



Chiara Minelli

(straordinario di Diritto canonico ed ecclesiastico nell'Università degli Studi di Brescia, Dipartimento di Giurisprudenza)

Pio X e l'avvio del processo di codificazione *

SOMMARIO: 1. Premessa - 2. Pio X e l'avvio della stagione codificatrice - 3. Collezione o codificazione? - 4. La questione sistematica - 5. Il problema dei canoni preliminari e del trattato *De sacramentis*.

Le celebrazioni dedicate al centenario della morte di Pio X, padre di quell'"opus sane arduum"¹, che diede alla Chiesa latina il *Codex iuris canonici*, seguono a brevissima distanza quelle del trentesimo anniversario del Codice vigente, voluto da Giovanni Paolo II come "instrumentum quod (...) plane congruit cum natura Ecclesiae"². Questa felice coincidenza suggerisce di ripensare alla figura di Pio X nell'avvio della stagione codificatrice, e segnatamente al suo influsso sulla sistematica del primo Codice, in una prospettiva metodologica che tende a valorizzare l'esperienza del diritto ecclesiale nella sua complessità come utile

* Contributo sottoposto a valutazione.

¹ Così, nel corso del Concilio Vaticano I, trentatré vescovi di varie regioni definivano l'opera necessaria di riforma del diritto canonico, chiedendo a Pio IX "ut ... novum iuris canonici Codicem digerere". Questo postulato chiude un lungo *excursus* storico che Pietro Gasparri richiama ai Cardinali membri della S.C. degli Affari Ecclesiastici Straordinari, nel febbraio 1904, per descrivere lo stato in cui si trovava allora "il gius canonico": "nel suo stato attuale, lo studio del diritto canonico non in manuali o commentari più o meno ben fatti, ma nelle sue fonti, ossia lo studio delle stesse leggi promulgate ed inculcate dalla Chiesa, è necessariamente riservato a pochi ecclesiastici, i quali, oltre particolari disposizioni per gli studi giuridici, abbiano molto tempo libero e grande copia di libri", *Prima proposta di Gasparri ai Cardinali membri della S.C. degli Affari Ecclesiastici Straordinari sulla codificazione con progetto del m.p. "Arduum sane munus"*, Sacra Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari, Roma, Codificazione del diritto canonico, Febbraio 1904, Archivio Segreto Vaticano, (d'ora innanzi ASV), *Fondo Codex Iuris Canonici* (d'ora innanzi *Fondo CIC*), scatola 1. È doveroso avvertire che le carte della codificazione, cui ci si riferisce nel presente saggio, sono state consultate presso la microfilmoteca "La codificazione del diritto canonico" nella Biblioteca dello *Studium Generale Marcianum* di Venezia.

² GIOVANNI PAOLO II, *Sacrae disciplinae leges*, 25 gennaio 1983.



momento comparativo nell'attuale tornante della cultura giuridica di matrice occidentale.

Gli studi sulla codificazione canonica, grazie soprattutto all'"iniziativa ampia, solida e organica" di Giorgio Feliciani³, sono fioriti copiosi negli anni immediatamente successivi all'apertura dell'Archivio della Commissione pontificia per la codificazione del diritto canonico, fino ad oggi. Sicché il panorama odierno appare sensibilmente mutato da quello che Paolo Grossi era costretto a descrivere all'indomani della promulgazione del Codice giovanneo paolino: un "vuoto pressoché assoluto" intorno all'"itinerario scientifico del diritto canonico dal Concilio di Trento alla prima codificazione del 1917"⁴; "minimizzato" soltanto "dal pretestuoso e spicciativo giudizio che il periodo post-tridentino rappresenta una zona stagnante almeno per l'osservatorio dello storico-giurista"⁵. Un vuoto che inghiottiva anche la "scienza canonistica ottocentesca" assai meno risalente e soprattutto madre di "molti dei futuri protagonisti del Concilio Vaticano I e della codificazione piano-benedettina"⁶. D'altro canto, insieme "al doveroso rammarico" per tutti i nodi ancora "irrisolti", lo stesso Grossi sentiva altrettanto doveroso "segnalare con soddisfazione"⁷ il promettente "cantiere"⁸ diretto da

³ Nel giudizio di Paolo Grossi, Giorgio Feliciani, "con eccellente tempra di organizzatore, ha avuto il merito di intuire la centralità del problema che il processo di codificazione coinvolgeva e la conseguente intollerabilità di un ulteriore vuoto di ricerca, e ha avuto altresì il merito, con una serie di suoi felici interventi, di gettare le basi e delineare possibili itinerari all'opera dei vari gruppi di studio", **P. GROSSI**, *Storia della canonistica moderna e storia della codificazione canonica*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, XIV (1985), p. 596. Cfr. **P. GROSSI**, *Storia della canonistica moderna*, pp. 587-599, e **G. FELICIANI**, *Il Concilio Vaticano I e la codificazione del diritto canonico*, in *Actas del III Congreso internacional de derecho canónico, Pamplona, 10-15 de octubre de 1976*, Pamplona, 1979, e, con più ampio corredo critico, in *Ephemerides iuris canonici*, 33 (1977); **G. FELICIANI**, *Il Concilio Vaticano I e la codificazione del diritto canonico*, in *Studi in onore di Ugo Gualazzini*, II, Giuffrè, Milano, 1981; **G. FELICIANI**, *Lineamenti di ricerca sulle origini della codificazione canonica vigente*, in *Annali dell'Università di Macerata, Studi in onore di Attilio Moroni*, Macerata, 1982, poi riprodotto come "presentazione" del volume **M. VISMARA MISSIROLI, L. MUSSELLI**, *Il processo di codificazione del diritto penale canonico*, Cedam, Padova, 1983.

⁴ **P. GROSSI**, *Storia della canonistica moderna*, cit., p. 590.

⁵ **P. GROSSI**, *Storia della canonistica moderna*, cit., p. 590.

⁶ **P. GROSSI**, *Storia della canonistica moderna*, cit., p. 592.

⁷ **P. GROSSI**, *Storia della canonistica moderna*, cit., p. 596. Fino ad allora, infatti, "le nostre conoscenze si basavano su contributi slegati per lo più abbastanza risalenti, fra i quali meritano di essere ricordati quelli, ripetuti e documentati, di Nikolaus Hilling, anche se talvolta carenti di un'adeguata metodologia storica". Ma "il discorso ha da essere fortunatamente diverso" grazie ad un "manipolo di docenti e ricercatori, italiani



Feliciani, intravedendovi “il primo tentativo serio, costruito, pensato per dare un volto storicamente credibile alla canonistica moderna”⁹. Ora, se guardiamo agli studi che sono susseguiti dal 1983 in poi sulle fasi prodromiche e successive all’*Arduum sane munus* e che via via hanno gettato luce sugli antecedenti e le soluzioni delle più varie sezioni del *Codex*, con tutte le relative implicazioni metodologiche e sostanziali, non ci sembra che tale fiducia sia stata mal riposta¹⁰. E più ancora, ci pare che la speranza di “una adeguata riappropriazione storiografica del processo di codificazione del diritto canonico fra Ottocento e Novecento”¹¹, non sia andata delusa se pensiamo all’opera imponente di Carlo Fantappiè, *Chiesa romana e modernità giuridica*, che perseguendo l’obiettivo ambizioso di “conquistare il codice canonico al dominio della storia”¹² costituisce un

ma non soltanto italiani” che ha cominciato “un lavoro paziente ed capillare su tutta la documentazione anche archivistica attualmente accessibile”.

⁸ P. GROSSI, *Storia della canonistica moderna*, cit., p. 598.

⁹ P. GROSSI, *Storia della canonistica moderna*, cit., p. 597.

¹⁰ Limitandoci ai soli lavori monografici, vanno ricordati, oltre al volume di Maria Vismara e Luciano Musselli, *Il processo di codificazione del diritto penale canonico*, già citato, quelli di F. FALCHI, *I chierici nel processo di formazione del codice pio-benedettino*, Cedam, Padova, 1987; R. ASTORRI, *Le leggi della Chiesa tra codificazione latina e diritti particolari*, Cedam, Padova, 1992; E. DIENI, *Tradizione juscorporalista e codificazione del matrimonio canonico*, Giuffrè, Milano, 1999; J. LLOBELL, E. DE LEON, J. NAVARRETE, *Il libro “De processibus” nella codificazione del 1917*, Giuffrè, Milano, 1999; C. MINELLI ZAGRA, *Le fonti dello “ius singulare” nell’ordinamento canonico*, Cedam, Padova, 2000; V. TURCHI, *Le disposizioni preliminari sul matrimonio nel processo di codificazione piano-benedettino*, Jovene, Napoli, 2001; G. MORI, *I religiosi nella codificazione canonica pio-benedettina. Sedimentazioni e nuovi assetti*, Reprint Series, Firenze, 2004.

¹¹ P. GROSSI, *Storia della canonistica moderna*, cit., p. 596. Per Grossi, “storicizzare, come fa intelligentemente Feliciani, le tappe del dibattito dal Vaticano Primo in poi significa cominciare a contribuire alla storicizzazione di tutto il materiale dottrinale anche precedente, significa principiare a dar volto, con una singolare interpretazione a posteriori, all’ammasso dottrinale così misconosciuto e appiattito”. Infatti “i Padri conciliari, prima, e gli operai dell’officina codificatoria, poi, non fanno che fornirci una cassa di risonanza di eccezionale intensità e vivezza per uno stato d’animo che di tutta la *scientia iuris* canonistica dopo Trento”. Se dunque si comincia a veder chiaro “in quest’ultimo filo che corre continuo, si rischia di iniziare a chiarire anche molto cammino della linea precedente”: “mai come in questo caso”, secondo Grossi, “il futuribile serba in sé una formidabile valenza interpretativa del passato, anche di un passato cronologicamente abbastanza remoto” (*ivi*, p. 597).

¹² L’autore è convinto infatti che si tratti di “un obiettivo di primaria importanza non solo e non tanto per gli storici delle codificazioni”, “ma anche e soprattutto per i canonisti che si trovano ad insegnare o ad interpretare il diritto della Chiesa”, C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, t. I, *L’edificazione del sistema canonistico (1563-1903)*, Giuffrè, Milano, 2008, p. XXVI. Un’opera dunque di reale “contestualizzazione” che è costata al suo autore la fatica di “un notevole allargamento di prospettiva”, non



punto di riferimento imprescindibile nell'abbordare, da qualsivoglia punto di vista, l'esperienza della codificazione canonica¹³.

Il panorama è dunque assai più nitido di trent'anni fa ed i sentieri impervi ed esposti cui pochi temerari si avviavano soli, senza appiglio alcuno, si sono trasformati in vie ferrate ben salde, finalmente accessibili al cammino affascinante e convinto della cordata.

Dunque il contributo di Pio X all'avvio della stagione dei Codici.

Nell'opera di contestualizzazione cui si è fatto cenno emerge con chiarezza una traiettoria speculativa capace di comporre il quadro a lungo frammentato delle indagini rivolte "in modo tendenzialmente separato o su Pio X o sul Codice"¹⁴. La visione organica e profonda dei nessi tra i due poli della ricerca, il pontefice ed il *Codex*, che ne è scaturita, ha già consentito in varia misura di verificare e di valutare l'effettività dell'impronta piana sull'impostazione, lo svolgimento e gli esiti dei lavori della Commissione codificatrice.

Queste pagine intendono gettar luce sul pensiero giuridico di Pio X e sul suo influsso nell'avvio del processo di codificazione. Si inseriscono pertanto nel solco delle verifiche e delle valutazioni inaugurate dall'indirizzo scientifico cui si è accennato, con la convinzione che ogni ulteriore riscontro della sua veridicità, contribuendo alla circolazione delle idee, possa aprire nuovi spazi di dialogo nel grande e quanto mai fluido dibattito giuridico.

2 - Pio X e l'avvio della stagione codificatrice

potendosi "semplicisticamente ridurre né alla fase immediatamente precedente il processo di codificazione né ad una fase o ad un periodo determinati della storia del diritto canonico dato il suo carattere stratificato", C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, t. I, cit., p. XXVII.

¹³ Com'è stato giustamente osservato, "l'interesse di questo lavoro basato su una impressionante documentazione (in parte inedita) e completata da un non meno impressionante (quanto utile e prezioso) apparato scientifico (schedario bio-bibliografico) non si limita al suo oggetto formale: cioè la ricostruzione minuziosa e articolata del processo di elaborazione del Codice di diritto canonico (1917)". Per Philippe Chenaux, "fosse solo questo, esso rappresenterebbe già un contributo fondamentale alla nostra conoscenza della storia della Chiesa contemporanea". P. CHENAUX, Recensione a C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, cit., in *Lateranum*, 1 (2010).

¹⁴ C. FANTAPPIÈ, *Pio X e il "Codex Iuris Canonici"*, in *L'eredità giuridica di San Pio X*, a cura di A. Cattaneo, Marcianum Press, Venezia, 2006, p. 157.



Come è noto, l'iniziativa di Pio X scandisce i passi introduttivi all'impresa codificatoria¹⁵: dall'impulso verificato e condiviso ma sostanzialmente personale di por mano all'"opus sane arduum"¹⁶, alla gestazione e alla stesura del *motu proprio* che segna l'inizio dei lavori, dalla decisione nient'affatto scontata per la moderna forma del Codice, fino all'approvazione dell'indice delle materie in un contesto tutt'altro che unanime.

È bene avvertire subito che non verranno qui analiticamente ripercorse queste prime fasi del lavoro, cui peraltro è possibile accedere

¹⁵ Si rinvia alla ricostruzione di Carlo Fantappiè che in sintesi ritiene di dover "distinguere tre tempi della fase preparatoria del Codice: il primo dedicato dal papa alla ponderazione della decisione (agosto 1903 - gennaio 1904), il secondo impiegato alla predisposizione del piano di riforma del diritto canonico e all'organizzazione dei lavori (11 gennaio - 18 marzo 1904). Il terzo (18 marzo - 4 luglio 1904) dedicato alla definizione del metodo e della fisionomia del futuro codice canonico. Nel primo tempo l'asse preferenziale ruota, con molta probabilità, attorno all'intesa tra Pio X e il cardinal Gennari, la quale tra l'altro produce la convergenza su monsignor Gasparri come la persona più adatta per coordinare la realizzazione dell'opera, data la carica istituzionale di segretario della Congregazione affari straordinari, la comprovata dottrina e perizia canonistica, la giusta età e la capacità di lavoro. Nel secondo tempo la riforma non cammina ancora - come ci si potrebbe attendere - sulle gambe di Gasparri, ma (...) è elaborata, nelle sue linee programmatiche generali, direttamente dal pontefice anche sulla base di consultazioni e colloqui privati. Soltanto nella terza fase, che farei cominciare nell'aprile 1904, entra sulla scena in una posizione di primo piano Gasparri a cui è delegata, in qualità di segretario della Commissione per la codificazione, la cura di predisporre il Regolamento (11 aprile), quindi il piano di divisione delle materie del futuro Codice (17 aprile-28 giugno) nonché la definizione dell'organizzazione dei lavori delle due Commissioni di consultori e di cardinali (4 luglio)". C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, t. II, *Il Codex Iuris Canonici (1917)*, cit., pp. 657-658. A ben guardare, dunque, "la decisione di procedere alla codificazione appare dovuta, più che a suggestioni esterne, a un'opzione del tutto autonoma e personale di papa Sarto", G. FELICIANI, *Il cardinal Gasparri e l'iniziativa di Pio X*, in *Studi in onore di Gaetano Catalano*, Rubettino, Soveria Mannelli, 1998, p. 564. Del resto, come osserva Dalla Torre, Egli "non veniva né dalla Curia né dalla diplomazia ecclesiastica: unico tra i papi moderni, veniva dall'esperienza pastorale, che in maniera assoluta e vastissima aveva caratterizzato la sua vita". Si deve pertanto ritenere che "l'idea della codificazione canonica sia maturata nel papa" proprio "in ragione della sua pregressa vita ecclesiale", G. DALLA TORRE, *Pio X e il Codice di diritto canonico*, in *Archivio Giuridico*, CCXXI/1 (2001), p. 60.

¹⁶ L'espressione già citata dei trentatré padri del Vaticano I viene ripresa efficacemente anche da Carlo Lombardi, che anticipando le parole introduttive del *motu proprio* di Pio X, avvertiva: "opus certe est arduum, sed quo plus difficultatis et laboris continent, eo magis est romani Pontificis dignum!", C. LOMBARDI, *Iuris canonici private Institutiones*, I, Romae, 2^a ed., 1904, p. 150. Si veda in proposito l'intero capitolo dedicato a *La scelta della codificazione e il contributo di Pio X (1904-1914)*, in C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, t. II, cit., pp. 639-389.



con facilità, grazie alla pubblicazione ed alla ricostruzione critica, negli studi cui si è fatto cenno, dei dati emersi nelle carte dell'Archivio Segreto Vaticano ed in quelle reperite in altri fondi¹⁷. Ci si limiterà a richiamarne gli snodi essenziali più utili alla comprensione del discorso che intende piuttosto mettere in luce i segni del pensiero giuridico del pontefice, evidenziandone il modo suo proprio di sentire il diritto. Ed anche gli interventi dei cardinali e dei consultori che animano il dibattito dapprima sul metodo da seguire nella riforma e poi sulla definizione dell'*Index materiaram* verranno qui ripresi in una prospettiva diversa da quella seguita in altri saggi che li hanno già ampiamente rivisitati, e cioè essenzialmente allo scopo di ricostruire il contesto in cui matura il confronto con la mentalità giuridica piana.

Un'importanza decisiva assumono in quest'ottica i documenti pubblicati da Carlo Fantappiè nel 2004. Si tratta innanzitutto della bozza dell'*Arduum sane munus* del card. Gennari e di quella autografa di Pio X che verosimilmente si collocano tra l'11 gennaio 1904 ed il febbraio successivo¹⁸. Un confronto di questi documenti consente di cogliere alcuni tratti della *mens legislatoris* che vale la pena considerare.

In una sostanziale concordanza dei due testi - che divergono sensibilmente solo con riguardo alla nomina dei membri della Commissione codificatrice, lasciata in bianco dal Gennari e riempita dal papa - merita d'essere segnalata la variante nel sottotitolo dei due documenti: "Della codificazione del diritto" nel primo e "Per la Compilazione del Codice Canonico" nel secondo¹⁹. Quest'ultimo tra l'altro riporta alla lettera le parole del chirografo papale a Gennari dell'11 gennaio 1904 che nella sua parte centrale segnalava l'urgenza di "dar principio all'opera troppo necessaria dello studio per la compilazione del Codice di diritto canonico"²⁰. Queste due versioni destinate a stemperarsi

¹⁷ Ci si riferisce in particolare ai documenti manoscritti scoperti e pubblicati da Carlo Fantappiè nel 2004, cui si accennerà a breve.

¹⁸ I due documenti, la *Bozza del m.p. del card. Casimiro Gennari, s.d. Della codificazione del Diritto* (d'ora innanzi *Bozza del card. Gennari*) e l'*Autografo di papa Pio X del m.p., s.d.. Per la Compilazione del Codice Canonico* (d'ora innanzi *Autografo di Pio X*), tratti rispettivamente dall'Archivio Card. Casimiro Gennari (Maratea) e dall'Archivio storico del Consiglio per gli Affari Pubblici della Chiesa (Città del Vaticano), Stati ecclesiastici, fasc. 429, ff. 34-39, sono ora pubblicati nell'Appendice documentaria del saggio di C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti*, in *Il diritto ecclesiastico*, CXIII (2002), pp. 72-76.

¹⁹ Vedi C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti*, cit., p. 72.

²⁰ Questo documento era stato a suo tempo riprodotto in fotografia sul *Monitor*



nel ben più neutro *de legibus ecclesiae in unum redigendis* della redazione finale²¹ evidenziano una sintonia profonda circa la fisionomia ultima della riforma allo studio: nella prima l'accento è posto sul metodo di lavoro – codificazione – nella seconda sull'esito che s'intende perseguire – il Codice Canonico.

L'esigenza sottesa a entrambi i sottotitoli certamente matura entro l'alveo mai interrotto di quel processo di razionalizzazione che qualifica il diritto canonico sin dalla sua epoca aurea, nella tensione sempre rinnovata a

“rendere il più possibile organico, coerente e adeguato il sistema legislativo vigente e, al tempo stesso, di mantenerlo aperto al futuro, in modo da permetterne l'accrescimento e l'adeguamento in funzione del mutamento sociale”²².

Tuttavia vi si scorgono le due novità assolute della soluzione che il legislatore supremo intendeva offrire al problema delle fonti e che rivelano il chiaro intento di modernizzazione del diritto della Chiesa: “codificare” il diritto canonico e codificarlo “tutto intero”²³.

ecclesiastico del 1917. Vedi *Il codice canonico e il nostro fondatore*, in *Il Monitore ecclesiastico*, XLII (1917), p. 269 ss.

²¹ Come è stato osservato, «il Motu proprio “*Arduum sane munus*”, mentre annunciava il 19 marzo 1904 la decisione di Pio X “*de Ecclesiae legibus in unum redigendis*”, restava nel vago circa il metodo da seguire, esprimendosi in termini talmente generici da adattarsi sia a una collezione realizzata secondo i metodi tradizionali sia a una codificazione moderna», **G. FELICIANI**, *Il cardinal Gasparri e la codificazione del diritto canonico*, cit., p. 567. È soltanto con la lettera alle Università cattoliche del 6 aprile che viene a delinarsi il metodo codificatorio. In essa, infatti “si precisa che è intenzione del pontefice provvedere a distribuire adeguatamente in canoni o articoli, sul modello dei più recenti codici statuali, tutto il diritto canonico secondo una sistematica che, scostandosi nettamente dalla struttura delle collezioni delle decretali, si ispira fondamentalmente ai trattati di diritto canonico in uso nelle università, dove, secondo il modello delle istituzioni giustiniane, le materie sono ripartite in *personae, res e actiones*”, **G. FELICIANI**, *Il cardinal Gasparri e la codificazione del diritto canonico*, cit., p. 567.

²² Tanto da far dire a Stephan Kuttner che il *Liber Extra* e ancor più il *Liber Sextus* rappresentano “un passaggio importante verso quello che oggi si chiama un Codice”. Cfr. **C. FANTAPPIÈ**, *La dimensione giuridica della Chiesa veicolo di razionalizzazione. Momenti dell'età medievale e dell'età proto-moderna*, in P. Gilbert (ed.), *L'uomo moderno e la Chiesa*, Gregorian and Biblical Press, Roma, 2012, 50, e **S. KUTTNER**, *Raymond of Peñafort as editor: the 'decretales' and 'constitutiones' of Gregory IX*, in *Bulletin of medieval canon Law*, 12 (1982), pp. 65-80.

²³ **A. BOUDHINON**, *La codification et la réforme du droit canonique*, in *Revue du clergé français*, XXXVIII (1905), p. 18.



Un'opera che nella *mens legislatoris* si inserisce direttamente nel grande disegno del pontificato, "*instaurare omnia in Christo*"²⁴. La consapevolezza di questo nesso è talmente chiara nella bozza del Gennari, che l'autografo di Pio X può riprenderne alla lettera la trama argomentativa.

Il punto cruciale in cui il programma ideale del pontefice intercetta il tema della riforma giuridica è senz'altro il rinnovamento della disciplina ecclesiastica, che "non può essere pienamente ordinata, né può del tutto procedere con esattezza, quando la legislazione canonica non sia chiara e precisa e non tolga ogni dubbio sulla condotta da seguire"²⁵.

Come dunque raggiungere tale obiettivo?

La prima condizione dato significativo non è di natura formale ma riguarda propriamente l'essenza del comando giuridico: "se si vuole esatto adempimento della legge umana, che è un riflesso della legge divina, fa d'uopo che essa sia ragionevole e inducente al bene comune, ed, oltre a ciò, che sia nota e cospicua all'intera comunità"²⁶.

La centralità di questo notazione del pontefice dev'essere adeguatamente sottolineata.

Infatti, l'insegnamento sulla *rationabilitas* della legge canonica, in quanto essenzialmente coerente con lo *ius divinum* e sostanzialmente capace di condurre al *bonum commune*, è del tutto tradizionale.

Tuttavia questo richiamo assume qui un rilievo particolare se si pensa alla vitalità che caratterizza da sempre l'ordinamento canonico grazie al dinamismo di quel criterio originale. Nel grembo della *rationabilitas* vengono da sempre concepiti gli strumenti tipici che assicurano la flessibilità della norma canonica e la sua straordinaria capacità di adattamento alle diverse circostanze di tempo e di luogo, nella perenne tensione che avvicina il diritto umano al diritto divino,

²⁴ Entrambi i documenti si aprono riferendosi al proposito che Pio X fece "nell'assumere l'arduo compito del governo della S. Chiesa", "come segno a cui convergessero le nostre operazioni", "*il ristaurare ogni cosa in Gesù Cristo*". Cfr. *Bozza del card. Gennari e Autografo di Pio X*, in C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti*, cit., p. 72. Il nesso tra l'opera della codificazione ed il motto del pontificato è stato efficacemente illuminato dagli studiosi. Si veda per tutti G. ROMANATO, *Pio X. La vita di papa Sarto*, Rusconi, Milano, 1992, p. 245 ss.

²⁵ Cfr. *Bozza del card. Gennari e Autografo di Pio X*, in C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti*, cit., p. 72.

²⁶ Così l'*Autografo di Pio X*, mentre la *Bozza del card. Gennari*, propone il riferimento al bene comune nei termini seguenti: "fatta pel bene comune". Vedi C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti*, cit., p. 72.



“ponendosi come traguardo massimo la corrispondenza perfetta, la più perfetta possibile, di questo a quello”²⁷.

Niente di più apparentemente contraddittorio dunque con l’idea di una codificazione di tipo moderno che, pur nella disomogeneità delle traduzioni storiche e dei loro esiti, comporta sempre la creazione di “uno spazio artificiale, astratto, totale”²⁸: “il codice come sistema, che nega la sua storia e spera di arrestare la storia”²⁹.

Eppure, nell’intenzione del pontefice, queste due esigenze, codificazione del diritto vigente e ragionevolezza della legislazione, risultano strettamente correlate, l’una posta a garanzia dell’altra.

Infatti è proprio lo stato in cui versa la legislazione ecclesiastica, fonte di “oscurità e confusione, ivi soprattutto, in cui dovrebbe essere piena luce”³⁰, a recare il primo, vistoso *vulnus* alla sua ragionevolezza: un comando inconoscibile non viene osservato nemmeno dalla *sanior pars*

²⁷ “Mentre per il diritto divino si può ipotizzare soltanto una interpretazione-comprensione del magistero che arrivi (...) a una profonda penetrazione della *mens legislatoris*, il diritto umano è contrassegnato dalla elasticità della regola giuridica, elasticità che è da considerarsi unicamente come sforzo di rendere concreta una siffatta corrispondenza”. P. GROSSI, *Aequitas canonica*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 27 (1998), p. 385.

²⁸ P. CAPPELLINI, *Storie dei concetti giuridici*, Giappichelli, Torino, 2010, p. 118. È bene avvertire che «il tema “Codice”, codificazione può essere gremito di equivoci fuorvianti, a causa della polisemia che gli è intrinseca, cioè della molteplicità di contenuti e di significati». Termine e nozione “possono, infatti, essere assunti nella accezione assolutamente generica tesa a indicare ogni attività fissatoria e sistematoria che viene operata dal diritto”. Tuttavia “il Codice della matura età moderna, dall’evento rivoluzionario parigino in poi, è qualcosa di qualitativamente diverso da una vaga attività fissatoria e sistematoria, qualcosa di profondamente diverso nella sua limpida tipicità storica, tanto da rendere respingibile ogni indebito accomunamento”. La parola “sistema” corrisponde alla qualità del Codice, “questa fonte novissima, che assai poco ha da spartire con le precedenti consolidazioni”: “il Codice è una unità, non è una somma di articoli ma una totalità pensata da cima a fondo quale organismo coerente”, P. GROSSI, *Valore e limiti della codificazione del diritto (con qualche annotazione sulla scelta codicistica del legislatore canonico)*, in *L’eredità giuridica di San Pio X*, cit., pp. 145-146, 152.

²⁹ In altri termini «il codice come totalità (...) non sottintende quindi la storia; o per essere più precisi, come già con acutezza osservava Carbonnier, la codificazione “est plus qu’un multiple de la loi: il y a en elle un esprit de système et de totalité, une intention de renouveau politique, en même temps qu’un espoir d’arrêter le cours de l’histoire”, P. CAPPELLINI, *Storie dei concetti giuridici*, cit., p. 119. Su questa tematica giova segnalare l’imponente contributo che si deve alla pubblicazione degli Atti dell’incontro di studio che si tenne a Firenze nel 2000, *Codici. Una riflessione di fine millennio*, Atti dell’incontro di studio, Firenze 26-28 ottobre 2000, Giuffrè, Milano, 2002.

³⁰ Cfr. *Bozza del card. Gennari e Autografo di Pio X*, in C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti*, cit., p. 74.



della comunità, non può corrispondere ai bisogni delle persone, allo scopo e al bene comune della Chiesa, e pertanto non è mai ragionevole³¹.

D'altro canto, il nesso che così viene a stabilirsi obbedisce a sua volta al criterio della *rationabilitas*: prendendo atto del desiderio ormai generale

“della compilazione di un Codice, in cui vengono raccolti con ordine e con chiarezza tutti i Sacri Canoni, e tutte le leggi ecclesiastiche, sceverandone le inutili e le anticate, e modificandone talune secondo il bisogno dei tempi nostri”,

il pontefice non può che “riconoscere la ragionevolezza di queste premure”³².

³¹ Cfr. P. VALDRINI, *La recezione della legge nel diritto canonico. Pertinenza e significato*, in *Diritto e Religioni*, V/1 (2010), pp. 141-159. Del resto, di lì a poco, Gasparri avrebbe descritto, con grande efficacia, il tortuoso iter conoscitivo della norma canonica alla vigilia della codificazione: “Oggi, volendo noi conoscere, se e quali norme la Chiesa ha prescritto in qualche punto disciplinare, dobbiam consultare il decreto di Graziano, le Decretali di Gregorio IX, il Sesto delle Decretali, le Clementine, le Extravaganti comuni, le Extravaganti di Giovanni XXII, il Concilio di Trento, l’immensa mole dei volumi del Bollario e dei decreti e responsi delle Sacre congregazioni e Tribunali ecclesiastici di Roma e finalmente atti de’ Pontefici posteriori a Gregorio XVI. Ciò basta per far toccare con mano la grande difficoltà che presenta oggi lo studio del diritto canonico; ma questa difficoltà apparirà ancora maggiore, se si rifletta: 1°. Che nel Bollario, nelle Collezioni delle Sacre Congregazioni, dei Tribunali Ecclesiastici, nel Concilio Tridentino e negli Atti de’ Pontefici posteriori a Gregorio XVI, si osserva il solo ordine cronologico, poco atto allo studio e alla ricerca delle materie; nel decreto di Graziano non si osserva nessun ordine; nelle altre parti del *Corpus iuris canonici* si osserva qualche ordine, ma spesso deficiente; per esempio, la implicata materia degli impedimenti alla sacra ordinazione è trattata nel libro I, III e V, senza verun nesso ed in parte soltanto. 2°. Che molti documenti riportati nelle fonti sopraindicate, sono inutili e perciò spesso d’ingombro allo studio del gius canonico, sia perché ripetono la stessa cosa, sia perché non contengono una disposizione legislativa. 3°. Che altri documenti sono la risposta ad un caso particolare, dalla quale deve dedursi la legge generale; quindi una parte inutile nel documento ed un lavoro non sempre facile di deduzione. 4°. Che in alcuni punti non si ha una legge canonica scritta; ed allora è d’uopo ricorrere al diritto romano, per esempio, per determinare il tempo necessario alla prescrizione della consuetudine, o alla giurisprudenza, alla consuetudine, all’insegnamento de’ dottori, per esempio, per definire la nozione del quasi-domicilio. 5°. Che molte leggi sono state abrogate dalla consuetudine, o da leggi posteriori sia per tutta la chiesa, sia per la maggior parte, divenendo così leggi particolari; e ciò nonostante seguitano a figurare sempre nelle fonti indicate, con grande confusione dello studioso”, *Prima proposta di Gasparri ai Cardinali membri della S.C. degli Affari Ecclesiastici Straordinari sulla codificazione con progetto del m.p. “Arduum sane munus”*, Sacra Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari, Roma, Codificazione del diritto canonico, Febbraio 1904, ASV, Fondo CIC, scatola 1.

³² Cfr. *Bozza del card. Gennari e Autografo di Pio X*, in C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della*



Dunque, nel pensiero del Sarto, il metodo codificatorio si rivela ragionevole per la capacità che gli è viene attribuita di ordinare e chiarire un corpo normativo nella sua interezza e quindi anche “tutta la canonica legislazione”³³. In tale ottica il codice costituisce lo strumento tecnico adeguato a preservare il carattere essenziale del comando legislativo, l’essere cioè un ordine ragionevole.

Non si può quindi dubitare, come risulta anche dal promemoria al Gasparri dell’11 marzo 1904³⁴, che la scelta papale trovasse

“il suo fattore causale e la sua giustificazione ultima nella valutazione del Codice come la forma in quel momento più idonea per assicurare, con la chiarezza e coerenza degli enunciati, la *certezza del diritto* nelle diverse espressioni dell’attività potestativa e magisteriale della Chiesa”³⁵.

Più precisamente Pio X pone l’accento su due caratteri dell’impostazione metodologica prescelta: in primo luogo la semplificazione del corpo normativo, che è fatta consistere dal pontefice “nell’estendere in brevi articoli le prescrizioni del Diritto secondo i vari argomenti”³⁶ senza aggiungere, secondo l’antico metodo dei commentatori, dimostrazioni e allegazioni, ma semplicemente rinviando, per i diversi “articoli”³⁷, alle “semplici note donde furono tolti”; in secondo luogo la rielaborazione del

codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti, cit., p. 74.

³³ Cfr. *Bozza del card. Gennari e Autografo di Pio X*, in C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti*, cit., p. 74.

³⁴ Il *Pro-memoria di Pio X al Segretario della Congregazione degli affari ecclesiastici straordinari*, mons. Pietro Gasparri, sulla codificazione del diritto canonico 11 marzo 1904, (d’ora innanzi *Pro-memoria di Pio X 11 marzo 1904*), è tratto dall’Archivio Storico del Consiglio per gli Affari Pubblici della Chiesa (Città del Vaticano), Stati ecclesiastici, fasc. 429, ff. 30-33, è anch’esso pubblicato in C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti*, cit., pp. 80-82.

³⁵ «Ma l’argomento principe che al papa fa trascurare l’ipotesi della Collezione e propendere “per l’immediata codificazione” è ravvisato nella necessità di provvedere “all’assoluto bisogno del presente, che reclama norme precise nella disciplina ecclesiastica, nell’insegnamento del diritto, nella amministrazione delle Diocesi e nell’esercizio della giustizia nelle causa canoniche”. C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti*, cit., p. 64.

³⁶ *Pro-memoria di Pio X 11 marzo 1904*, in C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti*, cit., p. 81.

³⁷ *Pro-memoria di Pio X 11 marzo 1904*, in C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti*, cit., p. 81. Si noti l’assunzione del termine codicistico in luogo dei tradizionali “canoni” che sarà oggetto di ampia discussione all’interno del gruppo di lavoro chiamato a decidere l’impianto sommario dell’opera. Cfr. *Consulta parziale del 5 giugno 1904*



diritto, che il pontefice traduce “nell’abbandonare tutto quello che fu abrogato, nel riformare e nell’aggiungere ciò che manca nella legislazione ecclesiastica”³⁸.

È interessante notare come gli accenni al parametro della *rationabilitas* scompaiano nella redazione ufficiale dell’*Arduum sane munus*, che resta nel vago anche circa l’impostazione metodologica della *reformatio iuris*. Eppure gli snodi più significativi della fase previa alla codificazione evidenziano in modo inequivocabile come l’intenzione di redigere un codice moderno non sia mai disgiunta nella *mens legislatoris* da una concezione di esso schiettamente strumentale. Vale dunque la pena soffermarsi almeno su due momenti decisivi in cui riaffiorano con maggiore esplicitzza i tratti di questa mentalità, onde meglio apprezzarne l’effettiva incidenza sull’impostazione dell’opera affidata alla direzione di Pietro Gasparri: la scelta in favore di una codificazione moderna e l’opzione sistematica che qualifica il futuro Codice.

3 - Collezione o codificazione?

Come si è già avvertito, la lettura dei dibattiti sul metodo della riforma e sul piano sommario dell’opera risponde, in questa sede, alla preoccupazione di ricostruire l’alveo in cui matura il confronto tra le diverse sensibilità giuridiche dei componenti dei gruppi di lavoro e la *mens legislatoris*.

³⁸ Pro-memoria di Pio X 11 marzo 1904, in C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione piobenedettina alla luce di nuovi documenti*, cit., p. 81. Nelle intenzioni del papa, “la codificazione non era dunque un semplice riflesso dell’ordinamento vigente, ma un processo ad un tempo di selezione e di rinnovamento per cui, oltre a confermare quanto ancora restava di valido nel *ius vetus*, doveva però anche produrre nuove norme adatte alle mutate situazioni”. Il risultato di una simile operazione legislativa mirava, dunque, “a combinare il vecchio e il nuovo secondo una tecnica ampiamente collaudata dalla Chiesa medievale, (basterebbe pensare al *Liber Sextus*) ma, stavolta, utilizzando una diversa forma o configurazione giuridica: non più una collezione autentica ma un codice moderno”. È “difficile valutare quanto questo passaggio, seppure di natura eminentemente strumentale, fosse del tutto neutrale e privo di portata è più generale”. Resta comunque “il fatto che esso era destinato inesorabilmente a provocare una significativa cesura con la tradizione giuridica canonica perché implicava una aperta violazione del suo caratteristico evolversi per accrescimenti successivi di contenuti, in modo stratigrafico e inglobante anziché per astrazioni e separazioni di concetti”. C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione piobenedettina alla luce di nuovi documenti*, cit., pp. 64-66.



Innanzitutto, nella discussione che impegna i cardinali nel marzo 1904 circa la convenienza di “dare al diritto canonico un nuovo ordinamento e una nuova forma”³⁹, mentre si registra una sostanziale unanimità sulla necessità di prendere qualche provvedimento in quanto “nello stato attuale del diritto canonico lo studio ne è quasi impossibile e quindi la pratica ne soffre”⁴⁰, le idee sulla soluzione da adottare in concreto risentono una certa confusione non appena sulla strada da seguire - se cioè sia meglio pensare ad una nuova collezione, concepita in modo affatto tradizionale sulla falsariga delle Decretali e delle altre opere che integravano il *Corpus Iuris Canonici*, o a una vera e propria codificazione moderna - ma più profondamente sulla fisionomia essenziale di quest’ultima e quindi sulle sue effettive implicazioni.

Il *focus* del dibattito è l’efficacia dello *ius vetus* in rapporto alla riforma radicale del diritto canonico che si andava prospettando. La maggioranza dei cardinali, con il Rampolla in testa, si guarderebbe decisamente dall’ipotesi di abolire l’antico⁴¹, accetterebbe piuttosto la

³⁹ Si tratta delle reazioni alla *Prima proposta di Gasparri ai Cardinali membri della S.C. degli Affari Ecclesiastici Straordinari sulla codificazione con progetto del m.p. “Arduum sane munus”*, di cui si è riferito e che si chiudeva con i seguenti dubbi: “I. Se convenga dare al diritto canonico un nuovo ordinamento ed una nuova forma. E *Quatenus affirmative*: II. Quale dovrebbe essere questo nuovo ordinamento e questa nuova forma. III. Se e con quali modificazioni convenga pubblicare il *Motu-proprio* qui appresso”. Cfr. *Prima proposta di Gasparri ai Cardinali membri della S.C. degli Affari Ecclesiastici Straordinari sulla codificazione con progetto del m.p. “Arduum sane munus”*, Sacra Congregazione degli Affari Ecclesiastici Straordinari, Roma, Codificazione del diritto canonico, febbraio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 1; *Verbale dell’adunanza dei Cardinali, 3 marzo 1904*, Dalla Segreteria della S. Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari, Roma, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁴⁰ *Verbale dell’adunanza dei Cardinali, 3 marzo 1904*, Dalla Segreteria della S. Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari, Roma, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁴¹ Particolarmente autorevole in questo senso l’intervento di Rampolla per il quale “non deve sopprimersi il *Corpus iuris* esistente; il quale ha una storia gloriosa di 7 secoli che si compenetra colla storia della chiesa, ed è stato sempre considerato come un gran monumento di sapienza e di equità; i commentarii e le esposizioni di questo *Corpus* empiono le biblioteche”. Egli non si nasconde “i difetti”, ma osserva che anche “il Concilio di Trento, i Romani Pontefici li conoscevano e se hanno pensato a correggerlo e a completarlo, non hanno mai pensato ad abolirlo”. Quanto poi “alle nazioni civili, l’Inghilterra ha una legislazione accettabilissima; la Spagna ha conservato gelosamente le sue antiche collezioni di leggi; la Francia fece il Codice, abolendo tutto, per ragioni speciali”. Infine se perfino “i protestanti considerano il diritto canonico come diritto suppletorio e hanno fatto del *Corpus* edizioni bellissime; conviene ora alla S. Sede abolirlo?”. Vedi *Verbale dell’adunanza dei Cardinali, 3 marzo 1904*, Dalla Segreteria della S. Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari, Roma, Codificazione del diritto



prospettiva di “completarlo” e di “codificarlo”, intendendo però quest’ultimo processo secondo un’accezione nient’affatto rigorosa: “si faccia un formulario autentico della presente legislazione canonica della Chiesa; se si vuol chiamare *codice*, *breviarium*, *formulario*, *prontuario* etc. Si chiami, come si vuole”⁴².

Non mancano tuttavia voci più motivate a favore di una codificazione davvero moderna. Serafino Vannutelli ritiene che si debba fare “un Codice unico di tutto il diritto”, in cui “l’antico non sarebbe abolito”, ma rimarrebbe piuttosto “per interpretazione degli articoli” del Codice medesimo: in tal modo si faciliterebbe “lo studio e la pratica del diritto canonico che è l’unico scopo al quale dobbiamo tendere”⁴³. Anche per l’Agliardi questo è “lo scopo da raggiungersi” e “il mezzo unico è un Codice di tutto il diritto, che riassume le leggi, proceda per capi, articoli, etc.”⁴⁴. Gennari, dal canto suo, si preoccupa di chiarire che “nessuno ha mai pensato ad abolire il *Corpus juris* e le costituzioni pontificie, ma a dargli nuova forma più chiara e facile”⁴⁵. Pertanto egli

“lascerebbe da parte la nuova collezione e farebbe il Codice, interrogando prima l’episcopato sui punti da modificarsi”: in esso “sarebbero riassunte le leggi con ordine logico, per capi, articoli etc. e possibilmente con le stesse parole e rinviando alle fonti”⁴⁶.

In una posizione intermedia si colloca Merry del Val, per il quale “se si può fare allo stesso tempo la nuova collezione e il Codice, bene; altrimenti si contenterebbe del solo Codice”⁴⁷. Cavagnis, da parte sua, si schiera

canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁴² *Verbale dell’adunanza dei Cardinali, 3 marzo 1904*, Dalla Segreteria della S. Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari, Roma, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁴³ *Verbale dell’adunanza dei Cardinali, 3 marzo 1904*, Dalla Segreteria della S. Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari, Roma, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁴⁴ *Verbale dell’adunanza dei Cardinali, 3 marzo 1904*, Dalla Segreteria della S. Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari, Roma, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁴⁵ *Verbale dell’adunanza dei Cardinali, 3 marzo 1904*, Dalla Segreteria della S. Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari, Roma, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁴⁶ *Verbale dell’adunanza dei Cardinali, 3 marzo 1904*, Dalla Segreteria della S. Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari, Roma, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁴⁷ *Verbale dell’adunanza dei Cardinali, 3 marzo 1904*, Dalla Segreteria della S. Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari, Roma, Codificazione del diritto



decisamente a favore di un Codice “che contenga tutto il diritto, con capi, titoli, etc., lasciando da parte la nuova Collezione”⁴⁸.

In ogni caso la maggioranza che, pur conviene sull’idea di un “Codice riassuntivo” secondo l’accezione tutto sommato atecnica di cui si è detto poc’anzi, resta del parere di affiancarlo ad una nuova Collezione, “fatta sull’esempio delle altre del *Corpus iuris canonici* con ordine logico, ovvero semplicemente cronologico; autentica, secondo alcuni, e secondo altri, semplice riunione di documenti e materiale di lavoro”, capace di riunire “tutte le leggi ecclesiastiche promulgate, dopo l’ultima Collezione del *Corpus iuris*, dai Romani Pontefici, sia direttamente, sia per mezzo delle Sacre Congregazioni o Tribunali ecclesiastici in Roma”⁴⁹.

Ed è a questo livello che Pio X interviene con estrema lucidità in considerazione dello scopo ultimo della riforma allo studio.

Avvertito dell’orientamento prevalso nelle discussioni tra i cardinali membri della Congregazione degli Affari Ecclesiastici Straordinari, egli non teme di addentrarsi in un’analisi assai realistica dei costi e dei benefici dell’impresa che si sarebbero profilati ove si fosse dato seguito al parere della maggioranza.

Nella mente del pontefice resta stabilito, come punto fermo, che “le leggi anteriori conserverebbero il loro valore, a meno che non siano modificate nel Codice, il quale avrebbe perciò forza di legge prevalente, citando le fonti dalle quali desume gli articoli e, per quanto possibile, adottando le stesse parole delle fonti medesime”⁵⁰.

Quale sarebbe dunque il vantaggio della nuova Collezione? Quello di presentare “riuniti i documenti, dai quali sono dedotti un certo numero di articoli”⁵¹.

canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁴⁸ Verbale dell’adunanza dei Cardinali, 3 marzo 1904, Dalla Segreteria della S. Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari, Roma, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2

⁴⁹ Seconda proposta di Gasparri ai Cardinali membri della S.C. degli Affari Ecclesiastici Straordinari sulla codificazione, (Con Segreto Pontificio), Sacra Congregazione degli Affari Ecclesiastici Straordinari, Roma, (Urbi et Orbi), Codificazione del diritto canonico, Marzo 1904, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁵⁰ Seconda proposta di Gasparri ai Cardinali membri della S.C. degli Affari Ecclesiastici Straordinari sulla codificazione, (Con Segreto Pontificio), Sacra Congregazione degli Affari Ecclesiastici Straordinari, Roma, (Urbi et Orbi), Codificazione del diritto canonico, Marzo 1904, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁵¹ Seconda proposta di Gasparri ai Cardinali membri della S.C. degli Affari Ecclesiastici Straordinari sulla codificazione, (Con Segreto Pontificio), Sacra Congregazione degli Affari Ecclesiastici Straordinari, Roma, (Urbi et Orbi), Codificazione del diritto canonico, Marzo 1904, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.



Ora, quest' "unico suo vantaggio", secondo Pio X, sarà "di poco momento per la generalità, che si contenterà del Codice" e del tutto "relativo" per coloro i quali, "studiosi" e "professori", desiderassero accedere ai documenti nella loro integralità, in quanto anche nella nuova Collezione, come nel *Corpus iuris*, ve ne saranno parecchi "decurtati". D'altro lato si potrebbero comunque riportare i documenti più importanti "in fine del Codice, a mo' di appendice" e tutti gli altri, almeno nelle parti più significative, "sarebbero certamente in breve, per opera privata, citati, a comodo dei lettori, in calce a ciascun articolo del Codice, se non in volume separato"⁵².

Del resto, accanto a quell'unico, esiguo vantaggio il papa mette sul piatto della bilancia il costo della nuova collezione: "un lavoro assai lungo" e "una spesa" per la pubblicazione "che, nelle attuali circostanze, sarebbe onerosa per la S. Sede": "tanto più che pochi comprenderebbero quest'opera di prezzo elevato e di poca utilità pratica"⁵³.

Ma più ancora del bilancio costi/benefici nettamente sfavorevole all'ipotesi della Collezione, l'argomento decisivo nasce dal "bisogno del presente" che "reclama delle norme precise nella disciplina ecclesiastica, nell'insegnamento delle diocesi, nell'esercizio della giustizia nelle cause canoniche etc."⁵⁴. A questa urgenza "si provvede sufficientemente con il Codice e perciò la nuova Collezione, molto costosa, sembra più o meno inutile"⁵⁵.

Nonostante questo giudizio del pontefice, le fonti, come è noto, verranno raccolte da Gasparri e Seredi nei volumi dei *Codicis iuris canonici fontes*. Tuttavia, in questa fase, la forza delle considerazioni di Pio X,

⁵² *Seconda proposta di Gasparri ai Cardinali membri della S.C. degli Affari Ecclesiastici Straordinari sulla codificazione*, (Con Segreto Pontificio), Sacra Congregazione degli Affari Ecclesiastici Straordinari, Roma, (Urbi et Orbi), Codificazione del diritto canonico, Marzo 1904, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁵³ *Seconda proposta di Gasparri ai Cardinali membri della S.C. degli Affari Ecclesiastici Straordinari sulla codificazione*, (Con Segreto Pontificio), Sacra Congregazione degli Affari Ecclesiastici Straordinari, Roma, (Urbi et Orbi), Codificazione del diritto canonico, Marzo 1904, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁵⁴ *Seconda proposta di Gasparri ai Cardinali membri della S.C. degli Affari Ecclesiastici Straordinari sulla codificazione*, (Con Segreto Pontificio), Sacra Congregazione degli Affari Ecclesiastici Straordinari, Roma, (Urbi et Orbi), Codificazione del diritto canonico, Marzo 1904, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁵⁵ *Seconda proposta di Gasparri ai Cardinali membri della S.C. degli Affari Ecclesiastici Straordinari sulla codificazione*, (Con Segreto Pontificio), Sacra Congregazione degli Affari Ecclesiastici Straordinari, Roma, (Urbi et Orbi), Codificazione del diritto canonico, Marzo 1904, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.



peraltro affidate alla “piena libertà” dei cardinali⁵⁶, è tale da suscitare, proprio nei fautori dell’opinione contraria, la necessità di “precisare le idee” e cioè di chiarire finalmente che cosa si intenda per codice e che cosa s’intenda per collezione:

“per Codice riassuntivo s’intende il mero disposto della legge, concepito in termini brevi, concisi, chiari, logicamente distribuito, a modo dei Codici moderni”⁵⁷; “per Collezione s’intende la raccolta dei documenti che sono tuttora in vigore e che hanno una portata generale ed anche di questi deve porsi nella Collezione la sola parte importante, come sarebbero le circostanze che hanno motivato la decisione stessa e le ragioni, omesso tutto il resto, come l’esordio e la conclusione”⁵⁸.

E se si ammette che “la Collezione serve pel Codice”, la richiesta dei più che i due lavori, così concepiti, “si conducano insieme”, obbedisce sostanzialmente alla modalità stessa di procedere dei Consultori i quali “per fare il Codice debbono avere sotto gli occhi i documenti, che vengono così mano mano collezionando”⁵⁹.

Su un piano diverso si pone invece il tema della loro pubblicazione *eodem tempore*, che viene sentita come una questione tutto sommato secondaria. La funzionalità della Collezione al Codice, ammessa dal suo più deciso sostenitore, il cardinal Rampolla, mette in risalto ancora una volta la funzionalità della codificazione al “bisogno del presente” fortemente sottolineata da Pio X che riecheggia nell’intervento dirimente del Gennari: “prima si faccia il Codice, citando in ciascun articolo la fonte; in seguito si farà la collezione, esaminando quali documenti e quale parte dei documenti deve porsi nella medesima”⁶⁰.

⁵⁶ Non va dimenticato, come ebbe ad osservare Merry del Val, che “Egli non imponeva mai la sua opinione in materie che erano discutibili e che non implicavano il sacrificio di qualche principio essenziale”, **R. MERRY DEL VAL**, *Pio X (Impressioni e ricordi)*, Padova, 1925, p. 96.

⁵⁷ *Verbale dell’adunanza dei Cardinali*, 17 marzo 1904, Roma, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁵⁸ *Verbale dell’adunanza dei Cardinali*, 17 marzo 1904, Roma, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁵⁹ *Verbale dell’adunanza dei Cardinali*, 17 marzo 1904, Roma, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁶⁰ *Verbale dell’adunanza dei Cardinali*, 17 marzo 1904, Roma, Codificazione del diritto canonico, ASV, Fondo CIC, scat. 2.



4 - La questione sistematica

Il vasto progetto scaturito, all'indomani di queste discussioni, dal *motu proprio* del 19 marzo 1904, si delinea meglio nelle lettere *Pergratum mihi* e *Perlegisti*, di poco successive⁶¹. Così, obbedendo da subito, nei tempi e nei modi, al Regolamento dell'11 aprile⁶², si gettano le fondamenta di quell'"impresa giuridica collettiva" senza paragoni nella storia culturale dell'Occidente, "non solo per l'ampiezza dei materiali e delle fonti giuridiche ridotte a sistema, ma anche per l'elevato numero di redattori e per l'ampiezza del processo di consultazione"⁶³, che è la codificazione canonica.

In questo contesto di ampio respiro, lo studio preliminare dedicato alla definizione dell'Indice delle materie impegna i cardinali e i consultori dalla fine di marzo sino al 28 giugno 1904⁶⁴. Vi si cimentano due

⁶¹ Come è noto, nella lettera circolare *Pergratum mihi* del 25 marzo inviata all'episcopato latino dal Segretario di Stato Merry del Val si precisano le modalità di partecipazione dei vescovi di tutto il mondo. Vedi **COMMISSIO PONTIFICIA PRO ECCLESIAE LEGIBUS IN UNUM REDIGENDIS**, Litt. Circ. *Pergratum mihi*, Romae, 25 mar. 1904, in *Acta Sanctae Sedis*, XXXVI, 1903-1904, pp. 603-604. Quanto alla missiva di Gasparri, la *Perlegisti* del 6 aprile, ai rettori delle università cattoliche per richiedere la collaborazione dei professori di diritto canonico al Codice, essa contiene "una traccia del lavoro da compiere secondo la *mens pontificia*", "*l'ordo servandus* del futuro Codice" e «l'annuncio della trasmissione di una *peculiaris Instructio* destinata ai canonisti che avessero accettato di collaborare circa le "*opportunaer normae, ab ipsis hac in re servandae*"», vedi **COMMISSIO PONTIFICIA PRO ECCLESIAE LEGIBUS IN UNUM REDIGENDIS**, Litt. Circ. *Perlegisti*, Romae, 6 aprile 1904, in *Acta Sanctae Sedis*, XXXVII, 1904-1905, pp. 130-131. Cfr., in proposito, C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, cit., t. II, pp. 699-700; G. FELICIANI, *Il cardinal Gasparri e la codificazione del diritto canonico*, cit., p. 567.

⁶² *Regolamento per la Commissione pontificia istituita dal Santo Padre per la codificazione del diritto canonico*, Roma, 11 aprile 1904, ASV, Fondo CIC, scat. 3, ora pubblicato in J. LLOBELL, E. DE LEON, J. NAVARRETE, *Il libro "De processibus" nella codificazione del 1917*, cit., pp. 287-289.

⁶³ Così, C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, cit., t. II, pp. 739-740.

⁶⁴ In ogni caso, fin dall'inizio dei lavori, "ciascun cetò è chiamato a svolgere una funzione specifica". Infatti, "avendo conosciuto le condizioni peculiari di ciascun luogo", i vescovi sono in grado di "istruire la Santa Sede sulle speciali necessità pastorali che dovranno essere tenute in conto dai consultori nel proporre le leggi al papa"; "in quanto persone particolarmente versate nella scienza del diritto e al corrente delle comuni necessità dell'orbe cattolico", ai consultori spetta "il compito di approntare le proposte di legge da emanare". Infine i cardinali giungono "all'approvazione o alla riforma delle leggi proposte dai consultori", alla luce della loro "lunga esperienza negli affari del mondo, acquisita con l'esercizio della legazione presso i capi di Stato delle diverse nazioni o con l'ufficio di prefetto delle congregazioni romane". Non va dimenticato, poi,



commissioni speciali: una cardinalizia, creata il 31 marzo 1904 e formata da quattro membri, Ferrata, Vives y Tutó, Cavagnis, Gennari; l'altra, detta Consulta parziale, costituita il 2 maggio 1904 e composta di dieci consultori: Sebastianelli, Lombardi, Lega, Latini, Giustini, De Lai, Silj, Wernz, Ojetti, De Luca.

Non stupisce che la decisione di imboccare direttamente la via della codificazione imponga come prioritaria la questione sistematica, innanzitutto per l'evidente necessità pratica di uno schema di lavoro adeguato alla vastità dell'impresa cui si dava "il primo impulso"⁶⁵.

La definizione nelle sue linee essenziali del piano dell'opera doveva rispondere all'esigenza di stabilirne "l'architettura", delimitandone "in modo logico la posizione delle singole parti in rapporto al tutto"⁶⁶ alla luce dei criteri indicati da Gasparri alla commissione speciale incaricata di redigere l'Indice delle materie: "1. che la materia sia completa; 2. che sia distribuita logicamente; 3. che non vi siano ripetizioni"⁶⁷.

Peraltro nell'intenso travaglio che si conclude con l'approvazione dello schema provvisorio "coram Sanctissimo" non si può non leggere il tentativo di misurarsi con la pretesa più impegnativa dei codici moderni: quella cioè di costruire un compiuto sistema giuridico.

Ben si comprende dunque come questa fase preliminare non solo abbia impegnato "un periodo relativamente lungo dell'attività della commissione pontificia, dal 17 aprile al 28 giugno del 1904", ma anche abbia comportato "un iter procedurale piuttosto complesso" con "la richiesta di pareri a tutti i consultori", "la creazione di un'apposita commissione speciale"⁶⁸, la Consulta parziale di cui si è detto, "una discussione approfondita nella consulta generale e nella commissione

che "accanto ai ceti dei cardinali, codificatori in senso proprio, a quello dei vescovi, collaboratori necessarie dei consultori urbani, incaricati di redigere il testo delle norme, viene aggiunto il gruppo dei collaboratori", C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, cit., t. II, pp. 701-702. Sulla fisionomia e sulla funzione dei collaboratori, vedi C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, cit., t. II, segnatamente le pp. 702-703 e 731-739.

⁶⁵ Non si può dimenticare quanto Savigny osservava in proposito e cioè che "nell'imprimere la direzione a ogni impresa di vasto respiro moltissimo dipende dal primo impulso" e quanto ciò sia "determinante per tutti i lavori successivi". Vedi F.C. SAVIGNY, *La vocazione del nostro tempo per la legislazione e la giurisprudenza* (1814), trad. it., in A.F.J. THIBAUT, F.C. SAVIGNY, *La polemica sulla codificazione*, a cura di G. Marini, Napoli, 1982, pp. 147-148.

⁶⁶ C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, cit., t. II, p. 756.

⁶⁷ *Minuta di lettera del 2 maggio 1904 ai membri della Consulta parziale*, ASV, Fondo CIC, scat. 1.

⁶⁸ C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, cit., t. II, p. 759.



cardinalizia"⁶⁹ ed infine abbia dato luogo a tre diversi progetti, e cioè uno *Schema di divisione*, uno *Schema emendato* o "secondo progetto" e lo Schema finale denominato *Index materiarum Codicis iuris canonici*.

La circolare alle Università cattoliche Gasparri proponeva una traccia sommaria della divisione delle materie che permetteva una parte generale, con i titoli *De Summa Trinitate et fide catholica*, *De Constitutionibus*, *De Consuetudine*, *De Rescriptis*, ai cinque libri *De Personis*, *De Sacramentis*, *De Rebus et Locis sacris*, *De delictis et poenis*, *De Iudiciis*". Questa impostazione di massima, passibile, come è ovvio, di ogni opportuno mutamento in corso d'opera, rispecchiava assai fedelmente le linee guida di Pio X, riferite da Gasparri nella lettera del 31 marzo 1904 ai quattro cardinali incaricati di stendere il piano del lavoro: la sua idea di dividere il Codice in una "parte generale" e in "una parte speciale", ed il suo desiderio che "prima di ogni altro si ponesse mano al trattato *de sacramentis* poi *de personis* etc."⁷⁰. Tuttavia lasciava aperta la questione circa il criterio di fondo che s'intendeva adottare: si sarebbe osservato l'ordine legale, quello delle Istituzioni o un metodo misto, a metà strada tra i due?

Le prime suggestioni emerse dai voti dei consultori interpellati a ridosso dell'adunanza del 17 aprile rivelano una notevole varietà di opinioni in proposito⁷¹.

Un largo consenso si coagula attorno a tre indirizzi che con diversità di accenti avallano l'impostazione di fondo proposta da Gasparri.

Il primo, seguito dai consultori Benedetti, Sebastianelli, Esser e Pezzani, riflette "l'articolazione tipica del *ius ecclesiasticum*"⁷²: i suoi sostenitori, sia pure con qualche variante, suddividono la materia in diritto pubblico e diritto privato, distribuendone le materie sulla falsariga delle Istituzioni⁷³. Il secondo modello sistematico si fonda invece sulla

⁶⁹ C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, cit., t. II, p. 759.

⁷⁰ Vedi Gasparri ai membri della Commissione speciale cardinalizia, 31 marzo 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 1. D'altro canto egli "compendierebbe" l'"immediata codificazione", "nel conservare le tradizioni sulla divisione del codice in diritto pubblico e privato, nei Giudizi ecclesiastici, in *personis*, in *rebus* etc...". *Pro-memoria di Pio X*, in C. FANTAPPIÈ, *Gli inizi della codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti*, cit., p. 81.

⁷¹ Come è noto solo un terzo dei consultori risponde all'invito di Gasparri. I loro pareri, in tutto quattordici, sono raccolti, in ASV, Fondo CIC, scatola 1.

⁷² C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, cit., t. II, p. 760.

⁷³ Benedetti prendendo le mosse dalla concezione della Chiesa come *societas iuridice perfecta*, ritiene necessario che "vi siano 1° una potestà, 2° il soggetto in cui questa potestà



distinzione tra diritto costituzionale e diritto amministrativo, ma gode di scarso seguito, coagulando due sole proposte, quella di Montel, “più ristretta e razionale”, e quella di Noval, assai più articolata ma “non sempre coerente”⁷⁴. Più seguito il terzo indirizzo che adotta *tout court* la ripartizione romanistica - “De personis, De rebus, De iudiciis, De delictis et poenis” - con una breve premessa dedicata soltanto alle norme canoniche - “De legibus” - e non anche al diritto pubblico o costituzionale della Chiesa cui non viene riservato alcuno spazio autonomo. Collaudato da un’esperienza pluridecennale nel Seminario dell’Apollinare e largamente diffuso nella manualistica di diritto canonico, quest’ultimo

risiede, 3° la moltitudine su cui questa potestà si esercita, 4° i mezzi per conseguire il proprio fine”. La proposta di Sebastianelli prevede: “Liber I. Pars. I. De constitutione Ecclesiae eiusque potestate; Pars. II. De relationibus inter Ecclesiam et Imperium. Liber II. De legibus, earumque divisionibus, de consuetudine ac de rescriptis. Liber III: De personis (clericis, regularibus, laicis). Liber IV: De rebus spiritualibus sive temporalibus. Liber V: De iudiciis”. Esser e Pezzani, dal canto loro, “adottano la distinzione tra *ius constituens* e *ius constitutum* con alcune varianti”. Il primo dedica la prima parte agli “iura quae fuunt ex natura Ecclesiae seu ius naturale Ecclesiae” e la seconda alle “leges quibus Ecclesiae regitur seu ius positivum Ecclesiae”, con questa articolazione: “Pars I: Liber I: De constitutione Ecclesiae; Liber II. De capite Ecclesiae seu de Summo Pontifice; Liber III: De hierarchia Ecclesiae. Pars II: Liber IV: De personis; Liber V: De rebus; Liber VI: De iudiciis”. Pezzani ripropone il disegno del suo *Codex Sanctae Catholicae Romanae Ecclesiae*, con una prima parte dedicata al diritto costituzionale e al Romano Pontefice, una seconda parte *de personis*, una terza *de rebus* ed una quarta *de iudiciis et de poenis*. Nei “canones fundamentales” egli pensa si debba offrire “una cognizione esatta della costituzione della chiesa, ossia intorno alla sua divina fondazione come società perfetta”, anticipando così un tema assai discusso durante la revisione del Codice piobenedettino, e cioè la proposta di redigere una Legge fondamentale che, come riteneva Pezzani, avrebbe dovuto collocarsi “al di fuori del Codice propriamente detto”, come “le carte statutarie del regno o dello Stato”. Cfr. C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, cit., t. II, p. 760-761.

⁷⁴ Lo schema di Montel era così concepito: “Liber I: De natura Ecclesiae eiusque relationibus ad Statum; Liber II: Fontes iuris ecclesiastici, Liber III: Ius constitutionis Ecclesiae. Status clericorum. Hierarchia ordinis et jurisdictionis; Liber IV: Ius administrationis Ecclesiae. Potestas ordinis. Potestas regiminis, liber V: De iudiciis ecclesiasticis civilibus; Liber VI: De delictis et poenis”; Quanto a Noval, dopo il titolo preliminare “De legibus”, distribuisce la materia nel modo seguente: “I. Natura della chiesa cattolica, molteplice potestà come società perfetta e relazioni giuridiche con le altre società perfette; II. Stato e classificazione delle persone e dell’organizzazione ecclesiastica; III. Proposizioni di fede, accettazione, propagazione, difesa, predicazione della Parola di Dio, istruzione del popolo cristiano; IV. Culto divino e cose e luoghi ad esso ordinati; V. Sacramenti e sacramentali; VI. Cose temporali della Chiesa; VII. Persone private e morali; VIII. Delitti ecclesiastici; IX. Procedura giudiziaria ed extragiudiziaria, civile, criminale, contenziosa e amministrativa”. Cfr. C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, cit., t. II, p. 761.



modello riflette una chiara preferenza per la sistematica delle Istituzioni. In essa i suoi fautori, Klumper, Melata, Bucceroni e Lega, intravedono un duplice vantaggio.

Da un punto di vista formale, poiché la Chiesa “non suole così facilmente abbandonare una costante tradizione”, la partizione di matrice gaiano-giustiniana poteva senz’altro vantare la “grande autorità” che le derivava dall’essere del tutto “tradizionale”⁷⁵.

Da un punto di vista sostanziale, essa si dimostrava straordinariamente corrispondente al bisogno, più o meno esplicito ma senz’altro vivo all’interno del gruppo di lavoro, di reggere il paragone con le codificazioni moderne. Sotto questo profilo la sistematica tripartita delle Istituzioni si presentava

“veramente completa”⁷⁶; “sommamente logica, ben distinta, bene ordinata e conforme anche nella sua sostanza ai codici moderni delle società civili, i quali tutti, fino all’ultimo codice della Germania, hanno avuto presente ed hanno seguito la divisione *De personis, de rebus, de iudiciis*; e non hanno certamente omesso di trattare *de legibus*, come hanno fatto un codice speciale *de poenis*”⁷⁷.

Insomma, fatte salve alcune differenze con i codici moderni che trattano i giudizi in una sede distinta rispetto alle persone e alle cose, aveva “il vantaggio di essere comune al diritto canonico come al civile”⁷⁸, ben integrandosi

“con la scelta di premettere allo schema tripartito, opportunamente ampliato, i *canones preliminares*, previsti non solo dal codice francese ma anche dal regolamento legislativo e giudiziale per gli affari civili di Gregorio XVI”⁷⁹.

La traduzione progettuale più consistente di questi argomenti si deve al consultore Lombardi che, sulla falsariga delle sue *Praelectiones iuris canonici*, prospetta un Codice diviso in due parti, una generale e l’altra speciale, a sua volta suddivisa in quattro libri seguendo il piano delle

⁷⁵ Così si esprime Michele Lega nel suo voto, in *Appunti di Mons. Lega sulla divisione del Libro de Iudiciis*, in ASV, Fondo CIC, scatola 1. Sulla genesi e la fortuna delle *Institutiones* di Paolo Lancelotti si vedano almeno le pagine di Carlo FANTAPPIÈ, *Chiesa Romana e modernità giuridica*, cit., t. I, pp. 21-30.

⁷⁶ Così sempre il Lega, in ASV, Fondo CIC, scatola 1.

⁷⁷ Sono parole di Gennaro Bucceroni nel suo voto, *Voto del P. Bucceroni S. I. Sulla divisione delle materie*, in ASV, Fondo CIC, scatola 1.

⁷⁸ In questo senso Benedetto Melata, *Voto di Mons. Melata*, in ASV, Fondo CIC, scatola 1.

⁷⁹ Ancora il Lega, ASV, Fondo CIC, scatola 1.



materie offerto dalle Istituzioni. Secondo il maestro dell'Apollinare questa divisione "ha il vantaggio di presentare *logicamente* sotto pochissime rubriche tutto il diritto", "dal concetto di persona fino a quello dell'esecuzione delle sentenze"; d'altro canto pare "impossibile trovare un punto della disciplina canonica che non si riduca ad una delle quattro cennate rubriche"⁸⁰.

In questo contesto sostanzialmente fiducioso nella funzione ordinante del modello istituzionale si distingue l'apporto critico di Wernz e Ojetti. L'esigenza di un ordine logico non viene misconosciuta dai maestri della Gregoriana, tuttavia ve n'è un'altra che la precede, come emerge chiaramente dal parere del Wernz sulla sistematica: "Vere *rationabilis et logica sit divisio. Practica et clara et facilis sit divisio, non artificialis, obscura, difficilis, etiamsi aliquantulum a stricto ordine logico sit recedendum*"⁸¹. La divisione prima di essere logica dev'essere ragionevole. Se si vuole interpretare quel *rationabilis* nel suo senso pregnante, occorre metterlo in relazione con le note successive della praticità, della chiarezza, della facilità ovvero della non artificiosità, anche quando si debba allontanare da un criterio strettamente logico. L'ordine ragionevole dunque aderisce al dato dell'esperienza giuridica prima che alla coerenza logica: di qui la necessità di conformarsi "quoad substantiam (non in omnibus) ordini tradizionali (in foro et in scholis) communiter servato"⁸².

Anche Ojetti si staccerebbe "il meno possibile dall'ordine tradizionale, pur modificandolo in alcuni punti e perfezionandolo". Seguendo le Decretali non solo si renderebbe il dovuto ossequio "all'insegnamento del diritto fatto da parte della Chiesa per tanti secoli", ma si otterrebbe "il vantaggio di rendere ancora molto più utile lo studio degli antichi e celebri scrittori di diritto canonico, e l'uso dell'antica copiosa letteratura canonica, che è tanto lustro del nostro diritto"⁸³.

Dal punto di vista progettuale, lo schema prospettato da Ojetti non si discosta granché da quello dei colleghi dell'Apollinare⁸⁴; mentre il

⁸⁰ Così il voto di Carlo Lombardi, in ASV, Fondo CIC, scatola 1.

⁸¹ **F.-X. WERNZ**, *Animadversiones in schema titulorum novi corporis juris canonici*, in ASV, Fondo CIC, scat. 1.

⁸² Sono sempre parole del maestro della Gregoriana.

⁸³ Così il *Voto del P. Ojetti S.J. sulla divisione delle materie*, in ASV, Fondo CIC, scatola 1.

⁸⁴ Il suo progetto si distingue poiché il titolo "De Summa Trinitate" si colloca in quello "De constitutione Ecclesiae et de primato Romani Pontificis". Per il resto si suddivide nei "Prolegomeni", dedicati alle leggi in se stesse, e nel "De personis" (parlando "separatamente dei laici prima e poi dei chierici"), "De rebus" ("inclusa la trattazione dei sacramenti"), "De iudiciis et de poenis"., *Voto Ojetti, cit.*, in ASV, Fondo CIC, scatola 1.



Wernz prospetta una divisione della materia in cinque o sei libri sulla falsariga del suo *Jus decretalium*⁸⁵. L'originalità del loro contributo dunque non si rivela tanto nei modelli proposti quanto nella tensione a salvaguardare il nesso vitale con la tradizione e a mettere in guardia il C la Consulta dal rischio, neanche tanto larvato, di una imitazione servile dei codici moderni, che li animano.

Tale preoccupazione non trova riscontro nello "schema di lavoro", messo a punto da Gasparri per l'avvio dei dibattiti⁸⁶. Rispetto al disegno offerto alla riflessione delle Università cattoliche, presenta alcune varianti sintomatiche dell'*humus* in cui andava germinando la *reformatio iuris* e, come vedremo, destinate a segnare in modo indelebile l'immagine complessiva dell'opera.

La distinzione tra parte generale e parte speciale, risulta più netta in quanto rispecchia una precisa opzione metodologica, largamente condivisa dai consultori, e cioè l'assunzione dell'ordine legale nella prima, in cui confluiscono i titoli delle Decretali, secondo la scansione già proposta alle Università cattoliche⁸⁷; e l'adozione del sistema delle Istituzioni nella seconda, che risulta ora composta da quattro libri: *De personis, De rebus, De iudiciis, De delictis et poenis*.

A questo livello, rispetto allo schema della già citata lettera *Perlegisti*, vanno notati due emendamenti importanti, che riflettono il favore della maggioranza verso il modello istituzionale, giudicato più adatto dell'*ordo decretalium* a "ridurre logicamente" la complessa realtà del diritto canonico⁸⁸.

Innanzitutto l'inversione della materia processuale rispetto a quella penale segnala sin d'ora la problematicità della scelta di premettere o di posporre il libro *De iudiciis* al *De delictis et poenis*⁸⁹. Lo schema di lavoro prelude alla soluzione finale, ma la sua provvisorietà in questa fase è tale

⁸⁵ E dunque: "Liber I: Pars generalis; Liber II: De personis i.e. clericis, regularibus, laicis; Liber III: De rebus sacris et temporalibus; Liber IV: De iudiciis; Liber V: De delictis et poenis". Secondo il canonista della Compagnia di Gesù, dopo il terzo libro potrebbe inserirsi un altro libro dedicato al matrimonio.

⁸⁶ Vedi *Prima adunanza Generale dei consultori*, 17 aprile 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 1.

⁸⁷ Si tratta di "una parte generale o preliminare la quale conterrebbe i titoli *De summa Trinitate et fide catholica* (ossia la formula di professione della fede cattolica), *De constitutionibus, De consuetudine, De rescriptis*". *Prima adunanza Generale dei consultori*, 17 aprile 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 1.

⁸⁸ Cfr. *Voto Lombardi*, cit., in ASV, Fondo CIC, scatola 1.

⁸⁹ Secondo la dottrina, essa dipende in ultima analisi dal riconoscimento della «natura "sostantiva" del processo canonico» nella prima ipotesi o "aggettiva" nella seconda. Vedi, in proposito, C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, cit., t. II, p. 777.



che la discussione sull'Indice delle materie si conclude con l'approvazione dinanzi al Santo Padre della sistematica inversa, ipotizzata nella lettera *Perlegisti*.

L'altra variante riguarda il tema forse più caro al Pontefice, e cioè l'assetto di quello che Egli chiamava il "trattato *de sacramentis*". Nell'opzione che qui per la prima volta si delinea, la materia sacramentale perde una sede sua propria e finisce nel grande contenitore di matrice gaiana, *de rebus*. La persistenza di questa scelta nel corso dei lavori, nonostante le obiezioni anche radicali che l'accompagnano da questo momento in poi, resta, secondo il giudizio storico più accreditato, uno dei costi più elevati della codificazione canonica⁹⁰.

Alla luce di queste considerazioni risulta chiaro come l'impianto sistematico del *Codex*, per quanto embrionale, acquisti proprio in questa fase i suoi connotati peculiari, mentre si esplicitano nei primi dibattiti tra i consultori i motivi ideali ispiratori del sistema in elaborazione.

5 - Il problema dei canoni preliminari e del trattato *De sacramentis*

In effetti, l'opzione per il modello istituzionale, che raccoglie come si è visto non pochi consensi nei voti inviati a Gasparri, si rivela ancora controversa all'interno della Consulta. Tanto che essa viene accettata in linea di massima soltanto "come mero sistema di studio e schema provvisorio di lavoro"⁹¹ sia dai sostenitori di un nesso organico con la genuina tradizione canonistica sia dai fautori *tout court* di una codificazione di tipo moderno. Questa convergenza di vedute merita di essere attentamente valutata in quanto riflette il travaglio del pensiero giuridico che matura tra i consultori, segnatamente nelle discussioni sull'opportunità o meno della parte generale e sulla collocazione della materia sacramentale.

È bene avvertire che nelle intenzioni del Presidente Gasparri lo schema non mirava ad una rottura con la "divisione tradizionale" quanto piuttosto all'adozione di un criterio epistemologico preciso, l'essere cioè

⁹⁰ Valga per tutti il giudizio di Paolo Grossi, per il quale il modello tecnico-culturale romano «costrinse Gasparri ad adottare la inadatta tripartizione gaiana in *personae, res, actiones*, tanto inadatta da obbligarlo ad ingabbiare i sacramenti tra le "cose" con un sostanziale snaturamento della loro quiddità spirituale», P. GROSSI, *Valore e limiti della codificazione del diritto*, cit., p. 142.

⁹¹ *Consulta parziale dell'8 maggio 1904*, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.



“dedotto”, “come qualunque trattato scientifico ...dal suo oggetto”⁹². L’adagio di Gaio “omne ius quo utimur vel ad personas, vel ad res, vel ad actiones pertinet”⁹³ aveva trovato una traduzione coerente nel pensiero di Gasparri:

“le leggi della Chiesa, conformemente al fine della medesima, sono dirette alla santificazione delle persone. Quindi il primo libro della parte speciale dovrebbe essere il *De personis*. Vengono poi i mezzi di santificazione (*De rebus*) colle loro relative suddivisioni, essendo alcuni di essi di diritto divino (sacramenti), altri di diritto ecclesiastico, e fra questi alcuni meramente spirituali, altri misti (come i beneficii), altri meramente temporali (cioè le *res temporales Ecclesiae*). Infine il terzo libro della parte speciale dovrebbe essere il *De iudiciis*, comprendente le leggi dirette a ristabilire l’ordine turbato e il quarto *De delictis et poenis*”⁹⁴.

Tuttavia questa lettura, pur lineare, non persuade ancora il *Coetus*: nella percezione dei più lo schema di Gasparri altro non è che un piano del tutto provvisorio, funzionale soltanto all’avvio del lavoro⁹⁵.

⁹² *Divisione delle materie nel futuro lavoro di codificazione*, (Con Segreto Pontificio), Commissione Pontificia per la Codificazione del Diritto canonico, 8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁹³ *Divisione delle materie nel futuro lavoro di codificazione*, (Con Segreto Pontificio), Commissione Pontificia per la Codificazione del Diritto canonico, 8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁹⁴ *Prima adunanza generale di Consultori*, 17 aprile 1904, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁹⁵ Tra l’altro, questa traduzione dello schema gaiano riflette in qualche misura i desiderata dell’episcopato che la Commissione comincia ad acquisire in questi mesi. I vescovi della provincia di Savanna chiedono: «In Codice retineatur hic ordo, ut agatur 1° de Prolegomenis, 2° de Personis, 3° de Rebus, 4° de Iudiciis, 5° de Poenis; redigatur in articulos, qui clara et praecisa forma legem continent”, precisando «in Prolegomenis exponantur principia Iuris Publici, leges constitutivae, principia generalia legum ecclesiasticarum”, Vedi **B. KLUMPER**, *Postulata episcoporum in ordine digesta*, Typis Vaticanis, Romae, 1905, p. 6. Nello stesso senso, si suggerisce che il Codice sia diviso «in tres partes, in quarum prima agatur de Personis, in secunda de Rebus, in tertia de Iudiciis; praemissis ad instar proemii generalibus principiis de legibus earumque dispensatione, de privilegiis, de consuetudine, itemque principiis quibus Recclesiae constitutio fundamentalis nititur, scil. De ipsius forma regiminis atque iuribus tum internis tum externis”, **B. KLUMPER**, *Postulata episcoporum*, cit., pp. 8-9. Non mancano peraltro proposte di tutt’altro genere come quella del vescovo di Brasilia che vorrebbe osservata una divisione in cinque libri secondo l’ordine seguente: «a) de iure costitutivo ecclesiastico, b) de iure amministrativo, c) de iure matrimoniali, d) de iure iudiciali, e) de iure criminali”, comprendendo “in primo libro ... generali modo, universa legislatio circa hierarchiam ordinis et hierarchiam iurisdictionis, iura personarum quae ordinis ac iurisdictionis potestatem exercent; in secundo libro colligantur quae regimen,



Se così non fosse, se cioè davvero si ponesse quello schema “come base dell’ordine del futuro Codice”, secondo uno dei principali fautori di un Codice davvero moderno, il Giustini, bisognerebbe respingerlo totalmente: e

“la ragione principale è che quell’ordine ripugna al concetto stesso di codificazione; la quale non consiste nel riassumere le Decretali o completarle, il che sarebbe fare una collezione, ma deve essere intesa nel senso in cui viene presa oggi”⁹⁶.

Anche per il Latini, “trattare promiscuamente” tutte queste materie, in particolare “il diritto canonico propriamente detto (che è diritto privato)” e “il diritto penale della Chiesa (che è una parte del diritto pubblico)”, implicherebbe la rinuncia “ai giusti progressi in materia di codificazione prevalsi presso tutte le nazioni civili”⁹⁷. Il monito è severo: “mentre tutti si aspettano una vera e propria codificazione, con quelle linee generali saremmo presi a riso”⁹⁸.

A questa obiezione radicale, se ne appuntano altre più specifiche che individuano nella parte preliminare uno dei punti deboli dell’intero sistema.

Quest’ultima di per sé “ha indole dottrinarica e implicherebbe molte questioni controverse”⁹⁹ ma soprattutto, secondo taluni, riflette una concezione della nuova opera legislativa che stenta ad assimilare i caratteri di una vera e propria codificazione.

Il Lega, in particolare, sostiene che

magisterium et cultum respiciunt”, **B. KLUMPER**, *Postulata episcoporum*, cit., p. 7; o come quella, più complessa dei Padri di Bisuntinae che disporrebbero l’intera materia in più Codici “qui possint separatim fieri publici iuris, et primo publicentur, qui sunt maioris utilitatis”, prospettando “a) Codex Iuris consitutivi Ecclesiae, qui continent caput de Fide, unum vel plura capita de Hierarchia, caput de Legibus, caput de Relationibus praecticis inter diversos gradus hierarchicos; b) Codex Vitae Ecclesiasticae et Vitae Christianae, in quo inter alia etiam rite enumerentur officia catholici vel sacerdotis; c) Codex Iuris administrationis, in quo agatur de entibus iuridicis et personis moralibus in Ecclesia, eorumque iuribus, administratione, etc.; etiam de regulis cancellariae papalis et episcopalis; d) Codex poenalis, Codex civilis, Codex liturgicus etc.”, **B. KLUMPER**, *Postulata episcoporum*, cit., p. 8.

⁹⁶ *Consulta parziale dell’8 maggio 1904*, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁹⁷ *Prima adunanza generale di Consultori, 17 aprile 1904*, ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁹⁸ *Consulta parziale dell’8 maggio 1904*, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

⁹⁹ *Divisione delle materie nel futuro lavoro di codificazione*, (Con Segreto Pontificio), Commissione Pontificia per la Codificazione del Diritto canonico, 8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.



“un Codice deve avere un’attitudine non dottrinale ma eminentemente pratica ed oggettiva, deve cioè contenere non i principi remoti della giurisprudenza e le ragioni delle singole leggi, ma unicamente la volontà del legislatore senza renderne alcuna ragione”¹⁰⁰.

D'altra parte “su tal metodo sono foggiate i moderni codici, a cominciare dal Napoleonico, e compresi quelli di Pio VII e di Gregorio XVI per lo Stato Pontificio”¹⁰¹. L’opera assumerebbe dunque inevitabilmente un tono dottrinale

“se dal principio e in titoli speciali trattasse delle leggi, delle costituzioni, dei rescritti, ecc., mentre (...) il luogo adatto per questi punti è nella prima parte *De personis*, quando si determina chi può far leggi o decreti, conceder privilegi o dispense, ecc.”¹⁰².

Nello stesso senso si esprimono il De Lai, sia pure con toni più sfumati e il Pezzani, che, “fondandosi sull’esempio dei codici moderni propriamente detti”, insieme alle “disposizioni transitorie ed abroganti le leggi precedenti”, premetterebbe soltanto “brevissimi canoni preliminari, nei quali dovrebbe stabilirsi quando il Codice comincia ad andare in vigore, quali persone obbliga, come deve essere interpretato, ecc.”¹⁰³.

A queste riflessioni circa l’opportunità stessa del libro primo, si aggiungono alcuni interessanti rilievi tecnici sulla sua struttura, che nella versione proposta alla Consulta si articola in sei titoli: *De Summa Trinitate et Fide Catholica*, *De constitutionibus*, *De consuetudine*, *De rescriptis*, *De privilegiis*, *De regulis iuris*, dotati di un apparato critico, in cui si riflettono le implicazioni più significative delle scelte sistematiche prospettate.

Una nota riferita al *De rescriptis* avverte:

“sotto questo titolo dovrebbero darsi i principi generali che reggono i

¹⁰⁰ *Divisione delle materie nel futuro lavoro di codificazione*, (Con Segreto Pontificio), Commissione Pontificia per la Codificazione del Diritto canonico, 8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

¹⁰¹ *Divisione delle materie nel futuro lavoro di codificazione*, (Con Segreto Pontificio), Commissione Pontificia per la Codificazione del Diritto canonico, 8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

¹⁰² *Divisione delle materie nel futuro lavoro di codificazione*, (Con Segreto Pontificio), Commissione Pontificia per la Codificazione del Diritto canonico, 8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

¹⁰³ Egli ribadisce in tale occasione l’impostazione strutturale del suo tentativo privato di codificazione. Cfr. E.M. PEZZANI, *Codex Sanctae Catholicae Romanae Ecclesiae cum notis*, E. Berardi, Romae, 1903.



rescritti, dispense, indulti, ecc. Il titolo *De rescriptis* nelle decretali precede il titolo *De consuetudine*; ma logicamente sembra doverlo seguire, perché prima deve trattarsi *De lege sive scripta (de constitutionibus) sive non scripta (de consuetudine)* tanto più che i rescritti cadono anche sulla legge consuetudinaria, e.g., la dispensa *ab impedimento disparitatis cultus*. Da discutersi¹⁰⁴.

Un'altra che riguarda il *De privilegiis* segnala: "la materia di questo titolo sembra appartenere al titolo *De rescriptis*, poiché la dispensa, indulto, privilegio etc., sono il contenuto; il rescritto è il contenente. Da discutersi"¹⁰⁵.

Un primo ordine di considerazioni riguarda la collocazione del titolo dedicato alla consuetudine.

Il Wernz, ribadendo la posizione espressa nel suo voto, ritiene che "il tit. *de consuetudine*, riguardante il *ius non scriptum*, debba esser posto dopo i tit. *de rescriptis* e *de privilegiis* concernenti il *ius scriptum*"¹⁰⁶. Egli dunque conserverebbe, ancora una volta, "l'ordine delle Decretali". Che non si tratti però di una difesa aprioristica della tradizione risulta chiaro dalle argomentazioni accuratamente illustrate nel suo *Votum* dedicato a questa fonte del diritto¹⁰⁷. Per il canonista della Compagnia di Gesù il diritto scritto "certe superat ius consuetudinarium"¹⁰⁸: è più "nobile" in quanto è promulgato dal legislatore; è più "chiaro" in quanto formulato "expressis verbis in scripturam redactis" e, soprattutto, è più "certo" poiché "i *mores populi* offrono meno garanzie delle leggi scritte"¹⁰⁹. Secondo il Wernz, è proprio la certezza del diritto a realizzare "in se maximum bonum (...) in regenda Ecclesia, quemadmodum iuris

¹⁰⁴ *Divisione delle materie nel futuro lavoro di codificazione*, (Con Segreto Pontificio), Commissione Pontificia per la Codificazione del Diritto canonico, 8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

¹⁰⁵ *Divisione delle materie nel futuro lavoro di codificazione*, (Con Segreto Pontificio), Commissione Pontificia per la Codificazione del Diritto canonico, 8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

¹⁰⁶ **F.-X. WERNZ**, *Animadversiones in schema*, cit., in ASV, Fondo CIC, scat. 1.

¹⁰⁷ Per una valutazione del contributo del maestro della Gregoriana alla formazione dei canoni *de consuetudine* nel processo di codificazione del 1917, si veda il saggio di **G. FELICIANI**, *La consuetudine nella codificazione del 1917, Ius Ecclesiae*, 19 (2007), pp. 333-346, ora ripubblicato in **G. FELICIANI**, *Le pietre, il ponte e l'arco. Scritti scelti*, Milano, Vita e Pensiero, 2012, pp. 19-33.

¹⁰⁸ (*Sub secreto pontificio*), *Codex Iuris Canonici, Titulus II, De consuetudine, Votum R.mi P. Francisci Xav. Wernz S.I., consultoris, Typis Vaticanis, Romae, 1905*, p. 15, in ASV, Fondo CIC, scat.7.

¹⁰⁹ **G. FELICIANI**, *La consuetudine nella codificazione del 1917*, cit., p. 24.



incertitudo permulta habet incommoda”¹¹⁰.

In quest’ottica evidentemente la soluzione presentata come più logica – “logicamente (...) prima deve trattarsi *de lege scripta sive non scripta*”¹¹¹ – non appariva altrettanto funzionale al bene che la codificazione intendeva perseguire, e cioè a quella *certitudo iuris* per la quale si imponeva un ridimensionamento, anche mediante un’opportuna collocazione sistematica, di una fonte importante come la consuetudine.

Un secondo ordine di rilievi si concentra sull’articolazione della disciplina dello *ius singulare*: i rescritti, i privilegi e le dispense¹¹².

In essa risalta la centralità del titolo *De rescriptis*.

Nel disegno di questo primo schema, la sezione dedicata ai rescritti sembra catalizzare quella multiforme tipologia di atti che assicurava la flessibilità tipica dell’ordinamento canonico, al punto da mettere in discussione l’opportunità stessa di una loro trattazione autonoma: ci si chiede se occorra davvero una rubrica dedicata ai privilegi, mentre si menzionano le dispense solo a titolo di esempio per il loro nesso formale con i rescritti.

Una simile impostazione non solo non è estranea a quella tendenza “ad esaltare il ruolo della *lex scripta* a scapito delle altre fonti del diritto”¹¹³, senz’altro presente all’interno della Consulta, ma ne riflette una versione particolarmente raffinata.

La bozza, invertendo l’ordine delle Decretali che rispecchiava la sostanziale contiguità delle fonti, come acutamente nota Wernz, realizza una netta cesura tra la legge, “*sive scripta sive non scripta*” e il rescritto. Quest’ultimo vi si configura come “contenente” capace di “contenuti” molteplici, e pertanto idoneo a costituire il modello formale dell’atto normativo di natura non legislativa. Anche l’assenza di un titolo *De dispensationibus*, pur coerente con l’ordine tradizionale¹¹⁴, sembra documentare un iniziale prevalere della forma sulla sostanza dell’atto.

Dinnanzi a questo progetto l’attenzione dei consultori, si concentra

¹¹⁰ *Votum R.mi P. Francisci Xav. Wernz S.I., consultoris, cit., pp. 15-16.*

¹¹¹ *Divisione delle materie nel futuro lavoro di codificazione, (Con Segreto Pontificio), Commissione Pontificia per la Codificazione del Diritto canonico, 8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.*

¹¹² Sull’intera tematica vedi C. MINELLI ZAGRA, *Le fonti dello “ius singulare” nell’ordinamento canonico, cit.*

¹¹³ G. FELICIANI, *Il Cardinal Gasparri e la codificazione del diritto canonico, cit., p. 570.*

¹¹⁴ Infatti lo *ius decretalium*, che pure ne illustrava la dinamica all’interno del fenomeno legislativo ovvero ne disciplinava le diverse figure soprattutto nell’ambito del matrimonio, non prevedeva una specifica rubrica in tema. Vedi, in proposito, C. MINELLI ZAGRA, *Le fonti dello “ius singulare” nell’ordinamento canonico, cit., p. 80.*



sulla disposizione dei titoli *De rescriptis* e *De privilegiis*.

In particolare il Lombardi, “opina che debba esservi un titolo separato *de privilegiis* (e insieme con esso *de dispensationibus, de praeceptis*), da porsi prima di quello *de rescriptis*”¹¹⁵.

In questo modo, accostando i precetti alle dispense ed ai privilegi, egli mette in rilievo l’identità sostanziale di queste fonti.

Dello stesso avviso si dichiarano l’Ojetti, il De Luca e il Sebastianelli, per il quale “il titolo V dovrebbe avere per rubrica *De dispensationibus et privilegiis* e dovrebbe esser messo prima di quello *de rescriptis*”¹¹⁶.

Tale proposta, che ribalta di fatto la logica sottostante il progetto in discussione, trova accoglienza nella bozza successiva in cui il titolo sui rescritti viene posposto a quello sui privilegi¹¹⁷.

Ed è questa soluzione ad ottenere l’approvazione conclusiva del dibattito dinanzi al Pontefice il 28 giugno 1904. Non è il caso qui di descrivere l’andamento successivo dei lavori, in cui si rafforza l’orientamento che concepisce il rescritto come il cardine della sezione normativa in parola¹¹⁸. Importa piuttosto registrare che lo schema approvato dinanzi a Pio X riflette in qualche misura una percezione

¹¹⁵ Consulta parziale dell’8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

¹¹⁶ Consulta parziale dell’8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

¹¹⁷ Permane in ogni caso, come avverte una nota al *De Rescriptis* la possibilità per i consultori “prout ipsis magis opportunum videbitur, materiam *de privilegiis ac de rescriptis* vel in distinctis titulis exponere, vel sub unico titulo *de rescriptis* comprehendere”, *Index materialium Codicis Iuris Canonici*, 26-28 giugno 1904, Secretaria Pontificii Cardinalium Coetus pro Ecclesiae legibus in unum redigendis, in ASV, Fondo CIC, scat. 3.

¹¹⁸ Anche perché, “come si evince dalle minute dei biglietti di conferimento dell’incarico a studiare queste materie inviati ai consultori Giorgi e Palmieri, l’orientamento di fondo che vede nel rescritto il cardine della sezione normativa considerata si dimostra assai radicato all’interno della Commissione”. Del resto, il procedere stesso dei lavori, che si sviluppano dapprima sul *De rescriptis* e poi sul *De privilegiis*, sembra imporre un ritorno all’ordine delle prime bozze che si realizza già nello schema del 1905.

Il 28 giugno 1904 viene dunque approvata sotto il titolo *Pars Generalis* “un’articolazione del Libro I che non contempla le dispense in nessuna rubrica, restando inteso che i principi generali della materia saranno esposti nella sede dedicata ai rescritti”. Occorre attendere la seconda consultazione dell’episcopato “per vedere inserito nello schema del 1914 un titolo che fin dal 1904 era nei voti di un gruppo abbastanza rappresentativo di consultori. Quanto alla rubrica *Normae Generales*, “radicalmente contestata, come si vedrà, in seno alla Commissione per la codificazione del diritto Orientale ma destinata a permanere nella legislazione latina, compare per la prima volta nel 1912”. C. MINELLI ZAGRA, *Le fonti dello “ius singulare” nell’ordinamento canonico*, cit., 82-83.



diffusa all'interno del Commissione circa la tipicità di alcune figure giuridiche difficilmente sussumibili sotto un'unica categoria formale.

L'insufficienza di una classificazione concepita secondo un ideale di coerenza, astratto dalla sostanza dei fenomeni, quale è la logica, trova un'ulteriore, significativa documentazione nei rilievi che si appuntano sulla sistemazione della materia sacramentale.

Come si ricorderà, la trattazione *de sacramentis* stava particolarmente a cuore a Pio X che ne aveva raccomandato la precedenza rispetto ad ogni altra tematica.

La bozza presentata da Gasparri all'adunanza del 17 aprile collocava l'intera materia, dalla disciplina dei sacramenti in genere, a quella relativa a ciascuno di essi fino ai sacramentali, nel *Liber Tertius, Sectio Prima*, che doveva precedere altre quattro sezioni rispettivamente dedicate alla predicazione e all'insegnamento; ai luoghi sacri e materie connesse; agli atti di culto divino; ai benefici ecclesiastici.

Tuttavia tanto i fautori del codice moderno quanto i sostenitori dell'*ordo decretalium* esprimono forti perplessità in proposito.

Per Giustini non vi sono dubbi: "un trattato *de sacramentis* è inammissibile in un Codice di diritto canonico"¹¹⁹.

A questa critica senza mezzi termini, Gasparri replica che "non vede perché non si possa avere un trattato *de sacramentis* sotto l'aspetto canonico"¹²⁰.

Dunque il motivo dell'obiezione evidentemente scaturiva nel pensiero di Giustini dalla natura teologica della materia.

A questo livello si collocano le osservazioni del Wernz che, pur muovendo da presupposti metodologici opposti, non sono meno severe.

Egli ritiene insoddisfacente l'impostazione del Libro Secondo *De personis*, in quanto "omette una completa trattazione della gerarchia di ordine, e tutto si riduce alla gerarchia di giurisdizione"¹²¹. Se essa, come risulta dallo schema, "si rimanda al libro terzo ove parlasi *de sacramentis*", non solo "si recede senza sufficiente ragione dall'ordine delle Decretali e da quello seguito dai più classici scrittori di Istituzioni canoniche" ma soprattutto, per il maestro della Gregoriana, "ad un ordine più canonico e fondato su ragioni intrinseche si sostituisce un metodo meramente teologico, per cui di tutti i Sacramenti si tratta insieme come mezzi di

¹¹⁹ Consulta parziale dell'8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

¹²⁰ Consulta parziale dell'8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

¹²¹ *Divisione delle materie nel futuro lavoro di codificazione*, (Con Segreto Pontificio), Commissione Pontificia per la Codificazione del Diritto canonico, 8 maggio 1904, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.



santificazione”¹²².

È interessante notare come nella mente di Gasparri questa considerazione dei sacramenti doveva obbedire alla “ragione logica” che presiedeva l’intera divisione “nelle sue grandi linee”:

“l’oggetto delle leggi ecclesiastiche o sono gli atti stessi del legislatore, ed ecco il libro primo; o sono le persone che la Chiesa vuol santificare o che procurano l’altrui santificazione, ed ecco il libro secondo; o sono i mezzi per raggiungere questo scopo, ed ecco il libro terzo; o è la retta amministrazione della giustizia, ed ecco il libro quarto; o finalmente è la riparazione dell’ordine violato con la perpetrazione di qualche delitto, ed ecco il libro quinto”¹²³.

Ancora una volta dunque quella “ragione logica” non basta: non basta a chi non rinuncia al legame vitale con la tradizione e alla sostanza del diritto canonico, come Wernz, ma nemmeno a chi rivendica il rigore del codice a tutti i costi, come Giustini.

Questa insufficienza segnala in realtà l’aporia dell’intero sistema.

Un’aporia che si avverte più acuta laddove la fisionomia delle materie da disciplinare invoca con maggiore intensità una disciplina ragionevole, nel senso pregnante sopradescritto in cui la legge umana tende a riflettere il più possibile quella divina.

In questo senso il *De sacramentis* ha una valenza particolarmente rilevante.

Nella concezione positivista del sistema, che per sua natura dev’essere completo, la collocazione logica prospettata per la materia sacramentale non le dà diritto di entrarvi: è il legame strutturale ed essenzialmente dinamico con il diritto divino che la rende insofferente ad ogni artificio sistematico di matrice formalistica.

Nella visione tradizionale che accetta il codice come semplice forma di un nuovo ordine legislativo, una sistemazione coerente ma astratta del *de sacramentis* non obbedisce tanto al metodo giuridico-canonico quanto a quello teologico. L’esito è paradossale: in nome della logica, perseguita come indice di giuridicità, si oscurano le reali implicazioni giuridiche di una materia che finisce con uno statuto spiccatamente teologico in un

¹²² *Divisione delle materie nel futuro lavoro di codificazione*, cit., in ASV, Fondo CIC, scat. 2. Nello stesso senso, all’Oggetti “quel trattare insieme di tutti i sacramenti” sembra “un metodo più teologico che canonico, non avendo essi altro di comune se non che sono mezzi di santificazione, ossia *conferunt gratiam*”: ma, come egli osserva, “di questi concetti può e deve tener conto la teologia, non già il diritto canonico”, in *Consulta parziale dell’8 maggio 1904*, in ASV, Fondo CIC, scat. 2.

¹²³ *Divisione delle materie nel futuro lavoro di codificazione*, cit., in ASV, Fondo CIC, scat. 2.



contesto del tutto eterogeneo, appunto tra le *Res*.

La questione rimane irrisolta, lo schema viene approvato, così come è, dinanzi al pontefice il 28 giugno e rimarrà sostanzialmente immutato fino alla promulgazione del *Codex*.

Resta da chiedersi il significato in questa complessa problematica della preoccupazione di Pio X che teneva particolarmente ad una adeguata trattazione *de sacramentis*.

Secondo la storiografia più accreditata, egli concepiva la riforma delle strutture e della legislazione ecclesiastica in ultima analisi come una premessa, necessaria sì ma pur sempre premessa, ovvero come uno "strumento" per giungere "a basare sempre di più la Chiesa sul suo fondamento spirituale: Cristo"¹²⁴. In quest'ottica "oltre e più che leggi e strutture, bisognava rinnovare un'autentica vita di fede nel clero e nel popolo"¹²⁵. Ed è per le misure prese in questa direzione - in modo particolare nella cura di tre aspetti fondamentali: l'istruzione catechistica, la pietà liturgica e la devozione eucaristica - che "il pontificato di Pio X si rivela ispirato alle esigenze della più profonda ed essenziale religiosità"¹²⁶.

È dunque una concezione strumentale del diritto quella coltivata dal "papa-pastore" che,

"avendo percorso tutta la gamma della gerarchia ecclesiastica (cappellano, parroco, vescovo, metropolita, patriarca, papa) era stato posto nella condizione ideale per cogliere le necessità e le disfunzioni nella vita quotidiana di una parrocchia, di una diocesi, di una sede patriarcale"¹²⁷.

Una concezione che gli permette di osare proporre un trattato *de sacramentis* nella forma tutta moderna della codificazione. L'esito è come si

¹²⁴ Cfr. S. TRAMONTIN, *Il Papato (1903-1914)*, in *Pio X. Un papa e il suo tempo*, a cura di G. Romanato, Cinisello Balsamo (Milano), ed. Paoline, p. 192.

¹²⁵ S. TRAMONTIN, *Il Papato (1903-1914)*, cit., p. 192.

¹²⁶ S. TRAMONTIN, *Il Papato (1903-1914)*, cit., p. 192.

¹²⁷ Del resto sarebbe irragionevole pensare "ad un piano di governo della Chiesa preparato da tempo, data la particolarissima modalità della sua elezione e la sua iniziale resistenza ad accettare l'ufficio"; e neanche "si può supporre un programma varato in collaborazione con l'entourage curiale, nei riguardi del quale è nota la sua diffidenza". Sembra piuttosto "trattarsi di un programma che, pur essendo stato definito dal Sarto dopo la sua elezione, si è necessariamente basato sulle esperienze accumulate in precedenza". In questo senso "le riforme promosse al centro della chiesa - compresa la codificazione canonica - possono essere interpretate come lo specchio fedele delle esigenze maggiormente avvertite dal Sarto nell'esperienza di governo delle chiese particolari": nella sua mente risulta dunque "perspicuo il nesso tra pastorale e diritto", C. FANTAPPIÈ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, cit., t. II, pp. 665-672.



è detto piuttosto insoddisfacente, come dimostra lo strascico di critiche che seguiranno la promulgazione del Codice piobenedettino ed il rinnovamento radicale che qualifica la revisione postconciliare della materia.

Tuttavia non solo è innegabile l'impatto salutare delle disposizioni piane prima e delle norme promulgate poi sulla prassi sacramentale successiva, ma dev'essere attentamente raccolto l'insegnamento tutto giuridico che questa vicenda racchiude.

E qui torniamo alla felice coincidenza da cui abbiamo preso le mosse, coincidenza non appena cronologica ma soprattutto, ci pare, ideale.

Non è difficile cogliere quanto la preoccupazione che dominava la mente del legislatore alla vigilia della codificazione sia lontana dalla convinzione che si respira all'indomani della promulgazione del *Codex*, e che lo concepisce come "un'opera talmente completa, esauriente" e nei limiti del possibile, "perfetta" da non esigere "adattamenti e adeguamenti alle diverse circostanze di tempo e di luogo se non in via del tutto eccezionale"¹²⁸.

Mentre risulta evidente la sintonia profonda della sollecitudine pastorale che muoveva Pio X con quella che animava Giovanni Paolo II nel promulgare il Codice postconciliare¹²⁹. Quest'ultimo si augurava infatti

¹²⁸ Tale convinzione traspare anche dal *motu proprio* "Cum iuris canonici Codicem" dove "si ritiene possibile arrestare l'evoluzione della legislazione o almeno regolarla in modo che anche per il futuro quest'ultima rimanga raccolta nell'unico volume del Codice". Vi si dispone, infatti, che "in avvenire le congregazioni romane si astengano dall'emanare decreti generali, limitandosi a pubblicare istruzioni che si presentino come spiegazioni e complementi della normativa codiciale". Qualora, poi, "una grave necessità della Chiesa universale esiga nuove disposizioni, si provvederà a redigerle in canoni da sostituire o aggiungere a quelli del Codice". Tale direttiva, peraltro, "nonostante i numerosi provvedimenti che nei decenni successivi hanno modificato o integrato la disciplina sancita nel 1917, non ha mai trovato pratica attuazione". A ciò va aggiunto che "il Gasparri considerava il Codice un'opera di tale chiarezza da non richiedere, ai fini di un'adeguata comprensione delle sue norme, né approfonditi studi giuridici di natura dogmatica e sistematica, né il ricorso ad altri testi". In tale direzione si muove «l'istruzione della Congregazione dei seminari del 7 agosto 1917 che impone ai docenti di diritto canonico di analizzare accuratamente ogni singolo canone, attenendosi "religiosissime" all'"ordo codicis", in modo tale che di regola, gli alunni non abbiano bisogno di avvalersi di nessun altro libro». G. FELICIANI, *Il cardinal Gasparri e la codificazione del diritto canonico*, cit., pp. 575-576.

¹²⁹ Se è vero che "il legislatore postconciliare ha confermato l'opzione per la codificazione", è altrettanto evidente che "ha decisamente superato l'ideologia giuridica" che l'aveva accompagnata e che si era consolidata all'indomani della promulgazione del primo Codice di diritto canonico. In fatti, «la "novità" del Codice di Giovanni Paolo II non riguarda solo l'adeguamento della normativa agli insegnamenti del vaticano II, ma



che la nuova legislazione canonica risultasse “un mezzo efficace” perché la Chiesa potesse “progredire, conforme allo Spirito del Concilio Vaticano II” e si rendesse “ogni giorno sempre più adatta ad assolvere la sua missione di salvezza in questo mondo”¹³⁰.

Una tale concezione eminentemente pastorale della norma canonica e decisamente strumentale del diritto, che costringe a mettere a fuoco il fine e il bene da perseguire, ad interrogarsi sui mezzi tecnici più adeguati per raggiungerlo, a calibrare, correggere e riformare incessantemente l'azione giuridica¹³¹ costituisce forse l'apporto più utile nell'attuale tempe di crisi culturale sia sul versante ecclesiale che su quello laico.

Non è questo il luogo per addentrarsi nei motivi e nelle prospettive della scienza giuridica laica odierna che peraltro, con una diffusa onestà intellettuale, non cessa di interrogarsi circa il suo statuto epistemologico. È del pari innegabile che i movimenti e le soluzioni che la percorrono si rivelino refrattari ad ogni tipo di classificazione, del tutto sfuggenti a sistemazioni che ne comprimano l'irriducibile intensità dinamica, e quindi potenzialmente aperti al dialogo con un'esperienza giuridica, che a sua volta si concepisce aperta, riformabile e ultimamente strumentale.

Quanto al versante ecclesiale, una riappropriazione consapevole della concezione originale della giuridicità che anima da sempre il diritto canonico¹³² e che non si è smarrita nemmeno nell'impatto con il metodo

investe la stessa concezione del significato e della funzione della codificazione nel contesto della legislazione canonica e dell'intera vita della Chiesa». Il Codice dunque “non viene più concepito come un testo tendenzialmente fisso e immutabile, ma come una legislazione programmaticamente aperta a un continuo rinnovamento della vita ecclesiale”. G. FELICIANI, *Il cardinal Gasparri e la codificazione del diritto canonico*, cit., p. 578.

¹³⁰ GIOVANNI PAOLO II, *Sacrae disciplinae leges*, cit.

¹³¹ Sono preziose a tale riguardo le notazioni di Fantappiè circa il modo di procedere delle riforme nella Chiesa. Come la storia insegna “la Chiesa non vara riforme di vasta portata in ambito disciplinare, liturgico e pastorale se prima non ha raggiunto una percezione sufficientemente chiara della via da seguire”. Nel suo ordinamento la Chiesa “rispetta l'autonomia dei singoli riti e dei diritti particolari”. Pertanto “i mutamenti delle leggi ecclesiastiche universali”, sempre possibili, “sono “praticamente limitati e distesi sui tempi lunghi, passano per una lenta evoluzione piuttosto che per un brusco rivolgimento e sono per lo più introdotti dopo una fase di sperimentazione nelle chiese particolari”. Insomma “nelle vicende di questa istituzione tradizione e progresso anziché opporsi tendono a fondersi in un costante sforzo di adattamento”, C. FANTAPPIÈ, *La rilevanza del diritto canonico nella storia della Chiesa*, in *Humanitas*, LIX/5 (2004), p. 943.

¹³² Se, come osservava Grossi “nessun giurista può rifugiarsi nel comodo ma modestissimo abito di esegeta fornito di buona logica e di buoni strumenti tecnici”, tanto meno può farlo il canonista il quale “lavorando su un Diritto che è espressione di una società sacra, non di una semplice comunità politica, non può evitare di porsi domande



della codificazione moderna, può senz'altro contribuire a quella "conversione pastorale", che, con intensità non dissimile da quella di San Pio X, urge, nei contenuti e nei metodi, il magistero di papa Francesco¹³³,

fondamentali circa la propria identità, guardandosi attorno fuori delle mura del suo conchiuso Ordinamento, instaurando fertili raffronti comparativi e irrobustendo le proprie basi teoriche; tanto più che il Diritto canonico (...) prima che un sistema di prescrizioni, è una mentalità giuridica, e una mentalità contrassegnata da una assoluta tipicità in forza del suo carattere pastorale", P. GROSSI, *Storicità del diritto, Atti della Giornata Canonistica Interdisciplinare. Categorialità e trascendentalità del Diritto*, 23 marzo 2006, in *Apollinaris*, LXXIX/1-2 (2006), p. 106.

¹³³ Giova ricordare in proposito almeno il passaggio del Discorso ai Vescovi responsabili del Consiglio episcopale latinoamericano del 28 luglio scorso dedicato al *Rinnovamento interno della Chiesa*: "Aparecida ha proposto come necessaria la Conversione Pastorale. Questa conversione implica credere nella Buona Novella, credere in Gesù Cristo portatore del Regno di Dio, nella sua irruzione nel mondo, nella sua presenza vittoriosa sul male, credere nell'assistenza e guida dello Spirito Santo, credere nella Chiesa, Corpo di Cristo e prolungatrice del dinamismo dell'Incarnazione. In questo senso, è necessario che, come Pastori, ci poniamo interrogativi che fanno riferimento alle Chiese che presiediamo. Queste domande servono da guida per esaminare lo stato delle Diocesi nell'assunzione dello spirito di Aparecida e sono domande che conviene ci poniamo frequentemente come esame di coscienza. 1. Facciamo in modo che il nostro lavoro e quello dei nostri Presbiteri sia più pastorale che amministrativo? Chi è il principale beneficiario del lavoro ecclesiale, la Chiesa come organizzazione o il Popolo di Dio nella sua totalità? 2. Superiamo la tentazione di prestare attenzione in maniera reattiva ai complessi problemi che sorgono? Creiamo una consuetudine pro-attiva? Promuoviamo spazi e occasioni per manifestare la misericordia di Dio? Siamo consapevoli della responsabilità di riconsiderare le attività pastorali e il funzionamento delle strutture ecclesiali, cercando il bene dei fedeli e della società? 3. Nella pratica, rendiamo partecipi della Missione i fedeli laici? Offriamo la Parola di Dio e i Sacramenti con la chiara coscienza e convinzione che lo Spirito si manifesta in essi? 4. È un criterio abituale il discernimento pastorale, servendoci dei Consigli Diocesani? Tali Consigli, e quelli parrocchiali di Pastorale e degli Affari Economici sono spazi reali per la partecipazione laicale nella consultazione, organizzazione e pianificazione pastorale? Il buon funzionamento dei Consigli è determinante. Credo che siamo molto in ritardo in questo. 5. Noi Pastori, Vescovi e Presbiteri, abbiamo consapevolezza e convinzione della missione dei fedeli e diamo loro la libertà perché vadano discernendo, conformemente al loro cammino di discepoli, la missione che il Signore affida loro? Li appoggiamo e accompagniamo, superando qualsiasi tentazione di manipolazione o indebita sottomissione? Siamo sempre aperti a lasciarci interpellare nella ricerca del bene della Chiesa e la sua Missione nel mondo? 6. Gli operatori pastorali e i fedeli in generale si sentono parte della Chiesa, si identificano con essa e la avvicinano ai battezzati distanti e lontani? Come si può capire qui sono in gioco gli *atteggiamenti*. La Conversione pastorale concerne principalmente gli atteggiamenti e una riforma di vita. Un cambiamento di atteggiamenti necessariamente è dinamico: "entra in processo" e solo lo si può incanalare accompagnandolo e discernendo. E importante tener sempre presente che la bussola per non perdersi in questo cammino è quella della identità cattolica concepita come



nella certezza che “il tempo è sempre superiore allo spazio”: “lo spazio cristallizza i processi, il tempo proietta invece verso il futuro e spinge a camminare con speranza”¹³⁴.

Abstract:

The celebrations in the hundredth anniversary of the death of Pope Pio X, follow after a short time the thirtieth anniversary of the current Code. With this paper the Author has the aim to clarify the law thought of Pio X. His influence in the beginning of the codification process is analyzed pointing out the choice of model, collection or codex, which should assume the *reformatio iuris* and the framework of the his work, by the means of a critical examination of the debates among the cardinals and the councilors during the preparation of the *Codex iuris canonici*. The comparison among the different working groups shows the originality of the idea of the developing work and moreover of the law, especially in relation to the opportunity of planning a general part in the Code and to set systematically the treatise *de sacramentis*. The deep syntony between the pastoral concern of Pio X and John Paul II is clear looking at the publication of the post-Conciliar Code.

appartenenza ecclesiale”. Francesco, *Discorso ai Vescovi responsabili del Consiglio episcopale latinoamericano (C.E.L.A.M.) in occasione della riunione generale di coordinamento*, Centro Studi di Sumaré, Rio de Janeiro, 23 luglio 2013.

¹³⁴ FRANCESCO, Lett. enc. *Lumen Fidei*, 29 giugno 2013, n. 57.