



Francesco Zanchini di Castiglionchio
(già ordinario di Diritto canonico nell'Università degli Studi
di Teramo, Facoltà di Giurisprudenza)

**Sulla "scomparsa dei diritti" nella Chiesa postridentina: frammenti di
una mutazione epocale nella pace delle istituzioni ecclesiali ***

SOMMARIO: 1. Preambolo - 2. Tra Riforma e Rivoluzione. "Controriforma" e dottrine dei diritti - 3. Tra "lacune" conciliari ed esaltazione del primato: incertezze di fronte alla constatazione di rilevanti problematiche di armonizzazione applicativa dei decreti tridentini con il *Corpus juris canonici*. Difficoltà di individuare un percorso di convincente superamento dello stallo: crisi del carisma di mediazione della canonistica? - 4. Un concilio *ad usum Curiae*, attuato con modalità plebiscitarie, propizie all'accesso a modelli napoleonici di produzione giuridica, per seppellire il pluralismo della Tradizione canonica (già colpito col divieto delle liturgie cinesi e malabariche e la eliminazione delle *reducciones* amazzoniche) - 5. Dalla scomparsa della *communitas utentium* alla sostituzione (Kuttner) dell'antica piattaforma consuetudinaria del diritto con l'idea di una sua creazione discendente, alimentata dal mito di un'inerranza papale. Adattamento di tale credenza alle strategie di potere della Curia - 6. La modernità ecclesiastica (Fantappiè) mediata dalla liquidazione, nel ventennio 1904-1923, di qualsiasi forma di sindacato sugli atti di esercizio del potere esecutivo (fino all'esenzione dei suoi addetti da accuse giustiziabili per *abusus potestatis*, oltre che da responsabilità *ex lege aquilia*) - Fine della divisione dei poteri. Rinvio - 7. Il tentativo fallito di Paolo VI di introdurre elementi di giustizia amministrativa importati (manipolandoli) dai sistemi a *Conseil d'Etat*; loro ulteriore svuotamento mediante deroghe della produzione normativa (poi ampliate nella prassi di Curia) dalle *guide-lines* indicate al legislatore dal Sinodo dei Vescovi del 1967.

1 - Preambolo

Scolpito nelle pagine del Ranke, intatto rimane per chi scrive il fascino della vicenda, pur contraddittoria, vissuta dal cattolicesimo storico di fronte all'infuriare in Europa del conflitto - di vita o di morte - accesovi dalla sfida lanciata al papato dalle 95 tesi del maestro della prima Riforma. Un interesse disceso "per li rami", a partire da un saggio ancora utile per la rilettura dei presupposti autocritici di una riscossa morale del papato di fronte al divampare dell'improvvisa "protesta" antiromana in Germania, poi destinata a estendersi rapidamente a mezza Europa: lo *Stato della religione in Italia alla metà del secolo XVI*, del



Tacchi Venturi¹. Un saggio il quale, con rara efficacia, pone in luce quanti plausibili motivi di sdegno potessero condurre un austero frate tedesco a piena consapevolezza del consumarsi progressivo delle ragioni di lealtà ancora dovute al papato medievale, alla prova della secolarizzazione umanista e dell'inseguirsi di evidenti pratiche simoniache all'interno della sua concrezione postgregoriana; pratiche che in Vaticano - a suo giudizio - non parevano abbastanza comprese nella loro pericolosità dottrinale, né quindi con la dovuta decisione contrastate e combattute. Difficile non credere al fondante valore decisivo della presa di coscienza di un siffatto mortale decadere per la temperie del Tridentino; di cui è però rimasta traccia nel riconoscimento del suo *kairòs* da parte di un nostro intellettuale di primaria grandezza del Novecento, come Guido Morselli.

Per la prima volta, il papato si trovò allora messo, dall'interno stesso della teologia ufficiale, con le spalle al muro su un tema soteriologico fondamentale, dai cui caposaldi lo si accusava giustamente di deviare; una frattura inedita, dalla quale esso uscì finalmente (non senza ombre, e anzi con qualche imbarazzo) soltanto con la dottrina sulla giustificazione del concilio Tridentino, senza riuscire però a vedervi confluire il consenso dei Riformati. Un fallimento annunciato, frutto del soverchio trascinarsi delle polemiche conciliari e ad un tempo del mito d'una interpretazione libera delle Scritture ormai inestirpabile dalla consapevolezza di sé delle nuove formazioni ecclesiastiche, sorte frattanto dal rapido consolidarsi dei primi fermenti magmatici del movimento².

* Contributo non sottoposto a valutazione.

¹ P. TACCHI VENTURI S.J., *Stato della religione in Italia alla metà del secolo XVI*, testo anonimo per un premio dell'Accademia della Crusca (1908), indi rifiuto dall'Autore nel primo volume della sua *Storia della compagnia di Gesù in Italia*, I, ed. Civiltà Cattolica, Roma, 1930.

² Le conseguenze devastanti del fallimento dei reiterati tentativi di dialogo venivano così descritte *sine ira et studio* dal padre della storiografia tedesca in quella che resta una delle sue opere di maggior rilievo, composta negli anni 1834-36 avvalendosi (dopo il rifiuto oppostogli alla consultazione delle fonti vaticane), di documenti dei secoli XVI-XVII tratti dall'archivio diplomatico di Venezia e da altri archivi di Roma. Opera somma che, trovandomi a mia volta impedito dal consultarne la copia di mia proprietà, rimasta in casa in Abruzzo (dove mi è vietato recarmi a causa della pandemia di questi mesi) tenterò qui di citare a memoria, per l'incomparabile elevatezza del suo significato ecumenico, espresso due secoli fa da un grande intellettuale europeo, luterano fervente: "Sul principio i due movimenti si avvicinarono; ma circostanze avverse resero a un certo punto impossibile proseguire il dialogo iniziato [...] Così sgorgano, sul crinale di un monte due sorgenti, vicine ed amiche; ma, se avviene che il loro corso venga sospinto verso differenti versanti, esse divergono per sempre in correnti contrapposte" (L. von RANKE, *Die römischen Päpste*,



Al fondo, sospingeva alla fuoruscita dagli antichi recinti ecclesiali questa forza nuova della storia - la libertà dei moderni - cui ineluttabilmente soggiaceva il determinarsi, costi quel che costi, di una frattura tanto amara quanto durevole nella cristianità europea.

A Roma, d'altronde, i fautori della linea del dialogo avevano preso atto della catastrofe, rientrando nei ranghi di un'assemblea sinodale disposta ormai a una riaffermazione più problematica di antiche dottrine e, al tempo stesso, rassegnata a un'inevitabile autoriforma morale e politica.

2 - Tra Riforma e Rivoluzione. "Controriforma" e dottrine dei diritti

Fallita la linea del dialogo, dopo il Tridentino fu però fatale il perpetuarsi, a caro prezzo, di quella controversista. Il che produsse un indurimento corrispondente, all'interno, della politica di controllo culturale: e, al tempo stesso, un asperissimo, coerente processo di demonizzazione della parte riformata. Una linea, questa, inflessibile di capillare controllo ideologico sulla libertà di pensiero fin nei settori più innocui, tale da permeare così l'intera politica della Santa Sede come il pensiero dei suoi intellettuali organici; a cominciare da quelli che, sulle orme di Dominique Bouix, forgeranno grado a grado un *systema juris* rigidamente impostato sull'assoluta centralità del pontefice romano, oltre che sulla sua personale insindacabilità nell'esercizio dei suoi poteri (prerogativa questa da porsi senza dubbio in correlazione col dogma dell'infalibilità papale); con definitiva liquidazione di ogni prospettiva episcopalista nelle modalità ecclesiologiche sia del gallicanesimo, che del giansenismo, entrambi inesorabilmente colpiti da durissime sanzioni, legittimate dalla temerarietà della loro sfida alle dottrine del diritto pubblico ormai divenute dominanti. Operazione, questa, cui definitivo successo psicologico arrise anche all'esterno, dopo la presa di Roma, tramite la corrente di simpatia abilmente guadagnata al papato da un abile sfruttamento vittimistico dell'evento, e confermata poi da una sua ricezione convinta da parte delle istituzioni secolari dominanti nel secolo XIX, così rimbalzando, sullo sfondo della "Questione romana", nel movimento di riconciliazione con l'Italia confluito nei Patti lateranensi; e, a quanto pare, ancora dura a morire ai tempi del Vaticano II, se crediamo almeno alle scettiche posizioni coeve da noi

ihre Kirche und ihr Staat im sechszehnten und siebzehnten Jahrhundert, 3 voll., Duncker und Humblot, Berlino, 1834-1836, di cui si tiene qui presente la traduzione italiana di C. CESA, dal titolo *Storia dei Papi*, Sansoni, Firenze, 1968).



assunte al riguardo dai partiti della Sinistra storica fino al declino della c.d. prima repubblica, secondo una linea di riflessione coerente, negli anni '60 del Novecento, con un fulmineo aforisma di Guido Morselli che riprendo da una citazione di Vincenzo Pacillo:

«la chiesa moderna ha due basi, lo dico un po' grossamente: la dottrina tridentina, e il Papa. Non si sente affatto il bisogno che questo dualismo si trasformi definitivamente in Trinità, con la consacrazione di uno "Spirito Santo" democratico»³.

Sembra che tutto ciò si debba alla durevole divaricazione, strutturale e ideologica, verificatasi nell'Ottocento tra Chiesa e Rivoluzione, termini divenuti gradualmente antitetici non solo nel cattolicesimo romano. Onde un percorso a ritroso poté darsi gradualmente, nella riflessione di *élites* di teologi e di giuristi metodologicamente imparentate con le novità nella critica dei testi attuate in parallelo dalla Scuola storica e innestate, dal loro canto, nell'esperienza di Lutero, attraverso le sue prese di distanza critica dalla *Vulgata* ai tempi della propria edizione a stampa della Bibbia. Evento questo non solo pastorale, ma (a differenza della mera traduzione di Wiclif) di vera e profonda rivoluzione culturale, tanto dall'esser considerato per più versi fondativo della ideologia tedesca; oltre che radice, nel nostro campo di studi, della sfida storico-critica di un romanista luterano della statura di Rudolf Sohm ai presupposti stessi di concettualizzazione di un diritto canonico. Segnali di insofferenza intellettuale, questi, operanti per altro a livelli incapaci di incidere efficacemente sulla natura *événementielle* di quello scontro tra imperi, che incessantemente osserviamo ricorrere nella storia politica degli ultimi due secoli del millennio.

3 - Tra "lacune" conciliari e esaltazione del primato: incertezze di fronte alla constatazione di rilevanti problematiche di armonizzazione applicativa dei decreti tridentini con il *Corpus juris canonici*. Difficoltà di individuare un percorso di convincente superamento dello stallo: crisi del carisma di mediazione della canonistica?

Una periodizzazione incentrata sul rapporto tra l'apogeo dottrinale del papato e il processo di codificazione del diritto canonico non può apparire arbitraria, purché si tenga in conto la consistenza

³ G. MORSELLI, *Cronache romane di fine secolo XX*, Adelphi, Milano, 1992.



ragguardevole del progressivo rafforzamento graduale delle strutture di governo della Santa Sede sulla Chiesa "universale", intesa come *societas perfecta*, a modo di corpo pubblico dei credenti fin dalla Seconda Scolastica (ma già definita quale *respublica christiana* in una non sospetta descrizione dell'istituto conciliare, risalente addirittura a Rufino).

Ci si intende qui riferire, in primo luogo, al sistematico processo di de-sinodalizzazione del processo penale, trasferito quasi sempre alle sedi apicali monarchiche del sistema (Santa Sede, vescovi e abati, talvolta perfino arcidiaconi) fin dal secolo XIII; ma pure al regolamento di competenze gregarie - vicari giudiziali, legati o commissari *ad casum* di nomina pontificia - in un contesto inquisitorio strettamente riservato al giudice o ai suoi assessori e mai esteso al *promotor iustitiae* (tardiva figura garante di incerto profilo, priva di iniziativa penale, chiamata *ex post* a esprimere parere su dati inquisitori da altri raccolti e selezionati). Eventi questi di già robusta innovazione rispetto all'ordine antico, allorché il can. 8 di Nicea - in un contesto comunionale *toto coelo* diverso da quello della *societas inaequalis* gregoriana - delegava semestralmente ai sinodi provinciali la revisione **nel merito** delle sentenze di scomunica, al fine di escludere che fossero state emesse "per grettezza d'animo o per spirito di contraddizione o per altro sentimento di odio del vescovo"(sic!); con ciò identificando, con schiettezza, figure di eccesso di potere disciplinare ritenute non infrequenti allora, come probabilmente ancor meno oggi⁴.

Quanto al diritto postridentino, mancavano compilazioni paragonabili a quelle dell'età classica, ma anche opportunità di attenzione adeguata alle novità contenute nei decreti conciliari, dei quali era stato frattanto vietato il commento perfino agli autori più cauti. Mentre la coscienza del rilievo dell'innovazione apportata si rifletteva in una sorta di gelosa preferenza per l'interpretazione **autentica** delle nuove *fontes cognoscendi*; alla cui entrata in vigore, d'altronde, non erano mancate opposizioni da molte parti delle opposte forze, che si erano affrontate nel dibattito conciliare. Era come se fosse accaduto qualcosa di così grande, da mancare ai posteri l'energia per misurarne la portata, o il coraggio per trarne conseguenze, che avrebbero in avvenire potuto rischiare di rivelarsi fatali; la scelta stessa di creare una specifica Congregazione cardinalizia addetta alla interpretazione dei decreti conciliari può essere assunta in questa chiave, volta a fare del concilio un punto di non ritorno. Di certo, la Riforma aveva costretto un riluttante cattolicesimo a riformarsi a sua

⁴ Cfr. Concilio Niceno I, can. 5, *de excomm.*, in *Conciliorum oecumenicorum decreta*, Dehoniane, Bologna, 1996, p. 8.



volta; nulla però era chiaro e certo all'orizzonte dei compiti da affrontare, fuorché (se in continuità, o in netta rottura con il passato si sarebbe visto col tempo) un formidabile, seppure tecnicamente incompleto indirizzo istituyente, volto al consolidamento più deciso delle strutture di governo, al centro e alla periferia del sistema.

Entravano, è vero, in scena nella storia cattolica personaggi di grande rilievo: vescovi-pastori come Carlo Borromeo, ferrea guida aristocratica, *in militia Christi imperator*; innovatori ardenti, creativi e perspicaci della vita contemplativa, come Teresa D'Avila; e ancora Ignazio di Lojola, traduttore nel secolo della *forma Jesu* nello stile di una militanza, che formava alla *leadership* i suoi quadri attraverso una studiata ascesi di obbedienza per il servizio, atta a trarne man mano addestrati ed esperti atleti silenziosi: non debole risposta, *in vivo* (a fronte di certe esasperate versioni della giustificazione *sola fide*), del rilievo irrinunciabile delle opere⁵. Era forse l'ora della santità, seppur nelle forme di una *devotio moderna* rinnovata dall'impegno in una trasformazione ancor più incisiva della civiltà ereditata dal rinascimento medievale; che appariva ormai, tecnicamente prima che culturalmente, sulla soglia di un nuovo e globale mutamento d'orizzonte.

Mancava però (e forse mancò per sempre, in un'epoca di innovazione febbrile) un clima di serenità solitaria, nido imperturbato di riflessione per un monaco paziente sulla dialettica della storia, filtrata nelle mediazioni del chiostro tra passato e futuro, tra diritto e teologia: alla ricerca dell'ordito di una celeste tessitura provvidenziale, sul quale era pur stato possibile elevare il monumento di una sapienza giuridica nuova, dopo la catastrofe dello Scisma d'Oriente.

Senza una bussola del genere (un nuovo *Decretum?*), che fungesse da calamita di fronte alle sfide di un'età esigente, aggregare cultori adeguati dello *jus novum* dovette risultare problematico; così come fuorviante e fonte di confusione risultò l'aver dislocato l'interpretazione del tesoro degli atti conciliari formalmente (e non solo) fuori del raggio d'intervento della comune dei giuristi. Tragico errore, attuato in violazione patente dei principi di totalità e coerenza della considerazione ermeneutica; e preludio (senza la guida autorevole di una giurisprudenza coesa) di una frana inarrestabile verso orizzonti

⁵ Sempre riguardo alle sue ricerche sull'età tridentina, si vedano ancora gli straordinari ritratti che il Ranke fa di personaggi eminenti della 'Controriforma' (l'espressione è sua) come Ignazio di Loyola, e di come all'azione di costoro sia dovuta, ad esempio, a suo parere, l'inatteso successo della riscossa cattolica in Baviera.



privi di approdo certo, per timonieri disavvezzi a navigare a vista tra gli scogli della concretezza della storia.

4 - Un concilio *ad usum Curiae*, attuato con modalità plebiscitarie, propizie all'accesso a modelli napoleonici di produzione giuridica, per seppellire il pluralismo della Tradizione canonica (già colpito col divieto delle liturgie cinesi e malabariche e la eliminazione delle *reducciones* amazzoniche)

Un approccio allo stato della ricerca di strumenti aggiornati di manualistica dopo l'innovazione tridentina, si imbatte in primo luogo con personalità di studiosi attenti a un diritto della Chiesa inteso come parte integrante di una tradizione di diritto comune, che trova nel diritto romano, tramandato dalla Glossa e dai commentari di età intermedia, un bacino di riflessione metodica su una prassi, che del diritto vivente evidenzia un ruolo deduttivo per le massime giustiziali, nel crogiolo delle cui forme l'esperienza distilla principi, e regole di conformità a questi ultimi, alla cui logica uniformarsi nella ricerca di un regolamento di problemi attuali, o virtuali di umana convivenza. Laddove la continuità del lavoro del giurista moderno con quello del giurista romano (arricchita dalla *interpretatio* di età intermedia) ne garantisce l'irrinunciabile fondazione in una prassi, in cui non è detto che l'occhio di un legislatore sovrastante possa risultare più acuto del punto di vista di chi nella controversia sul *quid iuris* si trovi direttamente coinvolto all'interno del conflitto. Donde la possibilità che una contraddizione tra l'astratta previsione legale e il conformarsi di una fattispecie concreta facilmente sfugga al livello "superiore" della previsione stessa, dando luogo così a operazioni di integrazione alternativa di essa, volte a inserire comunque il fenomeno osservato in una diversa casella giustiziale, riconoscibile all'interno del lento fluire di una tradizione.

Equilibri così delicati possono però entrare in crisi alla prova dell'innesto di fattori ideologici, che premano per attribuire al ruolo del legislatore una carica di insindacabilità prossima all'infallibilità, sovvertendo affatto il rapporto tra norma e interprete nelle valutazioni da farsi da parte di chi è chiamato ad assumere la prima soltanto come *mensura actionis*, secondo una visione (tomista) che mai esonera il giudicante dall'onere di assumere il conflitto attraverso il prisma d'una visione più concentrata, che includa nella sintesi giudicante l'analisi



della situazione concreta in una considerazione congiunta della norma con il principio di giustizia, nella cui continuità la tradizione la colloca.

Orbene, sta di fatto che, nella transizione tra vecchio e nuovo diritto, la canonistica postridentina (come ricorda Lorenzo Sinisi in una recente ricerca) si trovò di fronte a imprevisti, e inconsulti divieti interpretativi, volti a separare i due gruppi di *fontes cognoscendi*⁶; quasi a sottolinearne la scaturigine in tradizioni, di cui sottolineare fino al paradosso l'alterità, e al segno di opporre un tacito rifiuto alla domanda dell'utenza di fornire ai *savants en droit* un punto di caduta per la razionale soluzione dei conflitti tra diritto classico e *jus novum*. Fattore questo non solo contrastante coi principi in tema di successione tra ordinamenti, ma pure fonte di difficoltà di lunga durata per l'accesso degli utenti alla conoscenza integrale del nuovo sistema ordinamentale delle fonti; con conseguenze a cascata in termini di caduta di prestigio del sistema compilatorio nell'ordinata catalogazione delle leggi, foriera oltre tutto d'una prossima, decisa sterzata novecentesca verso una codificazione (*mutatis mutandis*) di tipo francamente napoleonico. Modello ormai da imitare, secondo Gasparri, anche nel recepirne, dopo un suo soggiorno a Parigi per un corso di *Jus publicum ecclesiasticum*, suggestioni per la ricezione, nella riforma del diritto canonico cui stava lavorando in posizione apicale, delle tecniche di *référé législatif* (adottate dal legislatore rivoluzionario e confermate poi nel periodo imperiale), in via sostitutiva di un ben più oneroso impegno giudicante volto a garantire, caso per caso, una coerente integrazione del diritto antico (e dei suoi principi eventualmente irrinunciabili) con uno *jus novum* paritariamente, e agevolmente consultabile nella massa delle fonti disponibili.

Il caso volle che questa irenica semplificazione del rapporto con le fonti finisse per coincidere con deviazioni considerevoli dalla ispirazione originaria, in senso centralista, dei processi di trasformazione sociale in Francia, tra direttorio e consolato; con conseguente inizio di una resistenza al *droit coutumier* che, anche in termini di politica del diritto della Rivoluzione, stava ormai diventando sistematica nel segno del mito centralistico dell'assemblea, maschera finale dell'assolutismo di sempre.

Vero è che alla deviazione resistette, favorito da una risalente tradizione di pluralismo istituzionale, il mondo tedesco e che all'assedio francese si oppose a lungo la Scuola Storica. Ma la canonistica disertò questa lotta, avendo la Curia esattamente intravisto,

⁶ L. SINISI, *Oltre il "Corpus juris canonici". Iniziative manualistiche e progetti di nuove compilazioni in età postridentina*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2009.



nelle novità transalpine, occasione per trarne utili modelli attuativi per le sue strategie totalitarie.

Ora, è un fatto che il movimento per la codificazione canonica ha finito, trent'anni dopo il concilio Vaticano I, per innestarsi in un complesso quadro storico-politico favorevole a sovvertimenti epocali dell'ordine antico (integrato dalle "libertà dei moderni"), attuati in Europa con misure improvvise di soppressione dei diritti da quello garantiti e, al tempo stesso, di assiomatico rifiuto, da parte del "nuovo ordine", di assumersene le relative responsabilità, morali e politiche. Forse che la stessa idea di un *fuhrer* per il *Reich* "millenario" non avrebbe finito per evocare la mimesi di una guida infallibile come quella papale, ancor prima che quella di una fonte legislativa e di un centro di governo?

Non può dunque fare meraviglia, se un netto slittamento ideologico nella valutazione delle condizioni di legittimità dell'esercizio della potestà papale abbia potuto dar luogo a una versione straripante del potere legislativo nell'ordine canonico, a rischio di seppellire d'un tratto, sul terreno procedimentale, tutti i limiti posti al suo esercizio dalla millenaria tradizione della Chiesa (*rationabilitas, approbatio popularis, quod omnes tangit ab omnibus probetur*, sinodalità del bacino di promulgazione eccetera). Del resto, soltanto mediante uno slittamento culturale di tal genere è dato spiegarsi la deviazione in senso giuspositivista della più gran parte della canonistica del Novecento; coeva d'altronde di una visione totalmente abdicativa del proprio ruolo di moderazione del *rigor juris* da parte della giurisprudenza, dedotta dall'alibi dell'introduzione generalizzata di un incontrollato sistema di *référé législatif*, fino ad allora ignoto in dimensioni siffatte (si pensi, *a contrario*, alla consapevolezza della subalternità ministeriale del proprio delicatissimo ufficio nella Congregazione cardinalizia, interprete dei decreti tridentini); e, per di più, attuato mediante il disinvolto accesso, incontrollato e fin grottesco, alla funzione legislativa di semplici funzionari, o di notabili fiduciari della Curia papale.

Al fondo, un equivoco fatale paralizzava la resistenza all'imposizione, che la *congregatio fidelium* avvertiva soggiacere al dogma vaticano: che risaliva all'instaurazione congiunta di un atto costituente (un primato di giurisdizione indeterminato nei confini), in parallelo a una proposizione dottrinale contestualmente definita (la c.d. infallibilità pontificia), alle cui dimensioni potenziali non veniva frapposto limite alcuno (*ex sese, non ex consensu ecclesiae*).

Ovviamente, mentre sul dogma dell'infalibilità, in quanto operante nella sfera dottrinale, ci si attendeva il mero *Amen* della fede, la risoluzione sul primato di giurisdizione si rivolgeva all'area della



decisione politica, a un ambito cioè investito dalla dialettica tra comando e consenso, dissenso e obbedienza, rifiuto di questa e sanzione legale proporzionata. Motivi esterni di contesto (la fine violenta del potere temporale, l'assedio della Massoneria, le leggi eversive dell'asse ecclesiastico, il *Kulturkampf* e lo scisma vecchio-cattolico) impedirono che la differenza fosse colta da quanto restava della antica Tradizione ecclesiologica; con la sola eccezione del grande Rosmini, prontamente censurato. E fu l'intera Chiesa a pagare il prezzo di questa eclissi della ragione, sull'ambiguità della cui radice la Curia poté vivere di rendita fino alla codificazione.

5 - Dalla scomparsa della *communitas utentium* alla sostituzione (Kuttner) dell'antica piattaforma consuetudinaria del diritto con la idea di una sua creazione discendente, alimentata dal mito della inerranza papale. Adattamento di tale credenza alle strategie di potere della Curia

L'ipotesi di lavoro, in cui qui ci si muove, è dunque quella di chi rifugga dall'astenersi (per malinteso pregiudizio ideologico) dal sottoporre al giudizio della storia profili oscuri dello sviluppo costituzionale della Chiesa di Roma, non solo ipoteticamente concretatisi nel contesto della contaminazione autoritaria, che la compromise con i regimi fascisti del Novecento; ipotesi del resto puntualmente confermata da troppi casi di *imitationes Imperii* incorse nel Novecento dal suo diritto pubblico, sia interno che esterno. Ed è anzi stata proprio, in un primo momento, questa sua caratteristica modalità di relazionarsi col contesto a sollecitare l'interesse per la presente indagine. Un interesse, per altro, consapevole di una diacronia essenziale tra l'uno e l'altro fenomeno: costituendo i fascismi storici, a loro volta, un'imprevista evoluzione della destra storica alla dura prova delle dinamiche di una società di massa; a fronte di un secolare sviluppo senza crisi del diritto pubblico ecclesiastico, uscito apparentemente indenne perfino dal conflitto con la Massoneria, oltre che dalla crisi modernista, in grazia della metabolizzazione (rassegnata?) del successo clamoroso arreso alle esaltate versioni ottocentesche dell'insindacabilità pontificia, che avevano confidato di spegnere ogni traccia delle pratiche tradizionali di rispetto dei diritti del soggetto (in primo luogo, quello alla tutela giurisdizionale), oltre che di quelli supremi della chiesa militante, divenuti centrali appena un secolo prima della Riforma.



Non deve fare meraviglia, al riguardo, che da cotali trionfi assolutistici il ceto dirigente del “sistema romano” abbia potuto uscire in uno stato confusivo rispetto ai limiti assegnabili al proprio dominio sulla Chiesa, sì da poter tentare perfino passi ulteriori, volti a consolidarlo vieppiù. Ed è di questi passi, che si trovò a essere al centro il card. Pietro Gasparri, inamovibile guardasigilli di Pio X e di Benedetto XV, protagonista di una fase decisiva dello strapotere curiale, favorita in primo luogo da una non matura concezione del rapporto tra politica e amministrazione, inetta a fornire delle dinamiche di quest’ultima una concezione ammodernata.

Privo d’una distinzione di compiti tra amministrazione e vertice politico dell’esecutivo, il sistema canonistico era così destinato ad avvolgersi nelle spire di un gigantismo centralistico, prono a nuove tentazioni antiepiscolali e prossimo perfino ad attribuirsi funzioni legislative transconciliari, mediante l’esercizio delle funzioni di interpretazione autentica, dalla Curia autoattribuitesi con un codice (quello del 1917) di sua esclusiva fattura. Delirante slittamento *pro domo sua* di un brocardo appena coniato *ad hoc* per il dogma primaziale del 1870 (*ex sese, non ex consensu ecclesiae*), questa trasformazione dell’interpretazione autentica derivava, come già notato dianzi, da una evidente manipolazione del modello affidatone alla Congregazione del concilio; con il quale il diritto pontificio aveva inteso a suo tempo marcare, di contro, la propria fedele subordinazione ai decreti tridentini. Il che fa della *Commissio Interpres* un vero apice dell’incultura storica, giustamente attribuita da Stephan Kuttner al card. Gasparri.

6 - La modernità ecclesiastica (Fantappié) mediata dalla liquidazione, nel ventennio 2004-2023, di ogni forma di sindacato giurisdizionale sugli atti di esercizio del potere amministrativo (fino all’esonazione dei suoi addetti da accuse giustiziabili per *abusus potestatis*, oltre che da responsabilità *ex lege Aquilia*). Fine della divisione dei poteri. Rinvio

Pervenuto alla decadenza culturale imposta dalla rozza semplificazione di uno statuto del vertice del potere ignaro della distinzione tra governo e amministrazione, il codice del 1917 propone, per la prima volta nella storia, una accezione indifferenziata e confusiva del concetto di Santa Sede. *Nomine Sedis Apostolicae vel Sanctae Sedis in hoc codice veniunt non*



*solum Romanus Pontifex sed etiam [...] Congregationes, Tribunalia, Officia per quae idem Romanus Pontifex negotia Ecclesiae universae expedire solet*⁷.

Tale accezione indistinta risponde a uno stadio di approfondimento teorico della complessità del potere di supremazia in un moderno sistema di governo ancorata a nozioni premoderne di delega sovrana, per di più ignare sia del principio di legalità, sia dei controlli e limiti adottati pacificamente, in funzione di riequilibrio, nello stesso *Ancien régime*. Una novità non trascurabile, se ignora quel concetto di "potere discrezionale" che segna un confine insormontabile rispetto all'area di governo vero e proprio del sistema, riservato alla politica; che la definizione codiciale dà a priori come incerto, in quanto dipendente o dalla natura delle funzioni esercitate o dal contenuto testuale della delega attribuita: *nisi ex rei natura vel sermonis contextu aliud appareat* (ben si intende, stando al punto di vista, onnipresente, dello *stylus Curiae*).

Ora, è noto che proprio l'affinamento del concetto di potere discrezionale sta a materiare l'individuazione di un'area intermedia del *regimen*, deputata alla produzione di "provvedimenti" per definizione *sub lege*, ma ai quali è coesenziale una proiezione teleologica a realizzare rapporti di diritto pubblico inclusi nella *realizzazione di finalità* dalla stessa legge previste. Ed è questa coesenziale proiezione teleologica a esigere, sia in sede di formazione dei medesimi, sia in quella di ogni posteriore, ipotetico sindacato su di essi, la considerazione ponderata degli elementi che razionalmente abbiano potuto concorrere a supportarne l'utilità nel perimetro dell'interesse pubblico indicato dalla legge. Problematica, questa, che è base concettuale sia di un vizio di eccesso di potere caso per caso ipotizzabile in sede giurisdizionale, sia del sussidio rappresentato, in via preventiva, dall'intervento di sezioni consultive appositamente istituite all'interno di un'apposita istituzione di governo centrale, o dal visto successivo - nell'equilibrata ponderazione del rapporto tra i fini e i mezzi assegnati alla funzione dal sistema - di altra simile struttura indipendente di controllo contabile.

A un processo evolutivo consimile, sia pure per vie diverse, avevano dato vita man mano, nella civiltà giuridica europea, le due grandi branche (continentale e britannica) delle formazioni politiche dei secoli che avevano seguito la *Magna charta libertatum*. E la rivoluzione francese aveva rappresentato un punto di non ritorno sul punto, in linea di principio, della demolizione ideologica del diritto divino dei re; restando però la cultura tedesca (sostituito l'immanentismo hegeliano

⁷ Can. 7 del CIC del 1917.



alla visione grandiosa del *sacrum imperium*) lo zoccolo duro filosofico della reazione. Il quale dal sistema a *jus publicum ecclesiasticum* da noi osservato, egemone nella Roma dei papi, continuava però (e continua) a essere condiviso, a sua volta e a suo modo⁸.

Quando avvenne che, per ben due volte, prima gli imperi centrali e poi il regime nazista si scontrarono, nel Novecento, con disastrose smentite della loro vantata superiorità di sistema sul diritto di popoli -che, in varia misura, divenivano nazioni governate dal consenso - Roma ritenne che solo portando all'estremo le proprie posizioni (collegandole cioè a una presunta specialità del potere esercitato al suo interno) avrebbe potuto ottenere successo nell'estremo tentativo di eternare i principi del proprio inossidabile modello medievale (costruzione artificiosa dei suoi ideologi, portata al colmo da Egidio Romano, quale somma eccezione ai limiti che la *Magna Charta* aveva imposto, oltre Manica, al potere dei re): quello dei *Dictatus papae* gregoriani e della *Unam sanctam* di Bonifacio VIII.

Questa decisione strategica aveva già prodotto coerenti sviluppi con il papato di Pio IX, allorché questi aveva accettato di poter accordare al popolo dei suoi domini una costituzione (seppure tosto revocata), ben guardandosi dall'accettare limiti al "regno spirituale", esercitato sulla Chiesa e sulla totalità dei fedeli di questa. Anzi, fu proprio in coerenza con l'isolamento di questa specificità del potere spirituale rispetto agli altri poteri, che si sentì libero di eternarlo come missione morale di duratura influenza su questi, mediante l'aggiornato strumento della *potestas directiva*, con esemplare finezza approfondita nel Novecento da Guido Saraceni, acuto indagatore dei moderni profili dogmatici della *potestas ecclesiae in temporalibus*⁹. A ben guardare, d'altronde, della distinzione suddetta tracce conseguenti proseguono nel rapporto odierno tra Santa Sede e Stato Vaticano, dove sensibili innovazioni si riscontrano quanto a concessioni fatte al principio della

⁸ Singolare ventura, questa *coincidentia oppositorum* dei due simboli protagonisti dello scontro medievale per il potere sulla cristianità europea, coinvolti fino in fondo in un estremo tentativo di sottrarsi alla soccombenza a una legge imposta dai popoli; sorte parallela, del resto, a quella di un impero teocratico orientale, il Giappone, aperto anch'esso con il "gladio bellico" - direbbe il Bellini - alla democrazia liberale.

⁹ Cfr. anzitutto **G. SARACENI**, *La potestà della chiesa in materia temporale nel pensiero degli ultimi cinque pontefici*, Giuffrè, Milano, 1951; in marcata connessione con problematiche parallele, legate alla giurisdizione di foro interno, care anch'esse a questo Autore sottile e, per altro, originalmente investigate da **P. BELLINI**, *Il primato del dovere*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2004: figura quest'ultima magistrale di studioso completo e solitario delle nostre materie, da posizioni di estraneità ecclesiale intrisa di stoica religiosità.



divisione dei poteri e dei diritti dell'uomo nell'ordinamento di quest'ultimo; a fronte però di una resistenza dello stesso Francesco I, in termini di granitico mantenimento del principio di cieca obbedienza al potere spirituale.

Certo è che, mentre nella *Bundesrepublik Deutschland* ha trovato infine spazio istituzionale l'idea di un sindacato giurisdizionale sugli atti del potere esecutivo (vera rivoluzione culturale per lo *Staatsrecht* tedesco!), un'operazione del genere, tentata da Paolo VI in parallelo con l'istituzione del sinodo dei Vescovi, si è ben presto insabbiata, come è noto, di fronte alle resistenze del Successore, tutt'altro che proclive a indulgere a tentazioni di tal genere (come del resto duramente avverso ad ammettere ampliamenti dell'area del principio di collegialità episcopale); in ciò, del resto, supportato culturalmente dagli autori della c.d. *Rechtstheologie* - ultimo bastione teorico dell'assolutismo pontificio - e per il resto servito a puntino dagli gnomi operosi della sua Curia, intenti ad apportare sostanziose modifiche alle riforme di Paolo VI su questi punti decisivi, sotto la regia di un convinto servitore del potere centrale come il card. Zenon Grocholewski (non a torto investito poi, nel 2005, del premio "Bonifacio VIII").

Del resto, le anticipatrici innovazioni di Paolo VI risultavano in posizione di aperta rottura con quelle (ormai consolidate) che il card. Gasparri aveva portato gradualmente a termine sotto i pontificati di Pio X e di Benedetto XV; sì da esigere, per bilanciarne il peso, una figura di guardasigilli altrettanto autorevole al fine di ottenerne un innesto sperabilmente fecondo in un terreno purtroppo divenuto, a questo punto, decisamente sfavorevole. Basti sul punto ricordare le tappe di una radicazione man mano sempre più solida dell'inaudita estensione (tecnicamente aberrante) dell'immunità giurisdizionale del papa all'intero apparato della Santa Sede¹⁰, sistematicamente perfezionata

¹⁰ Su questo ventennio di storia ecclesiastica, durante il quale il card. Gasparri occupò una posizione tale, da consentirgli agio di portare a completamento i suoi programmi politici, ho già avuto modo di intrattenere a suo tempo i lettori della presente *Rivista* (cfr. *Da governo secondo diritto a regime determinato dalla forza*, n. 27 del 2017, pp. 5 ss., 12 ss.; nonché *Dalla tirannide 'benevola' del Bellarmino all'autocrazia burocratica del Gasparri*, n. 42 del 2017, pp. 9 ss., 12 ss.). Ma vedi già, nel mio *Tra città di Dio e società 'perfette'. Il linguaggio del diritto pubblico ecclesiastico come cifra ricostruttiva della transizione cattolica dal mito alla modernità*, *ivi*, n. 3 del 2017, l'intero paragrafo 13. Volendo comunque pervenire a una breve sintesi dei fatti, vanno ricordate le tappe principali di una operazione di spregiudicata generalizzazione di deroghe introdotte man mano nei confronti del sindacato giurisdizionale, parallele a una propensione per istanze diverse dal giudice naturale (tributaria dei principi "di classe" di una società *inaequalis* per diritto divino) invalsa, senza troppe opposizioni di una dottrina asservita, in un contesto di comparazione giuridica a sua volta favorevole a



dall'instancabile canonista marchigiano tra il 1904 e il 1923, prima con il can. 1601 del CIC e quindi, passato il rischio di una riproposizione delle idee del card. Lega sulla creazione di un giudice speciale per il contenzioso amministrativo (di cui più avanti si dirà, alla nota 11), con la inaudita estensione dell'immunità giurisdizionale degli addetti a tale apparato da ogni responsabilità *ex lege Aquilia*, introdotta con responso aberrante della Commissione Interprete in data 22 maggio 1923, da lui stesso presieduta.

All'indomani del concilio, d'altronde, proprio alla *Rechtstheologie* si imponeva, per necessaria coerenza dottrinale, l'esigenza di estendere anche agli atti (non solo politici, ma pure amministrativi) dei singoli membri del collegio episcopale una regola parallela di immunità; esigenza che ha condotto man mano a un sindacato gerarchico universale imbarazzato e confuso, a stento coperto *a posteriori* dalla spocchia di una Segnatura che di Tribunale conserva a malapena il nome: costretta come si trova ad avallare, oramai, gli abusi di potere più grossolani e impensabili anche dell'episcopato, pur di integrarne, spartendone i vantaggi, un dissenso altrimenti pericoloso per il monopolio di assoluta, indebita insindacabilità, *Petro Gasparri consule* assicurato alla Curia.

7 - Il tentativo fallito di Paolo VI di introdurre elementi di giustizia amministrativa importati (manipolandoli) dai sistemi a *Conseil d'Etat*; e loro ulteriore svuotamento mediante deroghe della produzione normativa (poi ampliate nella prassi di Curia) alle *guide-lines* indicate al legislatore dal Sinodo dei Vescovi del 1967

straripamenti del genere; laddove un nuovo, e singolare *privilegium fori* finiva per essere condiviso *a contrario* sul terreno dei *delicta graviora* attraverso l'Inquisizione, modello di ogni deroga seguente. *Consule Gasparri* fu agevole, in un quadro del genere, demolire l'ultima barriera per incursioni di tal fatta, costituita da una recente conferma, in senso egualitario, dell'affidamento al processo ordinario della verifica di legittimità dei decreti episcopali (già ribadita da Benedetto XIV nella *Cum illud*), da parte di una sentenza rotale del 19 novembre 1909, che aveva ribadito puntualmente, in una lite su diritti soggettivi violati, l'anteriore orientamento costante: "Notandum est Episcopum non posse disponere de bonis aut etiam de parte bonorum suorum clericorum, nisi per sententiam iudicariam proprie dictam, non vero per actus aut decisiones aut decreta, uti vocant, administrativa" (dove l'inciso *uti vocant* esprime evidente riprovazione per un tentativo dei potenti di sottrarsi alla legge commune). Così la decisione 19 novembre 1909 n. 17, in *S. Romanae Rotae decisiones seu sententiae*, 1909, p. 149; pronuncia per altro che, dopo la promulgazione della nuova *Lex propria* per la Rota e la Segnatura (di cui appresso), debbo ritenere sia stata possibile soltanto in virtù di *prorogatio jurisdictionis*, a tenore dell'anteriore ordinamento giudiziario.



Non è questa la sede opportuna per un esame analitico delle modalità con le quali, all'indomani della chiusura del Vaticano II, papa Paolo VI ebbe a muoversi (mentre in parallelo istituiva il Sinodo dei vescovi quale organo di alto indirizzo per riforme da Lui ritenute indifferibili) nel suo tentativo di instaurare un sistema vero e proprio di giustizia amministrativa, nella Chiesa. Certo è che la riforma da lui introdotta porta, sulla scorta apparente del *Synodus episcoporum* del 1967, evidenti tracce dell'influsso dei sistemi di diritto europeo modellati, a partire dalla seconda metà del secolo XIX, su criteri di utile, e certo non infrequente alleanza della legalità violata con l'occasionale salvaguardia di interessi privati, eventualmente offesi da atti di imperio posti *contra legem* dall'Autorità. Interessi, in tal caso, definiti "legittimi" dalla dottrina di gran lunga prevalente.

Il meccanismo - si sa - era solo formalmente nuovo nella Chiesa, mentre la sostanza era quella d'un normale strumento processuale volto a rimuovere l'atto illegittimo, cui una *restitutio in integrum* dell'offeso sarebbe poi seguita nelle forme di un adempimento del giudicato amministrativo (collegato a un obiettivo monitorio di buon governo), senza che a tale effetto potessero opporsi eccezioni in seguito a provvedimenti sopraggiunti, che non comportassero cessazione reale della materia del contendere. Del che potevano rinvenirsi del resto precedenti in termini, in tema di *collatio beneficiorum*, fin nella cost. *Cum illud* di Benedetto XIV (§ 15), che due secoli prima aveva con fermezza evitato di attribuire al mero potere discrezionale dei vescovi la provvista degli uffici, sulla base del resto di una anteriore risoluzione, i cui estensori erano rimasti a loro volta irremovibili proprio sul principio opposto a quello invocato dall'Autorità amministrativa: "*admittentes appellationem in devolutivo ab irrationabili iudicio Episcopi*".

Orbene, non è chi non veda come la categoria ottocentesca dell'eccesso di potere (nelle figure sintomatiche assunte man mano a opera della giurisprudenza) non fosse altro che una delle positivazioni possibili del principio di ragionevolezza; sicché sarebbe bastato risalire alla tradizione canonica, per riequilibrare finalmente la profluvie di storture autoritarie introdotta nel *Codex* dalle accurate strategie che in Gasparri fecero riconoscere, da Giuseppe De Luca, "il Giolitti della chiesa, uomo di grande mestiere, ma mestiere". Era un mestiere che gli aveva insegnato, del resto, a far mostra di tenere in conto la lezione della storia, ma anche l'uso dei mezzi di elusione politica delle vie che, di quest'ultima, era ben deciso a cancellare per sempre; come mostra, in corso di tempo, la rapidissima desuetudine del can. 6 del *Codex*, attuata mediante la gestione ferrea, in senso decisamente antitradizionale, così



della guida della Commissione interprete, come dell'influsso da allora in avanti impresso a una politica della cultura modellata in direzione di una polarizzazione esasperata, in senso papista, degli studi canonistici. Era, d'altronde, la sua collocazione apparentemente defilata di canonista a garantire (a lui, come ai suoi uomini di fiducia) una patente di obiettività; come del resto fu chiaro, al momento della neutralizzazione politica del card. Ottaviani, a fronte del successo innegabile, di contro, della *Nota explicativa praevia* imposta all'assemblea dal card. Felici, appena cinquant'anni dopo e in pieno concilio Vaticano II, all'atto del passaggio in votazione di quella che sarebbe stata la costituzione *Lumen gentium*.

Da chiunque, e mediante quale suggestione dottrinale sia pervenuta poi all'attenzione del Sinodo dei vescovi del 1967 la proposta di istituire dei tribunali amministrativi nella Chiesa (gradita al card. Lega nel giugno 1908), qui non interessa ricostruire; certo è che l'innovazione fece mostra di partire dall'erronea convinzione che mai ci fosse stata, nella precedente tradizione canonica, una tutela processuale adeguata contro gli errori e gli abusi eventualmente incorsi nell'amministrazione ecclesiastica. Il che era (come abbiamo visto) un'ipotesi da escludere recisamente, anche per l'età postridentina; ipotesi, che anzi si era realizzata appieno solo in grazia del card. Gasparri, in coincidenza con il ventennio della sua preminente posizione in seno alla Curia romana¹¹.

¹¹ Mi spinge, del resto, a confermare come il passaggio a regola generale di eccezioni, pur rilevanti, al principio di esclusiva del foro del giudice naturale sia stata tutta farina del sacco di Gasparri, quanto vedo ricordato da un autore certo non sospetto di pregiudizi anticuriali, a proposito della chiarezza di visione strategica esplicitata da Pio X, in un documento olografo destinato a tracciare le linee-guida di quella che avrebbe dovuto essere la *Sapienti consilio*. Documento, nell'illustrare il quale l'illustre Autore rammenta: "in proposito è particolarmente significativo che, nel novembre 1907, Pio X stili di suo pugno un organico e articolato progetto di riforma della Curia, in cui, dopo avere lucidamente rilevato i difetti, sia 'pel materiale', sia 'pel formale' dell'ordinamento vigente, enuncia i criteri da seguirsi. In linea di massima il pontefice si propone di sopprimere le congregazioni che 'non hanno più ragione di esistere' e di riordinare l'attività delle altre secondo un 'piano semplice e razionale'. A tale scopo intende -oltre aggiornare la denominazione di alcune in modo da renderla 'più conforme all'attuale loro natura e più rispondente ai nostri costumi'- riportare tutte le congregazioni 'alla loro primitiva natura di collegi amministrativi', e quindi *spogliarle della parte giudiziale contenziosa*', da affidare alla Rota romana, opportunamente richiamata in vita"; così esprimendo una visione istitutiva in senso - ci si consenta - marcatamente diverso dalle regole che avrebbero poi tracciato la riforma della Curia, uscita dal cantiere del Gasparri (cfr. G. FELICIANI, *La riforma della curia romana nella costituzione apostolica Sapienti consilio del 1908 e nel Codice di diritto canonico del 1917*, in *Mélanges de l'école française de Rome. Italie et Méditerranée*, t.



Certo è che, in questa cornice, il legislatore postconciliare veniva a trovarsi diviso di fronte alla necessità di tenere in qualche conto le indicazioni del Sinodo dei vescovi; dovendo, al tempo stesso, muovere però da una cornice di sospetto nei confronti di innovazioni provenienti da sistemi giuridici "esterni", dei quali non era *a priori* possibile garantire compatibilità con i principi di ordine pubblico di cui poteva millantarsi l'esistenza nell'ordinamento che operava il rinvio. Un ordinamento, questo, che in un isolamento culturale coscientemente prescelto con l'avvento delle istituzioni moderne, ben poteva ritenersi, quindi, nella necessità di operare un adeguato filtro tuzioristico di fronte a istituti che, al proprio interno, potevano farsi passare come inediti; stando, quanto meno, alle condizioni in cui le innovazioni del codice Gasparri lo avevano ridotto inesorabilmente, mezzo secolo prima.

Alle premesse che precedono vanno fatte risalire alcune conseguenze di alto rilievo politico, che possono, a tacer d'altro, riassumersi come segue:

- la riduzione dell'ammissibilità del ricorso alla sola ipotesi, prospettata quasi come temeraria, in cui sia sottoposto a discussione "se un atto amministrativo abbia violato o no una legge" (figura questa parallela al *praescriptum legis evidenter neglectum*, che il codice del 1983 annovera tra i casi, straordinari, di ammissibilità del ricorso per *restitutio in integrum*);

- l'esclusione di un doppio grado di giurisdizione, conferma quindi della centralità del percorso gerarchico come accesso a un'istanza di giustizia;

- la mancata istituzione di un giudice speciale (sull'esempio dei modelli europei a *Conseil d'état*), sostituita dall'attribuzione del

116, n° 1, 2004, p. 179). Vero è, difatti, che a un parziale cedimento all'indirizzo privilegiario il papa deve esser stato convinto dopo qualche mese, come risulta dal testo non già della disposizione sul riparto di giurisdizione originariamente da lui progettato per la *Sapienti consilio*, ma da un'autonoma restrizione di esso autonomamente avallata nella coeva *Lex propria* per la Rota e la Segnatura (can. 16) dalla grande autorità personale del nuovo Decano della Rota, il card. Michele Lega, fautore d'una linea dottrinale inedita, favorevole a una tutela differenziata dei diritti soggettivi e degli interessi legittimi, allo stato oltre tutto inapplicabile senza immediata attivazione di un giudice speciale a tutela di questi ultimi (tutela ovviamente rinviata alle calende greche con la scomparsa di un papa di acuta sensibilità giuridica come Pio X, sopraggiunta sei anni dopo). Ma vedi per queste vicende, a distanza di quasi un secolo, il bilancio sconfortante tracciato da E. BAURA, *Analisi del sistema canonistico di giustizia amministrativa*, in AA. VV. (a cura di E. BAURA, J. CANOSA), in *La giustizia nell'attività amministrativa della Chiesa: il contenzioso amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2006, passim.



controllo ultimo sulla trattazione gerarchica dell'affare a un apparato la cui dipendenza dall'Esecutivo non può venire esclusa, come la Segnatura apostolica;

- la composizione colà, non occasionale e per di più maggioritaria, dei collegi giudicanti con funzionari incardinati nell'esecutivo;

- l'introduzione, nei nuovi regolamenti di procedura, di limitazioni sensibili così del diritto di difesa del ricorrente (con intralci sia nell'accesso al gratuito patrocinio, che alla libera scelta di un difensore), come del principio della collegialità delle decisioni, non solo incidentali;

- gli impedimenti frapposti dalla prassi all'accesso, da parte degli utenti, a una conoscenza adeguata della giurisprudenza (derivante oltre tutto da un uso aberrante del segreto d'ufficio a copertura dei motivi delle decisioni del dicastero);

- l'esclusione cioè, in tale organismo, dei presupposti atti a garantire (alla stregua almeno dei criteri pacificamente acquisiti nei sistemi processuali di tradizione occidentale) la "sussistenza di un giudice e di un giudizio", e, di conseguenza, la possibilità di riconoscimento concordatario delle decisioni, cui l'attività della Segnatura stessa abbia dato luogo in materia.

Quanto al vizio di incompetenza, una formulazione infelice del disposto legislativo (art. 106 della *Regimini ecclesiae universae*) pareva sospingerla nell'area ufficiosa dei conflitti di attribuzione; e a considerare comunque residuale l'ipotesi di un suo ingresso, a impulso di parte, quanto meno come errore *in procedendo*.

Infine, per tornare alla figura dell'eccesso di potere, nelle condizioni di appiattimento etico della cultura giurisprudenziale della Segnatura non poteva che escludersi che potessero configurarsi casi di un suo recupero pretorio (come nel diritto classico) sotto il profilo della *irrationabilitas* dell'atto impugnato. Con l'ovvia conseguenza del consolidarsi di un pigro e spocchioso andamento rigettista, caudatario delle posizioni e degli interessi del potere esecutivo; causa, a sua volta, di una rassegnata propensione dell'utenza ad astenersi dal fruire di una tutela di fatto inconsistente, e piuttosto a trattare con la parte pubblica un accordo teso a ridurre, nei limiti del possibile, i danni arrecati dall'abuso di potere sofferto¹².

¹² Per un giudizio alquanto drastico sulla "povertà della attuale tutela di fronte alle decisioni dell'autorità in questo ambito", a seguito delle esposte contraddizioni seguite sia nella considerazione legislativa del problema, sia nel sistematico sabotaggio imposto in più occasioni a qualsiasi innovazione dalle resistenze curiali, si veda pure quanto sostenuto da **F. PUIG**, *Governo e discrezionalità nella collazione degli uffici ecclesiastici*, in *Jus ecclesiae*, XXX, 2018, p. 55 ss.).



Ora, se questi sono i frutti dell'aberrante formulazione dell'art. 106 della *Regimini Ecclesiae universae*, non resta che modificare radicalmente quello che di manipolativo l'avversario dell'umana natura ha aggiunto al buon seme delle riforme di papa Montini: recuperandone l'essenza per i granai della Tradizione e gettando le scorie nella geenna di fuoco. Né si obietti che una commissione apposita per l'interpretazione delle leggi potrebbe ben essere investita del compito di risolvere il dubbio sulla pertinenza della figura dell'eccesso di potere a quel sindacato di ragionevolezza (cioè di pastoraltà vera, e non ingenua), che le riforme del card. Gasparri hanno tentato di bandire per sempre dalla giustizia canonica. Perché anche un bambino sa che un messia di giustizia, sovrano del foro interno, viene "sulle nubi del cielo"; e, nella sua chiaroveggenza innocente, a più forte ragione teme che "se un cieco guida un altro cieco, non cadranno ambedue nella fossa"?