



Giorgio Feliciani

(ordinario di Diritto canonico nella Facoltà di Giurisprudenza
dell'Università cattolica del Sacro Cuore)

Esperienze canonistiche nella Università italiana del secolo XX *

Negli anni trenta del secolo scorso compare nelle Università italiane una disciplina accademica del tutto nuova: il diritto canonico¹. Può indubbiamente sorprendere che si possa attribuire tale qualifica a una scienza giuridica che può vantare una storia plurisecolare, almeno da Graziano in poi, ma per quanto concerne in quel tempo i pubblici atenei del nostro Paese essa appare del tutto giustificata e sotto vari profili.

Al riguardo merita innanzitutto ricordare che nel 1873, anche in ossequio allo spirito anticlericale dominante in quegli anni, erano state sopprese nel Regno d'Italia le moribonde Facoltà di teologia², e sorte non migliore avevano incontrato poco dopo gli insegnamenti di diritto canonico nelle Facoltà di Giurisprudenza in seguito a complesse vicende ora puntualmente ricostruite da una attenta ricerca di Francesco Falchi³. La materia sopravviveva solo per quei profili che potevano interessare altri corsi, come il diritto ecclesiastico e il diritto civile, ma era sottoposta a totale discredito che, è bene sottolineare, non riguardava solo la scienza canonistica del tempo, sicuramente criticabile come meglio si mostrerà in seguito, ma lo stesso diritto della Chiesa. Basti al riguardo ricordare, come, pochi anni dopo la presa di Roma, il Padelletti, nella prolusione al corso di storia del diritto italiano nella "rinascente università romana", ritenesse "essere il diritto canonico, dal

* Relazione presentata al Convegno "Gli insegnamenti del diritto canonico ed ecclesiastico a centocinquant'anni dall'Unità", promosso dalla Facoltà di Giurisprudenza e dal Dipartimento di storia, filosofia del diritto e diritto canonico dell'Ateneo di Padova e dall'ADEC (Padova, Palazzo del Bo, 27-29 ottobre 2011), destinata alla pubblicazione negli Atti.

¹ Vedi, nello stesso senso, **S. BERLINGÒ**, *L'insegnamento del diritto canonico nelle Università Statali Italiane. Lo statuto epistemologico di una canonistica laica*, in *Quaderni di diritto ecclesiastico*, 10 (1997), p. 45.

² Per più ampie notizie vedi **B. FERRARI**, *La soppressione delle Facoltà di Teologia nelle Università di Stato in Italia*, Brescia, Morcelliana, 1968.

³ Vedi **F. FALCHI**, *La soppressione del corso autonomo di Diritto canonico delle Facoltà giuridiche disposta dal ministro Bonghi nel 1875*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), settembre 2011.



lato tecnico e formale, come dal lato sostanziale e materiale, di gran lunga inferiore alla fama sua”, riducendosi a “un colossale ma barocco edificio” alla cui costruzione i pontefici avevano apportato come “parte prevalente e originale” “il falso, l’immoderato, l’incivile, l’inelegante”⁴.

In una situazione di questo genere la reintroduzione di un insegnamento dedicato era, evidentemente, da ritenere del tutto improbabile se non impossibile. Ciò nonostante nel 1924 si giunge all’istituzione di una cattedra autonoma nell’Università Cattolica del S. Cuore di Milano, un esempio seguito negli anni immediatamente successivi da pochissime università, finché nel 1936 la materia veniva ufficialmente inserita tra gli insegnamenti non obbligatori della Facoltà di giurisprudenza⁵.

Una innovazione indubbiamente favorita da alcune circostanze storiche che si possono così sinteticamente indicare. Innanzitutto si era consolidata una positiva evoluzione del clima dei rapporti tra società civile e società religiosa. In secondo luogo erano intervenuti due fatti specifici: da un lato la promulgazione del Codice pio-benedettino aveva determinato una certa attenzione al diritto della Chiesa, dall’altro, i Patti Lateranensi avevano attribuito in diversi campi rilevanza civile alle disposizioni canoniche sì che la loro conoscenza rispondeva anche ad evidenti esigenze di carattere pratico e professionale.

Ma il fattore principale e determinante il diritto di cittadinanza acquisito nelle Università italiane è senz’altro da riconoscere nel fatto che quanti vi insegnavano o si apprestavano a insegnarvi la materia avevano adottato una impostazione metodologica nuova e originale. Nuova rispetto all’insegnamento precedentemente impartito nelle Università degli Stati preunitari e nel Regno d’Italia, affidato a docenti di livello non elevato che si attenevano a una impostazione “prettamente confessionistica quando pure non decisamente curialista”, aliena da “qualunque criterio sociologico o storico” come pure dalla “conoscenza degli studi stranieri”⁶. Ma nuova anche rispetto a quanto avveniva nel mondo ecclesiastico dove, a causa della “mancanza di formazione giuridica di tanti canonisti”, si riscontrava una “mediocrità” di larga

⁴ Vedi V. DEL GIUDICE, *Per lo studio del diritto canonico nelle Università italiane*, in AA. VV., *Studi in onore di Francesco Scaduto*, vol. I, Firenze, Cya, 1936, pp. 205-206.

⁵ Vedi M. VISMARA MISSIROLI, *Il diritto canonico nel quadro delle facoltà di giurisprudenza secondo d’Avack e Lombardía*, in AA. VV., *Metodo, fonti e soggetti del diritto canonico*, a cura di J.I. Arrieta, G.P. Milano, Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 1999, pp. 367-368.

⁶ Vedi S. BERLINGÒ, *L’insegnamento*, cit., p. 43, che riporta i severi giudizi di Francesco Ruffini e Francesco Scaduto.



parte della letteratura⁷ e un insegnamento “superato” e “retrivo”, come riconoscevano in modo più o meno esplicito anche quanti vi erano più direttamente interessati⁸. La diversità era tanto notevole che Giuseppe Forchielli ebbe a osservare:

“se alle nostre lezioni fosse presente un uditore chierico o religioso, uscito dalle scuole ecclesiastiche (...) noi forse potremmo cogliere nel suo viso i segni della sorpresa, della meraviglia, del disappunto fors’anche. Come – potrà egli esclamare – si può parlare, sul commento del testo del codice di diritto canonico, con parole che non sono le nostre, con concetti che non sono i nostri, di una legge che invece è nostra?”⁹.

Ebbene, come è facile intendere, queste “parole” questi “concetti” non sono altro che gli elementi caratterizzanti quella che sarà poi chiamata la scuola italiana del diritto canonico. Spesso essa è qualificata con l’aggettivo di “laica” che qui si preferisce tralasciare dal momento che la sua polisemia favorisce non pochi fraintendimenti¹⁰. Si tratta, in sostanza, di quella impostazione di ricerca e di didattica della materia che si impone nelle Università pubbliche, non solo statali data la presenza dell’Università Cattolica, del Regno d’Italia.

Diversi e qualificati studi si sono già impegnati a presentarne le linee essenziali, per lo più molto sinteticamente. In questa sede non si intende ripercorrerne le orme, ma dare direttamente la parola ai protagonisti di questa importante avventura culturale che più si sono impegnati a illustrarne i tratti salienti. In questo modo si eviteranno indebite generalizzazioni, rispettando il pensiero dei singoli autori che, è bene ricordarlo, avevano opinioni non sempre concordanti, anche su questioni di grande rilevanza¹¹.

A tal fine si possono prendere le mosse da questa singolare affermazione di Vincenzo Del Giudice: «una “questione del metodo nello

⁷ **V. DEL GIUDICE**, *Note conclusive circa la questione del metodo nello studio del diritto canonico*, in *Archivio di diritto ecclesiastico*, 2 (1940), pp. 5-6.

⁸ Vedi **S. BERLINGÒ**, *L’insegnamento*, cit., p. 53.

⁹ **G. FORCHIELLI**, *Il metodo per lo studio del diritto costituzionale della Chiesa*, in *Archivio di diritto ecclesiastico*, 1 (1939), p. 349. Su tale diversità vedi anche **C. FANTAPPIÈ**, *Pietro Agostino d’Avack: dal confronto con la canonistica curiale all’autonomia scientifica del diritto canonico*, in **AA. VV.**, *Metodo, fonti e soggetti*, cit., pp. 139-170.

¹⁰ Vedi **S. BERLINGÒ**, *Il concetto di diritto canonico nella scuola laica italiana*, in **AA. VV.**, *Il concetto di diritto canonico. Storia e prospettive*, a cura di C.J. Errázuriz, M. e L. Navarro, pp. 54-56.

¹¹ Vedi ad es. le divergenze tra d’Avack e Giacchi messe in luce da **C. FANTAPPIÈ**, *Pietro Agostino d’Avack*, cit., pp. 164-166.



studio del diritto canonico” non esiste; né esiste la questione della applicazione, più o meno limitabile, di concetti di altri diritti al diritto canonico». Una asserzione che viene poi così motivata:

“Esiste, invece, la questione, o meglio l'esigenza, che *anche* il diritto canonico sia studiato col metodo proprio degli ordinamenti giuridici: il quale, del resto, non è che il procedimento solito, imposto dalla logica formale per l'intendimento d'ogni ordinamento di leggi e di dettami”¹².

Analogamente Orio Giacchi:

“se, come non può non farsi, si concepisce l'ordinamento della Chiesa come ordinamento giuridico, non mi sembra dubbio che la meta principale, se non l'unica, alla quale deve tendere la scienza canonistica è quella stessa meta che dev'essere raggiunta dalla scienza giuridica ogni volta che essa si ponga a studiare un determinato ordinamento: una costruzione completa e armonica di tale ordinamento che ne offra il sistema”¹³.

Infatti, secondo il maestro della Università Cattolica, dal punto di vista giuridico formale

“non vi è alcuna effettiva differenza tra diritto canonico e diritti laici, ed è anche questa una delle ragioni per affermare la necessità di usare, per lo studio del diritto della Chiesa, lo stesso metodo che si deve usare nello studio dei diritti laici, come si devono usare le stesse regole fisiche per la costruzione degli edifici sacri e di quelli profani”¹⁴.

Queste convinzioni derivano ultimamente dalla teorica, elaborata in ambienti curiali, che, soprattutto allo scopo di difendere la *libertas Ecclesiae*, proponeva una concezione della Chiesa come *societas perfecta*, finendo con il metterne in ombra la natura propria ed esclusiva. La scuola italiana rivisita questa tesi e ne propone una formulazione più scaltra e aggiornata, ispirandosi alle concezioni giuridiche in voga nei primi decenni del secolo XX secolo che, alla luce degli insegnamenti di Santi Romano¹⁵, affermavano la pluralità degli ordinamenti giuridici.

¹² V. DEL GIUDICE, *Sulla questione del metodo nello studio del diritto canonico*, in *Il diritto ecclesiastico*, 50 (1939), pp. 230-231.

¹³ O. GIACCHI, *Diritto canonico e dogmatica giuridica moderna*, in IDEM, *Chiesa e Stato nell'esperienza giuridica*, a cura di O. Fumagalli Carulli, vol. I, Milano, Giuffrè, 1981, p. 71.

¹⁴ O. GIACCHI, *Il consenso nel matrimonio canonico*, Milano, Giuffrè, 1968, p. 7 in nota.

¹⁵ Vedi S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, 2^a ed., Firenze, Sansoni, 1945.



In questa prospettiva il diritto della Chiesa viene presentato e legittimato con una serie di argomentazioni che si possono così schematicamente riassumere: *ubi societas ibi ius*, la Chiesa è per volontà di Cristo una società e come tale si presenta e si è sempre presentata, dunque le sue norme sono da considerarsi giuridiche.

In tal senso si esprime chiaramente Del Giudice nelle sue *Nozioni di diritto canonico*, che vengono qui citate nella loro undicesima ed ultima edizione pre-conciliare. Da un lato una norma di condotta deve considerarsi giuridica «quando sia imposta e garantita istituzionalmente e sia generalmente considerata e osservata come giuridica, cioè come obbligatoria per la condotta e per i rapporti esterni, dagli appartenenti al gruppo sociale (c.d. dottrina della “socialità” del diritto)». Dall’altro

“si può parlare di *societas*, nel cui ambito imperino norme propriamente giuridiche, qualora una tale *societas* o gruppo sociale si sia consolidato nel tempo, col suo ordinamento, in modo da assumere la figura di istituzione generalmente riconosciuta e operante autonomamente per l’attuazione di qualsivoglia finalità, ma la cui perduranza comporti la sua efficienza e necessarietà sociale”.

Ne segue che

«l’ordinamento canonico - vigente nella più grande e compatta “società” che il mondo abbia veduto (...) lungi dal doversi considerare sprovvisto di giuridicità, è da ritenere giuridico anche dal punto di vista formale, come l’insieme degli imperativi posti in una comunità istituzionale consolidata, provveduta di sovranità originaria, e la cui osservanza è garantita da un sistema di “sanzioni” tipicamente efficaci per la determinazione della volontà e dell’agire dei consociati cioè dei “fedeli”»¹⁶.

Su tali basi si giunge a proporre una immagine della Chiesa che non si scosta sostanzialmente da quella degli Stati. Lo stesso Autore così definisce la “figura giuridica della Chiesa”: “corporazione istituzionale non territoriale, provvista di sovranità originaria e di capacità subiettiva, pubblica e privata”. La Chiesa è dunque presentata come una “istituzione sovrana” o, meglio, come “un ordinamento giuridico primario” o “originario”¹⁷.

Queste argomentazioni del manuale che fino a pochi decenni or sono era il più diffuso nelle Università italiane, sono fatte proprie senza sostanziali variazioni da non pochi autori e vengono

¹⁶ V. DEL GIUDICE, *Nozioni di diritto canonico*, 11^a ed., Milano, Giuffrè, 1962, pp. 11-13.

¹⁷ V. DEL GIUDICE, *Nozioni di diritto canonico*, cit., p. 9 e pp. 56-57.



approfondite e sviluppate in modo organico e sistematico da Pietro Agostino d'Avack. Il primo presidente della "Consortium internationalis studio iuris canonici promovendo", associazione di cui si parlerà in seguito, riconosce innanzitutto espressamente la dipendenza della scuola italiana dalla teoria della Chiesa come *societas iuridice perfecta*, affermando che la stessa, nelle sue linee fondamentali, coincide con il concetto di ordinamento giuridico primario. Enuncia, poi, in termini assolutamente esplicativi l'assimilazione che si vuole operare tra il diritto della Chiesa e quello degli Stati. A suo avviso, infatti, i canonisti

"sviluppando un'idea che fu sempre propria della loro dottrina fin dai tempi più antichi, osservano perfino che in sostanza nella Chiesa Cattolica ricorrono tutti e tre gli elementi costitutivi dello Stato: territorio, popolo e sovranità, onde essa può anche giustamente considerarsi quale un vero e proprio Stato, sia pure *peculiaris generis*, differendo dagli altri Stati effettivi solo in ciò, che mentre questi ultimi si propongono il raggiungimento di fini temporali e agiscono quindi *in ordine temporali*, la Chiesa è diretta al conseguimento di un fine spirituale e ultraterreno e opera perciò *in ordine spirituali*"¹⁸.

Per la scuola italiana, dunque, la Chiesa costituisce uno "Stato *peculiaris generis*" e, di conseguenza, il suo ordinamento giuridico non è una realtà essenzialmente diversa da quello degli Stati.

Per una adeguata comprensione di queste impostazioni dottrinali è opportuno porre mente al contesto storico in cui vengono formulate. In particolare, come noto, agli inizi del '900 la giuridicità del diritto canonico era ancora duramente contestata con una serie di argomentazioni che andavano dalla mancanza di statualità all'assenza di coazione e persino di intersubiettività, dal momento che, si sosteneva, le leggi della Chiesa non regolavano i rapporti tra gli uomini ma disciplinavano le relazioni dell'anima con la divinità. Ed ecco, quindi, che i canonisti italiani, se volevano ottenere e legittimare il reinserimento della loro materia nelle pubbliche Università, dovevano necessariamente impegnarsi a dimostrare che il diritto canonico presentava tutti quei caratteri che fanno considerare giuridici gli ordinamenti statuali. Sotto questo profilo il loro intento coincideva con quello delle più alte gerarchie della Chiesa che non solo aderivano ancora alla dottrina della *societas perfecta*, ma avevano dato alla stessa nuova e imponente attuazione con la promulgazione del Codice piobenedettino. Infatti

¹⁸ P.A. d'AVACK, *Corso di diritto canonico, I, Introduzione sistematica al diritto della Chiesa*, Milano, Giuffrè, 1956, p. 138.



una delle non ultime motivazioni dell'iniziativa di Pio X è da riconoscere nell'intento di dotare la Chiesa di strumenti che, sotto il profilo giuridico formale, risultassero il più possibile simili a quelli adottati dalle altre *societates perfectae*, vale a dire gli Stati. In tal senso si pronunciano espressamente le prime parole della costituzione di promulgazione del Codex che presentano la Chiesa "ita a Conditore Christo constituta, ut omnibus instructa esset notis quae cuilibet perfectae societati congruunt". Non sorprende quindi, come è stato rilevato da Eugenio Corecco, che il Codice, al "pari dei Codici civili", riesca "ad esprimere l'identità di un modello teologico e sociale ben preciso, quello di una Chiesa definita (anche se non ufficialmente dal Codice stesso) come *societas perfecta*"¹⁹.

Non è peraltro da credere che la scuola italiana sottacesse l'esistenza di significative differenze tra il diritto della Chiesa e quello degli Stati. Basti in proposito ricordare come Del Giudice, prendendo posizione contro "il trapianto degl'istituti da un ordinamento a un altro", denunciasse tale procedimento come tanto più deplorevole "quando consista nell'imporre le forme civilistiche agl'istituti del diritto canonico: il quale è, per i fini cui si dirige, nello spirito, nelle forme, negli atteggiamenti diversissimo da ogni diritto secolare", sì che si possono riscontrare "diversità essenziali degli istituti di questo diritto di fronte a quelli di tutti gli altri"²⁰. In questa prospettiva i canonisti italiani non si limitano ad affermazioni di carattere generale, ma si preoccupano di indicare specificamente e enumerare accuratamente le "peculiarità" del diritto della Chiesa. Sotto questa denominazione vengono così elencati gli elementi più disparati: dalla salvezza delle anime come finalità suprema dell'ordinamento all'universalità, dall'esistenza di statuzioni teologiche e dogmatiche alla elasticità, per terminare alla diseguaglianza tra chierici e laici.

Resta ovviamente da chiarire come un ordinamento che viene definito un *unicum* nella storia dell'esperienza giuridica, possa essere così radicalmente assimilato a quello degli Stati. I canonisti italiani si impegnano in questo difficile compito adducendo un duplice ordine di considerazioni strettamente connesse tra loro. Innanzitutto pretendono collocare tutto ciò che riguarda la natura propria ed esclusiva della Chiesa fuori dalla sfera giuridica. Infatti secondo d'Avack la differenza tra il diritto della Chiesa e quello degli Stati va ricondotta

¹⁹ E. CORECCO, *I presupposti culturali ed ecclesiologici del nuovo "Codex"*, in AA. VV., *Il nuovo Codice di diritto canonico*, a cura di S. Ferrari, Bologna, il Mulino, 1983, p. 44.

²⁰ V. DEL GIUDICE, *Note conclusive*, cit., pp. 13-14.



“a un fattore essenzialmente metagiuridico, cioè al fatto che, mentre l’ordinamento statale costituisce la forma e l’organizzazione nel campo del diritto di una società civile e temporale, voluta e creata dai consociati stessi, quello canonico viceversa rappresenta l’immagine e la struttura giuridica di una società religiosa, fondata dalla stessa volontà divina”²¹.

In senso analogo si pronuncia Giacchi, affermando: «anche per il diritto della Chiesa (...) lo “spirito” a cui esso si informa è un elemento di grandissimo valore sostanziale ma è un elemento metagiuridico e, per dire così, “politico”». Di conseguenza il giurista “deve tenerne conto, e soltanto in parte”, esclusivamente «nell’interpretare norme dubbie o nell’indagare quale sia la “ratio” di una singola disposizione o nel salire a principi generali»²².

Una volta poste queste premesse, la scuola italiana non ha difficoltà a dimostrare che le tanto enfatizzate “peculiarità” del diritto della Chiesa non costituiscono, a ben guardare, nulla di veramente singolare nel campo dell’esperienza giuridica. Infatti, a giudizio di Arturo Carlo Jemolo, “situazioni parallele” si riscontrano anche in altri ordinamenti, in particolare in quelli degli Stati “che si vogliono chiamare Paesi totalitari” in cui

“il diritto è indissolubilmente connesso con un sistema ideologico, e la conservazione ed esaltazione dello Stato e la conservazione ed il trionfo di questo sistema, vengono considerati come beni superiori, beni sommi, cui ogni altro deve cedere”²³.

Considerazioni che vengono poi così approfondite e generalizzate da d’Avack:

“il riscontrare un fattore essenzialmente metagiuridico, quale è appunto la *salus animarum*, assunto a fine supremo di un sistema di diritto, non costituisce affatto un fenomeno peculiare ed esclusivo dell’ordinamento canonico, ma si riscontra dal più al meno identico in tutti indistintamente gli ordini giuridici e in particolare negli ordina-

²¹ P.A. d’AVACK, *Legittimità, contenuto e metodologia del diritto canonico*, in *Il diritto ecclesiastico*, 89 (1078), parte I, p. 15.

²² O. GIACCHI, *Diritto canonico e dogmatica*, cit., p. 104. Notevolmente diversa la posizione di Pio Fedele che scostandosi dalle concezioni della scuola italiana attribuisce alla finalità ultima del diritto della Chiesa una tale rilevanza da far dubitare Arturo Carlo Jemolo della sua compatibilità con lo stesso concetto di diritto. Vedi in tal senso la recensione di quest’ultimo a P. FEDELE, *Discorso generale sull’ordinamento canonico*, Padova, CEDAM, 1941, in *Archivio di diritto ecclesiastico*, 3 (1941), pp. 123-127, in particolare p. 126.

²³ A.C. JEMOLO, *Recensione* cit., p. 124.



menti statali, ove in realtà sono sempre bisogni, interessi e finalità metagiuridiche ed extragiuridiche, che rappresentano la giustificazione finale e lo scopo supremo del loro sistema normativo positivo, e che, come tali, vengono di necessità a riflettersi direttamente o indirettamente sulla configurazione e sulla struttura dei suoi istituti e a subordinare in un modo o nell'altro alla loro soddisfazione la realizzazione dei diritti e la formazione dei rapporti giuridici”²⁴.

Ancor più precisamente: “la *salus animarum* e la *ratio peccati* penetrano ed entrano in funzione nell’ordine giuridico della Chiesa come criteri supremi direttivi e come clausole limitative della sua legislazione”, e questo “non presenta alcunché di nuovo e di diverso da quanto si riscontra in tutti gli ordinamenti statali” dove, come noto, “esiste il limite dell’ordine pubblico dello Stato stesso”²⁵.

Data questa impostazione del problema del metodo non sorprende che la scuola italiana si occupi ben poco del ruolo e della funzione della teologia nello studio del diritto della Chiesa. La prima preoccupazione è, ovviamente, quella di tenere ben distinte scienza canonistica e scienza teologica. Su questo punto insiste in modo particolare d’Avack:

“non si deve (...) né dimenticare né sottovalutare (...) che profondamente diverse sono la teologia dogmatica e morale e il diritto canonico sia nella loro natura, sia nelle loro note caratterizzanti, sia nei loro compiti e nelle loro finalità rispettive”.

Infatti il diritto canonico assume le verità dogmatiche “quale presupposto e contenuto” della normativa giuridica e si occupa dei comportamenti umani solo dal punto di vista dell’ordine sociale e della loro conformità ai comandi giuridici²⁶. E, del resto, anche un autore come Pio Fedele, che ha sempre polemizzato contro “la peregrina pretesa di interpretare istituti e fenomeni appartenenti al diritto della Chiesa con criteri propri del diritto statuale” ha scritto:

“se non è possibile eliminare dall’insegnamento del diritto canonico gli elementi teologici e moralistici (...) bisogna eliminare dallo svolgimento del corso quei temi nella cui trattazione il giurista deve necessariamente trasformarsi in teologo o in moralista. I temi che deve trattare chi insegna in Università statali non possono

²⁴ P.A. d’AVACK, *Corso di diritto canonico*, cit., p. 70.

²⁵ P.A. d’AVACK, *Corso di diritto canonico*, cit., pp. 170-171.

²⁶ P.A. d’AVACK, *Legittimità, contenuto e metodologia*, cit., p.40.



esulare dal campo strettamente giuridico per invadere quello della teologia dogmatica o morale²⁷.

Peraltro la scuola italiana non manca di riconoscere la necessità di prestare adeguata attenzione alla realtà “sostanziale” della Chiesa e c’è quindi da chiedersi in qual modo essa intenda rispondere a questa esigenza. La questione è stata approfondita da d’Avack, che se ne è ampiamente occupato anche dopo il Concilio. A suo avviso la scienza canonistica

“trova il suo compito e la sua giustificazione anche nella riflessione del mistero della Chiesa” poiché “questo non è un campo teologico, pregiuridico o metagiuridico escluso ai canonisti, ma (...) è un aspetto importantissimo del compito loro commesso nel quale hanno diritto alla più piena autonomia metodologica, concettuale e strutturale”²⁸.

Nella sua intransigente difesa dell’autonomia della scienza canonistica d’Avack non giunge però a negare ogni funzione della teologia nello studio del diritto canonico. Riconosce infatti che tra questo e la teologia “corrono sempre (...) continue e insopprimibili incidenze e interferenze” dovute “alla presenza dominante nell’ordinamento giuridico canonico di (...) fonti normative dogmatiche”. Questo non importa che

“la scienza del diritto canonico si trasformi in una scienza teologica”, ma “significa soltanto come in queste condizioni lo studio di tale ordinamento debba essere fatto non solo con senso giuridico, ma anche insieme con senso teologico, cioè con il sussidio non solo dei concetti e strumenti propri della scienza del diritto, ma anche delle nozioni e dei mezzi peculiari alla teologia dogmatica e morale. Ed è evidente, in conseguenza, che il canonista debba necessariamente avere una personale formazione e sensibilità non solo giuridica, ma anche al tempo stesso teologica”

per non precludersi la possibilità di “penetrare lo spirito animatore dell’ordinamento e di comprendere quello *ius divinum* su cui è fondato”²⁹.

Queste affermazioni sono senza dubbio significative ma restano troppo generiche per poter trarre da esse qualunque precisa indicazione di carattere metodologico e operativo. Lo stesso concetto di “senso

²⁷ P. FEDELE, *Il problema dello studio e dell’insegnamento del diritto canonico e del diritto ecclesiastico in Italia*, in *Archivio di diritto ecclesiastico*, 1 (1939), pp. 54 e 71-72.

²⁸ P.A. d’AVACK, *Legittimità, contenuto e metodologia*, cit., pp. 36-37.

²⁹ P.A. d’AVACK, *Legittimità, contenuto e metodologia*, cit., pp. 40-41.



teologico” resta alquanto indefinito e oscuro. Tra i primi ad usarlo fu Del Giudice il quale lo assumeva in senso tanto pregnante da farlo coincidere con il *sensus Ecclesiae*³⁰. Una tesi che metteva in crisi lo statuto scientifico della disciplina e che è stata quindi contestata dagli altri esponenti della scuola italiana che peraltro non sono riusciti a fornire elementi utili a identificare e descrivere la “sensibilità teologica” richiesta al canonista. Si può solo ricordare come, secondo d’Avack, la teologia costituisca, insieme alla storia, una delle “fondamentali scienze sussidiarie” del diritto canonico³¹.

Negli anni sessanta la scuola italiana deve misurarsi con un evento del tutto inaspettato e di portata epocale: il Concilio ecumenico Vaticano II. Come rileva Pietro Gismondi, le innovazioni da esso introdotte sono tali che “i cultori di diritto canonico non potranno vivere sulla rendita delle costruzioni precedentemente elaborate dalla dottrina tradizionale sui singoli istituti”³². Dovranno infatti prendere atto che, come avverte d’Avack, tutto il Concilio si riassume “in un grande sforzo di autoqualificazione e di autodefinizione della Chiesa, che, abbandonando l’estrincesimo della ecclesiologia post-tridentina, ha cercato di mettere in luce la propria natura misterica sacramentale e la propria intima ricchezza spirituale e carismatica”³³. Peraltro d’Avack non trae tutte le debite conseguenze da tale giusta convinzione e continua a ritener che,

“almeno nello *ius publicum ecclesiasticum internum*, la nozione classica della *societas iuridice perfecta* va mantenuta ferma quale essa è sempre stata, non solo come una nota fondamentale e un’esigenza insopprimibile della Chiesa, ma quale la tipica figura della sua dimensione giuridica”³⁴.

Questa tesi, diretta a fondare nello *ius divinum* o quanto meno a canonizzare la teoria della Chiesa come *societas iuridice perfecta*, nonostante essa non sia mai menzionata dal Concilio, esige qualche precisazione. Il Vaticano II riafferma senz’altro i principi essenziali e le irrinunciabili esigenze che la teoria in questione mirava a tutelare di fronte alle pretese degli Stati, ma con una impostazione notevolmente diversa da quella tradizionale: mentre la teoria della *societas iuridice perfecta* tendeva a sottolineare la somiglianza della Chiesa con gli Stati, il Concilio,

³⁰ Vedi V. DEL GIUDICE, *Nozioni di diritto canonico*, cit., p. 21.

³¹ Anche, da ultimo, nel suo *Trattato di diritto canonico*, Milano, Giuffrè, pp. 46-51.

³² P. GISMONDI, *Il diritto della Chiesa dopo il Concilio*, Milano, Giuffrè, 1972, p. 3.

³³ P.A. d’AVACK, *La Chiesa e lo Stato nella nuova impostazione conciliare*, in *La Chiesa dopo il Concilio, Atti del Congresso internazionale di diritto canonico, Roma, 14-19 gennaio 1970, I, Relazioni*, Milano, Giuffrè, 1972, p. 371.

³⁴ P.A. d’AVACK, *Trattato di diritto canonico*, cit., p. 207.



evidenziandone la natura sacramentale e misterica, ribadisce l'irriducibile specificità del popolo di Dio rispetto a qualunque altra società. Dunque, si può concludere con Guido Saraceni, il Concilio non ha corroso "l'impostazione di fondo delle relazioni tra le due società originarie", ma, al contempo, ha maggiormente evidenziato che la società ecclesiale è inassimilabile alla società politica³⁵.

In ogni caso è da ritenere che il Concilio abbia per lo meno messo in crisi quella concezione della Chiesa come *societas perfecta*, che adeguatamente rivisitata, costituisce il presupposto fondamentale delle teorie metodologiche della scuola italiana. Si comprende dunque come Angela Punzi Nicolò abbia potuto affermare che il "ripensamento della Chiesa su se stessa" rendeva ineludibile "uno sforzo costruttivo della dottrina" capace di inventare "una metodologia e una sistematica canonistica nuove e originali"³⁶.

Si aggiunga che le innovazioni introdotte dal Vaticano II e le numerose norme emanate negli anni immediatamente successivi alla conclusione dello stesso hanno fatto sì che la legislazione della Chiesa non fosse più raccolta in quel Codice pio-benedettino che, ispirandosi in larga misura a dottrine giuridiche e tecniche legislative di origine secolare, aveva agevolato l'affermarsi della scuola italiana. E infatti Giacchi riconosceva nell'esistenza del Codice del 1917 "una ragione di giustificazione dell'uso della dogmatica odierna per la costruzione del sistema del diritto della Chiesa"³⁷. D'altro canto il Codice postconciliare non offre certo un conforto altrettanto efficace alle tesi della scuola italiana in quanto rifiuta quegli aspetti della tecnica della codificazione, adottata da non pochi Stati moderni e contemporanei, che appaiono meno consoni alla natura della comunità ecclesiale. Al riguardo, in questa sede, è sufficiente ricordare come, secondo lo stesso Giovanni Paolo II, il nuovo Codice non può essere adeguatamente valutato e correttamente interpretato se viene considerato, secondo l'ideologia propria delle moderne codificazioni, un testo normativo autonomo, completo ed esauriente³⁸.

³⁵ Vedi G. SARACENI, *Chiesa e comunità politica*, Milano, Giuffrè, 1983, p. 167. Anche a giudizio di M. MACCARONE, *I concordati nella storia della Chiesa*, in *Iustitia*, 28 (1975), pp. 337-338, la costituzione conciliare "Gaudium et spes", mentre riafferma "l'impostazione dottrinale che risale a Gelasio I", "superà la concezione tradizionale delle due società perfette".

³⁶ A.M. PUNZI NICOLÒ, *La scuola canonistica romana di fronte al tornante storico del Concilio Vaticano II*, in AA. VV., *Metodo, fonti e soggetto*, cit., p. 341

³⁷ O. GIACCHI, *Diritto canonico e dogmatica giuridica*, cit., pp. 78-79.

³⁸ Vedi G. FELICIANI, *Le basi del diritto canonico*, Bologna, il Mulino, 2011, pp. 42-44.



Non va poi dimenticato che la scuola italiana ha enunciato i suoi principi fondamentali in riferimento alla dogmatica giuridica moderna, vale a dire al pensiero giuridico di circa ottant'anni orsono. Non sorprende quindi che, come è stato rilevato da Gaetano Lo Castro, attualmente

“la scienza giuridica canonica avverte come non più adeguato per la trattazione del fenomeno giuridico canonico e di singoli suoi problemi, il principio sistematico, che tanta parte ha avuto nella scienza del diritto degli ultimi due secoli e nell’opera stessa dei vari legislatori”.

Un principio fondato sulla “persuasione” che “il progresso della scienza giuridica fosse ormai strettamente avvinto alla costruzione del sistema” e sulla convinzione “di poter ridurre la complessa fenomenologia ad un concetto unitario, nucleo essenziale e principio ordinante del sistema giuridico”³⁹. Va dunque sottolineata l’urgenza che la canonistica italiana dedichi maggior attenzione alle più recenti acquisizioni delle scienze giuridiche e sociali, in particolare delle teoria generale del diritto e della politologia, senza trascurare gli apporti che possono derivare dalle scienze umane, secondo quanto messo in luce da Francesco Margiotta Broglio fin dal 1976⁴⁰.

In ogni caso nel periodo postconciliare la scuola italiana è costretta a riflettere criticamente sul proprio metodo anche a causa dell’incontro con altre scuole, incontro - è bene ricordarlo in quanto non è l’ultimo dei suoi numerosi meriti - da essa stessa voluto e promosso. Infatti, negli anni immediatamente successivi alla conclusione del Vaticano II, i docenti di diritto canonico ed ecclesiastico della Facoltà di Giurisprudenza della Università di Roma La Sapienza assumono l’iniziativa di convocare “le energie più vive e vitali della canonistica giuridica contemporanea nelle sue diverse scuole e indirizzi e nei suoi maggiori Maestri chierici e laici”, dando così vita nel 1970 al primo congresso internazionale di diritto canonico dedicato a “la Chiesa dopo il Concilio”.

Il successo della iniziativa fa sorgere nei promotori il desiderio di non lasciare disperdere il patrimonio di conoscenze, relazioni e collaborazioni che ne era derivato. Si giunge così nel 1973 alla istituzione della Consociatio internationalis studio iuris canonici promovendo, con deliberazioni ratificate lo stesso anno dall’assemblea dei soci svoltasi a Milano nel contesto dei lavori del II Congresso

³⁹ **G. LO CASTRO**, *Vera e falsa crisi del diritto della Chiesa*, in *Il diritto ecclesiastico*, 89 (1978), parte prima, p. 80.

⁴⁰ **F. MARGIOTTA BROGLIO**, *Diritto canonico e Scienze umane. Per un approccio interdisciplinare alle istituzioni della Chiesa Occidentale*, in **G. LE BRAS**, *La Chiesa del diritto. Introduzione allo studio delle istituzioni ecclesiastiche*, Bologna, il Mulino, 1976, pp. VII-XXXV.



internazionale dedicato a “Persona e ordinamento nella Chiesa” e dovuto alla iniziativa di Giacchi⁴¹.

Il confronto con altre impostazioni diventa diretto e persino dialettico al III Congresso internazionale – il primo promosso dalla Consociatio – svoltosi a Pamplona nel 1976 su “la norma nel diritto canonico”. In tale sede Eugenio Corecco dell’Università di Friburgo in Svizzera, allievo del maestro di Monaco di Baviera Klaus Mörsdorf, non esita a criticare decisamente la scuola italiana segnalandone “incertezze” ed “errori”, dovuti essenzialmente, a suo avviso, alla pretesa di

“trattare l’ordinamento canonico alla stessa stregua di quelle realtà giuridiche (...) che nella scienza moderna passano sotto la denominazione di ordinamenti giuridici primari” e “trovano il loro momento genetico nella filosofia moderna la quale (...) ha progressivamente escluso ogni possibilità di ricorso ad una istanza trascendente”⁴².

Di fronte a questa impostazione che riconosceva nel metodo teologico il fondamento di una teoria generale canonica, la prima reazione di quanti tra i presenti aderivano alla scuola italiana, oppure anche a quella di Pamplona che ne condivideva i postulati, fu di notevole sconcerto e di incondizionata ripulsa. Vari anni dopo Corecco vi riconobbe una “quasi risentita contestazione”⁴³ Il che è del tutto comprensibile in quanto essi erano costretti a prendere atto che non solo, contrariamente a quanto pensava Del Giudice, la questione del metodo si poneva, ma che era possibile mettere in discussione il loro metodo con argomentate considerazioni, degne, per lo meno, di attenta valutazione.

Per dare un’idea del clima mi permetto raccontare un episodio che mi riguarda. Al termine della relazione in questione e del dibattito che ne era seguito soprattutto ad opera di Juan Viladrich, mi venne incontro uno dei nostri più insigni maestri che, sapendo dei miei cordiali rapporti col canonista svizzero, mi affrontò in questi termini “quel seminatore di zizzania del suo amico Corecco!”. Il che poi non

⁴¹ Per più ampie notizie vedi **G. FELICIANI**, *Consociatio internationalis studio iuris canonici promovendo*, in *Diccionario General de Derecho Canónico*, a cura dell’Instituto Martín de Azpilcueta e della Facultad de Derecho Canónico della Universidad de Navarra (in corso di stampa).

⁴² **E. CORECCO**, *Valore dell’atto contra legem*, in *La norma en el Derecho Canónico*, *Actas del III Congreso internacional de Derecho Canónico, Pamplona, 10-15 de octubre de 1976*, Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra, 1979, I, pp. 840 e 844.

⁴³ **E. CORECCO**, *Orio Giacchi*, in *Jus*, 39 (1992), p. 291.



impedì poi ai due di diventare amici e, pur nella diversità delle opzioni metodologiche, di stimarsi reciprocamente.

Del resto più in generale, come meglio si mostrerà in seguito, superata la prima del tutto comprensibile reazione, i canonisti italiani si dimostrarono tutt'altro che indifferenti e pregiudizialmente chiusi di fronte ad altre esperienze, anche se molto distanti dalle loro opzioni metodologiche. Al riguardo, per il momento, è sufficiente ricordare che nel successivo congresso internazionale Corecco viene eletto vicepresidente della Consociatio. E alla scadenza del mandato, nel 1987, ne diviene presidente, succedendo a Pedro Lombardía.

Giunti a questo punto occorre però chiedersi: che ne è oggi della scuola italiana? Si può certamente affermare che essa continua a esercitare un notevole influsso su quanti insegnano la disciplina nelle pubbliche Università del nostro Paese, ma unicamente nel senso che, molti di loro, se non tutti, sono convinti che, stante la giuridicità del diritto della Chiesa, esso debba essere investigato e insegnato con metodo giuridico. Una convinzione dettata anche dalla necessità di giustificare la presenza nell'ambito delle Facoltà di Giurisprudenza.

Peraltro il quadro degli orientamenti risulta quanto mai variegato. Non è possibile proporne in questa sede una descrizione precisa, organica e dettagliata. Ci si limita, quindi, ad alcuni esempi scelti tra quello che appaiono più significativi. Certamente non manca chi, come Sandro Gherro⁴⁴, ha continuato la polemica con la scuola di Monaco, o meglio di Corecco data l'originalità della sua posizione, messa in luce da Torfs⁴⁵, nonché la sua diretta interlocuzione con la scuola italiana. Ma vi è anche chi, come Rinaldo Bertolino che ha dedicato ampia attenzione alla questione del metodo⁴⁶, va, per così dire, al di là di tale scuola, affermando che il diritto ecclesiale non è nemmeno analogo a quello statale⁴⁷. Si aggiunga che le posizioni risultano in non pochi casi meno nette di quanto possa apparire a prima vista. Ad esempio Gaetano Lo Castro, considerato un convinto continuatore del *mos italicus* della canonistica⁴⁸, in un recentissimo scritto, ha decisamente criticato

⁴⁴ Vedi, da ultimo, **S. GHERRO**, *Diritto canonico (nozioni e riflessioni). I. Diritto costituzionale*, 5^a ed., Padova, CEDAM, 2011, pp. 9-13.

⁴⁵ **R. TORFS**, *Les écoles canoniques*, in *Revue de droit canonique*, 47 (1997), p. 94.

⁴⁶ Vedi, in particolare, in **AA. VV.**, *Scienza giuridica e diritto canonico*, a cura di R. Bertolino, Torino, Giappichelli, 1991, gli atti dei seminari internazionali da lui organizzati nell'anno accademico 1989-1990.

⁴⁷ Vedi **R. BERTOLINO**, *Il nuovo diritto ecclesiastico tra coscienza dell'uomo e istituzione*, Torino, Giappichelli, 1989, pp. 40-42.

⁴⁸ Vedi in tal senso **S. BERLINGÒ**, *L'insegnamento del diritto canonico*, cit., p. 59.



“l’adozione da parte del legislatore canonico di tecniche propositive del diritto (quali le moderne codificazioni), generalmente ispirate a concezioni del mondo, della società, e dell’esercizio in essa dell’autorità, lontane dalla visione della giurisprudenza come *ars boni et aequi*, che fece grande il diritto di Roma e quello della Chiesa nel suo periodo aureo”⁴⁹.

Si può dunque ritenere che attualmente ognuno dei canonisti delle Università italiane adotti, almeno in un certa misura, un proprio metodo dettato da opzioni di carattere individuale dovute alla formazione, al temperamento, alle convinzioni religiose e ideologiche, alle relazioni con studiosi di altre scuole.

Si è infatti superata l’asprezza del confronto tra la scuola italiana e la scuola di Corecco verificatosi al Convegno di Pamplona, che si risolveva nel tentativo di una reciproca delegittimazione. Infatti, come ha rilevato un attento osservatore come Salvatore Berlingò, da tempo

«la fedeltà alle varie “scuole” o indirizzi» non significa “chiusura, separazione, isolamento o contrapposizione, ma piuttosto dialogo, confronto, cooperazione e, se mai, serena e leale competizione al fine di raggiungere il comune obiettivo del progresso e della crescita della scienza del diritto canonico in tutte le aree culturali e le sedi formative dove esso è oggetto di studio”⁵⁰.

Sembra dunque ormai giunto il momento di affermare che una pluralità di approcci metodologici è non solo legittima⁵¹, ma quanto mai utile e perfino necessaria a una sempre più approfondita conoscenza del diritto della Chiesa. Infatti, muovendo da diverse prospettive, è possibile pervenire ad acquisizioni del tutto originali che si impongono all’apprezzamento anche di chi non condividesse il metodo con cui sono state raggiunte. A titolo di esempio si può ricordare come Corecco, che riconosceva in Giacchi “uno dei più rigorosi e intelligenti esponenti della scuola canonistica laica italiana”, ne considerava l’opera più importante una “giustamente celebre e insuperata monografia”⁵². E viceversa quanti insegnavano la nostra materia nelle Università italiane ritenevano tanto importante e significativo il pensiero di Corecco che lo stesso è stato per diversi anni, fino a quando la malattia non ne ha

⁴⁹ G. LO CASTRO, *Il mistero del diritto*, III, *L’uomo, il diritto, la giustizia*, Torino, Giappichelli (in corso di stampa).

⁵⁰ S. BERLINGÒ, *L’insegnamento del diritto canonico*, cit., p. 63.

⁵¹ Come osserva W. AYMANS, *Osservazioni critiche sul metodo della canonistica*, in AA. VV., *Scienza giuridica e diritto canonico*, pp. 113-114, “A nessuno può essere proibito di esaminare il diritto canonico da qualsiasi punto di vista”.

⁵² E. CORECCO, *Orio Giacchi*, cit., pp. 287 e 292.



fiaccato le forze, il canonista straniero più frequentemente invitato nelle nostre Facoltà. Di più, per iniziativa di Ombretta Fumagalli Carulli, il canonista svizzero viene chiamato ad assicurare per tre anni accademici, dal 1982 al 1985, quel corso di diritto canonico nella Facoltà di giurisprudenza della Università Cattolica, che per decenni si era avvalso del magistero del maestro Giacchi. Il che induce a pensare che, a ben guardare, la differenza tra la scuola italiana e quella di Corecco non sia poi così abissale come si vorrebbe far credere. Del resto alcune formule utilizzate dai fautori delle diverse tesi per sintetizzare il loro pensiero appaiono, almeno nei termini adottati, tutt'altro che inconciliabili. Riesce infatti difficile comprendere quale radicale differenza vi sia tra il descrivere il diritto canonico come "un sistema di norme giuridiche impostato, retto e dominato da un complesso di principi e precetti teologici" e il definirlo come "il mondo giuridico della teologicità", tra l'affermare che è *unicum* nel campo del diritto, e il sostenere che è analogico, cioè diverso da quello secolare⁵³.

In proposito mi permetto un riferimento del tutto personale. Non è mancato chi, presumo in riferimento a quest'ultima constatazione, da tempo formulata, ha preteso attribuirmi la peregrina tesi che tutta la controversia si riduca a un equivoco terminologico⁵⁴. Da parte mia un'idea di questo genere, già assurda in sé, sarebbe stata assolutamente inconcepibile, in quanto la mia conoscenza dei termini della questione nasce anche dalla lunga, personale frequentazione con uno dei più autorevoli esponenti della scuola italiana, il mio maestro Giacchi, e con lo stesso Corecco, carissimo amico fin dai primi anni sessanta.

Al riguardo mi sembra invece utile ricordare come in una conversazione privata il futuro vescovo di Lugano avesse rilevato una non indifferente ambiguità in tutto il relativo dibattito, a causa dalla mancanza di una definizione certa e universalmente accettata di cosa si dovesse precisamente intendere per metodo giuridico e per metodo teologico.

In conclusione: alla luce di tutte le precedenti considerazioni sembra doversi auspicare, per quanto concerne la nostra materia nelle pubbliche Università della penisola, non tanto la tutela dei principi essenziali della scuola italiana, quanto l'impegno in un dialogo sempre più intenso con altre esperienze canonistiche al fine di un arricchimento culturale e di un affinamento metodologico. Sotto questo

⁵³ Vedi P.A. d'AVACK, *Trattato di diritto canonico*, cit., pp. 127 e 133, e E. CORECCO, *Teologia del diritto canonico*, in *Nuovo dizionario di Teologia*, a cura Di G. Barbaglio, S. Dianich, Alba, Paoline, 1977, p. 1749.

⁵⁴ Vedi in tal senso, F. ZANCHINI di CASTIGLIONCHIO, *Tra fede e storia. Notazioni critiche in tema di ermeneutica canonistica*, in *Ius Ecclesiae*, 5 (1993), p. 275.



profilo assume, ovviamente, particolare importanza l'adesione alla Consociatio, soprattutto la partecipazione ai Congressi internazionali dalla stessa indetti con cadenza triennale, come occasione privilegiata di incontro con la canonistica ecclesiastica ed estera. Una avvertenza tanto più opportuna in quanto la presenza dei canonisti delle pubbliche Università, in particolare di quelle italiane, nella vita di questa associazione scientifica è decisamente meno rilevante di un tempo. Una diminuzione dovuta anche alla progressiva riduzione del numero delle cattedre della materia nelle Università statali, soprattutto in Europa, alla quale sarebbe opportuna una reazione di associazioni come l'ADEC che ha così opportunamente organizzato il presente convegno in un momento di grande e progressiva difficoltà nelle stesse Facoltà italiane, una volta modello in questo ambito per gli atenei europei del settore di materie denominato, come noto, JUS 11.