



Massimo del Pozzo

(straordinario di Diritto costituzionale canonico nella Pontificia Università della Santa Croce, Facoltà di Diritto canonico)

La scienza costituzionale canonica nella codificazione del 1917 *

SOMMARIO: 1. Panoramica della scienza costituzionale agli albori del secolo - 2. L'impronta costituzionalistica insita nel metodo codiciale - 3. La prospettiva materiale o oggettiva della "idea costituzionale" soggiacente al CIC 17 - 4. La prospettiva formale della strutturazione societaria emergente dal CIC - 5. Il centralismo - 6. L'autoritarismo - 7. Il clericalismo - 8. Valutazione di sintesi dell'ottica costituzionalistica codiciale.

1 - Panoramica della scienza costituzionale agli albori del secolo scorso

L'intento di questa comunicazione è di enucleare l'idea costituzionale che emerge dal *Codex Iuris Canonici* [= CIC] 1917. Evitando di imputare alla prima codificazione canonica improprie categorie concettuali o inconcepibili "salti in avanti" (com'è noto il progetto costituzionale della *Lex Ecclesiae Fundamentalis* non giungerà a maturazione neppure nel sistema vigente¹), si tratta evidentemente di ricostruire solo la *costituzione materiale* o, piuttosto, *sostanziale* sottostante al disegno legislativo². L'incidenza di una precisa visione canonico-ecclesiologica (la concezione della *societas inaequalis*) nella configurazione, strutturazione e organizzazione della comunità ecclesiastica tuttavia è piuttosto chiara e definita. Nell'approntare

* Il contributo, sottoposto a valutazione, costituisce un ampliamento e approfondimento della comunicazione dal titolo *L'inquadramento sistematico del diritto costituzionale canonico nel CIC 1917* presentata al XVI Congresso Internazionale organizzato dalla Consociatio internationalis studio iuris canonici promovendo sul tema *Diritto canonico e culture giuridiche. Nel centenario del Codex Iuris Canonici del 1917* (Roma, 4-7 ottobre 2017).

¹ Cfr., per un inquadramento del tema, **M. DEL POZZO**, *Introduzione alla scienza del diritto costituzionale canonico*, Edusc, Roma, 2015, pp. 181-205.

² Nella logica del CIC 17 è inconcepibile supporre qualche spazio per una costituzione formale. Preferiamo ad ogni modo parlare di *costituzione sostanziale* o *costituzione reale* ad evitare di rapportare il profilo costituzionale al semplice riconoscimento della prassi o della vita della comunità in termini di effettività, contrapposto o almeno alternativo all'ordine fondamentale formalmente stabilito (cfr. **C. MORTATI**, *La costituzione in senso materiale*, Giuffrè, Milano, 1940; **ID.**, voce *Costituzione*, in *Enciclopedia del Diritto*, XI, Giuffrè, Milano, 1962, pp. 169-178), interessa viceversa individuare il livello primario ed essenziale della dimensione di giustizia del popolo di Dio concettualmente e storicamente determinato.



un nuovo modello regolativo (il passaggio dal sistema giurisprudenziale a quello legislativo) la stessa forza del “pensiero costituzionale”, come considereremo tra poco (infra § 2), è maggiore di quanto si pensi. L’interesse del contributo quindi più che nelle conclusioni, abbastanza scontate, risiede nel penetrare la *ratio* o trama ordinamentale assunta.

Per comprendere l’inquadramento sistematico della scienza costituzionale nel CIC 17 non può che partirsi dalla speculazione canonistica agli albori del secolo scorso e in generale in tutto lo scorcio del periodo postridentino. Il *Codex* infatti è un’espressione del dibattito dottrinale ed epistemologico precedente e coevo. Per quanto il piglio e la determinazione del Gasparri siano stati importanti e forse determinanti, il CIC rappresenta il prodotto dello sforzo comune dei giuristi dell’epoca più che l’affermazione autoritativa di un piano o progetto legislativo. Questo elemento aiuta ancor più a comprendere come l’orizzonte costituente esuli completamente dalla idealità dei redattori: non si trattava di ripensare o elaborare l’assetto della società ecclesiastica ma di fissare e sistemare il patrimonio disciplinare acquisito. L’intento esplicativo e applicativo dell’*ordo iuris constitutum* si impone quindi sulla portata esplorativa e innovativa del testo. La stabilità e condivisione del pensiero giuridico-canonico e del paradigma eccesiologico sottostante costituiscono la base dell’opera codificatoria. La scienza canonica, come ampiamente analizzato da Fantappiè, appare abbastanza fermamente consolidata e, in un certo senso, “ingessata” attorno al metodo delle istituzioni e quello del *ius canonicum universum*³. Il sistema delle istituzioni, che fornirà la chiara falsariga dell’*Index materiaram* (e quindi del piano di lavoro dei redattori), mirava a riportare l’insegnamento della scienza canonica alla concettuologica romanistica e a fornire un quadro logico di sistemazione in linea con la speculazione e la codicistica civile⁴. Il criterio dello *ius decretalium* invece dava continuità e aggiornamento all’impianto del *Corpus iuris canonici*. Il tentativo di ricostruzione organica del sistema è dunque dominante nell’impegno della canonistica e sembra ormai prevalere sulla *schola textus* o sul puro modello esegetico. A monte degli approcci considerati c’era comunque la concezione dello *Ius publicum ecclesiasticum* che fondava e giustificava l’elaborazione scientifica dello *ius canonicum*⁵.

³ Cfr. C. FANTAPPIÈ, *L’insegnamento del diritto canonico in Italia dal Concilio Vaticano I ai codici vigenti*, in *L’insegnamento del diritto canonico*, a cura del Gruppo Italiano Docenti di Diritto Canonico, Glossa, Milano, 2014, pp. 37-38; ID., *Chiesa romana e modernità giuridica. I. L’edificazione del sistema canonistico, 1563-1903*, Giuffrè, Milano, 2008, pp. 264-331.

⁴ Cfr. T. SOL, *La sistematica del 1917 comparata con quella delle codificazioni “civili” del tempo*, in *Ehemerides Iuris Canonici*, 57 (2017), in corso di pubblicazione.

⁵ Cfr. M. NACCI, *Origini, sviluppi e caratteri del jus publicum ecclesiasticum*, Lateran



L'ecclesiologia societaria oltretutto fornisce il comune terreno d'incontro e convergenza anche tra canonisti e teologi.

I modelli di riferimento della scienza costituzionale sono confinati insomma nell'elaborazione del diritto pubblico ecclesiastico c.d. interno e nell'approccio storico-sistematico di stampo tedesco, manca ancora una penetrazione scientifica critica e rigorosa dei capisaldi e dei principi dell'ordinamento⁶. La provenienza e formazione dei redattori non solo manifesta la prevalenza della c.d. Scuola dell'Apollinare rispetto alla Scuola della Gregoriana ma indica soprattutto la forte dipendenza dall'ambiente romano e dall'insegnamento ecclesiastico. Anche la divergenza tra le due impostazioni (istituzionale e decretalistica), che emergerà nelle fasi iniziali dei lavori codificatori⁷, concerneva più la forma e il criterio di sistemazione che lo spirito e la sostanza della legislazione ecclesiastica. Entrambi gli indirizzi suppongono proprio la *struttura costituzionale* come principale elemento specifico e peculiare dell'ordinamento canonico. Il limite dei diversi approcci riguardo alla scienza costituzionale concerne dunque la focalizzazione prevalente e quasi esclusiva sull'assetto gerarchico anziché sui beni della comunione. La condivisione dell'idea costituzionale societaria e dell'impronta strutturante dell'elemento gerarchico costituiscono l'univoco presupposto dottrinale-teologico-canonico che ispira la codificazione e in buona parte ostacola un approfondito esame delle premesse giuridico-ecclesiologiche.

2 - L'impronta costituzionalistica insita nel metodo codiciale

Interessa in primo luogo sottolineare che la prospettiva costituzionalistica (per prospettiva costituzionalistica intendiamo qui la *gerarchizzazione della*

University Press, Città del Vaticano 2010; **A. DE LA HERA, Ch. MUNIER**, *Le Droit public ecclésiastique à travers ses définitions*, in *Revue de Droit Canonique*, 14 (1964), pp. 32-63; **G. DALLA TORRE**, *Il codice pio-benedettino e lo "Jus publicum ecclesiasticum externum"*, in *L'eredità giuridica di San Pio X*, a cura di A. Cattaneo, Marcianum Press, Venezia, 2006, pp. 225-242 (alcune considerazioni svolte per lo *Jus publicum externum* valgono o presuppongono lo *Jus publicum internum*).

⁶ In altro contesto abbiamo scientemente parlato di "preistoria" della scienza costituzionale canonica prima del Concilio Vaticano II, ad indicare l'assenza di una chiara valenza epistemologica e concettuale del relativo sapere, cfr. **M. DEL POZZO**, *Quale futuro per il diritto costituzionale canonico?*, in *Ius Ecclesiae*, 23 (2011), pp. 586-587; **ID.**, *Introduzione alla scienza*, cit., pp. 161-164.

⁷ Si pensi alle riserve e contestazioni di Wernz, Ojetti, De Luca: cfr. **C. FANTAPPIÈ**, *Chiesa romana e modernità giuridica. II. Il Codex iuris canonici (1917)*, Giuffrè, Milano, 2008, pp. 760-764.



*giuridicità canonica*⁸) non è per nulla estranea all'orizzonte codiciale. La scelta istituzionale di un intervento legislativo di portata globale e, soprattutto, di natura ordinaria non esclude infatti la speciale rilevanza di principi e criteri strutturali della società ecclesiastica. Il ruolo del diritto divino tra l'altro è il cardine o il caposaldo indiscusso dell'intero sistema⁹. L'apparente contrasto tra la previsione di una normazione comune e indifferenziata soggiacente al codice e l'individuazione del piano primario e fondamentale legato alla logica costituzionale riteniamo si superi andando ai presupposti e alla radice del sistema.

La selezione dei livelli della giuridicità ecclesiale, ancorché non esplicita e dichiarata, è infatti supposta e implicita nella visione complessiva dell'ordinamento. Il collegamento tra impianto codiciale e "trama costituzionale" deriva proprio dall'ideale dell'organicità e, più ancora, dalla pretesa (in parte fallace) di completezza della regolamentazione canonica¹⁰. Se il CIC non costituisce una semplice legge ma la sintesi e la compiuta sistemazione dell'intera disciplina vigente, evidentemente aspira anche a fissare l'ordine e la coerenza interna dell'apparato normativo¹¹. La stessa soluzione o composizione del rapporto tra *ius divinum* e *ius ecclesiasticum* implicava la definizione di questioni fondamentali di principio. La svolta metodologica e sistematica di tipo legislativo segna d'altronde un inevitabile passaggio di carattere concettuale e direttivo verso la disposizione e pianificazione dell'assetto potestativo del popolo di Dio. Se il CIC rappresentava espressamente un tentativo di chiarire e compendiare tutto il diritto della Chiesa non poteva non portare a enucleare proprio la matrice e il nocciolo

⁸ "Interessa soprattutto ribadire che la nozione di 'costituzione', come tutti i concetti teorici e complessi, è un ente di ragione o un'astrazione concettuale, ha però un chiaro fondamento nella realtà. Non si tratta di una sovrastruttura mentale, fittizia e artificiale, ma della scoperta e dell'emersione della graduazione o della gerarchia dei diritti in Ecclesia. Le cose giuste sono ripartite e amministrare sempre secondo un criterio di prevalenza e di coerenza" (M. DEL POZZO, *Introduzione alla scienza*, cit., p. 38).

⁹ Per quanto la prevalenza dello *ius divinum* non sia espressamente richiamata nel disposto, afferma abbastanza perentoriamente la matrice soprannaturale dell'ordinamento canonico la stessa costituzione di promulgazione del Codice (BENEDETTO XV, cost. ap. *Providentissima Mater Ecclesia*, 27 maggio 1917, in AAS, 9/II [1917], pp. 5-10). Il diritto costituzionale scientificamente e criticamente inteso non è riducibile però solo allo *ius divinum* per quanto trovi in esso la sua base e fondamento.

¹⁰ A proposito della pretesa di esaustività e completezza, si pensi alla nota affermazione: "quod non est in Codice non est in mundo!", che per quanto discutibilmente attribuibile al Gasparri, esprime però abbastanza fedelmente la mentalità e l'atteggiamento che ispirò la redazione e la ricezione della prima codificazione canonica (cfr. anche B.E. FERME, *I principi interpretativi e l'inventiva interpretativa*, in *Periodica*, 87 [1998], p. 208).

¹¹ Su questo punto si può notare anche un certo stacco tra la prima codificazione e l'attuale codificazione.



dell'ordine costituito. La prima codificazione quindi coincide pure con la prima ricostruzione autoritativa della configurazione essenziale della socialità ecclesiastica.

Qualunque intervento normativo ha una portata *lato sensu* costituzionale, nel metodo codiciale (soprattutto se unitario ed esclusivo) tuttavia vi è evidentemente un'accentuazione dell'intento di schematizzazione e sintesi concettuale della realtà giuridica. Nel CIC del 1917 si nota inoltre il chiaro disegno di definire e fissare compiutamente il quadro istituzionale. L'ambizione e una certa ingenuità nella redazione del testo rafforza anzi la spinta all'esplicitazione positiva della consolidazione storica dell'esperienza giuridica della Chiesa¹². Il Codice nell'*intentio* dei redattori (il Gasparri *in primis*¹³) più che come uno strumento dell'*Ecclesia iuris* (l'ecclesiologia giuridica è probabilmente quella dominante fino all'inizio del ventesimo secolo¹⁴) si presenta come una sorta di manifesto e propaganda del significato e valore della tradizione canonica¹⁵. Benché l'istanza di modernizzazione e razionalizzazione dell'apparato legale, che sembra aver guidato l'impostazione del piano di lavoro e le scelte sistematiche, ha indotto a privilegiare una logica formale e distributiva della materia rispetto a un'articolazione più matura ed evoluta del dettato, non manca un preciso e perentorio criterio di classificazione (la declinazione della *potestas ordinis* e *iurisdictionis*) e di disposizione (la concezione per stati canonici). L'evoluzione degli schemi portò a superare o eliminare l'esigenza di espressi riferimenti apodittici o di principio (si pensi alla valenza del diritto divino), ma non già a cancellarne il nesso o il presupposto. La gerarchia sostanziale della normativa, ironia della sorte (o forse della provvidenza!), coincide con la gerarchia istituzionale della Chiesa. La costituzione gerarchica della Chiesa è l'indiscusso fulcro o nucleo del codice piano-benedettino. Il CIC 1917 tra l'altro, ispirandosi ad un maggior rigore tecnico-formale, ha sicuramente un minor apporto valoriale e dottrinale rispetto al CIC 1983¹⁶ ma ha più forza disciplinare e

¹² Nella redazione del CIC 1983, non solo il coevo tentativo della LEF definirà meglio i rispettivi campi d'azione, ma sarà già stata superata la pretesa di compiutezza e totalità. Allo stesso tempo l'attuale codice ha assunto una più definita valenza teologica e pastorale.

¹³ Per il ruolo svolto dal Card. Gasparri cfr. **C. FANTAPPIÈ**, *Chiesa romana*, cit., II. *Il Codex iuris canonici* (1917), pp. 906-917 (*Il ruolo di Gasparri: autore, redattore o coordinatore?*); **F. ROBERTI**, *Il Cardinal Pietro Gasparri: l'uomo, il sacerdote, il diplomatico, il giurista*, in *Apollinaris*, 23 (1960), pp. 35-40.

¹⁴ Pur con alcune riserve e perplessità cfr. **A. ACERBI**, *Due ecclesiologie. Ecclesiologia giuridica ed ecclesiologia di comunione nella «Lumen Gentium»*, EDB, Bologna, 1975.

¹⁵ È indicativa al riguardo anche la successiva pubblicazione delle fonti (**G.G. SERÉDI**, *Codicis iuris canonici fontes*, I-IX, Typis Polyglottis Vaticanis, Romae 1926-1939).

¹⁶ Sono assenti dal disposto i c.d. canoni teologici o dottrinali che animano la presente



direttiva (il diritto è ritenuto imprescindibile garanzia del retto ordine comunitario). Nonostante la disparità di opinioni e pareri circa l'impostazione del progetto, il *Codex* riflette un paradigma scientifico di fondo (molto legato alla "scuola sacerdotale" e all'ambiente curiale) abbastanza condiviso e consolidato: la concezione del diritto e della Chiesa nei diversi indirizzi e orientamenti era unitaria e largamente convergente¹⁷. Vale la pena accennare anche alla consonanza del contesto ecclesiale: la fortuna e il successo nella ricezione del CIC 17 non a caso si deve alla "fede" e all'osservanza nei confronti dello *ius canonicum* (situazione che si ribalterà nel CIC 83).

3 - La prospettiva materiale o oggettiva della "idea costituzionale" soggiacente al CIC 17

Adombrata la presenza nel metodo codiciale in generale e in specie nel CIC 1917 di un'idea costituzionale piuttosto chiara e definita, occorre esplorare brevemente il *contenuto del disegno fondamentale assunto dal Legislatore*. Come abbiamo già accennato, il *limite più evidente* e sentito è la riduzione del profilo costituzionale alla *costituzione gerarchica della Chiesa*. Al centro dell'ordinamento canonico non ci sono dunque prioritariamente i diritti dei fedeli o i beni salvifici, ma l'autorità e l'assetto del potere. Delineata la struttura del testo principalmente secondo l'ordine delle istituzioni¹⁸, la configurazione soprattutto dei soggetti (ma anche delle cose e delle azioni) segue un'impronta fortemente gerarchica. La Chiesa è presentata essenzialmente come *societas hierarchica et inaequalis*. La prospettiva potestativa non solo informa l'individuazione delle funzioni e degli uffici ma regola tutta la vita della comunità cristiana. Le circoscrizioni ecclesiastiche, la vita religiosa e le associazioni non a caso sono assorbiti nella sfera autoritaristica¹⁹. Il criterio soggettivo (come preciseremo,

codificazione.

¹⁷ Parafrasando l'espressione di GIOVANNI PAOLO II, cost. ap. *Sacrae disciplinae leges*, 25 gennaio 1983, in *AAS*, 75 [1983], pars II, p. XI si può parlare di "un grande sforzo di traduzione in linguaggio canonistico" dell'ecclesiologia societaria, ove però la difficoltà non era legata tanto al linguaggio e al criterio adoperati quanto alla novità stessa dell'operazione codificatoria.

¹⁸ Nelle intitolazioni e scansioni comunque si segue in parte l'ordine e la disposizione delle decretali.

¹⁹ Il fattore direttivo e di controllo prevale su quello comunitario e aggregativo. Spunti molto interessanti su alcuni limiti attuali circa l'accentuazione della *communio hierarchica* che trovano un riscontro nella sistematica precedente sono contenuti in E. MOLANO, *La Constitución jerárquica de la Iglesia y la sistemática del código de Derecho Canónico*, in *ID.*,



riguarda prevalentemente se non esclusivamente, le attribuzioni del clero) identifica e modula insomma lo svolgimento delle relazioni sociali. In quest'ottica il pastore o il superiore prevale sul gregge e sulla comunità, il governo sulla partecipazione, il controllo sull'iniziativa e così via. Non stupisce che le diverse condizioni canoniche siano impostate in primis sul *de obligationibus* e i diritti si rapportino ai privilegi²⁰. Il Codice in definitiva mira a preservare e garantire proprio l'ordine costituito.

L'impianto codiciale dunque più che ripensare o strutturare l'assetto sociale ha inteso distribuire e ordinare la disciplina esistente secondo la concezione giuridica più semplice e diffusa. Il pregio e il valore della prima codificazione d'altronde sta nella formulazione e armonizzazione del disposto più che nel piano e nello schema generale. Il difetto principale della precedente sistemazione normativa consiste allora nella *subalternità culturale* e nella scarsa pregnanza della specificità e originalità dello *ius canonicum*. I beni e gli istituti canonici vengono inseriti nelle tipiche categorie romanistiche e civilistiche. Più delle supposte insufficienze o carenze d'impostazione²¹, spiccano comunque le *assenze o lacune*. Il profilo costituzionale risulta insomma povero e scarno. Nel fronte delle garanzie e della partecipazione manca la *figura comune del fedele* e lo *statuto fondamentale del battezzato*²²; la *visione comunitaria e popolare della Chiesa* è oscurata e messa da parte; la *condizione egualitaria*, attiva e carismatica del cristiano è esplicitamente contrastata e smentita²³; la *nozione e il ruolo del laico* sono

Cuestiones fundamentales de derecho canónico y de derecho eclesiástico del Estado, Eunsa, Pamplona, 2015, pp. 423-433, spec. pp. 430-432 (§ 7. *La dificultad para distinguir sistemáticamente los diferentes aspectos en que se estructura la «communio» en cuanto «communio fidelium, communio hierarchica y communio ecclesiarum»*).

²⁰ Cfr. Lib. II, Titulus II. *De iuribus et privilegiis clericorum* (cann. 118-123); Titulus III. *De obligationibus clericorum* (cann. 124-144); Titulus XIII. *De obligationibus et privilegiis religiosorum* (cann. 592-631).

²¹ L'impianto del sistema istituzionale è tipicamente privatistico e patrimonialistico.

²² Lo statuto del fedele si riduceva al discusso can. 87: "Baptismate homo constituitur in Ecclesia Christi persona cum omnibus christianorum iuribus et officiis, nisi, ad iura quod attinet, obstet obex, ecclesiasticae communionis vinculum impediens, vel lata ab Ecclesia censura". Per alcuni riscontri dottrinali successivi al Concilio circa i diritti dei fedeli, cfr. **Á DEL PORTILLO**, *Fieles y laicos en la Iglesia. Bases de sus respectivos estatutos jurídicos*, Eunsa, Pamplona, 1969; **J.M. GONZÁLEZ DEL VALLE**, *Derechos fundamentales y derecho públicos subjetivos en la Iglesia*, Eunsa, Pamplona, 1971; **A. PRIETO PRIETO**, *Los derechos subjetivos publicos en la Iglesia*, in *Iglesia y Derecho. Trabajos de la X Semana de Derecho Canónico*, CSIC. Instituto San Raimundo de Peñafort, Salamanca, 1965, pp. 325-361; **P.J. VILADRICH**, *Teoría de los derechos fundamentales del fiel. Presupuestos críticos*, Eunsa, Pamplona, 1969.

²³ È emblematico dell'impostazione clericale della società il can. 124 ("Clerici debent sanctiorem prae laicis vitam interiorem et exteriorem ducere eisque virtute et recte factis in exemplum excellere"); basta pensare peraltro al Titulus VI. *De reductione clericorum ad statum laicalem* (cann. 211-214).



presentati in maniera negativa e sminuente²⁴; l'*autonomia e iniziativa privata* sono osteggiate o marginalizzate; e così via. Nel fronte istituzionale e organizzatorio invece è ridotta e limitata l'*originarietà e strutturalità dell'episcopato*; la *collegialità episcopale* e la *dimensione sopradiocesana* sono trascurate e poco coltivate; la *chiesa particolare* e le *strutture pastorali* appaiono come enti giurisdizionali o realtà meramente organizzative; la stessa *funzione di governo* ha un'impronta aristocratica e pretensiva. Con molta approssimazione abbiamo proposto una duplice scansione o elencazione di manchevolezze o sfasature ad evidenziare che i due obiettivi caratteristici di ogni sistema costituzionale (la garanzia dei diritti e la razionalità del potere) - guardando le cose con gli "occhiali del presente" - sono entrambi sfocati e incerti. Nel contesto ecclesiale però il problema non è la semplice funzionalità o efficienza del modello giuridico ma la fedeltà e rispondenza dell'ordine della giustizia al dato divino. Quelli che sono considerati i pilastri contemporanei dello *ius constitutum Ecclesiae* (i diritti dei fedeli e l'organizzazione ecclesiastica²⁵) presentano entrambi omissioni e insufficienze, dipendenti prevalentemente dalla concezione ecclesiologica sottostante; la circostanza tuttavia influisce in maniera impari e diversificata: mentre la responsabilità solidale e la partecipazione attiva dei fedeli sono per lo più ignorate o contrastate²⁶, la maturazione e la presa di coscienza dei principi dell'organizzazione sono solo frenate o offuscate. La costatazione indica evidentemente la connessione e integrazione tra diritti e governo per uno sviluppo maturo e ponderato del quadro costituzionale, denota peraltro un evidente squilibrio o sbilanciamento nel progetto legislativo a favore dell'autorità. L'accentuazione del piano pubblico e istituzionale va a detrimento di quello personale e individuale²⁷.

È fin troppo nota l'affermazione secondo cui "il CIC 1917 nacque vecchio"²⁸. Tale giudizio sferzante e ingeneroso non tiene conto però del

²⁴ La condizione del laico è presentata in maniera passiva e subordinata (cfr. cann. 682 e 683, gli unici canoni dedicati ai laici, il secondo tra l'altro riguarda il divieto dell'uso dell'abito ecclesiastico).

²⁵ Cfr. J. HERVADA, *La dignidad y libertad de los hijos de Dios*, in *Fidelium Iura*, 4 (1994), p. 28.

²⁶ Il "grande assente" nella costituzione della Chiesa *ad mentem Codicis 1917*, a seconda che si consideri l'aspetto individuale o quello collettivo, è proprio il fedele o il popolo cristiano.

²⁷ L'assicurazione del potere prevale allora sul riconoscimento dei diritti.

²⁸ Cfr. anche E. CORECCO, *Fondamenti ecclesiologici del nuovo Codice di Diritto canonico*, in *Concilium*, 22/3 (1986), pp. 23-35 (ove si lamenta peraltro la considerevole persistenza nel CIC 1983 dell'ecclesiologia della 'societas' legata all'idea stessa di codificazione); P. GHERRI, *Il primo Codice di diritto canonico: fu vera codificazione?*, in *Apollinaris*, 76 (2003), pp. 872-898.



contesto e della motivazione della codificazione. Il Codice nasce coll'intento di mostrare e rivendicare la giuridicità e il valore della tradizione canonica verso l'esterno (nei confronti degli Stati e della dottrina secolare) e di consolidare il patrimonio disciplinare e rafforzare la coesione del corpo ecclesiale all'interno. Il pensiero costituzionale quindi è fortemente e idealmente ancorato alla conservazione istituzionale e al controllo sociale. L'impostazione e la proiezione del testo appare sicuramente poco flessibile e dinamica ma questa non è tanto una alterazione o disfunzione dello strumento quanto una tara o miopia dell'amministrazione e della scienza coeva²⁹. Lo scopo del Codice non era l'evangelizzazione della società né la modernizzazione contenutistica del sistema canonico, si proponeva semplicemente di ordinare, sistemare e, in parte, "celebrare" la ricchezza giuridica della Chiesa. La *restrizione o chiusura materiale* allora non è altro che il riflesso del *riduzionismo giuridico-teologico-dottrinale esistente*. L'organismo societario esprime appunto la graduazione della concezione per stati, l'elaborazione della giurisdizione si ispira alla dialettica clero-laicato, il culto divino è subordinato al settenario sacramentale, il magistero ecclesiastico considera le prerogative e le restrizioni dell'*ordo*. Se lo "stampo" (la logica delle istituzioni) appare palesemente inadeguato, le "categorie" adoperate risultano oggi (!) altrettanto insufficienti e superate.

4 - La prospettiva formale della strutturazione societaria emergente dal CIC

Illustrata la prospettiva materiale del CIC 17, occorre considerare il *modo in cui l'idea costituzionale si forgia nel testo*. I redattori non si propongono certo di "tradurre in linguaggio canonistico" una dottrina o un approfondimento ecclesiologico³⁰, vogliono solo inquadrare il sapere o, piuttosto, la disciplina vigente nel sistema razionale e negli schemi culturali adottati dalla canonistica accademica, ciò non di meno lo sviluppo del dettato denota un

²⁹ Cfr. SACRA CONGREGATIO STUDIORUM SEU DE SEMINARIIS ET UNIVERSITATIBUS STUDIORUM, decr. *Cum novum*, 7 luglio 1917, in AAS, 9 (1917), p. 439; ID., decr. *Legum canonicarum*, 31 ottobre 1918, in AAS, 11 (1919), p. 19. Per un maggior inquadramento storico dell'indirizzo dispositivo e scientifico coevo, cfr. V. GÓMEZ-IGLESIAS, *La ricezione del Codice del 1917 nella dottrina e nell'insegnamento*, in *La codificazione e il diritto nella Chiesa*, a cura di E. Baura, N. Álvarez de las Asturias, T. Sol, Giuffrè, Milano, 2017, pp. 71-119.

³⁰ Cfr. *supra* nt. 17. L'impegno dei redattori non pare volto a declinare o articolare un "nuovo" messaggio o contenuto ma a rinnovare e formalizzare l'impostazione dell'ordine e del diritto consolidato.



disegno o un progetto costituzionale probabilmente più chiaro e definito del CIC 1983³¹. L'opera di codificazione, come già precisato, non costituisce una semplice razionalizzazione e modernizzazione (tecnica) dell'apparato legislativo³², è un primo tentativo di cogliere e fissare le basi e i criteri d'azione della società ecclesiastica (*supra* § 2). La dottrina ha frequentemente individuato nella *visione societaria e gerarchica* il sostrato concettuale dell'*Ecclesia iuris* decimononica. La scienza dello *Ius publicum ecclesiasticum* e l'approccio delle principali scuole canonistiche convergono nella delineazione del modello della *societas iuridice perfecta*³³. La concezione personalistica della potestà configura poi la peculiarità e singolarità della comunità salvifica. L'esaltazione della *societas inaequalis* e la disgiunzione tra *potestas ordinis* e *potestas iurisdictionis* fungono quindi da cardine e asse portante della struttura ecclesiastica³⁴.

La sistematica adottata (il *systema institutionum*) favorisce l'impostazione soggettiva e clericale del potere: l'organizzazione ecclesiastica non a caso è interamente contenuta nel *De clericis in specie*³⁵. La specialità della condizione clericale determina la ricostruzione delle funzioni e delle attribuzioni potestative. Al centro della costituzione della Chiesa non c'è quindi la dignità battesimale e il popolo di Dio ma l'ufficio ecclesiastico e il regime gerarchico in termini di titolarità (organi primari) e di partecipazione (organi derivati). L'autorità si configura essenzialmente come *potestas*³⁶. Gli uffici capitali assommano la pienezza di potestà; gli

³¹ Riteniamo che all'epoca, pur nelle divergenze e contrasti esistenti tra le posizioni e gli indirizzi scientifici, vi fosse una maggior concordanza e univocità di fondo di quanta non si sarebbe registrata dopo il Vaticano II circa la visione della Chiesa e della società ecclesiastica.

³² Cfr. C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana*, cit., II, *Il Codex iuris canonici (1917)*, pp. 1065-1160. A proposito del rapporto tra Codice e istituzione ecclesiastica, al di là delle innovazioni contenutistiche e formali del metodo codificatorio, l'A. sottolinea proprio l'accentramento, la giuridificazione e la romanizzazione (pp. 1065-1085).

³³ Cfr. *supra* nt. 4. È significativo che la stessa *Providentissima Mater Ecclesia* esordisca richiamando tale teoria: "La Chiesa, Madre sapientissima, voluta da Cristo, suo Fondatore, in modo tale che possedesse tutti i caratteri della società perfetta, fin dai suoi primordi, [...]". In generale cfr. anche A. ANTÓN, *El Misterio de la Iglesia. Evolución histórica de las ideas eclesiológicas*, II, BAC, Madrid, 1987, pp. 287-317.

³⁴ "Ex divina institutione sacra hierarchia ratione ordinis constat Episcopis, presbyteris et ministris; ratione iurisdictionis, pontificatu supremo et episcopatu subordinato; ex Ecclesiae autem institutione alii quoque gradus accessere" (can. 108 § 3).

³⁵ Liber secundus. *De personis*, Pars prima. *De clericis*, Sectio II. *De clericis in specie* (cann. 215-486).

³⁶ La suddetta sezione (*De clericis in specie*) è distinta proprio in ragione della potestà in due titoli: Titulus VII. *De suprema potestate deque iis qui eiusdem sunt ecclesiastico iure participes*; Titulus VIII. *De potestate episcopali deque iis qui de eadem participant*.



ulteriori enti, organi e uffici del governo appaiono come derivazione o dipendenza gerarchica quasi a cascata. Spicca quindi l'assetto piramidale e verticistico di ogni fenomeno giurisdizionale. L'enfasi sulla preminenza e superiorità personale del pastore comporta peraltro la corrispondente accentuazione della soggezione e dell'inferiorità dei sudditi. Al di là dei limiti di impostazione, a ben vedere si inverte la *ratio* dell'ordine giuridico partendo dai principi per giungere alla regolamentazione della realtà³⁷.

Le più immediate chiavi di lettura della struttura ecclesiastica primaria del CIC 1917 possono agevolmente essere rapportate al *centralismo*, all'*autoritarismo* e al *clericalismo*. Si tratta di profili integranti e concorrenti che manifestano una visione abbastanza compatta e coerente, ancorché rigida e ristretta, della compagine ecclesiastica. Le inevitabili connessioni e sovrapposizioni tra i tre aspetti indicano peraltro sfere di progressiva determinazione o specificazioni dell'univoco e monolitico assetto costituzionale che possono essere considerate dall'alto o dal basso. Per maggior semplicità e intellegibilità preferiamo procedere in senso discendente.

5 - Il centralismo

La *progressiva centralizzazione* del governo ecclesiastico è un fenomeno che caratterizza tutto il secondo millennio cristiano (parallelamente con l'ascesa del papato) e si accentua dopo Trento (si pensi al ruolo sempre più assorbente della Curia). Il *Codex* non fa che registrare l'accentramento istituzionale coronato e suggellato nella speculazione successiva al Vaticano I. L'impostazione codiciale segna forse il punto più alto del processo di centralizzazione³⁸. La logica binaria della giurisdizione (suprema potestà,

³⁷ Può essere utile al riguardo richiamare il principio indicato da Papa Francesco: «la realtà è superiore all'idea» (es. ap. *Evangelii gaudium*, 24 novembre 2013, n. 231). Osservava Fantappiè: «La prevalenza del criterio logico sulla *ratio* canonica si evidenzia nella deduzione logico-razionale della sistematica del Codice» (C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana*.cit., vol. II, *Il Codex iuris canonici [1917]*, p. 785). Nella relativa nt. 250 puntualizza: «Nella discussione sulla sistematica del II libro sulle persone nella Chiesa, Gasparri trascura completamente l'impostazione canonica per abbracciare una distinzione esclusivamente formale» (*ibidem*).

³⁸ La centralizzazione e la decentralizzazione nella Chiesa non possono evidentemente essere assolute ma sono variabili storicamente (cfr. J. HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, Giuffrè, Milano, 1989, p. 227; il quale tra l'altro concludeva: «Negli ultimi anni - dopo un periodo di forte centralismo - s'è affermata la tendenza verso un'organizzazione più decentralizzata»).



potestà episcopale³⁹), pur senza esplicitarlo troppo formalmente, esalta proprio il ruolo del Romano Pontefice. Il *De suprema potestate* non presenta infatti la configurazione bipartita e complementare attuale (Romano Pontefice e Collegio dei Vescovi) ma un univoco punto di riferimento⁴⁰. Fermo restando l'indiscusso ruolo del Concilio ecumenico, la mancata chiara individuazione del Collegio episcopale come organo stabile e concomitante, riserva al Papa l'esclusiva responsabilità del governo centrale. L'autorità suprema e universale si concentra dunque attorno alla figura del Successore di Pietro. Il papato, oltre che il patente vertice dell'ordine ecclesiale, è il nucleo e il fulcro dell'intero sistema potestativo. Anche la potestà episcopale, benché non ridotta alla vicarietà primaziale, rappresenta l'espressione di una capitalità locale, circoscritta e subordinata⁴¹. Manca evidentemente la percezione dell'originarietà e congenita universalità dell'ordo episcopale e la portata misterica della Chiesa particolare (non si tratta di una mera circoscrizione territoriale). Più della lampante preponderanza del Romano Pontefice spicca comunque l'incisività della potestà primaziale nella determinazione del governo periferico. L'organizzazione ecclesiastica, salvo appunto la *potestas episcopalis*, viene ricondotta nel seno della potestà suprema. Non solo le giurisdizioni vicarie della Sede Apostolica (Vicari, Prefetti e Amministratori Apostolici), ma anche la configurazione di Patriarcati, Primazie e Metropoli rientrano nelle attribuzioni di guida e direzione della Prima Sede⁴². Parimenti i concili plenari e provinciali sono attratti nella sfera non tanto di supervisione e controllo quanto di autorizzazione e iniziativa dell'autorità centrale⁴³. Sembra sfuggire quindi un'autonoma capacità di

³⁹ Cfr. *supra* nt. 36.

⁴⁰ Si pensi soprattutto all'attuale can. 330 CIC 1983 che funge da inquadramento di fondo dell'autorità suprema. A proposito delle diverse teorie circa la titolarità cfr. E. MOLANO, *Derecho constitucional canónico*, Eunsa, Pamplona, 2013, pp. 292-296 (è indicativa la scansione dei paragrafi: 3. *El sujeto de la suprema potestad de la Iglesia*; a) *El sujeto es el Romano Pontífice*; b) *El sujeto es el Colegio Episcopal*; c) *El Romano Pontífice y el Colegio Episcopal son dos sujetos inadecuadamente distintos*).

⁴¹ Cfr. al di là del tenore del can. 108 § 3 (*supra* nt. 34) e del can. 329. § 1. («*Episcopi sunt Apostolorum successores atque ex divina institutione peculiaribus ecclesiis praeficiuntur quas cum potestate ordinaria regunt sub auctoritate Romani Pontificis*»), O. CONDORELLI, *La recezione della tradizione nella codificazione latina. Il caso del potere dei vescovi*, in *La codificazione e il diritto nella Chiesa*, cit., pp. 121-168.

⁴² Non si tratta solo dell'erezione delle circoscrizioni e della nomina dei titolari ma della stessa individuazione e legittimazione della figura.

⁴³ Cfr. ad es. i cann. 281 («*Ordinarii plurium provinciarum ecclesiasticarum in Concilium plenum convenire possunt, petita tamen venia a Romano Pontifice, qui suum Legatum designat ad Concilium convocandum eique praesidendum*») e 291. Per un riscontro della legislazione attuale al riguardo con alcune notazioni o riferimenti storici cfr.



coordinamento e collaborazione pastorale interepiscopale⁴⁴. Il livello sovradiocesano è considerato in pratica un'emanazione o, piuttosto, una concessione dell'autorità suprema non un'esplicazione inerente alla collegialità a alla potenzialità aggregante della Chiesa particolare. L'iniziativa della Sede Apostolica non giunge peraltro a configurare specifiche strutture di supporto o integrazione della pastorale ordinaria.

6 - L'autoritarismo

La *struttura ecclesiastica* ha inoltre un'impostazione spiccatamente autoritaria o, più propriamente, *potestativa*⁴⁵. Considerata la forte impronta istituzionale dell'ordinamento costituzionale, il principale criterio di svolgimento dell'azione e missione della Chiesa è la funzione di guida e direzione della comunità. Il vero e indiscusso protagonista dell'opera di evangelizzazione nella *mens* dei codificatori è d'altronde proprio la gerarchia (intesa in senso personale)⁴⁶. Il ricorrente concetto di potestà peraltro non esalta tanto la finalità altruistica e solidale del mandato quanto la esclusiva prerogativa di comando *nomine Christi*⁴⁷. Si è ancora abbastanza lontani insomma da una concezione ministeriale e diaconale della preposizione gerarchica⁴⁸. Il

P. VALDRINI, *Comunità, persone, governo. Lezioni sui libri I e II del CIC 1983*, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2013, pp. 104-107.

⁴⁴ I raggruppamenti di Chiese particolari non assumono un'autonoma consistenza e giustificazione teorica. La dimensione universale dell'episcopato, sulla scia della *Lumen gentium*, com'è noto, è stata sviluppata considerevolmente da: GIOVANNI PAOLO II, m. p. *Apostolos suos*, 21 maggio 1998, in *AAS*, 90 (1998), pp. 641-658; ID., es. ap. *Pastores gregis*, 16 ottobre 2003, in *AAS*, 96 (2004), pp. 825-924; CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, dir. *Apostolorum successores*, per il ministero pastorale dei Vescovi, 22 febbraio 2004, LEV, Città del Vaticano, 2004.

⁴⁵ Non è casuale che l'autorità suprema ed episcopale siano considerate principalmente attraverso il fattore potestativo e direttivo.

⁴⁶ «La codificazione post-conciliare realizza, rispetto alla precedente, "il cambiamento d'identità del soggetto protagonista", sostituendo al clero il fedele. Il mutamento è tanto radicale da investire tutto l'ordinamento canonico poiché la figura giuridica del fedele trascende sia la figura del laico, vale a dire del fedele che non ha ricevuto il sacramento dell'ordine, sia quella dei ministri ordinati, sia quella di chi ha abbracciato i consigli evangelici di castità, povertà e obbedienza, senza mai identificarsi con nessuna di queste. Si impedisce così che uno di questi stati specifici possa essere eretto "a soggetto egemone di tutto il sistema"» (G. FELICIANI, *Il popolo di Dio*, il Mulino, Bologna, 1991, pp. 9-10).

⁴⁷ "Omnes fideles debent clericis, pro diversis eorum gradibus et muneribus, reverentiam, sequi sacrilegii delicto commaculant, si quando clericis realem iniuriam intulerint" (can. 119).

⁴⁸ La cost. ap. *Sacrae disciplinae leges* lo individua appunto come un elemento di novità della codificazione vigente: «Fra gli elementi che caratterizzano l'immagine vera e genuina



fattore identitario della *congregatio fidelium* è rapportabile in pratica alla derivazione e dipendenza dalla successione apostolica più che all'incorporazione vitale con Cristo nello Spirito. La responsabilità direttiva configura e assicura l'obbedienza della fede e l'esercizio della carità. È abbastanza sintomatico che la partecipazione non sia riferita ai *tria munera Christi* ma proprio al fattore potestativo⁴⁹. Nella compressione della componente personale e pastorale dell'organizzazione ecclesiastica, il criterio territoriale funge da elemento esclusivo di riferimento e delimitazione del governo⁵⁰. L'ipotesi di specifiche giurisdizioni extradiocesane per il servizio dei fedeli chiaramente non viene ancora preso in considerazione.

7 - Il clericalismo

Per quanto concerne il *clericalismo* nell'impostazione del CIC 17, abbiamo già illustrato come l'intero trattato sulla potestà si inserisca nella *Sectio II. De clericis in specie*. L'ampiezza e approfondimento di questo profilo di "specialità" indica peraltro come la relativa disciplina in realtà non sia una precisazione o puntualizzazione ma l'elemento centrale e identificativo del sistema ecclesiale. Anche l'ordine di presentazione delle tre parti del *Liber secundus* (*Pars prima. De clericis; Pars secunda. De religiosis; Pars tertia. De laicis*) è indicativo e sintomatico non solo della preminenza dello stato clericale ma della sua pregnanza nella concezione del popolo di Dio. Mentre le altre *condiciones* appaiono scollegate o piuttosto marginali, l'*ordo* è dominante e caratterizzante nell'impianto societario. La formula *ordo-plebs*

della Chiesa, dobbiamo mettere in rilievo soprattutto questi: la dottrina, secondo la quale la Chiesa viene presentata come il popolo di Dio (cf. *Lumen gentium*, 2) e l'autorità gerarchica viene proposta come servizio (cf. ib. 3); la dottrina per cui la Chiesa è vista come "comunione", e che, quindi, determina le relazioni che devono intercorrere fra le chiese particolari e quella universale, e fra la collegialità e il primato; la dottrina, inoltre, per la quale tutti i membri del popolo di Dio, nel modo proprio a ciascuno, sono partecipi del triplice ufficio di Cristo: sacerdotale, profetico e regale. A questa dottrina si riconnette anche quella che riguarda i doveri e i diritti dei fedeli, e particolarmente dei laici; e, finalmente, l'impegno che la Chiesa deve porre nell'ecumenismo» (AAS, 75/II [1983], p. XII).

⁴⁹ Ci si riferisce alla partecipazione, intesa come derivazione, sia a proposito della suprema potestà ("... iis qui eiusdem sunt ecclesiastico iure participes") che della potestà episcopale ("... iis qui de eadem participant").

⁵⁰ Cfr. A. VIANA TOMÉ, *Derecho canónico territorial. Historia y doctrina del territorio diocesano*, Navarra Gráfica Ediciones, Pamplona, 2002; ID., *Territorialidad y personalidad en la organización eclesiástica. El caso de los ordinariatos militares*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, 1992, pp. 17-64.



quindi si manifesta soprattutto nella valenza elitaria e segregante⁵¹. L'esposizione delle circoscrizioni ecclesiastiche avviene poi attraverso le corrispondenti figure apicali (*De Patriarchis, Primatibus, Metropolitibus; De Vicariis et Praefectis Apostolicis; De Administratoribus Apostolicis; De Praelatis inferioribus, De episcopis; De Coadiutoribus et Auxiliariibus Episcoporum*; ecc.). Non è il soggetto preposto ad assumere e conformarsi alla comunità di persone affidategli, ma la collettività a "riconoscersi" nel suo Capo o pastore. Il criterio sistematico e classificatorio denota insomma un'accentuazione del carattere ordinato. Non solo l'immagine della Chiesa è fortemente potestativa, ma è legata alle prerogative e spettanze dello stato clericale. L'ordo si identifica in buona parte con la stessa gerarchia. La progressiva disgiunzione tra *missio canonica* e sacramento inoltre allontana l'esercizio del potere dalla necessaria matrice misterico-sacramentale⁵². Il sacramento e la successione apostolica paiono semplicemente individuare i titolari del regime e lo "stato maggiore" della Chiesa ma non delineano lo spirito e la connotazione cristologica del ministero.

8 - Valutazione di sintesi dell'ottica costituzionalistica codiciale

Il CIC 1917 ha condotto alla compiuta sistemazione del diritto allora vigente e alla "positivazione" della costituzione gerarchica della Chiesa⁵³. Senza un preciso fine descrittivo e classificatorio la "idea costituzionale" soggiacente all'impostazione dei lavori codificatori si è tradotta in un ordinamento contenutistico e formale della normativa. Come abbiamo già adombrato (*supra* § 2), in ambito ecclesiale lo "strumento" codiciale contiene più di

⁵¹ «Come emerge dalla connotazione originaria del vocabolo e come, in parte, recepito dalla stessa trattatistica canonica, *plebs* assume spesso una *valenza riduttiva*: esprime lo stato di massa o l'appartenenza sociale non meglio qualificata o determinata. La plebe quindi non si identificerebbe *stricto sensu* con il popolo. In molti casi la voce equivale a "volgo" o "popolino", escludendo coscientemente la nobiltà o l'aristocrazia. In questa prospettiva, al di là di impropri apprezzamenti sociologici, l'assonanza romanistica induce a riferirsi più al laicato che alla condizione comune dei fedeli della struttura o della circoscrizione. Il senso deteriore della parola rischia di assimilare la plebe ad uno stato di congenita subordinazione e inferiorità sociale, rispondente al malinteso schema della bipartizione clero-laicato e alla logica della contrapposizione *ratione status* anziché a quella della complementarità e armonia *ratione munerum*» (M. DEL POZZO, *La struttura "ordo-plebs" cardine del sistema costituzionale canonico*, in *Ius Ecclesiae*, 26 [2014], p. 39).

⁵² Cfr. J. HERVADA, *Le radici sacramentali del diritto canonico*, in *Ius Ecclesiae*, 17 (2005), pp. 629-658; G. LAJOLO, *Indole liturgica del diritto canonico*, in AA. VV., *La Chiesa dopo il Concilio*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1972, pp. 843-860.

⁵³ Per "positivazione" intendiamo il cosciente passaggio alla vigenza storica ed effettuale di una determinata nota o caratteristica concettuale.



quanto l'uso e le categorie secolari potrebbero far supporre. Sarebbe ingenuo ovviamente tracciare un bilancio di senso e di valore definitivo e perentorio circa l'operazione compiuta. Gli indubbi meriti e vantaggi del Codice debbono compararsi con le ombre e le insufficienze rilevate riguardo alla impostazione dottrinale e alla visione ecclesiologica (*supra* §§ 3-7). Al di là dello spessore tecnico e della coerenza logica, resta la grave carenza di una sistematica poco confacente e della ristrettezza di orizzonti scientifici relativi al *mysterium Ecclesiae*. Il punto è che ogni giudizio critico attuale è formulato in base all'evoluzione delle categorie conoscitive e, soprattutto, all'illuminazione conciliare⁵⁴. Occorre peraltro riconoscere che una cosa è stato il CIC in sé e un'altra la chiusura esegetica o la compiacenza didattica che ne è derivata⁵⁵. Il limite più che nel testo sta nella "blindatura" del diritto codificato e nel mancato sviluppo metodologico e concettuale del contesto culturale. Il *Codex* comunque lungi dal rappresentare un ponte o un passaggio verso la modernizzazione sostanziale del sistema⁵⁶ ha segnato una battuta d'arresto o una resistenza alla penetrazione teologico-dottrinale e al cambiamento della mentalità canonistica.

Le *restrizioni* legate alla formulazione e alla ricezione del disposto codiciale, come già accennato, sono connesse allo *stato della canonistica coeva*. Il problema costituzionale principale non è costituito dall'adozione di una "forma" impropria o ambigua o dall'appiattimento verso modelli secolari inadeguati, ma dall'insufficiente approfondimento critico del "fondo" della questione⁵⁷. Paradossalmente il supposto e temuto cedimento al metodo moderno ha consolidato e irrigidito proprio la concezione tradizionale. Il *Codex* non ci pare sia "nato vecchio", è sicuramente "datato" conformemente agli espliciti intenti dei redattori, ed è invecchiato forse prematuramente per la rigidità e chiusura ermeneutica. In assenza di un

⁵⁴ Non si può giudicare il passato con gli occhi del presente. È abbastanza chiara al riguardo anche l'impostazione di E. SASTRE SANTOS, *Storia dei sistemi di diritto canonico*, Edurcla, Roma, 2011, pp. 15-25.

⁵⁵ Cfr. V. GÓMEZ-IGLESIAS, *La ricezione del Codice del 1917*, cit., pp. 71-119; C. FANTAPPIÈ, *L'insegnamento del diritto canonico*, cit., pp. 40-45 (§ 3. *L'impero del Codice e il regno dell'esegesi [1918-1930]*).

⁵⁶ A proposito delle correnti ideologiche della prima codificazione Fantappiè sottolinea ed enfatizza la *linea modernizzante* che ha indubbiamente animato gli intenti e le spinte del Gasparri (C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana*, cit., II. *Il Codex iuris canonici [1917]*, pp. 886-891), la modernizzazione tuttavia si esplicita più a livello tecnico e formale che concettuale e sostanziale.

⁵⁷ La distinzione tra "forma" e "fondo", risalente a N.M. KORKUNOV, *General Theory of Law*, ristampa Beard Books, Washington D.C., 2000, è stata presente nel dibattito dottrinale: cfr. C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana*, cit., II. *Il Codex iuris canonici (1917)*, pp. 1026-1033.



dibattito o contrasto circa il paradigma ecclesiologico di riferimento era difficile d'altronde attendersi una svolta contenutistica di rilievo. Il principio codificatore per la sua intrinseca novità poteva magari ispirare più lungimiranza e ambizione, sarebbe stato tuttavia un passo troppo audace e azzardato. La logica dispositiva, ancorché ampiamente discrezionale e discussa, risponde ad una scelta e mentalità diffusa e largamente condivisa. Nell'impostazione degli schemi, la disputa e la discussione si concentrò solo sul criterio e parametro sistematico, non riguardò l'idea o il disegno costituzionale, che appariva fin troppo chiaro e definito. L'ecclesiologia societaria era un denominatore comune e costante nella formazione dei redattori⁵⁸. Pretendere un superamento della *societas inaequalis* e dell'influenza del *duo genera christianorum* sarebbe stato fuori del tempo e della storia.

Lo *ius constitutum* del CIC 1917 ha comunque rafforzato l'opzione per il diritto e per la chiarezza ordinamentale. Al di là delle ombre e insufficienze, è apprezzabile lo sforzo di formalizzazione e sintesi normativa. L'*Ecclesia iuris* ha ricevuto così una prima, ancorché incompleta e restrittiva, visione d'insieme e configurazione organica, ciò integra la premessa di un più maturo disegno costituzionale (ovviamente non costituente⁵⁹). Lo sviluppo e l'approfondimento nella concezione ecclesiologica successiva sono stati possibili anche grazie alla fissazione e alla conseguente critica del paradigma della costituzione societaria gerarchica. Sta di fatto che l'impianto sistematico piano-benedettino ha influito e condizionato pesantemente la *forma mentis* dei canonisti e la speculazione posteriore. L'ascendenza e il prestigio del casato d'altronde spesso gravano e soffocano le generazioni posteriori. Il CIC del 1983 aspira motivatamente ad essere "l'ultimo documento del Vaticano II"⁶⁰, ma è evidentemente vincolato alla storicità e contingenza della conoscenza⁶¹. Per

⁵⁸ L'ecclesiologia di riferimento assunta nella formazione e impostazione di quasi tutti gli autori non si distanzia dal manuale più largamente adottato nella Scuola romana nello scorcio dell'ottocento e fino agli inizi del novecento: **G. PERRONE**, *Praelectiones theologicae*, VIII (*De Ecclesia et de Romano Pontifice*), Typis et sumptibus Vanlinthout et Vandenzande, Lovanii, 1843. Per una ricostruzione dell'ecclesiologia alla luce della *Lumen gentium*, cfr. **M. DE SALIS**, *Una Chiesa incarnata nella storia. Elementi per una rilettura della Costituzione Lumen gentium*, Edusc, Roma, 2017.

⁵⁹ Si parla di *ius constitutum Ecclesiae* più che di *ius constituens* ad indicare il fatto che la Chiesa più che formulare ed elaborare un quadro costituzionale si limita a individuare e riconoscere la struttura fondamentale voluta da Cristo.

⁶⁰ Cfr. *Sacrae disciplinae leges*, p. XI.

⁶¹ Hervada concludeva un articolo di introduzione e commento al CIC 1983 con queste parole: "Riassumendo possiamo dire che il nuovo CIC è per i fedeli una *legislatio libertatis*, per l'organizzazione ecclesiastica una *legislatio cooperationis* e per tutti è la *lex Vaticani II*



quanto la revisione del *Codex* sia stata profonda e radicale, emerge ancora un rilevante influsso di ordine e di contenuto del precedente assetto⁶². Si tratta dunque di una ponderosa eredità di cui s'intravede ancora, da un canto, il merito e il pregio e, dall'altro, il peso e la contropartita. Anche la crisi anti-giuridista del postconcilio ha probabilmente una non troppo recondita sorgente nel precedente atteggiamento giuspubblicista e giuridista⁶³. Il tramonto del principio d'autorità ha condotto ad un pernicioso crollo dell'obbedienza e della disciplina che ancora si nota. Orbene il problema non è il precedente "eccesso" di diritto o l'affermazione dell'assetto potestativo ma la nozione stessa di diritto assunta dai codificatori⁶⁴. L'ottica apodittica e assertiva dello *ius constitutionale Ecclesiae* ha sviato invero dalla ricerca degli orizzonti e dell'apporto della giustizia nel popolo di Dio. L'insegnamento o invito che si può trarre dalla lezione codificatoria pertanto è a non limitarsi alla forma o logica ma ad esplorare anzitutto il fondo e la *ratio* del sistema. La scienza costituzionale canonica mira alla garanzia dei diritti fondamentali e alla razionalità del governo ecclesiastico, tali intenti, se non ignorati e trascurati, risultano sicuramente secondari e sminuiti nell'inquadramento del CIC 1917.

della nostra epoca" (J. HERVADA, *El nuevo Código de derecho canónico: visión de conjunto*, in *Scripta Theologica*, 15 [1983], p. 750, nostra traduzione). L'espressione conclusiva ben esprime la coscienza della congenita limitatezza e contingenza di ogni intervento legislativo.

⁶² Si pensi solo per fare un esempio al can. 96 o al can. 129 § 1 ("Sono abili alla potestà di governo, che propriamente è nella Chiesa per istituzione divina e viene denominata anche potestà di giurisdizione, coloro che sono insigniti dell'ordine sacro, a norma delle disposizioni del diritto").

⁶³ Cfr. J. HERRANZ, *Crisi e rinnovamento del Diritto nella Chiesa*, in ID., *Giustizia e pastoraltà nella missione della Chiesa*, Giuffrè, Milano, 2011, pp. 95-104.

⁶⁴ «Bisogna precisare allora che non è tanto il "troppo" diritto (l'eccesso del fattore giuridico) quanto il "cattivo" diritto (un'impostazione legalistica e autoritaria) che danneggia inesorabilmente il tessuto ecclesiale»: M. DEL POZZO, *Introduzione alla scienza del diritto*, cit., p. 91, nt. 7.