepção e nascimento dos filhos, independentemente da relação afectiva e do convívio realmente existente entre o progenitor não guardião e os filhos, a ponto de permanecer intacta, na hipótese do mais grave corte da relação entre ambos, como acontece com a situação de inibição do exercício do poder paternal, que “em nenhum caso isenta os pais do dever de alimentarem o filho”, como decorre do estipulado pelo artigo 1917.º, do Código Civil”⁶.

A obrigação de alimentos assenta em dois pressupostos, consagrados no artigo 250.º do C.F., nomeadamente, a necessidade económica do credor e a existência de uma pessoa, integrada na lista dos obrigados plasmada no artº 249.º do C.F.

Relativamente ao primeiro pressuposto, “não basta o mero facto objectivo da *necessidade económica*, traduzida na impossibilidade de subsistência, total ou parcial, pelos seus meios, pois, se assim fosse, tanto a situação de necessidade se poderia identificar com a absoluta *indigência*, ainda assim impeditiva da morte, quanto com o diletantismo ou o ócio de todo aquele que, apto para uma profissão, preferisse viver a expensas do Estado e/ou dos familiares”⁷.

⁵ - Cfr. Ana PRATA - *Dicionário Jurídico*, v. I, 4ª ed., Coimbra: Almedina, 2005.

⁶ - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça português, nº 2485/10.8TBGMR. G1.S1, de 22 de Maio de 2013.

⁷ MARQUES, J. P. Remédio, *Algumas notas sobre alimentos (devidos a menores)*,

Não são atendíveis, no quadro dos pressupostos dos alimentos devidos a menores, a capacidade do menor para o trabalho, as suas aptidões profissionais e nível intelectual. A razão disso está no facto de que o menor não se encontra em plena força da vida e carece dos progenitores para crescer, tornar-se minimamente maduro e preparado para a vida autónoma, auto-responsável e auto-suficiente. O menor goza do direito de receber uma educação adequada às suas capacidades intelectuais (e possibilidades dos progenitores) e de concluir os estudos ou a formação profissional. Este direito constitui circunstância que exime o menor de trabalhar, não obstante existir, porventura, a possibilidade de o fazer. A situação de necessidade que gera a obrigação de alimentos devidos ao menor não está condicionada por factores, tais como a idade, a saúde, a profissão, o grau de educação do devedor. Mesmo quando o menor dispõe de um património próprio, pode, apesar disso, achar-se numa situação de necessidade, principalmente se esses bens não produzem *frutos civis ou naturais*, pois, não se deve exigir a alienação ou oneração desse património para atender às respectivas necessidades. Por outro lado, para o efeito da determinação da medida dos alimentos, aos factores subjectivos, tais como, a idade, a saúde, as necessidades educacionais e o nível sócio-económico dos próprios pais condicionam as necessidades do menor⁸.

O *quantum* dos alimentos “não se mede pelas estritas necessidades vitais do menor (alimentação, vestuário, calçado, alojamento), antes visa assegurar-lhe um nível de vida económico-social idêntico ao dos pais, mesmo que estes já se encontrem divorciados – devendo, neste caso, atender-se, (...), ao nível de vida que os progenitores desfrutavam na sociedade conjugal, na constância do casamento – ou não unidos pelo matrimónio; e uma vez dissolvida a *união de facto*, deve o menor ver mantido o *standard* de vida de que desfrutava antes da ruptura dos progenitores, visto que, parece claro deverem os pais propiciar aos seus

Colecção da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, nº 2, 2ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 187.

⁸ Cfr. MARQUES, J. P. Remédio, *Algumas notas sobre alimentos (devidos a menores)*, op. Cit., pp. 187 – 89.

filhos condições de conforto e um nível de vida idênticos aos seus”⁹.

Quanto ao segundo pressuposto, ou seja, às possibilidades do progenitor obrigado, importa dizer que este pressuposto não determina o momento do nascimento da obrigação de alimentos. O nascimento da obrigação de alimentos é determinado pelas necessidades do menor. “Mesmo que os progenitores ou algum deles não tenha *possibilidades económicas actuais* de prover ao sustento do menor – por se encontrar, por exemplo, desempregado ou a cumprir uma pena privativa de liberdade –, deve decretar-se essa obrigação, ainda que os montantes fixados sejam reduzidos, ou, no anverso, deve *recusar-se a homologação* (ou emitir-se parecer desfavorável, no caso do Ministério Público) de um acordo onde não se preveja o concreto nascimento dessa obrigação a cargo de algum dos progenitores”¹⁰.

Interpretando o n.º 1 do art.º 249.º do C.F., entende Medina que, na impossibilidade de o progenitor cumprir a sua obrigação de alimentos, pode-se transferir esta obrigação para outro parente de grau mais afastado¹¹.

Conclusão

De tudo o que acima ficou dito podemos tirar as seguintes conclusões:

- direito canónico recomenda aos cônjuges católicos que, mesmo em caso de separação e de declaração de nulidade do matrimónio, o cumprimento dos seus deveres baptismais não se dissocie do cumprimento dos seus deveres civis, no caso concreto, do seu dever de sustento e educação dos filhos.

- À luz do Direito Angolano, a obrigação de alimentos não

⁹ - MARQUES, J. P. Remédio, *Algumas notas sobre alimentos (devidos a menores)*, op. Cit., pp. 189 – 90.

¹⁰ - MARQUES, J. P. Remédio, *Algumas notas sobre alimentos (devidos a menores)*, op. Cit., p. 191.

¹¹ - Maria do Carmo MEDINA - *Direito de Família*, 2ª ed., Luanda: Faculdade de Direito da UAN, 2005, pp. 02 - 401.

depende da capacidade financeira do devedor. É uma obrigação que nasce no momento em que alguém se torna pai ou mãe.

- A lei é um instrumento que ajuda o homem a cumprir os seus deveres sociais. Mas, um pai e uma mãe que amam os seus filhos fazem por eles mais do que a lei ordena.

- grande desafio é educar as novas gerações para o amor que tem Cristo como modelo.

Bibliografia

INSTITUTO MARTÍN DE AZPILCUETA. FACULTAD DE DERECHO CANÓNICO. UNIVERSIDAD DE NAVARRA, *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, 3ª ed., Vol. III/2, Pamplona, Edições Universidade de Navarra, 2002.

MARQUES, J. P. Remédio, *Algumas notas sobre alimentos (devidos a menores)*, Coleção da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, nº 2, 2ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

MEDINA, Maria do Carmo, *Direito de Família*, 2ª ed., Luanda: Faculdade de Direito da UAN, 2005.

PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito da Família*, Lisboa: AAFDL, 2008.

PRATA, Ana, *Dicionário Jurídico*, v. I, 4ª ed., Coimbra: Almedina, 2005.

CARMELA VENTRELLA

IUS CONUBII E IDENTITÀ SESSUALE

Il riconoscimento del diritto alla realizzazione dell'identità sessuale attraverso la rettificazione dell'attribuzione di sesso, pur nella diversità delle soluzioni normative adottate dai vari ordinamenti, comporta la completa acquisizione dei relativi diritti; tra questi il diritto di contrarre matrimonio e, quindi, il diritto di fondare una famiglia così come il diritto di procedere alla richiesta di scioglimento di un precedente matrimonio. Numerosi sono i casi portati all'attenzione della giurisprudenza anche di quella sovranazionale.

I problemi legati all'identità sessuale non mancano di sollevare interrogativi importanti anche in ambito ecclesiale.

La realtà ontologica del sacramento delle nozze e il prevalere del diritto naturale sulle esigenze secolari implicano l'irrilevanza di ogni eventuale incidenza della trasformazione convenzionale del sesso in ordine all'istituto matrimoniale canonico. La Chiesa nega che, attraverso il ricorso alla procedura di registrazione, possa attribuirsi valore nel proprio ordinamento ad alcune variazioni anagrafiche concernenti i soggetti. In particolare, la Presidenza della CEI ha predisposto una Notificazione per rispondere ai chiarimenti sollecitati dai Presuli e dalle Cancellerie vescovili circa la possibilità di apportare sul libro dei battesimi l'intervenuto cambiamento di sesso riconosciuto nello Stato. Si fa presente che, sulla base delle indicazioni della Congregazione per la dottrina della fede circa alcuni aspetti canonistici riguardanti casi di transessualismo - con speciale riferimento al matrimonio -, "la mutata condizione del fedele agli effetti civili circa l'identità anagrafica non ne modifica la condizione canonica - maschile o femminile - definita al momento della nascita", salvo naturalmente errori originari

di trascrizione. Il cambio di sesso, dunque, non muta il genere sessuale con la conseguenza che i cattolici, che si sono sottoposti alle procedure di cambio di sesso, non possono contrarre matrimonio religioso con la persona che abbia acquisito il sesso opposto. Ciò nonostante, la complessità di situazioni che potrebbero profilarsi “in futuro” per questi soggetti autorizza l'autorità ecclesiastica a prendere cognizione, mediante annotazione a margine dell'atto di battesimo, degli effetti civili della riformata condizione del fedele, indicando al riguardo la data e il numero di protocollo della sentenza del Tribunale civile competente e/o del documento rilasciato dall'Ufficio dello stato civile.

In una prospettiva pluricontestuale, la lettura del documento in esame impone una serie di considerazioni rilevanti non solo con riferimento all'ordine proprio della Chiesa, ma anche in merito alla valutazione circa le conseguenze che tale questione, ove sollevata, determinerebbe rispetto ai rapporti tra società civile e società religiosa; il rischio paventato è che, di fronte all'emergere di nuovi diritti, si riproducano divergenze interordinamentali in ambiti in cui la mancanza di regolamentazione giuridica determina significative lacune nella tutela dell'individuo.

Al di là dell'opportunità di armonizzare i sistemi uniformando primieramente qualificazioni giuridiche soggettive nella prospettiva del riconoscimento di nuove istanze e sempre nel rispetto della libera regolamentazione degli effetti quale espressione della piena autonomia istituzionale, l'esigenza di tutela dei rapporti interpersonali orienterebbe verso l'adozione comune di meccanismi garantisti della chiarezza e della trasparenza, idonei ad evitare l'insorgenza di pretese divergenti, di conflitti o controversie circa la possibile configurazione di situazioni concrete di lesione dei diritti. Nel caso di specie, il ricorso alla trascrizione dell'intervenuto cambiamento di *status* potrebbe presentarsi come mezzo efficace per annullare la portata di esiti negativi che scaturiscano da condizioni di incertezza. Così, quanto al *ius connubii*, oltre al già evidenziato effetto preclusivo circa il diritto naturale del soggetto a contrarre matrimonio, la conoscenza della storia anagrafica eviterebbe di cadere in errore circa l'identità sessuale dell'altro coniuge: si scongiurerebbe in questo modo la celebrazione

di un vincolo inesistente, atteso il rilievo invalidante dell'*impotentia generandi* quando l'errore è provocato da inganno. Il transessuale, che è ricorso all'intervento chirurgico, è in realtà privo delle funzioni generative dell'altro sesso pur in presenza di capacità copulativa.

Rispetto agli obiettivi indicati, la funzionalità della previsione dell'aggiornamento dei dati personali, nella complessità dell'evoluzione sociale e culturale del tempo, è sostenibile nondimeno sulla base della portata della norma che prevede le annotazioni, nel libro dei battezzati e quindi nel certificato di battesimo, di tutto ciò che riguarda la condizione canonica dei fedeli in rapporto al matrimonio, all'adozione, alla ricezione dell'ordine sacro, alla professione perpetua emessa in un istituto religioso e al cambiamento del rito (can. 535 § 2 *c.i.c.*). Proprio in ordine agli aspetti elencati nel canone, nella dimensione di proclamata irriformalità dello stato canonico, la consapevolezza formale del cambiamento di sesso del fedele mostra tutta la sua importanza a scongiurare inopportune complicazioni giuridiche.

In un'ottica pluridimensionale della questione, non è escluso il profilarsi di un conflitto tra il diritto individuale a veder riconosciuta la nuova identità sessuale e la libertà della confessione a trattare autonomamente i dati connessi con le sue finalità istituzionali; nella prospettiva accolta dalla giurisprudenza, tale scontro potrebbe risolversi con l'ammissibilità di un intervento dello Stato nei confronti dell'ordinamento confessionale ove ad essere coinvolti sono i valori, di libertà e di dignità, della persona umana. Tra questi, il diritto all'identità personale relativamente al profilo peculiare della legittima aspirazione di ogni uomo ad una fisionomia univoca nella dimensione pubblica. Sotto tale profilo fortemente lesiva dello sviluppo della personalità potrebbe risultare l'alterità quale stato qualificante l'individuo, "diversamente" identificabile sul piano fisico a seconda dell'ordinamento di riferimento, in uno sdoppiamento fuorviante per la normale conduzione dell'esistenza secondo la condizione attuale, trattandosi di fatti oggettivamente caratterizzanti il proprio essere.

In uno scenario laico nel quale la concorrenzialità delle competenze limita il principio della "distinzione fra la dimensione temporale e la dimensione spirituale e fra gli ordini e le società cui tali dimensioni

sono proprie” al divieto di “dettare norme in materie interne alla Chiesa stessa”, il valore assoluto dell’individuo impone la “tutela dei diritti fondamentali della persona (art. 2 Cost.), indipendentemente da quanto disposto dalla religione di appartenenza”. Nel caso di specie, i fedeli, e in modo particolare i laici, potrebbero avanzare nei confronti della confessione di appartenenza il riconoscimento del diritto a rappresentarsi all’esterno con un’immagine uniforme; i registri ecclesiastici, infatti, pur se sottratti al regime comune relativamente alla redazione, alla gestione e alla custodia, tuttavia non sfuggono ad un controllo esterno in caso di coinvolgimento dei diritti e delle libertà fondamentali. L’annotazione nell’ordinamento canonico del nuovo *status* potrebbe risultare strumento efficace contro i pregiudizi del diritto all’intangibilità della proiezione sociale dell’individuo. Attraverso il ricorso alla formale registrazione, inoltre, non solo la consapevolezza degli interventi di attribuzione di sesso garantirebbe, in ambito relazionale, la certezza dei rapporti giuridici anche nella Chiesa, ma l’esercizio stesso delle facoltà garantite al cittadino relativamente al trattamento dei dati personali, nelle differenti estrinsecazioni del diritto all’autodeterminazione informativa, consentirebbero di evitare un’adulterazione e una manipolazione della verità. Non è, infatti, da trascurare che la rivendicazione a veder accolto nell’ordinamento canonico il cambiamento di sesso, pretesa peraltro collocabile tra le prerogative del fedele alla “correzione di dati non aggiornati concernenti atti e fatti riguardanti lo stato delle persone”, ove negata persino sotto l’evidenziato aspetto certificativo, potrebbe essere letta come una lesione del diritto all’identità personale sotto il profilo sessuale.

Il sesso, come noto, rientra nel complesso dei segni distintivi che vanno a identificare il soggetto nell’ordinamento attuale sul piano dell’esistenza materiale; in un articolato percorso normativo attento a consentire a ciascuno “il diritto di realizzare, nella vita di relazione, la propria identità sessuale, da ritenere aspetto e fattore di svolgimento della personalità”, in un quadro dinamico che reinterpreta i principi giuridici tradizionali alla luce degli interessi crescenti in una civiltà giuridica in trasformazione, l’identificazione sessuale, in quanto “aspetto del diritto alla identità personale”, si è imposto come nuovo

diritto fondamentale costituzionalmente rilevante.

La giurisprudenza ha ravvisato il fondamento giuridico nell'art. 2 della Cost., "inteso tale precetto nella sua più ampia dimensione di clausola generale, aperta all'evoluzione dell'ordinamento e suscettibile di apprestare copertura costituzionale ai nuovi valori emergenti della personalità, in correlazione anche all'obiettivo primario di tutela del pieno sviluppo della persona umana di cui al successivo art. 3, cpv., Cost.". In una concezione "monistica" e progressiva dei diritti della personalità, nella "complessità ed unitarietà" di tutte le sue componenti è stato inserito anche il diritto "ad essere se stesso" sotto il profilo sessuale in quanto interesse che, solidalmente con gli altri, confluisce in "un valore unitario, che è quello della persona umana", la cui promozione rientra altresì nelle finalità della Chiesa cattolica con la determinazione in via pattizia dei rapporti reciproci con lo Stato.

Il diritto del soggetto alla "fedeltà della rappresentazione", secondo una connotazione positiva dell'identità personale, in una prospettiva ampia coinvolgente aspetti diversi alla base del principio della tutela generale del valore della dignità umana non può venire negato nella comunità confessionale nella quale l'individuo esplica la propria personalità. Il principio di ragionevolezza o non arbitrarietà delle discriminazioni, invocato come criterio di valutazione della giustificabilità della differenziazione in alcuni casi, non può trovare applicazione nell'ambito della tutela dei diritti irrinunciabili per il pieno sviluppo della persona umana. Oltre alle ragioni di trasparenza sopra evidenziate, l'interesse comune ad una percezione sociale totalizzante del cambiamento di *status* del fedele bene si contempera con il diritto alla riservatezza avendo l'ordinamento stesso non solo acquisito il consenso dell'interessato, così come dispone il d.leg. 30/06/2003 n. 196, necessario a trattare i dati personali, ma espressamente sollecitato, in quanto atto doveroso ad aggiornare la situazione personale storicamente modificatasi. In questi casi non è esclusa la possibilità d'intervento da parte dello Stato trattandosi di atti non meramente interni all'ordinamento e che incidono su interessi, "alla cui tutela lo Stato non può rinunciare: fra questi, in primo luogo, quei fondamentali diritti della persona che sono considerati

inviolabili nell'ordinamento statale". Lo Stato, intervenendo in tali situazioni, non farebbe altro che garantire la veridicità dei fatti e la loro rispondenza alla realtà obiettiva, venendo a tutelare altresì quel diritto all'informazione sollecitato dal soggetto quando le naturali aspirazioni siano diventate rilevanti dal punto di vista giuridico. Irrilevanti risulterebbero le pretese di riconoscimento di istanze fondate su visioni del tutto autoreferenziali dell'identità. Quello che lo Stato non può fare è cancellare il giudizio di disvalore dell'ordinamento confessionale nei confronti di comportamenti contrastanti con la sua dottrina, il che comporta che all'imposizione limitata ad una semplice presa d'atto della condizione del soggetto nella nuova identità sessuale non segua anche la pretesa di un'omologazione giuridica. Una soluzione diversa potrebbe favorire atti d'intolleranza fondati proprio sull'elemento religioso comportando un'indebita ingerenza nell'autogoverno della Chiesa in contrasto con l'ordinamento italiano.

ARTA MANDRO-BALILI

*MATERNITY AND PATERNITY OF THE CHILD
IN THE NEW CHALLENGES OF GENDER -
DISCRIMINATION*

In this contribution I want to focus on some of the risks that appear on the family life and the right to be recognized as the child's mother and father from the discrimination that occurs among family members. Discrimination in family life and between family members is considered a very sneaky (underhand) and private one. It happens at home. Within its walls! Completely different from the discrimination faced in public life.

This essay is an opportunity to convey a fragment of life, seemingly small but with a considerable impact in order to receive educational and legal measures, punitive measures as well as increasing the awareness regarding the rights that we have as individuals and as equal members of the family.

Gender equality in family life and between the couple leads to the cultivation, guarantee and compliance of these standards in one of the most important basic cell of society, such as family. Family is, in this way, the secure base for the transmission of these principles to children and other family members, developing gender equality in family life into a right and duty to educate the future generations.

Wealthy family relations are a sound contribution to the elimination of gender stereotypes. Everything starts in the family and is transmitted to the society. For this reason, if we want to know how the society respects non-discrimination and gender equality principles, it is very efficient to begin this analysis from family.

Family members are scattered everywhere in all spheres of public

life. They can also be judges in family cases. Thus, concepts such as family, society and state are links of the same chain, and transmit to one another their pressure, making the problem of discrimination within the family, a social and throughout the state problem.

How can the risk of discrimination appear to issues of paternity and maternity? This is only an example.

Three pillars of the principles of equality upon which the provisions of the Family Code¹ are, they occasionally are tested to see their warranty and safety.

These three pillars are: equality of children regardless their parental status, equality between spouses and equality of parents as father or mother of the child versus the rights and responsibilities they have towards the child.

Maternity and paternity have to do with blood ties (relations). These have always a special importance in determining the rights and legal responsibilities between parents and children.

Motherhood and fatherhood are considered important components to the identity of each individual. Various legal arrangements are now available in order to better respond to cases where: a) the child was born in wedlock; b) the child was born out of wedlock; c) the child is born of unknown parents. Despite different norms associated with different factual situations, there is something that binds these legal arrangements. This is the principle of the best interest of the child.

Through legal provisions that refer to the institute of paternity and maternity, are aimed the rights of the child to know the truth about his biological parent, as well as the right of the mother and father of the child to be recognized as his biological parent. The institute also aims the protection of children born in an “anonymous” way or from “unknown parents”, but it also aims the protection from legal presumptions and situations that are not amenable to biological truth.

Any individual, except God who is for everyone, has his/her only one mother and one father. These are the ones that the law recognizes as such. If anyone wants to be recognized as the father or mother of the

¹ See Family Code, law nr. 9062/5.8.2003, Articles 180-191 FC.

child, he or she must oppose the earlier acquaintances.

In our country, women who give birth out of wedlock and the children born out of wedlock, historically, have been the subject of social and legal discrimination. These women were despised from the society and their children were considered as a curse or a sin. In the current legislation there are no discriminatory clauses, while in practice appears the bias resistance.

We note that issues related to maternity and paternity, transmit problems up to the ECtHR. This shows that there is a high social sensitivity and the seemingly neutral principles may leave a loophole for the violation of the human rights when the case comes before the responsible authorities. This is why, in the wide range of Albanian family issues, lawsuits related to the recognition or opposition of paternity count only 1% of the total. Remain particularly important legal considerations and social impact mainly in function of the best interest of the child and the quality that the family life should guarantee².

Sometimes, life situations appear so archaic as well as refined that makes you wonder how a judicial process of now a days and facts presented look more like a medieval film script.

The famous roman principle '*mater semper certa est*' can be put in the game and challenged by gender discrimination. To observe this there is no need to be many judicial decisions. Even one is enough. We say this, because not everyone can find the courage to denounce these kinds of injustices that occur as a matter of 'protection of moral'.

It seems that someone takes the opportunity to give us a lesson, as a parent, educators, professors, law drafters or anyone else. The message we get is that there is still a lot of work to be done with family and its members. Only law by itself it is a blunt and vague instrument if not applied.

Decision nr.2301/21.11.2012 of the District Court of Fier brings

² See Statistical Yearbook of the Ministry of Justice (2010) http://www.justice.gov.al/spaw2/uploads/files/File/Vjetari_Statistikor2010.pdf. According to this document, in 2010, from 7675 total family cases judged at the national level, 19 are paternity objections and 64 claim their paternity.

attention to a case regarding motherhood rejection. This decision is a cristal mirror of the mentality, discrimination and humiliation towards a young woman becoming a mother up to manipulations such as the denial of the young woman who gives birth to record the child as her own and forcing her to give a false mother and father name. This case is an example of the importance that the empty morals have in the family and the meaning of 'protector function' to lawlessness that its members undertake [father undertake]. They are almost the same concepts as existed at common law [Kanun].

The decision choen to give a clear ilustration, brings attention to multiple discrimination: first, discrimination against woman who gives birth to a child out of wedlock that has against her the family and the public opinion; second, discrimination against the child that is given birth out of wedlock³ and that someone is trying 'to clean his biography' and, thirdly, discrimination against another woman that is not the chil's mother. This woman can not give birth. She is infertile. She is subject to mentality threats of shame and ready to do everything to cover this 'failing'. She is ready to terminate an existing marriage, to settle a new marriage and to accept all the manipulation of documents related to maternity and registering the child as her own.

What is the story? Real facts are taken from a court decision.

MB is a young girl. She is the daughter of JB. In 2001, with the intervention and insistence of her father she has met XX. She has been frequenting him for several months and their relation went further in intimacy. MB got pregnant but after a few months MB and XX broke up. XX left MB. Being unmarried and pregnant was something MB father could not cope with. He frequently *threatened to kill her if she did not have an abortion or that he would kill the child in the moment of birth* [citation from the decision].

During this time MB's father was a widower. His wife and MB's mother died. Feeling constantly frustrated by her father, MB had to obey to his decision that in the moment of the birth she would have to give her false identity declaration. Meanwhile JB got married with V.

³ Article 2 of Albanian Family Code regarding the best interest of the child.

He tells MB to present herself under her stepmother's name, V.

MB gives birth to XHB and following her father's instructions she registers her child as JB's child. JB being married with V, in this way he was within the terms of the paternity presumption.

MB under the threat accepted her father proposal. In the law suit she claims that the acceptance of the proposal has nothing to do with lack affection and love towards her child born out of wedlock, but for a variety of concepts and prejudices of the society, which label **the entire** women who have children out of wedlock as immoral.

MB was forced to make the false declaration of her identity. V was neighbour with JB and she was married. From this marriage she could not have children. VB had intimate relations with JB. Being her only wish to have children, as soon as she was given the news about the birth of XHB, she accepted the proposal from her neighbour JB and giving so her approval as the mother of the child. Before the birth of XHB she divorced her husband and married JB.

After 11 years from the birth of XHB, his biological mother, MB, presents an objection of XHB's motherhood. Child XHB figures registered in the birth certificate as a child with JB being her father [he is MB's father] and VB being her mother [MB's stepmother]. Consequently MB is the sister of XHB.

MB as the plaintiff has filed a lawsuit against her father and her stepmother, both registered as XHB parents. Since JB has passed away, in the process he is presented with his heirs [article 199 Civil Procedure Code⁴] being MB's sisters and brothers.

All documentation is against MB. According to the birth certificate it is stated the date and time of birth as well as it is written that VB has given birth and that she is married with JB. Under the provisions of the presumption of paternity, in the birth certificate it is confirmed that JB is XHB's father and VB is her mother. According to article 165 of Albanian Family Code, the: "Maternity and paternity of the child born in wedlock is proved by the birth act registered in the civil registry".

⁴ Article 199, Civil Procedure Code. "When one of the parties dies, the issue is continued by his heirs".

MB claims that she is the mother of the child. She claims that the data presented in the act of giving birth to XHB, do not correspond with reality. They are false. She legitimizes the claim under article 178 of the Family Code: “The woman that wants to be recognized as the child’s mother has the right to reject maternity as shown in birth act”. This claim is not time barred.

The woman who gives birth is the mother of the child. In this case we say that motherhood is proved through the act of birth, and this makes the motherhood a matter of easily demonstrable because “*mater semper certa est*”. This applies to children born in the wedlock and out of the wedlock. The case we are analysing shows a contemporary reality, that not always the woman that is registered is the biological mother of the child. In such cases the truth is realized through the institute of motherhood opposition.

To support her claim, plaintiff MB, requires the DNA test. During the process one of the sisters of the plaintiff admits the allegations of her sister and claims that the child is hers. They all know this fact.

Episodes of the facts of this decision are worrying. The required verifications regarding the identity of the mother and her marital status left room for improvement.

To prove its claim, the plaintiff MB, requires DNA test. This claim is accepted by the court. The results of the DNA test show that XHB is the biological child of MB. The accuracy of the test is of 99.9999 %.

Pregnancy of MB has been a widely known fact. All MB relatives and siblings have seen their sister during the pregnancy months. In a family of 10 siblings it was difficult to camouflage something like this. All of them are under constant threat of their father and the general society opinion. Seems to be more comfortable to lie and deceive law.

None in the family, as long as the father was alive, have the courage to accept and contradict this false registration. It seems that their attitude is linked not only with the fear of the father’s authority, but also with the ‘shame’ from which they would never liberate. No one in the family supported the pregnancy of a woman who was pregnant out of the wedlock.

This case highlights the special role of the father and his power over all his adult children. There is not a matter of respect. There is a lack of courage from the children that are already parents themselves, as in this case where MB's brothers and sisters were a vague hope that their parental instinct would encourage them towards the truth.

The impact of discriminatory public opinion is very strong and thoroughly. All together or each separately, infringe the right to enjoy family life as a right recognized by ECHR [article 8] and the ECtHR jurisprudence as well as Albanian legal frame and violation of the right of the child and the young mother to recognize the child as her own.

There were needed 11 years for MB to find the courage and to ask for the court rule. Are there other cases that have not found the courage? What should we do more so that the law not be just a decoration and rule not stay simply pending?

Conclusion

In accordance with the problems that each country has, in family cases, the legal interventions must take into account the impact of the common law. The biased results of the legal norms that may seemingly look neutral should be verified in order to be improved. Penalties for fraudsters of law authorities need to be better established. Thus precise standard can influence in education and eliminate the discrimination.

Meanwhile we must keep attention that the ratification of a number of conventions does not quickly vanish the problem completely. Even a law provision is not enough. There are various interventions required, and legislation is only one aspect.

There are numerous of abandoned children. May be they didn't find 'the solution that grandfather found for XhB'. Their mother just abandoned them because it is less harmful for them than have a children 'born out of wedlock'. Studies on grounds of abandonment are necessary in order to address interventions.

PEDRO GABRIEL CHOMBELA

*ANGOLA: I SILENZI, I VUOTI E LA FATICA
DEL DIRITTO. TRE SPUNTI SOCIO-GIURIDICI
SULLE PROBLEMATICHE DI FAMIGLIE DEL
POST GUERRA CIVILE*

SOMMARIO: 1- *PREMESSA*; 2- *NUOVE UNIONI GENERATE DALLA GUERRA*; 3-*PROBLEMI NEL DIRITTO SUCCESSORIO IN PRESENZA DI BAMBINI IN "FAMIGLIE APERTE"*; 4-*BAMBINI "FEITICEIROS"*¹.

1. Premessa.

La mia nazione ha vissuto 41 anni di guerra. Il 4 febbraio 1961 marcò l'avvio della lotta per la conquista dell'indipendenza, proclamata l'11 novembre 1975. E subito i movimenti di liberazione (FNLA, MPLA e UNITA)² caddero sotto l'influenza delle due potenze mondiali, l'MPLA filo URSS e l'UNITA filo USA, con la Cina che per un certo periodo aveva tentato di condizionarla. L'FNLA è scomparso dallo scenario, almeno militarmente. Ma a Cabinda la FLEC³ lottò e lotta fino a oggi per l'indipendenza dall'Angola di quel territorio provinciale.

¹ In Angola, il campo semantico che le parole *feiticeiro* e *feitico* coprono riconduce generalmente a quello della stregoneria e non tanto al **feticismo** come eccitamento sessuale derivante da oggetti inanimati, che a sua volta divengono oggetti di venerazione come feticci.

² Frente Nazionale di Liberazione dell'Angola; Movimento Popolare di Liberazione dell'Angola; Unione Nazionale per l'Indipendenza Totale dell'Angola.

³ Fronte per la Liberazione dell'Enclave di Cabinda.

Tra MPLA e UNITA, la guerra civile durò 27 anni, con tregue scarsissime, tranne quella degli accordi di Bicesse dal maggio 1991 a Settembre 1992. Si sono battute le forze sui campi di battaglia con un fiume di sangue mischiato con le lacrime del popolo e le conseguenze di orfani, vedovi e vedove, povertà, disabili, soprattutto gli ex-militari, corruzione che consacrò le grandi differenze sociali, insicurezza delle frontiere, instabilità politica, incapacità di programmazione economica e di riforme sostanziali, arretratezza nel sistema sanitario e di istruzione e così via.

La guerra civile ha messo in movimento tutto il territorio e ha colpito direttamente e indirettamente tutte le famiglie. E i giovani in età scolare o quando volevano costituire una famiglia erano costretti alla ferma militare e gli toccava di combattere a grandi distanze dalle loro famiglie, in un'Angola di 1.246.700 km².

La guerra ebbe fine nel 2002 con l'uccisione in combattimento del leader dell'UNITA, situazione che collocò l'MPLA, Partito che sostiene il Governo, in posizione politicomilitare di vantaggio trionfale.

Un osservatore esterno del fenomeno della guerra civile e fratricida dell'Angola può fare delle critiche, come ad esempio rinfacciando al popolo che non si è rifiutato di combattere. Nei primi sedici anni della nostra guerra civile ci fu la presenza militare dei mercenari cubani (richiesti dall'URSS comunista per aiutare l'alleato MPLA) e del Sud Africa del tempo dell'apartheid (richiesti dall'America del Nord capitalista per aiutare l'alleato UNITA).

Il vero obiettivo fu la sfida per la conquista del potere per poi sfruttare il suolo ricco di minerali, soprattutto il petrolio e i diamanti in vantaggio dei fornitori di armi. Queste ragioni basterebbero per rispondere all'accusa dell'impotenza del nostro popolo.

Sono nato in territorio di guerra, vi ho partecipato e ho convissuto con i cadaveri tra i campi coltivati, nei villaggi e lungo le strade attraversate dai mezzi militari. Mi ricordo quando a 11 anni con mia madre andai all'obitorio dell'ospedale del mio paese per cercare mio padre tra un centinaio di salme carbonizzate, da riconoscere dai piedi, dalle dita o dalle unghie, perché mio padre era scomparso dopo l'attacco alla colonna di macchine in cui si trovava. Per fortuna era

vivo, era scampato. Un'altra volta, sempre da bambino, scappai dalla cattura di militari che mi volevano costringere ad aiutarli a scavare delle fosse comuni per seppellire decine di vittime di un attacco. Ed è qui dove, tra l'emozione e la ragione, divampa un terzo impeto inspiegabile. Inspiegabile perché non dipende da chi impotentemente vi partecipa. Da bambino e da adolescentese seminarista e poi inserito nella leva obbligatoria, da giovane, e poi di nuovo seminarista, e dai primi anni di sacerdozio, io ho vissuto la guerra del mio popolo, dal villaggio alla città, e ho visto lo sgretolamento delle famiglie.

2. Nuove unioni generate dalla guerra.

È noto che negli ultimi anni, specialmente con il fenomeno della globalizzazione che ha aperto tutte le frontiere geografiche e mentali, si sono moltiplicati i tipi di famiglie umane riconosciute dalla sociologia. Anche nel contesto dell'Angola, gran parte delle tipologie familiari nascono dalle metamorfosi socio-politiche nazionali e internazionali, che cambiano ogni giorno.

Il problema del (non) riconoscimento e (non) accettazione da parte della Chiesa di diversi tipi di unioni coniugali eterosessuali, non annulla però la realtà esistenziale delle famiglie con cui si confronta la pastorale quotidiana della stessa Chiesa. Nei matrimoni sanciti canonicamente e in quelli non sanciti e nelle chiamate "uniões de facto" (unioni di fatto, non sancite civilmente) sta la realtà della ricerca dell'equilibrio della persona e della famiglia da tutelare nei rispettivi diritti umani e morali, perché in essi la "dignità è da difendere fino l'ultima miseria"⁴. E la Chiesa dell'Angola è stata sempre nella prima trincea.

In questo spunto, più che indirizzare il mio discorso sui binari canonici, voglio riflettere solamente sulla situazione di famiglie (cristiane e non cristiane), di cui l'unione o l'armonia fu turbata o spezzata dal fenomeno dei conflitti/guerre e dalle loro conseguenze.

⁴ Questa espressione è di Ernest Hemingway nel suo romanzo *The Old Man and the Sea* che riflette la lotta dell'uomo contro la natura, lotta che si basa nella perseveranza, fortuna e sopravvivenza.

Si tratta di un tentativo di avvicinamento pastorale all'attenzione e riflessione dei ricercatori di pastorale e canonisti angolani (africani) che maggiormente faticano ad adire i tribunali ecclesiastici per mancanza di risorse economiche e umane in un'Angola (caratterizzata da forti differenze sociali ed economiche) che è in pace solo perché non è in guerra.

Una situazione che umanamente mi ha sempre preoccupato e colpito è lo sgretolamento di una famiglia per motivi non di morte (in guerra) ma del rapimento di uno dei coniugi (in un'Angola/Africa dai molti figli). Nel rapimento di un coniuge con o senza figli (spesso della donna sposata o no, canonicamente) si debbono considerar le successive conseguenze di obbligo di nuova unione (monogamica o poligamica) con il rapitore o con il capo del rapitore, o ancora con un altro uomo dalla parte del rapitore, e naturalmente la nascita di figli.

Alla fine della guerra questa situazione genera destrutturazione dei legami morali, emozionali oltre a compromettere i legami spirituali e giuridici, anche se il primo matrimonio sia stato equilibrato, rato e consumato (secondo il Diritto Canonico).

Problemi giuridici, civili e canonici delle famiglie io li ho vissuti sin da quando ero piccolo, in una famiglia allargata e nelle comunità ecclesiali cui appartenevo. E la nostra guerra è durata anni. Dopo la fine della guerra, si doveva tornare alle zone di origine. E chi era stato privato del coniuge da un rapimento o comunque a causa della guerra, è andato a cercarlo e molti di loro lo hanno ritrovato impegnato in una nuova unione. Qui il canone 1089 sembra risolvere solo il problema legale, dogmatico e morale, lasciando aperto il problema esistenziale della persona/famiglia ferita. Per gli sposati canonicamente, sostenere che il diritto dichiara nulla la seconda unione (ossia, non è stata neanche sacramentale!)⁵ è la via di uscita ritenuta più logica, però nel confronto con le realtà umane esistenziali sembra una risposta ancora superficiale che custodisce più la norma che la persona e le famiglie

⁵ Il canone 1089 sancisce: Non è possibile costituire un valido matrimonio tra l'uomo e la donna rapita o al meno trattenuta allo scopo di contrarre matrimonio con essa, se non dopo che la donna, separata dal rapitore e posta in un luogo sicuro e libero, scelga spontaneamente il matrimonio.

concrete. Oltre ai legami della rapita nei confronti della famiglia del rapitore e/o vice versa, con il tempo l'unione diventa anche forte per la presenza dei nuovi figli (ribadisco, anche se l'unione è stata obbligata).

E chi era rimasto, spesso stava aspettando oppure si era anche risposato o risposata. Questo è un esempio, il più eclatante, meno complesso di quelli che una nazione in guerra (come l'Angola) ha vissuto. E alcune conseguenze sono ancora attive, perché la guerra è finita solo 12 anni fa, età di un bambino che si prepara alla Cresima.

L'altro esempio riguarda la morte presunta di un coniuge, ma dopo la guerra si scopre che è vivo, per cui il coniuge superstite si è risposato oppure, nel dubbio, convive. In mezzo stano i figli generati dalla prima unione e i figli della seconda. Questa situazione fu frequente tra i militari, molti di loro costretti alla leva che era obbligatoriamente violenta.

In mezzo a queste situazioni sta il tasso di analfabetismo in Angola, ancora altissimo, che impedisce alle persone singole di ricercare a breve tempo le vie di uscita per i loro drammi e ritornare alla comunione eucaristica.

Tentativi di soluzioni avanzate a lungo termine:

- Istituzione di Scuole Medie di Scienze Religiose Cattoliche (ICRA) in alcune diocesi che aiutino ad alzare il livello intellettuale oltre le conoscenze della dottrina e delle problematiche ecclesiali;

- Istituzione di due Facoltà di Teologia, una a Luanda e l'altra a Benguela (però sono poche e lontane dalle altre diocesi, specialmente dall'interno dell'Angola che più ha sofferto la guerra e mancano di risorse per sostenere gli studi e ricerche dei laici poveri);

- Manca l'istituzione dei centri di ascolto canonico di queste realtà, con pratiche a burocrazia ridotta, per le istanze giuridiche dalle Provincie Ecclesiastiche alla Sacra Rota per risoluzione in tempi brevi delle situazioni risolvibili (quelle dei matrimoni canonici);

- Pubblicazione e studio del diritto canonico e dei sussidi come quello di E. Sumbelelo, *Matrimonio: os fiéis leigos interrogam os párocos*, Secretariado de Pastoral, Benguela, nella lingua del popolo.

Lo studio approfondito del Diritto canonico nella lingua del popolo aiuterebbe anche a conoscere gli impedimenti matrimoniali

che porterebbero alla nullità di quei matrimoni celebrati con vizi, in un’Africa di poligamie che seguono un matrimonio canonico (esclusione di fedeltà o erro di qualità can 1097, 2§) e di paura di superstizione (can 1103).

3. Problemi nel diritto successorio in presenza di bambini in “famiglie aperte”.

Sociologicamente, nell’Africa Subsahariana, la definizione di “famiglie aperte” si applica a quelle famiglie nucleari in cui conta anche la funzione educativa di nonni, zii e altri parenti, e l’opinione e il loro intervento pesa nelle decisioni della crescita dei figli altrui. Questa tipologia si distingue dalla tipologia delle famiglie chiuse (dove le decisioni vengono solamente dai genitori ed è rigido il filtro di accettazione delle influenze di altri parenti adulti). Famiglie casuali sono quelle dove ogni membro fa il proprio comodo. In questa terza tipologia à quasi nullo il senso di identità di gruppo.

Le famiglie di Angola (e dell’Africa) si trovano maggiormente nella prima tipologia.

Positivamente, questo modello ha costruito un senso di familiarità e di appartenenza. Però questo senso lascia poca libertà di scelta dei singoli sulle ultime decisioni, come nel caso di scegliere il futuro coniuge e di decidere sulle eredità. Il caso più drammatico è quando muore il più economicamente influente nella famiglia, il padre, oppure la madre se era lei che deteneva il potere economico. Dopo i funerali i parenti più potenti della famiglia del defunto dividono tra loro l’eredità. In alcune famiglie si lascia qualcosa ai figli orfani, ma in altre si dividono anche gli stessi figli minorenni, perché siano accuditi dalle famiglie. Si tratta però di un affetto simulato che lenisce socialmente una falsa coscienza⁶: i legittimi eredi, infatti, non avranno mai il diritto di giovare e usufruire della loro eredità. Questo “crimine legale”, nel silenzio anche dello Stato, secondo noi,

⁶ P. G. Chombela, (K’)Ondjembo. *Elementos epistemológicos do éskaton antropológico na Paideia “Hanba” entre os Ovimbundu*, Viverein, Monopoli, p. 147, nota 70.

fu introdotto dall'abbandono della tradizione matrilineare, tipica della cultura negrosahariana (che nessuno ha mai tentato di attualizzare) secondo cui, i beni del defunto sono eredità dei figli della sorella del defunto. Nel caso dell'Angola, il problema è giustificato dalla povertà delle famiglie e dalla debolezza delle istituzioni giuridiche, e in molti contesti è alimentato dalla paura del fenomeno di superstizione, soprattutto nelle famiglie della periferia delle città e dei villaggi.

La legge dello Stato contro la violenza domestica del 21 giugno 2011, promulgata il 7 luglio 2011⁷ nell'articolo 25 dice: "Crimes que não admitem desistência: d) a apropriação indevida de bens da herança que pelo seu valor pecuniário atente contra a dignidade social dos herdeiros; e) a sonegação, alienação ou oneração de bens patrimoniais da família, tendo em conta o seu valor pecuniário". Ma dalla carta al tribunale esiste una tradizione culturale e un sistema giudiziario non molto trasparenti, lasciando silenziosamente in povertà i bambini orfani che crescono tra le ingiustizie della propria famiglia. È anche questa un'altra delle cause di delinquenza giovanile.

4. Bambini "feiticeiros".

La pratica di accusare di stregoneria i bambini e le bambine in Angola è un fenomeno diffuso nell'Africa Centrale, soprattutto nella Repubblica Democratica del Congo (R.D. C). Qui il caso sociologico in Angola per ora si circostringe al popolo Bakongo, una delle 10 Etnie dell'Angola (circa 15% della popolazione) che condivide il suo popolo con il Basso Kongo (Sud della R.D.C.).

Questo fenomeno viene scoperto dai *media* soprattutto dagli anni novanta del XX secolo, ma non ha avuto grande risonanza tranne che sui verbali degli ONGs, del Governo, delle Chiese fino l'anno 2001, quando a Londra un bambino di origine angolana fu accusata di stregoneria⁸. Le ragioni profonde del fenomeno si trovano nella

⁷ Diário da República de Angola del 14 luglio 2011, p. 5.

⁸ L. N. N. Pereira, *Crianças acusadas de feitiçaria em Angola: economia e parentesco num contexto de pós-guerra civil*, Caxambu 2007, p. 2.

sbagliata interpretazione religiosa africana sulle forze occulte dell'altro mondo (spiriti) che, si crede, irrompano nel mondo e nella famiglia per possedere alcune persone e portarle a fare del male alla società. Questa concezione è sostenuta grandemente dalle sette religiose pentecostali, soprattutto quelle nate nella R.D.C.

Noi, però, riteniamo debole questa spiegazione, perché il fenomeno è recente. Dai tempi antichi l'accusa di stregoneria viene sempre rivolta agli anziani. Ed è per questo che abbiamo prima accennato al caso di matrimoni celebrati in un contesto di paura e di superstizione, che la ricerca del diritto doveva rivedere. Per noi il motivo di un'accusa così grave ai bambini deve essere ricercato nell'instabilità politica del Centro dell'Africa, afflitta da guerre, malattie endemiche come l'AIDS e dittature collegate agli interessi delle multinazionali. Tutto ciò ha portato le famiglie a un grado di povertà economica e culturale di cui gli oscurantisti, che costituiscono la grande maggioranza del nostro popolo, sono stati vittime facili. A ciò si aggiungono le interpretazioni teologiche sbagliate delle sette religiose che inducono ad accusare gli inermi e gli indifesi della famiglia. E queste sette sono appoggiate grandemente dalle mentalità dominate dalla superstizione.

Secondo le ricerche di Luena Pereira, confermate da noi sul campo, i bambini accusati vano dagli 8 ai 13 anni. Ci sono però bimbi lattanti accusati di avere ucciso i genitori (anche se i medici poi rivelano il decesso per l'AIDS, malaria, denutrizione o altra causa). Questo fenomeno è una delle cause più forti dei bambini di strada nelle grandi città, specialmente nella cosmopolita Luanda, capitale dell'Angola.

L'oscurità delle cause generatrici del problema che ancora non ha trovato dei ricercatori stabili, il sostegno del fenomeno da parte di molte autorità tradizionali locali, la paura delle istituzioni legislative e la presenza di innumerevoli speculatori, fra i quali molti occidentali, fa che il problema continui a crescere, contrastato soltanto dall'appoggio di alcune istituzioni di accoglienza per questi bambini che, insieme agli educatori sociali, faticano a indirizzarli verso un futuro dignitoso.

FRANCESCO LOZUPONE

*MATRIMONIO E RELAZIONI CONIUGALI.
ALCUNE CAUSE DI CRISI, GESTIONE DEI
CONFLITTI E PERCORSI PROCESSUALI*

SOMMARIO: 1. INTRODUZIONE 2. CRISI DELLA RESPONSABILITÀ 3. LA DIVERSITÀ 4. CRISI MATRIMONIALE E AVVIO DEL PROCEDIMENTO CIVILE. 5. LA NULLITÀ CANONICA. 6. PER UN NUOVO UNITARIO DIRITTO DI FAMIGLIA. 7. CONCLUSIONI E PROPOSTE.

1. Introduzione.

L'approccio agli istituti del matrimonio e della famiglia, che per loro stessa natura hanno un preminente rilievo socio-antropologico, necessita di una contestualizzazione ampia; partendo infatti da una rappresentazione della cultura del tempo, non può trascurarsi il dato economico, quello sociale in senso lato, quello mediatico e, più in particolare, quello della comunicazione o, *rectius*, della qualità delle relazioni interpersonali. Tali contesti, sono ovviamente da tener ben presenti nella gestione delle crisi e delle relative procedure. Un contesto culturale, che a differenza del passato, si presenta multi-etnico e multi-religioso; che riscontra una realizzata comunicazione tra le diverse classi sociali, nonostante il tentativo, attraverso la ricerca di persone del medesimo "livello" sociale, di mantenere le prerogative e i vantaggi, soprattutto economici, legati allo *status*.

Il contesto economico, inoltre, con una rapida e ciclica successione di fasi di crescita e di recessione, e in assenza di necessarie iniziative politico-economiche per la famiglia, incide non poco sulla serenità delle persone, mettendo di conseguenza a rischio le unioni coniugali,

esasperandone le criticità. La realtà rappresentata dai media, passivamente recepita, di frequente da masse prive di elementi di decodificazione dei messaggi e di capacità di discernimento, trasferisce di fatto – ma spesso rispondendo a strategie ben precise – modelli non certo educativi, cioè improntati alla instabilità nonché a tendenze che fanno della precarietà temporale la loro stessa ragione di esistenza. Un contesto, quindi, di cambiamenti continui e repentini, che trova nel relativismo etico un unico riferimento certo e paradossalmente condiviso, nel quale la fa da padrone il c.d. pensiero liquido. Se a ciò aggiungiamo una tecno dipendenza diffusa e a tratti patologica, ben si comprende in quale realtà nuova si inseriscono matrimonio, famiglia e le crisi che si generano.

2. Crisi della responsabilità.

Il quadro appena descritto aiuta a comprendere la crisi della responsabilità (rispondere cioè del proprio operato a qualcuno): a se stessi, all'altro, a terzi e, più in generale alla società. Alla crisi del valore della responsabilità occorre aggiungere la crisi dei contratti in genere. Ne è prova l'accresciuta contrattualizzazione delle relazioni sociali, sempre più minuziosa e articolata, piena di penali e di sanzioni; un tentativo di contenere la tendenza diffusa a disattendere impegni e a eludere responsabilità. In effetti, basta osservare quali difficoltà hanno nell'operare gli organismi collegiali istituzionali, ma anche quelli economici, a iniziare dalle compagini societarie, e quelli del terzo settore.

In questo scenario è facile comprendere a quali rischi sia esposto il matrimonio, che si realizza mediante un accordo consapevole tra un uomo e una donna volto a generare effetti durevoli per la vita. Che si definisca negozio giuridico o contratto, si intuisce come l'Istituto risenta della non favorevole influenza dei modelli in circolazione; infatti, paradossalmente, le parti contrattuali vengono più tutelate nelle relazioni economiche e, in senso lato civili, che in quelle matrimoniali.

3. La diversità.

Accanto a quelle che potremmo definire cause esogene alla relazione matrimoniale vi sono poi quelle che potremmo definire endogene, nel senso di sintesi tra natura e storia di ciascun coniuge, che ha portato nella relazione coniugale tutto il proprio essere e con la propria diversità. Diversità, che anziché intesa come limite, deve essere percepita e vissuta come ricchezza a vantaggio dell'intera relazione, della coppia e dell'intera famiglia. Deduzioni che potrebbero apparire scontate, ma che vissute in associazione a un individualismo radicato e stratificato in virtù di quanto innanzi rappresentato, nonché a comportamenti e a diffidenze ancestrali geneticamente recepite, incidono sulla coppia e sulla tenuta del matrimonio in maniera devastante. E ciò paradossalmente si verifica proprio quando la società vuol mostrarsi pluralista, interclassista, multietnica, multireligiosa e apparentemente aperta alle culture più diverse. Tale diversità culturale è pertanto da intendersi quale diversità di storia e di modelli acquisiti; è infatti tra le principali cause di crisi del matrimonio; così come, a contrario, si può sostenere che quanto minore è la diversità culturale, tanto maggiori sono le probabilità di successo della relazione coniugale.

Per altro verso, se uno dei coniugi nota nell'altro una mancata condivisione, dettata da diversità esperienziale, della propria impostazione di vita, manifesta la propria insoddisfazione, accusando l'altro di incapacità a costituire e a contribuire validamente alla formazione di una vera coppia; il tutto condito con addebiti, accuse, tra cui la mancanza di amore e di interesse, mentre trattasi soltanto di diversità, che conduce perversamente a creare un clima teso che porta all'allontanamento tra uomo e donna, con tutte le nefaste conseguenze che ciò può determinare. Ciò che più sorprende, è che tale diversità riguardi spesso circostanze che dall'esterno appaiono banali, soprattutto se considerate in valore assoluto, ma che all'interno della coppia divengono spesso ostacoli insormontabili. Per chi non è educato alla diversità i criteri di impostazione della vita matrimoniale e familiare, sono soltanto quelli conosciuti e che pertanto vengono assolutizzati: il mio è il modo migliore, il più bello, il più conveniente.

Ciò che non si conosce e che non ha fatto parte della propria esperienza personale e familiare di vita, non può essere immediatamente rifiutato e ostacolato, ma proprio perché costituisce il patrimonio esistenziale dell'altro, va accolto, valorizzato e impreziosito con il proprio. Ciò facendo, tale diversità culturale, da elemento scatenante le separazioni può trasformarsi in risorsa di felicità e di serenità, mediante un esercizio quotidiano di tolleranza e di comprensione, che viene dall'impegno personale e da un approccio spirituale nutrito dalla preghiera.

4. Crisi matrimoniale e avvio del procedimento civile.

La crisi matrimoniale, che segna l'insanabilità delle difficoltà generate dalla diversità non di rado già presenti al momento del matrimonio, è il momento in cui vengono a mutare le relazioni tra i coniugi e quelle tra i coniugi e i figli. Anche quando la crisi dovesse essere reversibile, costituirà una cicatrice per tutti, genitori e figli. In tale situazione si scopre quanto purtroppo la famiglia venga lasciata sola in una situazione tanto delicata e di quanto diventi un affare privato tra i due coniugi separandi a scapito dei figli sia minorenni che maggiorenni. Una fase in cui affiorano gli egoismi e prendono il sopravvento gli interessi economici. È in questa fase che spesso accadono fatti che rendono irreversibile la separazione e segnano profondamente la prole. Risentimenti, dispetti, ritorsioni, ricatti, rancori anche i più biechi, il desiderio di rivalsa e di vendetta, il volersi far giustizia, l'incapacità di ricercare le cause remote senza fossilizzarsi su quelle terminali, muove spesso a comportamenti violenti e gravemente lesivi della dignità delle persone. La famiglia è lasciata sola. L'unico riferimento, per legge obbligato, è il Tribunale, nella fattispecie il Presidente del Tribunale. Quando il patrocinio viene esercitato con sensibilità e responsabilità, anche il contraddittorio ne beneficia; nei casi in cui prende sopravvento il cinismo, i traumi si moltiplicano. Al Presidente del Tribunale, almeno in Italia, la legge attribuisce il compito di promuovere un tentativo di conciliazione tra le parti e di adottare i provvedimenti urgenti, che riguardano

solitamente l'assegno in favore delle parti più deboli, l'assegnazione della casa coniugale e l'affidamento dei figli. Per poi rinviare al giudice istruttore la fase di cognizione del processo, con la raccolta delle prove e la decisione finale. Il tutto tra le lungaggini processuali. È il periodo in cui la parte preponderante la assumono i provvedimenti economici. Nella medesima fase però, ci sono altri diritti e obblighi che andrebbero fatti osservare e che, invece, restano adombrati e vanno rimarcati. Tra questi il diritto all'affetto dei genitori e di essere altresì educati e istruiti di cui all'art. 147 del codice civile, costituzionalmente garantito dall'art. 30 della Costituzione, va garantito e salvaguardato; almeno e se non più di quello economico. L'assenza di strumenti utili e l'incapacità dei Tribunali di entrare e giudicare in simili problematiche, evidenzia situazioni gravi di denegata giustizia. Una capacità di verifica della tenuta, non soltanto quantitativa ma anche qualitativa dei patti tra i coniugi o dei provvedimenti del tribunale, manifesterebbe un'attenzione per la problematiche familiari, considerata la centralità della famiglia nella Costituzione, purtroppo gravemente tradita dalla irrisoria devoluzione di risorse in suo favore e, soprattutto, dal mancato finanziamento di strutture e operatori in grado di aiutarla specialmente nelle situazioni di crisi, prevenendo il moltiplicarsi di ulteriori costi. L'assenza di sezioni e magistrati specializzati, fa sì che il primo impatto con il Tribunale continui a essere attribuito, come già accennato, al Presidente del Tribunale che, a tutte le competenze e agli oneri burocratico-amministrativi legati alla carica, somma tale ulteriore compito giudiziario conferitogli dal legislatore. Alla relativa udienza, nonostante i correttivi della riforma, si giunge non di rado con un'insufficienza di elementi utili per emanare i provvedimenti necessari e urgenti. Dopo tale fase, il più delle volte il Presidente si riserva di emanare successivamente il provvedimento, che viene comunicato ai difensori. Una fase, quella presidenziale, nella quale il Presidente emana un provvedimento senza avere a disposizione prove e documenti adeguatamente sufficienti, e quindi con ampi margini, che in caso negativo può essere onerosamente reclamata in Corte di Appello. La conseguenza dell'ordinanza presidenziale è il cambiamento della vita della famiglia: uno dei coniugi lascia l'abitazione; l'assegnatario

della casa si porta vincitore, mentre i figli si scoprono da un momento all'altro orfani in casa, e nelle diverse fasi della giornata, notte compresa. Con tutto ciò che psicologicamente comporta quando i minori sono in tenera età. Anche gli stili di vita mutano bruscamente per tutti, e non soltanto dal punto di vista economico. Soltanto in rari casi la collaborazione tra i coniugi separati lenisce difficoltà e sofferenze. I figli perdono improvvisamente, oltre alla tenerezza genitoriale, almeno una delle due componenti affettiva e educativa. Certo, eccezioni a parte, ci si abitua a tutto, ma a quale prezzo!

5. La nullità canonica.

Il Codice di Diritto Canonico del 1983 e l'istruzione *Dignitas Connubii* hanno tentato di innovare il diritto matrimoniale canonico, sia sotto il profilo sostanziale che sotto quello processuale. Il procedimento, se riferito alla minuziosità della legislazione civile, può però apparire a tratti superficiale e con margini di discrezionalità. Lo svolgimento dei processi, sebbene molto migliorata in diversi tribunali, risente ancora di una certa marginalità cui la materia è stata relegata, che non favorisce altresì un'ulteriore evoluzione specialmente in ordine alla tutela sostanziale del diritto di difesa e dei diritti dei patroni, al rispetto delle regole processuali, all'organizzazione degli avvocati patrocinanti i tribunali ecclesiastici e al contenimento dei poteri inquisitori del Giudice Istruttore. Servizio alla *salus animarum*, che il Tribunale Ecclesiastico ha la necessità di recuperare appieno, valorizzando la propria valenza pastorale, favorendo il rispetto di tutti e l'accoglienza delle persone segnate dalle difficoltà aprendosi, per valutare e decidere meglio, anche alla cognizione delle questioni civili, superando la logica dei comportamenti stagni, per evitare comportamenti processuali differenti se non proprio antitetici nei due procedimenti, soprattutto per quanto concerne la tutela dei figli minori. Accanto a tali necessità. Come già evidenziato, va ricercato un nuovo equilibrio tra processo accusatorio e inquisitorio, riducendo la durata dei processi, magari stabilendo l'unicità del grado di giudizio

per capi di nullità oggettivamente conclamati e sui quali non vertono contestazioni. La cultura del sospetto e non quella della fiducia, impedisce a volte un clima di collaborazione, accentuando invece la diffidenza reciproca. Con la necessari attenzione alla deontologia di tutti gli operatori dei tribunali, e non soltanto degli avvocati, occorrerà rivisitare la figura del patrono stabile, ben distinguendola dal patrono d'ufficio, potendosi ormai considerare tali istituti al netto degli approcci ideologici che ne hanno sollecitato l'istituzione. Attribuire infatti indiscriminatamente a tutti il patrono stabile, vuol dire ingolfare tali uffici, soprattutto se unitamente all'attività processuale svolgono opera di consulenza; e al tempo stesso significa accrescere i tempi dei processi, ottenendo esattamente il contrario di ciò a cui tende la legislazione matrimoniale canonica, e cioè ridonare serenità alle persone il prima possibile. Per conseguire tale obiettivo, occorre che all'accertamento della verità, cioè l'effettiva corrispondenza tra accertamento giudiziario e realtà concreta, si giunga facendo prevalere le ragioni della giustizia sostanziale rispetto a quelle di una giustizia soltanto formale, privilegiando le esigenze della verità concreta rispetto a quella della certezza delle situazioni giuridiche. Quanto sin'ora esposto, evidenzia una forte esigenza di provvedimenti ragionevoli, scevri da valutazioni di carattere morale ma da cui traspare una pietas sincera, nei quali i giudici, con sapiente apprezzamento di quanto versato negli atti istruttori, sappiano coniugare le esigenze del diritto con l'equitas richiesta, essendo in gioco la vita delle persone, a vantaggio delle quali ogni norma esiste, per far sì che il prodotto di tutti questi fattori sia la giustizia.

6. Per un nuovo unitario diritto di famiglia.

Le proposte che possono essere articolate partono da una improcrastinabile necessità, che reclama una unitarietà normativa per il diritto di famiglia e per il diritto dei minori, attraverso la istituzione di sezioni specializzate, come accade per il diritto del lavoro, per quello agrario e per quello fallimentare. Composte da magistrati specializzati

e di esperienza, in grado di leggere la sofferenza delle persone e, in particolar modo dei bambini, veri e propri fantasmi richiamati dalle carte processuali. Prima però dell'approccio giudiziario, sarà indispensabile istituire organismi di mediazione altamente specializzati, che favoriscano la composizione dei conflitti pur nella ineludibilità dell'iter della separazione. Organismo di mediazione obbligatoria di cui potrebbe far parte un magistrato in pensione, un avvocato, uno psicologo versato in problematiche familiari, un assistente sociali, un commercialista o altre professionalità. Un passaggio obbligatorio, con partecipazione necessaria, per tentare di rendere "buona" più civile la fase di separazione, che di per sé è sempre un trauma. Si potrà anche intervenire su un altro anello debole, e cioè gli assistenti sociali, cui spesso vengono attribuite competenze senza che le stesse poi sussistano realmente. Ciò vale anche per gli psicologi nominati quali consulenti tecnici di ufficio, spesso scelti casualmente negli elenchi ma senza una competenza specifica sulle tematiche in questione. Come pure, saranno auspicabili istruttorie non limitate alla valutazione della redditività economica, estese alla periodica verifica della qualità delle relazioni affettive e educative, predisponendo accertamenti sui minori, anche attraverso l'ascolto diretto, assistito e protetto degli stessi; auspicando che a presiedere tale udienza possa essere un magistrato specializzato, rendendo possibile in tale fase anche una brevissima istruttoria, sì da consentire al giudice l'adozione di provvedimenti giusti e ragionevoli.

7. Conclusioni e proposte

Già oggi, trattandosi di cause riservate al collegio di tre magistrati, andrebbe potenziato il coinvolgimento di tutti e tre i giudici, rendendo possibile il reclamo al collegio di tutte le ordinanze emesse da giudice istruttore in corso di causa.

In ordine al procedimento canonico per la dichiarazione di nullità delle cause matrimoniali, sono già state evidenziate alcune criticità in ordine al rispetto delle parti e dei difensori, al diritto di difesa, al limite ai poteri inquisitori del giudice e dell'equilibrio tra

il processo accusatorio e di quello inquisitorio, caldeggiando una maggiore consapevolezza della pastoralità dei tribunali per superare un anti giuridismo che ha fatto il suo tempo, e che vedeva nel diritto una rigidità contrapposta al carisma, mentre invece il nuovo Codice di Diritto Canonico frutto del Concilio Vaticano II, va a porsi in pieno contesto pastorale. Partendo infatti da una maggiore considerazione di tale ambito all'interno della comunità ecclesiale, diventando esso un momento privilegiato di pastorale familiare. Occorre ripensare alla preparazione al matrimonio, oggi ancora vissuta o come rituale o come tecnica, mancando non di rado nei futuri coniugi una vera esperienza di fede e di comunità cristiana, considerato che i nubendi in tali condizioni vengono a chiedere alla comunità cristiana la celebrazione di un sacramento. Un vero e proprio percorso di fede e di comunità per celebrare nel miglior modo possibile il sacramento. Unitamente alla preparazione, occorrerebbe dedicare più tempo alla promessa di matrimonio, chiedendo ai futuri sposi di raccontarsi. Un'anamnesi ancora più accurata di quella degli interrogatori delle parti nelle cause per le dichiarazioni di nullità; delicatissima, perché volta a prevenire i conflitti. Occorre in sostanza trasformare i corsi prematrimoniali in percorsi, coinvolgendo insieme sacerdoti e sposi, per creare una vera spiritualità familiare, magari avvalendosi anche di elementi propri della religiosità popolare. Può giocare in tale fase un ruolo molto propizio la coppia che riveli l'attrattiva di una famiglia vissuta alla luce del Vangelo. Una famiglia soggetto di evangelizzazione che fa del dialogo e della relazione tra i coniugi e tra questi e i figli una regola del proprio cammino, per evitare che i propri componenti si chiudano progressivamente nella solitudine, affrontando singolarmente le difficoltà. Ciò anche per evitare frammentazione e disgregazione, di cui la separazione e il divorzio costituiscono gli emblemi più evidenti. Relazioni dirette quindi, che sottraggano i coniugi al rischio di tecno dipendenze e relazioni virtuali, di frequente foriere di esiti non positivi. Occorre puntare a unire e cementare sempre più la coppia, soprattutto in un periodo di crisi economica e del lavoro, come quello attuale, che crea forte instabilità soprattutto nelle giovani famiglie, che di frequente lottano per l'esistenza, facendo quotidianamente i conti con la povertà

che stride con i segnali con i quali il consumismo assedia le famiglie.

Come pure andrebbe accentuato l'aspetto della sobrietà della celebrazione e quello della carità nei confronti dei più deboli. Ma è dopo il matrimonio che la comunità può fare tanto, non lasciando soli i novelli coniugi, costruendo attorno a loro una discreta rete di legami di amicizia, che nei momenti di crisi possono sostenerli, evitando al tempo stesso la loro chiusura in se stessi. Una comunità accogliente, non discriminante, misericordiosa, in grado di guardare oltre le apparenze e capace di prendersi cura dei più deboli, di coloro che sono le vittime delle separazione coniugale, il coniuge debole e i bambini. Che si trasformi in vera e propria medicina della miseria umana, dando rifugio ai naufraghi della vita.

Emerge così il ruolo nuovo e impegnativo che tale urgenza pastorale richiede a comunità cristiane veramente apostoliche, missionarie, aperte, accoglienti, misericordiose, che non giudichino, che non alimentino il chiacchiericcio che fa tanto male, come ricorda quotidianamente Papa Francesco, che sappiano invece accompagnare e curare con tenerezza i tanti feriti dalla vita desiderosi di riprendere il proprio cammino, rinvigoriti e rinnovati dalla parola di Dio, dai sacramenti e dalla testimonianza della carità. In tale contesto si inserisce il desiderio dei divorziati risposati che anelano a percorrere con tutta la comunità il cammino verso la salvezza dell'anima, cui va data la chance, proprio attraverso l'esperienza di comunità, di rinutrirsi del pane eucaristico per procedere con gioia verso l'abbraccio misericordioso di Dio.

Bibliografia essenziale

Costituzione Italiana;

Codice Civile;

Codice di Diritto Canonico;

Istruzione Dignitas Connubii;

AA.VV. *La doppia conforme nel processo matrimoniale. Problemi e prospettive*, Città del Vaticano, 2003;

- AA.VV. *Il principio del contraddittorio tra l'ordinamento della Chiesa e gli ordinamenti statali*, Padova, 2003;
- AA.VV. *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 1994;
- ANELLI Franco *Il matrimonio*, Milano, 1998;
- AULETTA Tommaso. *Il diritto di famiglia*, Torino, 2004;
- BIANCA Cesare Massimo, *Il matrimonio concordatario nella prospettiva civilistica*, in Riv. Dir. Civ., 1986, I, p. 7 ss.;
- BONILINI Giovanni, *Manuale di diritto di famiglia*, Torino, 2002;
- FINOCCHIARIO Alfio e Mario, *Diritto di famiglia*, Milano, 1984;
- MONETA Paolo, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, Torino, 2002;
- Il matrimonio nullo, Diritto civile, canonico e concordatario*, Piacenza 2005;
- MONTANARI Massimo: *Profili processuali della separazione temporanea dei coniugi ex art. 126 c.c.*; in Fam. E dir., 1997, p. 363 ss.;
- ROSSI CARLO Liliana: *Nullità, separazione e divorzio*, in *Commentario sul divorzio diretto da P. Rescigno*, Milano, 1980, p. 95 ss.; *Nullità della trascrizione delle nozze religiose e matrimonio putativo*, in Giur. It. 1977, I, 1, c. 1377 ss.;
- SANTORO Roberta, *Diritti ed educazioni religiosa del minore*, Napoli, 2004;
- SCARDULLA Francesco: *La separazione personale dei coniugi e il divorzio*, Milano, 2003;
- SESTA Michele: *Genitori e figli tra potestà e responsabilità*, in Riv. Dir. Priv., 2000, p. 219 ss.

FILIPPO VARI

*APPUNTI SU INSEGNAMENTO DELLA CHIESA
E DISCIPLINA STATUALE DI FAMIGLIA,
CONVIVENZE MORE UXORIO E UNIONI
OMOSESSUALI*

1. La posizione della Chiesa cattolica su famiglia, convivenze more uxorio e unioni omosessuali.

È nota la grande attenzione della Chiesa cattolica per la famiglia, la cui importanza, sia per i singoli, sia per la società, è stata costantemente sottolineata.

Si può esemplificativamente ricordare l'insegnamento del Grande San Giovanni Paolo II, il quale è giunto ad affermare che "l'avvenire dell'umanità passa attraverso la famiglia".¹ Di qui un obbligo preciso dello Stato di proteggere e promuovere i diritti della famiglia. Nella *Carta dei diritti della famiglia* preparata dal Pontificio Consiglio per la famiglia si afferma, al riguardo, che "la società, e in particolar modo lo Stato e le organizzazioni internazionali, devono proteggere la famiglia con misure di carattere politico, economico, sociale e giuridico, miranti a consolidare l'unità e la stabilità della famiglia in modo che essa possa esercitare la sua specifica funzione".²

1 Giovanni Paolo II, Esortazione apostolica *Familiaris consortio*, §. 86. Cfr. inoltre il *Discorso in occasione della visita al Parlamento italiano in seduta pubblica comune* del 14 novembre 2002. Entrambi i documenti sono disponibili sul sito Internet della Santa Sede, all'indirizzo www.vatican.va.

2 La Carta è disponibile nello stesso sito Internet citato nella precedente nota.

In una parte dell'opinione pubblica manca, invece, la stessa chiarezza sul trattamento delle convivenze *more uxorio* e delle unioni omosessuali. La problematica riguarda, in sintesi, due aspetti, apparentemente simili, ma in realtà diversi: il primo la possibile apertura del matrimonio alle coppie omosessuali; il secondo la valutazione di un regime per tali unioni diverso da quello previsto per la famiglia fondata sul matrimonio ma, nondimeno, volto a dare alle convivenze un riconoscimento pubblico.

In proposito, una posizione molto chiara è stata presa dalla Congregazione della Dottrina della Fede, presieduta dall'allora Cardinale Joseph Ratzinger: non soltanto sono da evitare l'apertura del matrimonio a coppie dello stesso sesso o l'equiparazione del trattamento delle stesse a quello della famiglia fondata sul matrimonio, ma alle convivenze non può nemmeno essere attribuito riconoscimento pubblico.

In particolare, nella *Nota dottrinale circa alcune questioni riguardanti l'impegno e il comportamento dei cattolici nella vita politica*,³ perspicuamente si afferma: “devono essere salvaguardate la tutela e la promozione della famiglia, fondata sul matrimonio monogamico tra persone di sesso diverso e protetta nella sua unità e stabilità, a fronte delle moderne leggi sul divorzio: a essa non possono essere giuridicamente equiparate in alcun modo altre forme di convivenza, né queste possono ricevere in quanto tali un riconoscimento legale”.

Di analogo tenore molti passaggi delle *Considerazioni circa i progetti di riconoscimento legale delle unioni tra persone omosessuali*, sempre redatte dalla stessa Congregazione. Nel documento sono ben evidenziate (ed escluse) le due ipotesi sopra ricordate: “in presenza del riconoscimento legale delle unioni omosessuali, oppure dell'equiparazione legale delle medesime al matrimonio con accesso ai diritti che sono propri di quest'ultimo, è doveroso opporsi in forma chiara e incisiva”.⁴ È bene notare che da questa chiara posizione non consegue alcuna discriminazione verso le persone omosessuali, le quali, nelle contemporanee liberal-democrazie, sono giustamente equiparate, in relazione al godimento dei

3 Anche questa Nota, come le Considerazioni richiamate più avanti nel testo possono essere lette nel sito Internet della Santa Sede.

4 §. 5 delle Considerazioni.

diritti individuali, a tutte le altre. Essa è stata, tuttavia, oggetto di forte critica e dissenso, talora anche da parte di persone che si proclamano credenti, pur essendo sorretta da argomenti razionali insuperabili, che costituiscono la base per scelte di carattere legislativo altrettanto fondate, come si cercherà di dimostrare sinteticamente.

2. Sul c.d. “matrimonio” tra persone dello stesso sesso.

Alcuni Paesi della Europa occidentale, come Spagna, Paesi Bassi, Inghilterra e Francia, hanno previsto nei loro ordinamenti – in contrasto con l’insegnamento della Chiesa – la possibilità per due persone dello stesso sesso di contrarre matrimonio.

Si tratta di una scelta normativa che finisce per stravolgere i caratteri essenziali di un istituto, quale il matrimonio, da sempre caratterizzato, per natura, dalla eterosessualità dei coniugi. Il concetto di matrimonio, infatti, ove interpretato con il rigore metodologico e concettuale che è indispensabile in un’epoca, quale la nostra, di manipolazioni terminologiche, postula nel suo nucleo essenziale l’unione di un uomo con una donna. Si tratta di un dato consolidato nella storia giuridica universale e sapientemente sintetizzato già dai grandi giuristi romani – che (all’epoca) certo non erano cristiani e ben conoscevano l’omosessualità – nella celebre definizione del matrimonio quale *maris atque feminae coniunctio*,⁵ poi recepita dal diritto moderno.⁶

5 D. 1,1,1,3. In particolare, secondo Ulpiano il matrimonio è un istituto di *ius naturale*, nel cui ambito trova disciplina; la nozione di matrimonio ha come primo elemento la *maris atque feminae coniunctio*: questa è l’unione che i giuristi romani chiamano matrimonio (*quam nos matrimonium appellamus*, D. 1.1.1). Sulla definizione di Ulpiano v. S. DI MARZO, *Lezioni sul matrimonio romano*, I, Palermo (s.d., ma 1919), p. 3 s. V., inoltre, G. EISENRING, *Die römische Ehe als Rechtsverhältnis*, Wien-Köln-Weimar, 2002, 117 ss. Da ultimo v. M.P. BACCARI, *Matrimonio e donna. I. Concetti ulpiani*, Torino, 2012, 33 ss., 47 ss. Ivi ampia bibliografia.

Da tale *consortium omnis vitae, divini atque humani iuris communicatio* (D. 23.2.1), *individuum consuetudinem vitae continens* (Inst. 1.9.1), nasce il *corpus familiae* (D. 50.16.195.2).

6 Sul punto v. per tutti P. STEIN, *Legal Institutions. The Development of Dispute*

Consentire a persone dello stesso sesso di contrarre matrimonio significa, dunque, manipolare e stravolgere il carattere essenziale dell'istituto. Solo un'impostazione relativista e positivista – per la quale il legislatore potrebbe considerare l'estate come l'inverno, le penne biro come apparecchi radiotelevisivi o gli alberi come palazzi (e viceversa) – ammette che il legislatore possa fare tutto ciò che vuole.

Se si ritiene, invece, come è ragionevole, che il legislatore sia tenuto a rispettare la natura delle cose, come emerge nella realtà dei fatti, il matrimonio tra persone omosessuali costituisce una vera e propria contraddizione con quanto dettato dalla stessa natura.

Su questa posizione è attestata la Costituzione italiana, il cui articolo 29 solennemente proclama: “la Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio”.⁷ Tale disposizione sta, dunque, a significare che in Italia la Carta costituzionale – richiamando i dati tradizionali offerti dalla scienza del diritto per la determinazione del concetto di matrimonio e riconoscendo che la famiglia è una *società naturale* – impedisce l'introduzione di un “matrimonio” tra persone dello stesso sesso.

3. Sul riconoscimento pubblico delle convivenze more uxorio e delle unioni tra persone dello stesso sesso.

Più complessa è l'analisi delle normative che, senza permettere alle coppie omosessuali di sposarsi, danno a esse un riconoscimento pubblico, sulla scorta del modello adottato ad esempio in Germania con i contratti di convivenza registrati (*eingetragene Lebenspartnerschaften*) stipulati da persone dello stesso sesso. Anche questa ipotesi presta il fianco a molteplici critiche.

Nelle liberal-democrazie, infatti, i tentativi di dare alle convivenze

Settlement, London, 1984 trad. it. *I fondamenti del diritto europeo. Profili sostanziali e processuali dell'evoluzione dei sistemi giuridici*, a cura di A. DE VITA – M. D. PANFORTI – V. VARANO, Milano, 1995, p. 190.

⁷ Sulla disciplina della famiglia nella Costituzione italiana sia consentito il rinvio a F. VARI, *Contributo allo studio della famiglia nella Costituzione italiana*, I, Bari, 2004.

rilievo pubblico sono ispirati dall'intento di assicurare ad esse i benefici economici normalmente previsti nei singoli ordinamenti per il matrimonio e non certo, come taluni invece vorrebbero far credere, da esigenze di tolleranza, di tutela di diritti di libertà o di diritti fondamentali che, quanto ai conviventi, sono già oggi giorno assicurati nelle nostre società.

La famiglia fondata sul matrimonio gode, infatti, di un regime speciale, diverso da quello ordinario. Esso dà vita a privilegi, che gravano in modo significativo sulla spesa pubblica e, dunque, su tutta la comunità, che anche merita tutela.

Questi privilegi si giustificano in ragione dell'impegno che i coniugi assumono con il matrimonio e della funzione che la famiglia ha in seno alla società: fondamento della vita sociale e civile, secondo una concezione radicata nel tempo, che già Cicerone esprimeva con la locuzione *principium urbis et quasi seminarium rei publicae*.⁸ La famiglia costituisce, sotto ogni profilo, il luogo privilegiato di sviluppo e benessere della persona nella sua irripetibile identità e, dunque, di crescita della stessa comunità, intesa come insieme di uomini. Come sottolineavano ancora i Romani – ecco, dunque, l'altro profilo da considerare – dall'unione di un uomo e di una donna discende la procreazione e, conseguentemente, l'educazione della prole.

Se la famiglia funziona crescono, come regola, cittadini consapevoli non solo dei loro diritti, ma anche dei loro doveri, i quali non solo lavoreranno per pagare le pensioni degli anziani, ma svolgeranno tutte quelle funzioni necessarie perché la società prosegua la sua storia e una comunità continui a vivere. La famiglia è il luogo più adatto per l'educazione dei bambini; dunque, se le famiglie funzionano, sono ridotte – in linea generale, e salvo eccezioni – le situazioni di disagio giovanile (tema di interesse pubblico con molti risvolti: alcolismo, tossicodipendenza, bullismo). Sotto altro profilo aiutare la famiglia costituisce un'importante misura per cercare di risolvere uno dei maggiori fattori della crisi della società contemporanea, il c.d. inverno demografico;⁹ problema tanto antico, quello demografico, che già i

8 CICERONE, *De officiis*, I, 17, 54.

9 Cfr. il volume *Il cambiamento demografico*, Bari-Roma 2011; i contributi

Romani affrontavano con il sintagma *civitas augescens*.¹⁰ Rispetto alla famiglia tanto le convivenze *more uxorio*, quanto le unioni omosessuali si trovano in posizione diversa.

Nel caso di quelle *more uxorio*, risulta decisiva la volontà dei partner i quali rifiutano di sottoporsi agli obblighi derivanti dal matrimonio – che sono garantiti talora anche da sanzioni penali – e, dunque, versano, per propria scelta, in una situazione profondamente diversa da quella dei coniugi.¹¹ Ferma restando tanto la tutela dei diritti fondamentali dei conviventi, quanto la protezione dei figli a prescindere dallo *status* coniugale dei genitori, non c'è ragione per estendere i benefici di cui godono i coniugi a chi non vuole assumere, in un quadro di stabilità, gli 'oneri' e i doveri propri di questi ultimi.¹²

Allo stesso modo, l'attribuzione dei richiamati privilegi di cui gode la famiglia – che gravano sensibilmente sulla collettività e costituiscono una vistosa eccezione al principio di eguaglianza – è priva di ragionevole giustificazione per coloro che sono legati da forme di convivenza che, non essendo basate sul dimorfismo sessuale, si trovano in una situazione differente rispetto alla prima e svolgono nella società una funzione profondamente diversa.¹³ In senso contrario non può nemmeno invocarsi il principio di eguaglianza. Anzi, dal

pubblicati in *Aspenia, L'età delle nazioni*, n. 44, 2009.

10 Sul quale v. M.P. BACCARI, *Cittadini popoli e comunione nella legislazione dei secoli IV-VI*, Torino, 1996, *passim*.

11 Cfr. A. TRABUCCHI, *Morte della famiglia o famiglia senza famiglie?*, in AA.VV., *Una legislazione per la famiglia di fatto?*, Napoli, 1988, 26 ss.

12 Sul punto v. V. TONDI DELLA MURA, *I diritti dei coniugi e la pretesa dei diritti dei conviventi: verso la liberalizzazione dei «modelli familiari»?*, in M. ESPOSITO – A. LOIODICE – I. LOIODICE – V.T. TONDI DELLA MURA, *Temi di diritto costituzionale*, Torino, 2012, 317 ss.

13 Sul punto v. le osservazioni di L. VIOLINI, *Il riconoscimento delle coppie di fatto: praeter o contra constitutionem?*, disponibile su Internet, nel *Forum* di Quaderni Costituzionali, all'indirizzo www.forumcostituzionale.it.

Le considerazioni svolte nel testo sono tanto più significative ove si consideri, che una volta dato riconoscimento legale alle convivenze, il diritto dell'Unione europea impone, in alcune circostanze, di garantire alle stesse i benefici propri della famiglia fondata sul matrimonio: al riguardo cfr. Corte di giustizia dell'Unione europea, sent. 1° aprile 2008, C-267/06, *Tadao Maruko* del 2008 e 10 maggio 2011, C-147/08, *Römer*.

momento che tale principio risulta violato non solo quando si dà un trattamento diverso a situazioni eguali, ma anche quando si impone la stessa disciplina a situazione diseguali, esso esige che la famiglia, le convivenze *more uxorio* e le unioni omosessuali siano assoggettate a tre regimi differenti.

THOMAS HONG-SOON HAN

GLOBALIZZAZIONE, LAVORO E FAMIGLIA

1. Premessa.

Gli ultimi decenni hanno assistito a notevoli cambiamenti nelle strutture e dinamiche familiari. Il modello tradizionale di famiglia caratterizzata da una netta divisione dei ruoli e dei compiti di genere, cioè l'uomo-padre-percettore di reddito (*breadwinner*) e la donna-madre-casalinga, si sta sempre più trasformando. A causarlo una matrice complicata di fattori economici, tecnologici, e culturali, sotto una forte spinta di globalizzazione. Mentre la globalizzazione facilitata dal progresso tecnologico spinge la migrazione e l'urbanizzazione, intensificando sempre più la competizione e stimolando il progresso economico nei nuovi percorsi di economia globale, emergono le nuove forme di cultura e i nuovi stili di vita i quali inducono alla terziarizzazione dell'economia con una ramificazione dei sottosettori di servizi, che offrono le nuove opportunità di lavoro femminile.

2. Femminilizzazione della forza lavoro.

Quindi, di fronte a queste nuove realtà il rapporto delle donne con il mercato subisce un cambiamento. Un numero crescente di donne, spinte dal desiderio di autorealizzazione e carriera e/o dalla necessità economica, sono entrate nel mercato del lavoro. Emerge così un nuovo fenomeno di femminilizzazione del lavoro. Infatti la metà

di tutte le donne tra i 15 e 65 anni del mondo stanno lavorando nel lavoro retribuito,¹ mentre rappresentano ormai più del 40 % della forza lavoro globale.² Almeno tre quarti di loro sono impiegate nel settore dei servizi nei paesi più sviluppati.³

Questo fenomeno è **ancora più rafforzato da un aumento significativo delle** famiglie monomaternali e delle famiglie con donna-capofamiglia, che costituiscono ormai circa il 20 % di tutte le famiglie del mondo.⁴ Un altro fattore in gioco è un notevole aumento delle famiglie con due percettori di reddito (*dual earner*) – ormai diventate una nuova norma nei paesi più sviluppati – che spinge le donne al mercato di lavoro. Per esempio, negli USA tra le famiglie di coppie sposate il 53% ha avuto guadagni sia dalla moglie sia dal marito nel 2011 rispetto al 44% nel 1967.⁵

3. Conciliare lavoro e famiglia.

Tale fenomeno pone una sfida cruciale alla famiglia, cioè come conciliare lavoro e famiglia. Si tratta di un problema ancora più esigente per le lavoratrici madri sulle cui spalle continuano a gravare

1 UNDP, *Human Development Report 2014*, Table 4, 175.

2 The World Bank, *World Development Report 2012*, 3; UN, *The World's Women 2010: Trends and Statistics*, Table 4.2, 78.

3 UN, *The World's Women: Trends and Statistics 2010*, 83-84.

4 UN, *The World's Women, 1970-1990: Trends and Statistics*, 17; Barbara Ehrenreich and Arlie R. Hochschild (Eds.), *Global Women: Nannies, Maids, and Sex Workers in the New Economy* (New York: Henry Holt, 2003), 20. Le percentuali in altre regioni sono come segue: il 24 % nel mondo industriale, il 19 % in Africa, il 18 % in America Latina e Caraibi, e il 13 % in Asia e Pacifico.

5 Le coppie di cui solo il marito lavorava rappresentava il 19% nel 2011, contro il 36% nel 1967. Le mogli lavoratrici hanno contribuito il 37% del reddito totale delle loro famiglie nel 2011, contro il 27% nel 1970. La percentuale dei mogli che guadagnano più dei loro mariti che pure lavorano è cresciuto dal 18% nel 1987 al 28% nel 2011. Cf. U.S. Bureau of Labor Statistics, "Women in the Labor Force: A Databook," *BLS Reports*, May 2014, Tables 23-25.

gran parte delle responsabilità domestiche.⁶ Per rispondere a questa sfida, due approcci sono in atto.

Un approccio è lavoro part-time. Però, poiché esso viene associato con i guadagni più bassi e con meno prospettive, spesso non è una scelta libera ma piuttosto forzata e crea il conflitto lavoro - famiglia. In realtà, nella maggior parte delle famiglie con due percettori di reddito e con bambini è la moglie che subisce, sacrificando la propria carriera.⁷ Ed è molto più comune tra le donne che tra gli uomini, con il tasso di prevalenza delle donne due volte superiore rispetto a quello degli uomini in molti paesi del mondo. Il costante aumento dell'occupazione femminile negli ultimi decenni è attribuito principalmente alla creazione e crescita di forza lavoro femminile part-time, almeno nelle economie più sviluppate.⁸ Ma questo approccio non sempre costituisce un'opzione fattibile e praticabile. Infatti, molte coppie con bambini preferiscono lavorare a tempo pieno. Per esempio, in alcuni paesi europei più della metà di tutte le coppie con bambini di età inferiore ai sei anni lavorano entrambi a tempo pieno.⁹

Un altro approccio è quello di impiegare lavoratori domestici di bassa paga per intraprendere la cura dei bambini e degli anziani e le altre responsabilità familiari. È una soluzione di una nuova economia

6 In effetti non vi è un corrispondente aumento di condivisione delle responsabilità domestiche da parte degli uomini. Persiste la divisione ineguale del lavoro domestico tra i generi: il carico totale di lavoro – tenendo conto del lavoro sia retribuito che non – è di gran lunga maggiore per le donne rispetto agli uomini. Infatti nei paesi più sviluppati le donne dedicano al lavoro domestico quasi cinque ore in media al giorno, mentre gli uomini ne spendono meno di due ore e mezzo in media, oppure la metà del tempo speso dalle donne. In alcuni paesi, ad esempio, Italia, Portogallo, Spagna, Corea, Giappone, la differenza è ancora più grande con le donne che spendono tre o quattro volte più del tempo speso dagli uomini per il lavoro domestico. In Asia gli uomini fanno ancora molto meno lavoro domestico. Ad esempio, in Pakistan e Turchia, il tempo gli uomini spendono per il lavoro domestico non è nemmeno un quinto di quanto le donne ne spendono. Cf. UN, *The World's Women: Trends and Statistics 2010*. Statistical Annex, Table 4.C, 211-212.

7 UN, *The World's Women 2010: Trends and Statistics*, Table 4.11, 102.

8 Ibid., 93-96.

9 Vedi nota 7. Ad esempio, il 69 % in Portogallo, il 59 % in Romania, e il 53 % in Finlandia.

di accudimento, che le famiglie con due percettori di reddito (professionisti, ceti medi e superiori) tendono ad adottare in molti paesi più sviluppati per conciliare la vita lavorativa e la vita familiare, anche se si tratta di un'opzione al di là della portata della maggior parte delle famiglie della classe operaia.

4. Crescita della occupazione di accudimento.

Negli ultimi decenni domanda per lavoro domestico è stata il principale fattore che ha attirato la massiccia migrazione delle donne, sia a livello nazionale¹⁰ che internazionale, dai paesi poveri alle città dei paesi ricchi.¹¹ Infatti, la maggior parte dei lavoratori domestici in questi paesi compresi i paesi europei sono costituiti dalle donne immigrate.¹² Per esempio, in Italia circa 1,1 milioni di donne straniere, ovvero il 65% del totale dei lavoratori domestici, prestano servizio come tata, assistenti e collaboratrici familiari.¹³

10 Si stima che ci sono almeno 740 milioni di migranti interni nel mondo, più di tre volte superiore ai migranti internazionali. Cf. UNDP, *Human Development Report 2009*, 21.

11 Le donne costituiscono quasi la metà (il 48%) di 232 milioni di migranti (il 3,2% della popolazione) del mondo nel 2013, di cui il 36% (82,3 milioni) si è spostato tra i paesi meno sviluppati, il 35% (81,9 milioni) da un paese meno sviluppato a un paese più sviluppato, il 23% (53,7 milioni) tra i paesi più sviluppati, e il 6% (1,3 milioni) da un paese più sviluppato a un paese meno sviluppato. E le donne di età lavorativa sono più concentrate nei paesi più sviluppati rispetto ai loro colleghi – il 66% contro il 57% del totale globale, rispettivamente, nel 2013. Cf. UN, *Population Facts*, No. 2013/4, September 2013; No. 2013/3 Rev. 1, April 2014; UN, *Trends in International Migrant Stock: The 2013 Revision*, Table 1, Table 3.

12 Maria Gallotti and Jesse Mertens, "Promoting Integration for Migrant Domestic Workers in Europe: A Synthesis of Belgium, France, Italy and Spain," ILO, *International Migration Papers* No. 118, 2013.

13 Censis-Ismu, *Elaborazione di un modello previsionale del fabbisogno di servizi assistenziali alla persona nel mercato del lavoro italiano con particolare riferimento al contributo della popolazione straniera*, Sintesi della ricerca, Roma, 14 maggio 2013. Provengono maggiormente dai paesi dell'Est Europa (il 55%), Asia (il 21%), America Latina (il 18%) e in particolare dalla Romania, Ucraina, le Filippine. Sono di età intermedia, tra i 36 e 50 anni (il 57%), e di livello di istruzione più alta rispetto alle

Così la crescita della occupazione di accudimento “segna una mercificazione di un servizio, una volta effettuato senza salario da parte dei membri femminili della famiglia, e uno spostamento nella collocazione di lavoro di cura dalla famiglia al mercato.”¹⁴ Questa necessità può essere attribuita, almeno in parte, alla mancanza di una attenzione adeguata alla politica di accudimento nei paesi industrializzati, che lascia ai cittadini senza nessun'altra scelta che trovare soluzioni private.

5. Lavoratrici domestiche immigrate.

La migrazione femminile dovuta al lavoro domestico all'estero porta alla formazione delle “famiglie transnazionali”,¹⁵ un nuovo modello di famiglia che costituisce “catene globali di cura (*global care chains*)”¹⁶ tra le lavoratrici di ceti medi e superiori con responsabilità familiari nei paesi ricchi, che richiedono servizio domestico, e le migranti dai

loro colleghe italiane.

14 Doreen J. Matingly, “The Home and the World: Domestic Service and International Networks of Caring Labor,” *Annals of the Association of American Geographers*, Vol. 91, Issue 2, June 2001, 373.

15 La classica definizione di famiglie transnazionali è come segue: famiglie che vivono separati gli uni dagli altri per qualche tempo o la maggior parte del tempo, ma si tengono uniti e creano qualcosa che può essere vista come un sentimento di benessere collettivo e di unità, vale a dire, di appartenenza familiare (*familyhood*), persino oltre i confini nazionali.” Cf. Deborah F. Bryceson and Ulla Vuorela (Eds.), *The Transnational Family: New European Frontiers and Global Networks* (New York: Berg, 2002), 3.

16 Arlie R. Hochschild, “Global Care Chains and Emotional Surplus Value”, in Will Hutton and Anthony Giddens (Eds.), *On the Edge: Living with Global Capitalism* (London: Jonathan Cape, 2000), 131. Questo termine si riferisce a “una serie di legami personali tra la gente in tutto il mondo basati sul lavoro di cura retribuito o non retribuito.” Quindi tipicamente comporta: “Una figlia più grande di una povera famiglia che si prende cura dei suoi fratelli, mentre sua madre lavora come tata prendendosi cura dei bambini di una tata migrante che, a sua volta, si prende cura di un bambino di una famiglia in un paese ricco”.

paesi poveri che possono offrirlo, seppur a costo di lasciare indietro le loro proprie famiglie. Ciò comporta dunque una “fuga della cura (*care drain*),”¹⁷ paragonabile alla fuga di cervelli (*brain drain*),¹⁸ che porta ad un deficit della cura ai bambini di queste famiglie transnazionali, i quali dovrebbero essere accuditi dai membri della famiglia estesa o dalle lavoratrici domestiche locali di bassa paga. E, in certi casi, se non c’è nessuno a cui da affidare la cura dei bambini, sono addirittura lasciati semplicemente a loro stessi.¹⁹

La globalizzazione ha intensificato il mercato per il lavoro di cura. Nei Paesi ricchi la disponibilità delle lavoratrici di bassa paga a sostituirle nel lavoro di cura ha permesso alle donne benestanti dei ceti medi e superiori di cogliere le opportunità di lavoro al di fuori dell’ambito domestico. Per esempio, alcune ricerche recenti lo confermano: la fornitura dei servizi di babysitting da parte delle immigrate ha permesso alle donne italiane, specialmente a quelle altamente istruite, di aumentare le ore di lavoro;²⁰ l’offerta delle badanti straniere ha avuto un effetto positivo sulla decisione di donne italiane di rimandare l’età pensionabile.²¹ Così si può dire: “Gli stili di vita del Primo Mondo

17 Barbara Ehrenreich and Arlie R. Hochschild (Eds.), op. cit., 17.

18 Per quasi tutti i paesi d’origine, il tasso di emigrazione degli altamente qualificati supera il tasso di emigrazione totale. La fuga di cervelli è più pronunciato per le donne che per gli uomini. OECD-UNDESA, “World Migration in Figures,” October 2013, 4. Vedi anche la nota 13.

19 Il 42% degli emigranti della Moldavia ha lasciato i bambini indietro. Cf. UNICEF, *Emerging challenges for children in Eastern Europe and Central Asia – Focus on disparities*, June 2008. Uno studio stima che al meno 340 milioni di bambini di età inferiore ai 6 anni e 590 milioni di bambini tra i 6 e 14 anni vivono nelle famiglie in cui tutti i genitori e membri adulti delle famiglie estese lavorano per retribuzione al di fuori dell’ambito familiare. Cf. Jody Heymann, *Forgotten Families: Ending the Growing Crisis Confronting Children and Working Parents in the Global Economy* (Oxford: Oxford University Press, 2006), 17-18.

20 Gugliermo Barone and Sauro Mocetti, “With a little help from abroad: the effect of low-skilled immigration on the female labor supply,” Banca d’Italia, *Temi di discussione (Working papers)*, Number 766 – July 2010.

21 Agnese Romity and Mariacristina Rossi, “Should we Retire Earlier in order to Look After our Parents? The Role of immigrants,” *Netspar Discussion Papers*, DP 11/2011-114, November 2011.

sono resi possibili da un trasferimento globale dei servizi associati con il ruolo tradizionale di una moglie – cura dei bambini, governare la casa, e sesso – dai paesi poveri a quelli ricchi.”²²

Di pari passo con le donne benestanti, le donne povere dei paesi poveri ora sono messe in grado di trovare un lavoro di migliore guadagno, che potrebbe rendere possibile il loro *empowerment*, oltre a migliorare le condizioni materiali dei bambini e della propria famiglia. Esse, infatti, sono esposte ad un nuovo modo di pensare i problemi, i ruoli tradizionali di genere, l'autorità patriarcale, mentre sono in grado di godere di un ambiente più liberatorio, sia economico che sociale. Ciò potrebbe significare che questa “catena” non è solo vincolante ma anche liberatoria.²³

L'altra faccia della medaglia, comunque, rappresenta le questioni problematiche. I costi sociali e psicologici del deficit della cura materna dei bambini delle madri transnazionali potrebbero superare i benefici economici, visto che in genere sono le madri che si occupano del principale ruolo di prendersi cura, specialmente nelle famiglie nei paesi meno sviluppati.²⁴ I bambini lasciati indietro sono inclini allo stress psicologico e emotivo, al sentimento di essere abbandonati, alla perdita dell'autostima e, eventualmente, il loro sviluppo complessivo²⁵ potrebbe essere influenzato negativamente

D'altronde, le lavoratrici domestiche - molte sono irregolari - si trovano spesso nelle posizioni che non consentono un'adeguata protezione. Sono vulnerabili allo sfruttamento, talvolta persino allo sfruttamento sessuale, e spesso sono costrette a lavorare in condizioni ben lontane dagli standard minimi di rispetto dei diritti umani.²⁶ Queste situazioni vulnerabili avrebbero anche una incidenza negativa

22 Barbara Ehrenreich and Arlie R. Hochschild (Eds.), op. cit., 24.

23 Jagdish Bhagwati, *In Defense of Globalization* (New York: Oxford University Press, 2004), 76-78.

24 Rodolfo de la Garza, “Migration, Development and Children Left Behind: A Multidimensional Perspective,” *Social and Economic Policy Working Paper*, New York: UNICEF, 2010.

25 F.K. Coronel and F. Unterreiner, “Increasing the Impact of Remittances on Children's Rights: Philippines Paper,” *Working Paper*, New York: UNICEF, 2007.

26 Per esempio, negli USA il lavoro domestico è di solito organizzato senza il

sulla loro capacità di provvedere la cura ai loro bambini lasciati indietro.

Ciononostante, il lavoro domestico retribuito costituisce un componente più importante di una nuova rete globale del lavoro di cura, in vista della tendenza all'aumento delle esigenze di assistenza che è legato al cambiamento delle dinamiche demografiche. Infatti l'invecchiamento della popolazione,²⁷ quale conseguenza del basso tasso di fertilità e dell'elevata speranza di vita, costituisce un fattore cruciale che porta ad un aumento sostanziale dei bisogni di cura, quindi di una crescente ricorso ai servizi di mercato, cioè ai lavoratori domestici. Mentre più donne emigrano per il lavoro di cura, si prevede una intensificazione della crisi di cura nei paesi meno sviluppati.

È da notare che il ricorso all'*outsourcing* di cura personale della famiglia trasferisce le risorse emotive dal dominio della famiglia a quello del mercato globale con impersonalizzazione della divisione di lavoro. Visto da quest'ottica la mercificazione della cura potrebbe costituire una minaccia al tessuto delle relazioni sociali di base.

6. Altre conseguenze.

Dunque, la maggior partecipazione delle donne al mercato ha portato ai cambiamenti nei ruoli e nelle relazioni di genere e ha trasformato la concezione di genere sia all'interno delle famiglie che nella società, come pure la concezione di matrimonio e famiglia. La capacità di guadagno delle donne talvolta superiore a quella degli

beneficio di un contratto formale.

Il 67% dei lavoratori domestici residenziali sono pagati con il salario al di sotto il minimo dello stato. Cf. Linda Burnham and Nik Theodore, "Home Economics: The Invisible and Unregulated World of Domestic Work," (New York: National Domestic Workers Alliance, 2012), xi.

27 Si prevede che a livello globale, il numero degli anziani (età pari o superiore ai 60 anni) superi il numero dei bambini (età inferiore ai 15 anni) per la prima volta nel 2047. Nei paesi più sviluppati, dove l'invecchiamento della popolazione è molto avanzato, il numero dei bambini è sceso sotto quella degli anziani nel 1998. Cf. UN, *World Population Ageing 2007*, xxvi.

uomini²⁸ induce a cambiare le dinamiche familiari. Mentre gli uomini non sono più considerati unico percettore di reddito della famiglia, il rafforzamento della posizione economica delle donne fornisce loro maggior autonomia nel processo decisionale all'interno della famiglia, con un impatto notevole sul loro modo di vivere, soprattutto per le donne con un certo grado di istruzione e con lavori relativamente sostanziali.

Si osserva dunque nei paesi più sviluppati un incremento rilevante della coabitazione, un crescente tasso di divorzio e di separazione, l'abbassamento del tasso di fertilità, l'aumento del numero dei figli illegittimi.²⁹ Così è aumentato anche il numero delle famiglie monomaternali, la dimensione della famiglia viene ridotta e le famiglie estese sono disperse. Quindi, il cambiamento di struttura familiare diventa più comune persino nell'Asia dell'Est, dove le convinzioni sui ruoli tradizionali nelle famiglie hanno giocato un ruolo significativo nel conservare certi aspetti di vita nella società.

7. Ruolo della paternità.

Nell'ambiente dell'economia globale, che persegue sempre più la “distruzione creatrice”³⁰ nell'organizzazione produttiva in favore di una maggior crescita, la flessibilizzazione nel mercato del lavoro e la precarietà del lavoro colpiscono gli uomini. Sono sempre più sotto pressione a lavorare per lunghe ore per mantenere il posto di lavoro. Inoltre, si aggiungono nuovi ideali che valorizzano padri e mariti “coinvolti” nelle responsabilità domestiche. Nonostante il richiamo a questi nuovi ideali, però, gli uomini sono tuttora valutati principalmente sulla loro capacità di essere percettore di reddito e la loro valutazione

28 Vedi la nota 5.

29 Per esempio, la percentuale di nascite da donne non sposate è pari al 40,6% negli USA nel 2013. Cf. National Center for Health Statistics, “Recent Declines in Nonmarital Childbearing in the United States,” *NCHS Data Brief*, No. 162, August 2014.

30 Joseph A. Schumpeter, *Capitalism, Socialism and Democracy* (London: George Allen & Unwin, 1954), 81-86.

primaria come padri resta come fornitori economici. Queste tendenze rendono difficile per molti uomini di partecipare veramente in una divisione più equa del lavoro domestico e di approfittare di politiche come il congedo di paternità.³¹

Tra le famiglie a basso reddito, gli uomini hanno anche visto una erosione di accesso agli impieghi disponibili. Si trovano, quindi, di fronte a un doppio compito, cioè da un lato mantenersi in grado di adempiere al loro ruolo tradizionale maschile come percettore di reddito e d'altro lato adattarsi alle nuove concettualizzazioni sui ruoli di genere nella famiglia e nella società. Esercitare autorità e assicurare il benessere economico della famiglia una volta bastavano per definire un buon marito e padre. Oggi ci si aspetta che anche gli uomini condividano i compiti di cura dei figli, degli anziani e degli altri lavori domestici, e che tengano in considerazione l'opinione delle coniugi nel decision-making della famiglia.

In questo nuovo contesto la qualità di vita dei bambini richiede una maggior attenzione. Complessivamente, il lavoro genitoriale è positivamente associato con il benessere dei bambini sia nei paesi più sviluppati che in quelli meno sviluppati. Ad esempio, nei paesi più sviluppati, la cura parentale (*parenting*) è stata identificata come il fattore chiave che collega il lavoro genitoriale con la qualità di vita dei bambini.³² Quindi, occorre che non si veda il nesso tra lavoro e famiglia puramente nell'ottica economica. Gli uomini hanno molto da guadagnare attraverso un migliore equilibrio tra lavoro e famiglia che consente un migliore contatto con i loro bambini e un maggiore coinvolgimento nella vita familiare.

Questi fatti relativi alla cura parentale sono applicabili anche nei paesi meno sviluppati. Infatti le politiche economiche che offrono nuove opportunità generatrici di reddito per le donne sotto le giuste condizioni possono avere effetti positivi sulla qualità della vita dei

31 Jivka Marinova, "Gender Stereotypes and the Socialization Process," UN, Expert Group Meeting, *The role of men and boys in achieving gender equality*, October 2003, 7.

32 Jennifer Bowes, et al., *Children, Families and Communities: Contexts and Consequences*, 4th Ed. (Melbourne: Oxford University Press, 2012).

bambini. È sempre più evidente che quando le donne hanno più reddito, lo investono nel benessere dei loro bambini. Però, se le madri non sono sostenute adeguatamente attraverso le strutture della comunità o del governo, il tempo delle madri speso per attività generatrici di reddito può tradursi in una riduzione del tempo dedicato ai bisogni nutrizionali, sanitari e educativi dei bambini. In questa circostanza anche i bambini più grandi possono essere influenzati negativamente, se le loro responsabilità per la cura familiare aumentano.³³ Dato che è molto diffuso il coinvolgimento dei bambini più grandi, in particolare le ragazze, nella cura dei piccoli, l'implementazione istituzionale dei servizi di cura dei bambini avrebbe un impatto notevole in termini di liberazione delle ragazze per perseguire opportunità educative.³⁴

8. Bambini lavoratori.

In questo contesto occorre menzionare i bambini che sono coinvolti nelle attività economiche. Attualmente, 264 milioni di bambini di 5-17 anni (il 17 % dei coetanei) nel mondo partecipano a qualche tipo di attività economica. Fra questi 168 milioni sono coinvolti nel lavoro minorile, di cui 85 milioni sono coinvolti nel lavoro pericoloso che pone direttamente a repentaglio salute, sicurezza e sviluppo fisico, mentale, spirituale, morale.³⁵

La maggior parte di lavoratori bambini prestano lavoro nel settore informale, cioè nelle fattorie delle famiglie o all'interno della propria famiglia o nelle piccole aziende manifatturiere, ecc. Un piccolo ma più visibile gruppo di bambini vive sulla strada coinvolgendosi in una

33 Tassew Woldehanna, "The invisibility of children's paid and unpaid work: Implications for Ethiopia's national poverty reduction policy," *Childhood*, 15, 2008, 177-201.

34 Ibid.

35 ILO-IPEC, *Marking progress against child labour - Global estimates and trends 2000-2012* (Geneva: ILO, 2013), Tables 1-2, 3-4. Il numero più grande dei bambini nel lavoro minorile si trova nell'Asia-Pacifico (il 44%), mentre l'Africa sub-Sahariana continua a essere la regione che registra la più alta incidenza di lavoro minorile con più di un bambino su cinque in situazione di lavoro minorile.

vasta gamma di attività lecite o illecite che potrebbero essere o sono connesse alla prostituzione.

Si possono notare due prospettive della situazione del lavoro dei bambini.³⁶ La prima è che il lavoro dei bambini è un sequel del sottosviluppo e della povertà. Quindi, esiste una forte associazione inversa tra lo stato dello sviluppo economico e la percentuale di bambini nella forza lavoro. Il problema si aggrava quando c'è una crisi economica come i bambini vengono premuti ad abbandonare la scuola e trovare un lavoro. La seconda è che la proporzione di bambini coinvolti nel lavoro è strettamente legata con la percentuale di donne nella forza lavoro, che sono lavoratrici autonome. Per esempio, Thailandia, Indonesia e Filippine hanno la più alta percentuale di bambini nella forza lavoro e le lavoratrici autonome. Una madre autonoma in questi paesi potrebbe essere un genitore single e in genere sopravvive nell'economia informale o gestisce una piccola azienda con pochi o senza dipendenti. Non è raro che alcuni dei suoi bambini assistono il business a tempo pieno o trovano un lavoro per aumentare il magro bilancio familiare.

È ovvio che il lavoro dei bambini costituisce un maggior intralcio alla loro educazione, cioè colpisce la loro capacità di partecipare pienamente all'educazione. L'effetto del lavoro eccessivo sull'educazione dei bambini si estende oltre la frequenza scolastica. Le lunghe ore lavorate dei bambini si traducono in opportunità perdute, rischiando di finire nella mancanza di mezzi per sfuggire alla marginalizzazione e alla povertà. È da notare che per molte famiglie il lavoro dei bambini costituisce la loro fonte di reddito primaria. Quindi, qualora i bambini perdessero i lavori, in tutta probabilità sia loro stessi che le proprio famiglie soffrirebbero circostanze ancora più catastrofiche. Così si viene a creare un circolo vizioso. Più una famiglia è *povera, più è analfabeta*, in quanto i bambini, costretti a lavorare, non vanno a scuola. E più una famiglia è analfabeta, più rimane nella marginalizzazione e nella povertà.

36 Stella R. Quah, "Major Trends Affecting Families in East and Southeast Asia: Final Report," Programme on the Family Division for Social Policy and Development, UN Department of Economic and Social Affairs, March 2003, 29-30.

9. Verso una migliore politica familiare.

Sono necessarie politiche familiari ben definite e integrate che possano promuovere il benessere di tutti i membri della famiglia, quindi che possano fornire le condizioni socio-economiche necessarie per un miglioramento della vita familiare e per aiutare le famiglie in difficoltà. Ciò richiede una riconcettualizzazione del ruolo del lavoro nella vita e del significato della produttività.

Occorre alleviare l'incompatibilità tra la partecipazione alla forza lavoro e la vita familiare. Una forte prospettiva di genere è indispensabile nella formulazione delle *politiche family-friendly*. Tali politiche dovrebbero concentrarsi sul cambiamento della mentalità e dei comportamenti degli uomini. Sono necessari sostegni istituzionali che possano correggere i meccanismi di mercato per migliorare le interazioni tra genere-famiglia-lavoro, soprattutto di fronte alla globalizzazione che porta a crescenti pressioni di lavoro e flessibilizzazione del mercato.

Pertanto, tutti i portatori d'interesse, sia a livello nazionale che internazionale, devono sentirsi responsabili e coinvolgersi nella ricerca e implementazione di tali politiche favorevoli alla famiglia. Occorre, a livello globale, dialogo e cooperazione tra i governi in favore della famiglia, in vista di un continuo flusso della migrazione globale. Soprattutto i governi dei paesi più sviluppati che sono i maggiori beneficiari della transnazionalizzazione di cura familiare devono essere proattivi in tale dialogo e cooperazione. Da un lato, si deve perseguire la riduzione delle disparità di reddito tra le nazioni e d'altro lato il miglioramento delle condizioni di lavoro degli immigrati nonché di tutti i lavoratori. Le imprese globali possono fare molto in termini di diffusione di ricchezza per le zone meno sviluppate e povere, assistendo allo stesso tempo gli individui a trovare un equilibrio tra lavoro e famiglia più equa.

Le questioni relative alla conciliazione lavoro e famiglia meritano l'attenzione di tutti i soggetti e devono essere trattate non solo dall'ottica economica. Nel mondo contemporaneo il concetto di soddisfazione di vita viene associato sempre più con la necessità di lavoro. Valorizzare il

THOMAS HONG-SOON HAN

lavoro e la famiglia è sicuramente indispensabile per la formazione di capitale sociale che è un elemento costitutivo essenziale per l'autentico sviluppo umano della società.

GAETANO DAMMACCO

*LA PREPARAZIONE AL MATRIMONIO E LA
NECESSITA' DEI CAMBIAMENTI*

1- I mutamenti culturali e sociali in atto in questo inizio di millennio mettono radicalmente in discussione l'essenza stessa del matrimonio, comportando una negativa incidenza relativamente al suo senso (considerato come il valore in sé di un patto di fedeltà) e al suo significato (considerato come la relazione con il mistero divino dell'amore, cioè l'amore di Cristo per la Chiesa e di Dio per l'uomo). Anche le dinamiche relazionali che sono collegate con il matrimonio risultano coinvolte nei processi di cambiamento e di deterioramento. Il fidanzamento, modo comune di definire la "promessa di matrimonio", come atto funzionale al matrimonio risulta ridimensionato a causa dei cambiamenti culturali e comportamentali che si registrano soprattutto nelle società di cultura occidentale. Il fidanzamento/promessa, disciplinato sia dalle legislazioni civili sia dalla legge canonica, ha finito per perdere il suo significato e la sua funzione di fronte all'affermarsi di diffuse forme di convivenza prematrimoniali, spesso destinate a diventare permanenti.

La "promessa di matrimonio", in realtà, non ha un valore strettamente giuridico, infatti essa non è una obbligazione precontrattuale in senso stretto e l'accordo non è in alcun modo giuridicamente vincolante. La promessa ha soprattutto un valore morale e culturale, che definisce il senso di un impegno a percorrere insieme una strada di formazione all'amore in vista di una totale condivisione di vita. Nella misura in cui si realizza questo impegno nascono anche vincoli giuridici. Nell'esperienza ecclesiale il momento di fidanzamento precedente il matrimonio conserva ancora un suo

proprio valore (sia formale sia sostanziale), specialmente con riguardo al perfezionamento del consenso al matrimonio e al valore dello stesso matrimonio, come proiezione nel mondo dell'amore divino. La preparazione al matrimonio deve restare come un momento rilevante ai fini del matrimonio (sia in astratto, cioè come dinamica in sé, sia in concreto, con attenzione alla specifica condizione culturale di coloro che frequentano il percorso), pertanto non deve essere proposto come un "obbligatorio" atto formale (quasi come condizione per sposarsi) né come un momento residuale e superficiale.

Nella pratica in generale si possono osservare quattro tipologie di svolgimento della preparazione: in forma di catechesi; in forma di colloquio con esperti e testimoni; in forma di colloquio informativo; come mera formalità. Sempre più spesso questi percorsi non prevedono la realizzazione di una valutazione finale, del resto prevista canonicamente. In ogni caso, l'estrema varietà delle esperienze di preparazione, che risponde a una logica di improvvisazione piuttosto che all'adattamento alla concretezza delle situazioni, rende opportuno a livello nazionale un monitoraggio dei corsi di preparazione, per registrare le difficoltà e le positività, per verificare il grado di adesione alle indicazioni ecclesiali e, in specie, a quanto indicato nel documento del Pontificio Consiglio per la Famiglia *La Preparazione Al Sacramento del Matrimonio*.

2- Al tema della preparazione al matrimonio la Chiesa ha sempre dedicato molta attenzione e ha dato la giusta importanza, guardando alla necessità che i nubendi assumessero piena consapevolezza del valore ecclesiale (e non solo umano e civile) della loro scelta in relazione alla missione della chiesa e ai diritti-doveri personali. In generale, anche durante i corsi di preparazione sono emerse le molteplici difficoltà esistenziali, che hanno notevolmente condizionato la nascita di comportamenti non coerenti o divergenti dai contenuti dottrinali (ad esempio: l'aumento dell'età matrimoniale sebbene per fattori oggettivi, l'aumento del numero dei divorzi e delle separazioni, l'incapacità ad affrontare i problemi della vita coniugale, l'insistenza su un eccessivo intimismo, eccetera), che determinano "una inquietudine pastorale" e allo stesso tempo favoriscono comportamenti e atteggiamenti pastorali

non coerenti con la vita della Chiesa e con le norme canoniche. Dai corsi emerge una domanda fondamentale e propedeutica: coloro che chiedono di contrarre matrimonio canonico sono realmente preparati e consapevoli di ciò che chiedono alla Chiesa? Poiché il grado di consapevolezza discende dalla intensità dell'esperienza ecclesiale e di fede, ci si deve domandare quale sia il rapporto dei fidanzati con l'esperienza della Chiesa. La preparazione al sacramento del Matrimonio diventa, pertanto, un problema sul quale concentrare più attenzione per le conseguenze che nascono anche in ordine alle vicende coniugali (negative) successive, che solo una buona preparazione consente di affrontare nella luce cristiana, cioè per il bene degli sposi e della famiglia, per la comunità cristiana e per la società. Vale la pena di ricordare l'insegnamento di Papa Giovanni Paolo II nel suo discorso all'Assemblea Plenaria del Consiglio per la Famiglia (4 ottobre 1991): «Quanto più grandi sono le difficoltà ambientali per conoscere la verità del sacramento cristiano e dello stesso istituto matrimoniale, tanto maggiori debbono essere gli sforzi per preparare adeguatamente gli sposi alle loro responsabilità». Il citato documento del Pontificio Consiglio per la Famiglia del 1996 proponeva, ai numeri 21-50 nella II parte, tre tappe della preparazione, sebbene non stabilite in modo rigido, poiché si deve tener conto di una serie di variabili soggettive e oggettive. Come "itinerari e strumenti di lavoro, soprattutto per i contenuti da trasmettere", le tappe erano articolate in tre momenti:

A) una preparazione remota, «La preparazione remota abbraccia l'infanzia, la fanciullezza e l'adolescenza e si svolge soprattutto nella famiglia, ed anche nella scuola e nei gruppi di formazione, come validi aiuti di essa. È il periodo in cui va trasmessa e come istillata la stima per ogni autentico valore umano, sia nei rapporti interpersonali, sia in quelli sociali, con quanto ciò comporta per la formazione del carattere, per il dominio e la stima di sé, per il retto uso delle proprie inclinazioni, per il rispetto anche verso le persone dell'altro sesso. È richiesta, inoltre, specialmente per i cristiani, una solida formazione spirituale e catechetica» (n. 22).

B) Una preparazione prossima «durante il periodo del fidanzamento. Essa si articola con corsi specifici e va distinta da quella immediata, che

di solito si concentra negli ultimi incontri tra fidanzati ed operatori pastorali, prima della celebrazione del sacramento. Sembra opportuno che, durante la preparazione prossima, venga offerta la possibilità di verificare la maturazione dei valori umani che sono propri del rapporto di amicizia e di dialogo che caratterizzano il fidanzamento. In vista del nuovo stato di vita che sarà vissuta come coppia, sia offerta l'opportunità di approfondire la vita di fede, e soprattutto quanto riguarda la conoscenza della sacramentalità della Chiesa. È questa una tappa importante di evangelizzazione, in cui la fede deve riguardare la dimensione personale e comunitaria tanto dei singoli fidanzati quanto delle loro famiglie. In tale approfondimento sarà anche possibile cogliere le loro eventuali difficoltà nel vivere un'autentica vita cristiana» (n. 32).

C) Una preparazione immediata, cioè nella immediatezza delle nozze. Il n. 50 stabilisce: «Ove sia stato percorso e recepito un congruo itinerario o corsi specifici durante il periodo della preparazione prossima (cfr. n. 32 ss.), le finalità della preparazione immediata potranno consistere nelle seguenti: *a*) Sintetizzare il percorso dell'itinerario precedente specialmente nei contenuti dottrinali, morali e spirituali, colmando così le eventuali carenze di formazione di base; *b*) Attuare delle esperienze di preghiera (ritiri spirituali, esercizi per nubendi) in cui l'incontro con il Signore possa far scoprire la profondità e la bellezza della vita soprannaturale; *c*) Realizzare una congrua preparazione liturgica che preveda anche la partecipazione attiva dei nubendi, curando specialmente il sacramento della Riconciliazione; *d*) Valorizzare, per una conoscenza più approfondita di ognuno, i colloqui canonicamente previsti con il parroco.

Queste finalità si conseguiranno con incontri speciali in modo intensivo» (n. 50).

3-Tra le attività della preparazione immediata il punto d) del n. 50, sopra indicato, richiama la diretta responsabilità del parroco, che deve per obbligo compiere gli accertamenti preliminari al matrimonio indicati genericamente dal codex iuris canonici ai cann. 1066 e 1067. La Conferenza Episcopale Italiana, ad esempio (come altre Conferenze nazionali), avendo ricevuto il mandato speciale della Santa Sede con

lettera della Segreteria di Stato n. 1164/90/RS del marzo 1990, ha predisposto un Decreto generale, approvato dall'Assemblea Generale nella sessione 14-18 maggio 1990 con la prescritta maggioranza qualificata e approvato con "recognitio" in data 26 settembre 1990. Nel Decreto, nei punti 5 e seguenti, sono indicate le attività pastorali e giuridiche del parroco, che dovrà curare una istruttoria preliminare al matrimonio e successivo alla fase della preparazione. Una di queste attività consiste nell'esame dei fidanzati. Il n. 10 prevede che «l'esame dei nubendi è finalizzato a verificare la libertà e l'integrità del loro consenso, la loro volontà di sposarsi secondo la natura, i fini e le proprietà essenziali del matrimonio, l'assenza di impedimenti e di condizioni. L'importanza e la serietà di questo adempimento domandano che esso sia fatto dal parroco con diligenza, interrogando separatamente i nubendi. Le risposte devono essere rese sotto vincolo di giuramento, verbalizzate e sottoscritte, e sono tutelate dal segreto d'ufficio. Di norma l'esame dei nubendi conclude la preparazione immediata al matrimonio e suppone la conclusione del corso per i fidanzati e l'avvenuta verifica dei documenti».

Tuttavia, la prassi ha sminuito il valore di questo esame previo, che nel corso del tempo è di fatto scomparso, essendo divenuta una fase prevalentemente di natura burocratica fatta alla presenza di entrambi i fidanzati. Al contrario, si sarebbe dovuto rafforzare il momento dell'esame conclusivo della preparazione proprio di fronte ai numerosi cambiamenti culturali e di costume richiamati, ai processi di intercultura che favoriscono matrimoni misti e con fedeli di differenti religioni non cristiane, ai fenomeni di globalizzazione e autocertificazione della identità dell'uomo, alla diffusione di una progettualità che tende a far a meno di Dio. L'esperienza insegna che molte nullità matrimoniali potevano essere conosciute già durante la preparazione immediata al matrimonio. Ciò avrebbe dovuto suggerire al parroco un'azione pastorale più efficace e specificamente diretta ai fidanzati, in modo da rafforzare consapevolezza e capacità di scelta, anche fino al punto di suggerire loro caldamente di non celebrare il matrimonio canonico, quando ne risulta pregiudizio per la *salus animarum* dei nubendi.

Si deve, comunque, osservare che le previsioni canoniche, forse in modo adeguato alla sensibilità del tempo, con riguardo al compito del parroco, sembrano suggerire una responsabilità per così dire bloccata, che si attesta sul presupposto, sebbene non dichiarato, che chi chiede il matrimonio canonico (cioè in chiesa, come si suol dire) si riconosce nella fede cattolica. Ad esempio, le norme indicano che i punti dell'istruttoria matrimoniale devono accertare che nulla si opponga alla valida, lecita e fruttuosa celebrazione del matrimonio, specie con riferimento ai punti rilevanti, i quali sono la libertà di stato, l'assenza di impedimenti, la verità del consenso. Tutto ciò va bene per quei fedeli che hanno in qualche modo consapevolezza di ciò che il matrimonio rappresenta per la Chiesa.

Ma, occorre prendere atto che la realtà è cambiata, tanto da avviare una nuova evangelizzazione per la trasmissione delle fede cristiana, così come indicato nella Esortazione Apostolica "Evangelii Gaudium" che Papa Francesco ha redatto a seguito del Sinodo dei Vescovi, convocato dal Predecessore Benedetto XVI, (7-28 ottobre 2012). Come ha osservato Papa Benedetto XVI al convegno sulla nuova evangelizzazione dell'ottobre 2011: « Ma che terreno incontra la Parola di Dio? Come allora, anche oggi può incontrare chiusura e rifiuto, modi di pensare e di vivere che sono lontani dalla ricerca di Dio e della verità. L'uomo contemporaneo è spesso confuso e non riesce a trovare risposta a tanti interrogativi che agitano la sua mente in riferimento al senso della vita e alle questioni che albergano nel profondo del suo cuore. L'uomo non può eludere queste domande che toccano il significato di sé e della realtà, non può vivere in una sola dimensione! Invece, non di rado, viene allontanato dalla ricerca dell'essenziale nella vita, mentre gli viene proposta una felicità effimera, che accontenta per un momento, ma lascia, ben presto, tristezza e insoddisfazione».

In sintesi si può osservare che sempre più spesso la fede è molto debole di fronte alle penetranti sfide contemporanee, il cristianesimo è considerato un luogo culturale e tradizionale, la solennità del matrimonio è vista nel suo aspetto formale per questo è maggiore quando celebrato in chiesa, la conoscenza del matrimonio come progetto divino nella pedagogia della salvezza è quasi inesistente, non raramente

il matrimonio diventa una sorta di sanatoria della convivenza.

Pertanto, in questa realtà il parroco, come «pastore proprio della parrocchia affidatagli» (can. 519 c.i.c.) deve esercitare con più determinazione il discernimento degli spiriti, suggerendo ove egli riscontri una grave carenza di vita ecclesiale un approfondimento di percorso e fino ad arrivare a suggerire di non celebrare il matrimonio canonico per il bene spirituale dei fidanzati.

4- Occorre, quindi, aggiornare la legislazione in relazione a queste nuove esigenze. È necessario ridare vigore al corso di preparazione indicando una struttura formativa più stabile e comune per tutte le parrocchie ai diversi livelli nazionali. Il corso deve essere strutturato in modo che gli incontri non risultino come momenti riempitivi, ma piuttosto come luoghi della consapevolezza alla fine dei quali i fidanzati devono verificare la bontà della scelta proposta nella prospettiva della Chiesa e per il loro bene (il *bonum coniugum* è sovente trascurato).

È necessario ridare importanza all'esame del parroco come atto conclusivo del corso, finalizzato a verificare anche il grado di consapevolezza e di comprensione della essenza del matrimonio canonico.

Il parroco e i nubendi devono sapere che uno degli esiti del corso di preparazione potrebbe essere quello di proporre un supplemento di preparazione. In tal caso i fidanzati vanno aiutati nel prendere questa decisione, superando tutte le difficoltà (sia concettuali, sia materiali).

Un altro esito potrebbe essere quello di suggerire di non celebrare il matrimonio canonico, quando i fidanzati presentino una grave e intrinseca carenza ecclesiale e di consapevolezza. La carenza di consapevolezza in uno o in entrambi i fidanzati, talvolta abilmente nascosta, è molto più ricorrente di quanto non si pensi (basta vedere le motivazioni delle sentenze di nullità matrimoniale). È necessario dibattere di questa questione, che deve essere rigorosamente disciplinata dal diritto, per evitare che la determinazione dei fidanzati diventi una strada verso la convivenza. Ad esempio si potrebbe riscoprire, durante la convivenza, il valore della castità e della reciproca donazione come percorso, sostenuto da adeguata guida spirituale, per giungere alla unione voluta dalla Chiesa. Si potrebbe

GAETANO DAMMACCO

riscoprire il significato del privilegio paolino.

Tutto ciò suggerisce l'importanza di una "istruzione" sulla preparazione al matrimonio, che non sia solo una indicazione bensì una più precisa disciplina, che valga come guida comune per affrontare nuovi casi, specie quelli nascosti, nella prospettiva della nuova evangelizzazione e recuperando il valore giuridico della giustizia, della equità, della *epikeia* per il bene dell'uomo.

FERDINANDO PARENTE

LA VITA NASCENTE E LO STATUTO
DELLEMBRIONE

Nel dibattito giuridico, gli orientamenti volti a determinare il momento di inizio della vita umana si riflettono sulle opzioni che caratterizzano i contenuti dei singoli ordinamenti e finiscono per influenzare, talvolta in maniera determinante, i comportamenti di coloro che operano nel contesto dell'esperienza sociale: gli operatori medico-sanitari, i giudici, gli altri consociati e persino il legislatore.

Ad esempio, il codice civile francese, riprendendo una formula già presente nella legge *Veil*, sull'interruzione volontaria della gravidanza (l. 17 gennaio 1975, n. 75-17), ha affidato al sistema ordinamentale il compito di assicurare il primato della persona e di garantire il rispetto dell'essere umano sin dall'inizio della vita (art. 16); il codice civile peruviano del 1984 ha attribuito espressamente al concepito la qualità di *sujeto de derecho*; numerosi Stati americani, a partire dal 1989, hanno introdotto leggi che specificano il momento di inizio della vita. Gli atti normativi, adottati di volta in volta sulla base di una particolare *theory of life*, per individuare l'inizio della vita umana, fanno riferimento al momento del concepimento (*conception*), designato con i lemmi *fertilization*, *fecundatio*, *fusion* oppure in termini di semplice *contact* tra lo sperma e l'ovulo.

In merito, l'indirizzo che assegna all'essere umano il valore di soggetto a partire dall'evento del concepimento, ossia dal momento in cui il gamete maschile feconda il femminile, non ritiene congruente ipotizzare un «salto di qualità» tra l'epoca del concepimento e il tempo della nascita. Nella prospettiva embriologica, infatti, la vita dell'essere umano costituisce un *continuum*, in ordine al quale non è concepibile

un inizio giuridico diverso da quello naturale.

Infatti, il processo di formazione dell'individuo umano si può configurare come unitario, non soggetto alla determinazione di una soglia che comporta un fattore ineliminabile di opinabilità e l'attribuzione alla legge del potere di decidere sul dato pregiudiziale che il diritto è chiamato a riconoscere.

Difatti, poichè una componente essenziale dell'organismo è il corpo, la vita di ogni uomo ha inizio con l'accesso alla corporeità, che, a sua volta, ha origine con la fusione di due gameti, l'ovulo e lo spermatozoo, che, quali sistemi cellulari autonomi ma interagenti, generano una nuova unità vitale combinata: lo zigote. Questa entità, formatasi durante il processo di fecondazione, denominata *one-cell embryo*, vale a dire embrione unicellulare, è dotata di un complesso sistema molecolare, il genoma individuale, che contiene il progetto informativo per la graduale realizzazione del generato.

Il salto qualitativo dalla «non vita» alla «vita» è nel passaggio da due sostanze tra le quali esiste una mera relazione - i gameti - ad un'unica sostanza - lo zigote: questo passaggio avviene nella fecondazione; non prima, nè dopo. Nella fecondazione, quindi, è l'inizio della vita umana.

Nella prospettiva embrio-genetica, il genoma configura l'embrione unicellulare come essere umano, ne specifica l'individualità e gli conferisce le potenzialità morfogeniche che saranno attuate durante l'intero processo di sviluppo, secondo la legge biologica della gradualità, sia nella formazione dell'organismo che nell'acquisizione della struttura terminale.

Il processo di formazione dell'organismo, dunque, è continuo: è lo stesso individuo che, in simbiosi con il contesto ambientale, acquista la sua conformazione definitiva attraverso il passaggio da forme più semplici a forme più complesse, pur mantenendo la sua identità ed individualità durante l'intero processo di sviluppo del ciclo vitale.

Le conseguenze del costrutto teorico sono rilevanti sul piano normativo: se il soggetto esiste dall'epoca del concepimento, esso, già da quel momento, ha diritto alla vita e alla tutela della dignità e dell'integrità.

Negli ordinamenti giuridici odierni, quindi, riconoscere al nascituro

la natura di soggetto dal momento del concepimento significa sostenere che tutti gli interventi sull'embrione, come nuova individualità formatasi all'atto del concepimento, vanno giuridicamente valutati come interventi su una persona umana.

Il riconoscimento del concepito come essere umano e l'estensione ad esso del principio della dignità costituiscono la migliore garanzia contro il rischio di strumentalizzazione della vita prenatale.

L'impostazione porta a rigettare la legittimità degli interventi non terapeutici sull'embrione umano, qualora finalizzati alla sperimentazione scientifica di laboratorio e alla manipolazione genetica.

Difatti, la vita dell'embrione deve essere riconosciuta inviolabile e non strumentalizzabile ad un fine esterno, neppure alla ricerca sperimentale, o alla fornitura di cellule e tessuti per scopi farmacologici o di trapianto, o alla volontà procreatrice o non procreatrice dei genitori.

Per di più, qualora si intervenga sull'embrione per scopi terapeutici, bisogna valutare sempre, come accade nel caso di interventi su ogni altra persona umana, se tale intervento sia finalizzato alla cura ed alla guarigione e, prima ancora, alla sopravvivenza dell'embrione stesso.

Alla stregua di un'elaborazione alternativa, che, malgrado i contrasti sulla datazione dell'inizio dell'esistenza della soggettività umana, distingue l'origine della vita dall'origine della persona, invece, i primi momenti di vita dell'essere umano non sarebbero oggetto di una tutela piena, ma soltanto affievolita, in quanto la persona verrebbe ad esistenza in un momento successivo al concepimento.

La tesi è a fondamento del rapporto Warnock, elaborato nel Regno Unito nell'anno 1985 dal *Committee of Inquiry on Human Fertilisation and Embryology*, istituito dal Governo per studiare gli sviluppi della medicina e della scienza in ordine alla fertilità umana e all'embriologia e valutare l'opportunità di adottare politiche di intervento nella materia dell'inizio della vita.

In una prospettiva legata a logiche utilitaristiche, che colloca il momento di formazione della persona dopo i primi quattordici giorni dal concepimento, il rapporto, sulla base della distinzione tra una fase pre-embriionale e una fase embriionale di sviluppo del concepito, ricusa il diritto alla vita nei primi quattordici giorni e, dunque, nega la tutela

giuridica del pre-embrione e l'ammette nella fase successiva, riferita all'embrione.

La prospettiva di distinguere l'embrione, considerato vita, dal pre-embrione, a cui non si riconoscerebbe il diritto alla vita, sembra funzionale all'uso del pre-embrione per fini scientifici e di ricerca.

Dal punto di vista biologico, non è certo che la configurazione del «pre-embrione», come figura autonoma dall'embrione, possa essere considerata congruente. In realtà, sono stati individuati due differenti modi di intendere la nozione: uno più ampio; l'altro restrittivo.

Secondo la prima prospettiva, il «pre-embrione» è l'entità umana configurabile prima dei quattordici giorni di vita: il limite temporale sarebbe giustificato dall'osservazione biomedica, che evidenzia come, entro tale termine, non si realizza di regola l'impianto dell'ovulo fecondato nella parete uterina, né appare il tubo neurale.

Una diversa ricostruzione fa coincidere il «pre-embrione» con lo zigote, nei suoi stadi primitivi di crescita, mentre riserva la qualificazione di embrione al prodotto del concepimento nelle fasi tardive di sviluppo.

La distinzione, tuttavia, è da rigettare: la tutela della vita umana non può essere condizionata né dal criterio dell'individualizzazione, né dal limite temporale. L'uomo, infatti, è frutto di un processo che inizia con il concepimento e termina con la cessazione definitiva dell'attività cerebrale.

Nel contesto della soluzione proposta, la conclusione resta valida a prescindere dall'argomento che all'embrione venga attribuita dall'inizio la caratteristica di persona, oppure che questa qualità sia ritenuta attribuibile soltanto con un elevato grado di plausibilità, oppure che si preferisca non utilizzare il concetto di persona e riferirsi soltanto a quell'appartenenza alla specie umana che non può essere contestata all'embrione sin dai primi istanti e non subisce alterazioni durante il successivo sviluppo.

In realtà, né il fondamento utilitaristico dell'elaborazione, né l'intento di lasciare un margine alla sperimentazione biomedica possono costituire parametri sufficienti per escludere la protezione piena dell'embrione dal momento del concepimento.

GLI AUTORI

Aurela Anastasi is professor of Constitutional Law at the Faculty of Law, University of Tirana (Albania). As a teacher cooperates with foreign universities (including that of Bari) in educational and scientific activities. She is private Lawyer. She is the Executive Director of the Centre for Legal Civic Initiatives. She is the author of numerous scientific publications. She has participated in international training courses including Summer School on Constitutional Law, University of Massachusetts.

Andrea Bettetini is Professor of “Canon Law and Ecclesiastical Law” at the Faculty of Law, University of Catania, where he teaches canon law and canon law. He is a member of the Expert Group on Evaluation (GEV) for the legal area for the purposes of Quality Assessment of Research in Italy in the period 2004-2010, is an expert Disciplinary Evaluation at the ANVUR and has been a reviewer for the assessment of national research projects is also in the list of evaluators from the University of Padova for the AA 2010-2011. He was director of the Ecclesiastical Law of the Encyclopedic Dictionary of the Law, directed by F. Galgano and published by CEDAM; has compiled the records of Italian ecclesiastical law and the index of the Code of Canon Law and complementary laws commented in the Italian edition edited by the Instituto Martin de Azpilcueta University of Navarra (Spain). In addition, he has edited, together with prof. C.M. Bianca and the lawyer. G. Grassani, the Code of family and social services, and has edited, together with prof. G. Lo Castro, updating the manual Ecclesiastical Law of F. Finocchiaro. He is a referee and member of the editorial boards of scientific journals and is the author of numerous publications (essays and monographs) of a scientific nature.

GLI AUTORI

Jaime Bonet Navarro is professor at the Faculty of Law of the University of Valencia. Professor of ecclesiastical law at the University of Valencia. He received a PhD in law from the University of Valencia and a B.A. in canonical law from the Pontifical University of Salamanca. His research has focused on the international activity and diplomatic representation of the Holy See, as well as on the social aspects of religion such as immaterial heritage, religious tourism, celebrations and symbols, marriage, places of worship, islamic institutions and the place of religion in the world today. He has participated in various research projects and has been a visiting researcher at La Sapienza University in Rome, Aldo Moro University in Bari, the University of Pisa and the University of Olsztyn.

Ombretta Fumagalli Carulli is professor of Canon Law at the Catholic University of the Sacred Heart in Milan, where he is Director of the Legal Department. She is Academic of the Pontifical Academy for Social Sciences since 2003 is a member of the Ethics Committee of the Global Catholic Ethical Based Fund of JP Morgan. She is representative of the Holy See to the OSCE. She is a member of several scientific societies and committees of of legal periodicals. He directs the magazine Jus. She is a Visiting Professor at several universities in Europe: Pamplona, Santiago de Compostela, Madrid, Strasbourg, Freiburg. It 'been a member of the Superior Council of the Magistracy (where he formed the committee mafia), member of parliament (both as a Member of Parliament and as a Senator) and Secretary (before the Interior Ministry and then to the Ministry of Health). She has been Vice-President of the Union of Catholic Jurists Milan. She has worked as a publicist for The Journal of Montanelli, L'Osservatore Romano and Avvenire. It is the author of numerous scientific publications, essays, monographs. She has received numerous scientific awards and honors. He is Supervisor of doctoral dissertations. He organizes for over thirteen years an international conference on human rights. He is the author of numerous scientific publications and monographs and numerous research projects. She organizes for many years national and international conferences on relevant topics of canon law, ecclesiastical law and hum

Pedro Gabriel Chombela is a theologian and priest of the Diocese of Benguela (Angola). His seminary studies were interrupted by military service during the civil war that ravaged Angola from 1975 to 2002 he was re-admitted to the seminary in 1991, he studied philosophy and theology at the Major Seminary of Benguela. After ordination (2001) he was appointed Secretary of the Episcopal Conference of Angola and San Tome (CEAST) until 2007, when he decided to pursue his studies and pastoral experience in Italy. He graduated in Sciences of Education and Training at the University of Bari “Aldo Moro” where he later obtained a Master’s Degree in Pedagogical Sciences. While studying in Bari, has been Vice Parish of Santa Maria del Carmine in Pieces of Greek, Vice Pastor of the Church of San Nicola Cisternino and Parish Administrator of Our Lady of Sorrows in Triggianello (Diocese of Conversano-Monopoli). He is the author of scientific publications.

Thomas Hong- soon Han was Ambassador of Korea to the Holy See (2010-2013). He was a member of the International College of the Auditors of the Prefecture for the Economic Affairs of the Holy See (2008-2010). He graduated in Economics at the National University (Seoul, 1965) and specialized in Social Sciences (Economics) at the Pontifical Gregorian University (Rome, 1971). It is Doctor honoris causa in Law at the Fu Jen Catholic University in Taiwan. It was: professor in Economics at the Hankuk University for Foreign Studies (HUFS) to Seoul (1972-2008); Member of the Pontifical Council for the Laity (1984-2010); Auditor of the Synods of Bishops (1987, 1998, 2008); Delegate of the Holy See at the 47th Session of the United Nations at the Economic and Social Commission for Asia and the Pacific (1991); Dean of the College of Business and Economics of HUFS (1991-1993); Dean at the Graduate School of International Trade of HUFS (1993-1995); Director of the Institute for the Study of the European Union at the HUFS (1996-1997); Delegate of the Holy See at the 2nd Ministerial Conference of the Community of Democracies (2002); Dean of the Graduate School of HUFS (2002-2004); Delegate of the Holy See at the 42nd Session of the Organization and Advisory Counsel of Asia and Africa (2003); Chairman of the

GLI AUTORI

Council of the Lay Apostolate of Korea (2006-2010); E 'was the founder of the School of the Social Doctrine of the Church in Seoul in 1995, President of Catholic Lay Apostolate Council of Korea from 2005 to 2010.

Martinho Kahala Mbindji is teaching as Assistant estagiário efectivo at the Faculty of Law of the University Katyavala Bwila (Angola). He is a priest, he studied Law in Angola and earned a Licentiate in Pastoral Care at the Pontifical University in Rome. He was considered the best orator among the participants at the 16th (2007) competition Lusophone African human rights in simulated court and legal practices, organized by the United Nations in Senegal in support of the Center for the Study of Human Rights.

Francesco Lozupone is lawyer in Civil Forum and Ecclesiastical court, operates at the University of Foggia, working with the chair of ecclesiastical law. He is a supporter of family mediation compulsory, is engaged in the pastoral care of families, working with the consultors of Catholic inspiration. He is the author of publications about separation, divorce and the enforcement procedure, has been involved in simulation and stable advocates in cases of nullity of marriage. He is a consultant to organizations and institutions of civil and ecclesiastical, is engaged in courses, seminars and master.

Arta Mandro-Balili teaches family law and private international law. She is full time professor in Albanian School for Magistrates, judges and prosecutors, and at the Faculty of Law, University of Tirana. She holds specializations in Italy, USA, Canada, building his professional training in different countries. She was a member of the editorial board of several scientific journals, Member of the Encyclopedic Dictionary "Editorial Legal"; co-author of the report "approach legislation with the ECHR" -1998-2000; appointed as expert for preparation of the Family Code Albanian and legislation about gender equality; Expert Working Group "Action Plan of the Albanian justice system", funded by UNDP; expert in the preparation of the program manual and training for juvenile justice. She is a member of several boards of directors of NGOs and has a close cooperation with civil society.

During the period October 1998 to April 2000 he was at the office of the Deputy Minister of Justice and representative of Albania in the European Committee on Legal Cooperation (CDCJ) of the Council of Europe. She is a lawyer and member of the Bar since 1993. He is the author of several monographs and scientific papers, particularly devoted to family law, gender equality and non-discrimination.

Andrea Nicolussi is Professor of Private Law at the Faculty of Law of the Catholic University of the Sacred Heart in Milan. Degree from the Catholic University of the Sacred Heart in Milan a PhD in civil law, he has carried out studies and research abroad, especially in Germany. He currently holds the Chair of Civil Law in the Faculty of Law of the Catholic University of Milan, where he also taught previously in Private Law and Comparative Private Law. Among other educational experiences: the course of private law (especially with regard to family law) at the Faculty of Education (DU serv. Soc.) And the course of civil law at the School of Specialization in Italian law in the Faculty of Law, University of Warsaw. It is part of the scientific committee of the Master in Wirtschaftsrecht of the Faculty of Foreign Languages and Literatures at the Catholic University of the editorial board of the journal Europe and private law and the direction of Jus. And 'member of the Study Group on a European Civil Code and the National Committee for Bioethics

María Elena Olmos Ortega is Catedrática and Professor of Ecclesiastical Law at the Faculty of Law of the University of Valencia since 1999, was named Dean of the Faculty of Law of the University of Valencia. She is the first woman to hold the office of President of the Spanish Association of canonists. Maria Elena Olmos is PhD in Law from the University of Valencia, and special award bachelor's and doctoral degree in addition to Canon Law by the Pontifical University of Salamanca. Previously, he has held several positions in college, including the Secretary to the Faculty of Law and Director of the Department of Roman Law and Ecclesiastical Law. She collaborates with the Metropolitan Ecclesiastical Court Valencia as a defender of the marriage, with the Faculty of Canon Law of Valencia, with John Paul

GLI AUTORI

II for Studies on Marriage and Family Institute of Valencia, and the Master of Marriage and Family Sciences Institute for family, University of Navarra. She has directed doctoral dissertations and has published several books and hundreds of articles in professional journals. His research interests include issues of religious freedom, Iglesias-State relations, regional ecclesiastical law, marriage preparation, marriage canon law substantive and procedural, lay and ecclesiastical offices, legal position of women, financing confessions, etc. She is appropriate academic of the Royal Academy of Legislation and Jurisprudence of Madrid and member of scientific and advisory boards of the most prestigious journals in his specialty committees.

Ferdinando Parente is professor of “Institutions of Private Law”, “Family Law” and “Biolaw” at the University of Bari “Aldo Moro”, Ionic Department. He teaches in the School of Specialization in Forensic Medicine and Insurance at the University of Foggia and in Graduate School in Cultural Heritage Tourism and the Environment, based in Taranto, where he teaches “Private Law: cultural heritage and tourism.” He is part of the College faculty PhDs and Master’s university, at the University of Bari, is a member of the Italian Society of Scholars of the Civil Law (SISDI.C) based in Rome and a member of the “Interdisciplinary Center Studies of the rights and cultures prelatine, Latin and Eastern” , with headquarters in Bari. He exercises a notary public and is Dean of the Equestrian Order of the Holy Sepulchre of Jerusalem, Nazareth section of Barletta-Lieutenancy for Italy Southern Adriatic. He is the author of numerous essays, monographs and scientific research projects and has participated in numerous national and international conferences, as a speaker.

Bronislaw Sitek is full professor and teaches Roman Law, Comparative Law, Human Rights, International Human Rights Law at the Faculty of Law and Administration of the University of Warmia and Mazury in Olsztyn (Poland) and at other universities in Poland. He has been a visiting professor at other universities, especially in Italy and Slovakia. Since July 2013 he is the President of the Office of the Attorney General of the Treasury of the Republic of Poland. He received his Ph.D. from

the Academy of Catholic Theology in Warsaw. He 'was Dean of the Faculty of Law and Administration, University of Warmia and Mazury in Olsztyn, where he held several academic functions. He is member of the Committee of Legal Sciences at the Faculty of Humanities and Social Sciences of the Polish Academy of Sciences. He has received numerous scientific awards and honors. He has been appointed by the Minister of Justice to the composition of the Examination Committee for the lawyers' application at the Minister of Justice in Olsztyn. He has been Member of the Disciplinary Committee at the Council for Higher Education in Warsaw. He is Editor-in-chief of a number of national and foreign scientific journals. He has carried out research and collaboration with the Leopold Wenger Institute for Rechtsgeschichte at the University of Munich, the University of Pisa, with the University of Bari. He is Supervisor of doctoral dissertations. He organizes for over thirteen years an international conference on human rights. He is the author of numerous scientific publications and monographs and numerous research projects.

Carmela Ventrella is a professor of canon law and ecclesiastical law at the Department of Law, University "Aldo Moro" of Bari. 'Winner of enabling as full professor. She has been member of the Board of the Association of Teachers of ecclesiastical law and canon (Adec) and is a member of Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo. She is delegated by the rector of the University of Bari for relations with the ecclesiastical institutions and the theological faculties, including the Theological Faculty of Puglia. She is a member of PhDs and has played an advisory role as technical adviser to the office of the court. She has produced numerous scientific papers and monographs.

Filippo Vari is Professor of Constitutional Law and Coordinator of the course of Science in Law at the European University of Rome. He is the author, among other things, studies in the field of fundamental rights, family rights, peace and foreign interventions of the armed forces, sources of law, relations between Italian law and the European Convention on Human Rights. He recently published the book "The

GLI AUTORI

affirmation of the principle of equality in relations between individuals. Constitutional Profiles” (Torino, 2013). He edited in Italian the opera by Wolfgang Waldstein Ins Herz geschrieben “Naturrecht Das Fundament als einer Gesellschaft menschlichen” (Augsburg, 2010) translated into Italian under the title “The natural law as the foundation of a human society” (Torino, 2014).

Gaetano Dammacco is full professor of canon law and ecclesiastical law, and teaches at the Department of Law, University “Aldo Moro” of Bari. He plays and he has held many academic functions (including: Coordinator of PhD programs; Auditor for the Ministerial evaluation; university Referee, Director of Master, Director of university Department, responsible for Erasmus projects, deputy of International Relations for the University of Bari, responsible for inter-university agreements; member of the boards of universities and academic institutions). He was and he is teacher in various national and international Master, visiting professor at University of Poland and Albania, working in particular with the Faculty of Theology-Department of Italian Studies at the University of Szczecin (Poland) and the Catholic University Our Lady of Good Counsel of Tirana (Albania). He is organizer of conferences and national and international conferences (co-organizzator from over thirteen years an International Conference on Human Rights). He is part of the scientific committees of national and international journals and is responsible for national and international research projects, it is author of numerous scientific papers and monographs.

Il Sinodo straordinario 2014 sulla famiglia assume per la chiesa e per il mondo un interesse centrale e urgente nell'attuale contesto, a causa delle numerose criticità che la attraversano, specie in questo periodo di globalizzazione di una crisi economico-esistenziale.

La Chiesa non può ignorare le difficoltà gravi e impellenti perché ne deriva un danno non solo alla istituzione familiare, ma anche alle persone che la compongono. Inoltre, ne viene compromesso l'annuncio del Vangelo, che, invece di ispirare tutte le azioni e i comportamenti di coloro che vivono nella famiglia, rischia di essere considerato un elemento astratto di estraneità.

Il Papa mostra di aver compreso la difficoltà del momento e come sollecitudine evangelica ha indetto il sinodo straordinario su un tema che costituisce anche il tema del prossimo Sinodo ordinario che sarà celebrato nel 2015.

Il metodo di lavoro proposto è interessante perché la cura principale durante il sinodo straordinario sarà verso l'individuazione delle problematiche e quella riservata al sinodo ordinario del 2015 riguarderà le risposte e le proposte delle linee pastorali. Il documento preparatorio mette in evidenza anche un'altra interessante innovazione, incentrata anche sul coinvolgimento e sull'ascolto, nell'intento di recuperare un metodo di comunione, di cui l'istituzione sinodale deve diventare un vero ed efficace strumento.

Seguendo le sollecitazioni di Papa Francesco e le indicazioni dei documenti che accompagnano questo primo appuntamento sinodale straordinario, un gruppo di giuristi, esperti in diritto canonico e in discipline civilistiche relative al diritto di famiglia, ha ritenuto di proporre ai padri sinodali brevi riflessioni su alcuni temi. Il volumetto che ne è il frutto è dato come dono a tutti i Sinodali, un atto di collaborazione, che si spera utile anche nel tentativo di rivalutare una funzione del diritto inteso come servizio e regola della prassi. Nelle nostre società è evidente il tentativo di ridimensionare (più o meno fortemente) il ruolo del diritto, a cominciare dalla sua struttura di sistema di principi e valori. Diritto e giustizia nei salmi definiscono la presenza divina nel mondo per costruire una convivenza, che rifletta la pienezza del suo significato. Per questo è necessario anche individuare i problemi dal punto di vista giuridico. Il Papa ci sollecita a "riflettere su come stiamo trasmettendo i nostri valori alle nuove generazioni, su che tipo di mondo stiamo preparando per loro e, soprattutto, riflettere sulla necessità di trasmettere ai nostri giovani il dono della pace". La diffusa caduta del principio di legalità e del valore del diritto determinano soprattutto la perdita di valore e di identità della persona, che sta al centro del vangelo e della vita della chiesa.

Le piccole riflessioni contenute in questo volumetto si muovono nella indicata prospettiva giuridica, tentando di individuare alcune problematiche e proponendo alcune indicazioni. Inoltre, i giuristi coinvolti appartengono a realtà territoriali differenti, che presentano problematiche per taluni aspetti diverse, come Italia, Spagna, Polonia, Albania, Angola, Corea.

Ci si augura di aver dato vita a una sinergia, anche interdisciplinare, che possa produrre frutti per l'utilità comune.

ISBN 978-88-6611-383-6



9 788866 113836

€ 15,00