

Libertà, dubbio, coscienza morale
L'eredità di un Maestro:
Arturo Carlo Jemolo (1891-1981)

a cura di
BEATRICE SERRA



3

Un'anima per il diritto: andare più in alto

Collana diretta da Geraldina Boni



Mucchi Editore

Un'anima per il diritto: andare più in alto

Collana diretta da Geraldina Boni

3

issn 2724-4660

L'orizzonte meramente tecnicistico su cui ogni tipo di riflessione sembra oggi rischiare di appiattirsi non solo non cancella quegli interrogativi fondamentali che si confermano ineludibili per ciascuna disciplina in cui si ramifica il pensiero giuridico: ma li rivela, anzi, in tutta la loro impellenza. È dunque a tale necessità che facciamo riferimento nel cogliere e sottolineare il bisogno che si avverte di 'un'anima per il diritto', ispirandoci in modo particolare a quegli ammonimenti che Aleksandr Solženicyĭn rivolgeva a studiosi e accademici dell'Università di Harvard nel 1978 e che, a distanza di decenni, mantengono intatta la loro validità. Muovendo dalla domanda «se mi chiedessero: vorrebbe proporre al suo paese, quale modello, l'Occidente così com'è oggi?, dovrei rispondere con franchezza: no, non potrei raccomandare la vostra società come ideale per la trasformazione della nostra. Data la ricchezza di crescita spirituale che in questo secolo il nostro paese ha acquistato nella sofferenza, il sistema occidentale, nel suo attuale stato di esaurimento spirituale, non presenta per noi alcuna attrattiva» – dichiarazione che si riempie di significato alla luce della vicenda personale, tanto dolorosa quanto nota, di colui che l'ha pronunciata –, l'intellettuale russo individuava infatti con profetica lucidità i sintomi e le cause di tale declino. In questo senso, ad interpellarci in modo precipuo in quanto giuristi è soprattutto l'osservazione secondo cui «in conformità ai propri obiettivi la società occidentale ha scelto la forma d'esistenza che le era più comoda e che io definirei giuridica: una 'forma d'esistenza' che tuttavia è stata assunta come fondamento esclusivo e per ciò stesso privata dell'anelito a una dimensione superiore capace di giustificarla. Con l'inevitabile, correlata conseguenza che «l'autolimitazione liberamente accettata è una cosa che non si vede quasi mai: tutti praticano per contro l'autoespansione, condotta fino all'estrema capienza delle leggi, fino a che le cornici giuridiche cominciano a scricchiolare». Sono queste le premesse da cui scaturisce quel complesso di valutazioni che trova la sua sintesi più efficace nella seguente affermazione, dalla quale intendiamo a nostra volta prendere idealmente le mosse: «No, la società non può restare in un abisso senza leggi come da noi, ma è anche derisoria la proposta di collocarsi, come qui da voi, sulla superficie tirata a specchio di un giuridismo senz'anima». Se è tale monito a costituire il principio ispiratore della presente collana di studi, quest'ultima trova nella stessa fonte anche la stella polare da seguire per cercare risposte. Essa, rinvenibile in tutti i passaggi più pregnanti del discorso, si scolpisce icasticamente nell'esortazione – che facciamo nostra – con cui si chiude: «E nessuno, sulla Terra, ha altra via d'uscita che questa: andare più in alto».

* La traduzione italiana citata è tratta da ALEKSANDR SOLŽENICYN, *Discorso alla Harvard University, Cambridge (MA) 8 giugno 1978*, in Id., *Il respiro della coscienza. Saggi e interventi sulla vera libertà 1967-1974. Con il discorso all'Università di Harvard del 1978*, a cura di SERGIO RAPETTI, Jaca Book, Milano, 2015, pp. 219-236.

Un'anima per il diritto: andare più in alto

Direzione

Geraldina Boni (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)

Comitato scientifico

Enrico Al Mureden (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)

Lorena Bachmaier Winter (Universidad Complutense de Madrid)

Christian Baldus (Universität Heidelberg)

Michele Belletti (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)

María Blanco Fernández (Universidad de Navarra)

Michele Caianiello (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)

Federico Casolari (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)

Marco Cavina (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)

Emmanuelle Chevreau (Université Paris 2 Panthéon-Assas)

Sophie Démare-Lafont (Université Paris 2 Panthéon-Assas)

Carlo Fantappiè (Università degli Studi Roma Tre)

Manuel Ignacio Feliú Rey (Universidad Carlos III de Madrid)

Doris Forster (Université de Genève)

Mariagiulia Giuffrè (Edge Hill University)

Esther Happacher (Universität Innsbruck)

Tanguy Le Marc'hadour (Université d'Artois)

Giovanni Luchetti (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)

Francesco Martucci (Université Paris 2 Panthéon-Assas)

Raphäele Parizot (Université Paris Nanterre)

Antonio Pérez Miras (Universidad de Granada)

Patrice Rolland (Université Paris-Est Créteil Val de Marne)

Péter Szabó (Pázmány Péter Katolikus Egyetem)

Comitato di redazione

Manuel Ganarin (Alma Mater Studiorum Università di Bologna), Alessandro Perego (Università di Padova), Alberto Tomer (Alma Mater Studiorum Università di Bologna)

Sotto l'Alto Patronato della Presidenza della Repubblica

Libertà, dubbio, coscienza morale
L'eredità di un Maestro:
Arturo Carlo Jemolo (1891-1981)

Atti del Convegno di Studio
Roma, 22 aprile 2021

a cura di
BEATRICE SERRA

Mucchi Editore

Le opere pubblicate nella Collana sono sottoposte alla procedura di revisione *double-blind peer review*, in conformità al Regolamento (Codice etico) consultabile all'indirizzo internet www.mucchieditore.it/animaperildiritto.

Su proposta della Professoressa Beatrice Serra, il Convegno è stato finanziato dall'Università degli Studi di Roma *Sapienza* nell'ambito della categoria dei progetti dedicati alla valorizzazione della identità dell'Ateneo in seguito a positivo giudizio della Commissione Convegni e Congressi che ne ha riconosciuto la rilevanza internazionale e nazionale e l'elevata qualità del programma e del profilo scientifico e culturale dei relatori.

In copertina: Piero del Pollaiuolo, *La Giustizia*, 1470, Galleria degli Uffizi - Firenze.

ISSN di collana 2724-4660

ISBN 978-88-7000-924-8

© Stem Mucchi Editore Srl - 2022

Via Jugoslavia, 14 - 41122 Modena

info@mucchieditore.it www.mucchieditore.it

facebook.com/mucchieditore twitter.com/mucchieditore instagram.com/mucchi_editore



Creative Commons (CC BY-NC-ND 3.0 IT)

Consentite la consultazione e la condivisione. Vietate la vendita e la modifica.

Versione pdf open access al sito www.mucchieditore.it/animaperildiritto

Tipografia e impaginazione Stem Mucchi Editore (MO)

Prima edizione pubblicata in Italia, Mucchi, Modena, aprile 2022

BEATRICE SERRA

JEMOLO E IL DIRITTO CANONICO

1. *Premessa. L'insegnamento di un Maestro per un problema del presente: la ridefinizione della formazione universitaria del giurista*

«Il dottor Jemolo [è] una promettentissima recluta canonistica»¹.

Queste le parole con le quali Francesco Ruffini presenta un giovanissimo Jemolo all'amico e collega Francesco Scaduto².

¹ Cfr. Biglietto di Francesco Ruffini a Francesco Scaduto, datato 2 aprile 1912, in ARCHIVIO CENTRALE DELLO STATO, *Fondo Arturo Carlo Jemolo*, busta n. 58, fascicolo Francesco Ruffini.

² Sulle figure, fondamentali per la nascita e l'affermazione del diritto ecclesiastico italiano, di Francesco Ruffini e Francesco Scaduto, esiste una ampia bibliografia. Ancor più estesa la bibliografia su Arturo Carlo Jemolo. Ciò premesso, per un primissimo orientamento al riguardo si veda F. MARGIOTTA BROGLIO, *Jemolo, Arturo Carlo (Roma, 17 gennaio 1891 - ivi, 12 maggio 1981)*, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani (XII-XX secolo)*, I, diretto da I. BIROCCHI, E. CORTESE, A. MATTONE, M. NICOLAI MILETTI, il Mulino, Bologna, 2013, pp. 1121-1125; Id., *Ruffini, Francesco (Lessolo, 10 aprile 1863 - Torino, 29 marzo 1934)*, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani (XII-XX secolo)*, II, diretto da I. BIROCCHI, E. CORTESE, A. MATTONE, M. NICOLAI MILETTI, il Mulino, Bologna, 2013, pp. 1753-1755; S. BORDONALI, *Scaduto, Francesco (Bagheria, 28 luglio 1858 - Favara, 29 giugno 1942)*, *ivi*, pp. 1814-1816; C. FANTAPPIÈ, *Arturo Carlo Jemolo (1891-1981)*, in *Law and the Christian Tradition in Italy. The Legacy of the Great Jurists*, a cura di O. CONDORELLI, R. DOMINGO, Routledge, London - New York, 2021, pp. 420-432.

Parimenti, è ampiamente documentato il profondo rapporto che legò Jemolo al suo maestro, Francesco Ruffini. Sulle declinazioni di tale rapporto, che non fu solo scientifico ed accademico ma, anche, amicale, si veda ciò che emerge da: *Un ventennio di corrispondenza Ruffini-Jemolo: libertà religiosa e valori civili fra il 1912 e il 1932*, a cura di G. ZANFARINO, in *Nuova Antologia*, 1990, pp. 427-445.

Specificatamente, per l'influenza esercitata dal magistero di Ruffini sulla attività di ricerca e di insegnamento di Jemolo è utile il quadro di sintesi di F. FINOCCHIARO, *Arturo Carlo Jemolo (1891-1981)*, in *Giurisprudenza italiana*, 1981, IV, p. 4. Ancora, l'affinità morale e scientifica tra Ruffini e il suo allievo è particolarmente tangibile sia nel necrologio scritto da Jemolo per il suo maestro (cfr. A.C. JEMOLO, *Francesco Ruffini* (necrologio), in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, 1934,

In effetti, se si guarda alla produzione scientifica di Jemolo troviamo contributi di diritto canonico che, sia sotto il profilo contenutistico, sia sotto il profilo metodologico, costituiscono imprescindibili punti di riferimento nell'ambito della disciplina³.

Penso alla monografia *Il matrimonio nel diritto canonico*, pubblicata da Jemolo nel 1941 con il preciso intento di rendere comprensibile a chi non ha una formazione canonistica l'assetto complessivo e l'intrinseca *ratio* della dimensione giuridica del matrimonio nella Chiesa⁴.

L'opera – opportunamente ristampata nel 1993 in ragione del suo perdurante valore scientifico⁵ – discostandosi dalla manualistica tradizionale ricostruisce, criticamente, il sistema matrimoniale ca-

pp. 110-114), sia, e soprattutto, nella introduzione di Jemolo alla ristampa di F. RUFFINI, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, Feltrinelli, Milano, 1967, pp. XIX-XLI, ove la descrizione del contenuto del volume e della sua efficacia è preceduta da affettuose e devote note su Francesco Ruffini e sul suo orientamento spirituale.

³ Una bibliografia puntuale, aggiornata ed estesa di Arturo Carlo Jemolo si rinviene in *Arturo Carlo Jemolo: vita ed opera di un italiano illustre. Un professore dell'Università di Roma*, a cura di G. CASSANDRO, A. LEONI, F. VECCHI, Jovene, Napoli, 2007, pp. 53-190.

⁴ «Mi sono proposto di scrivere il manuale che potesse tornare più accessibile e così più utile ai giuristi laici, agli avvocati e ai magistrati anzitutto; che potesse rendere loro il sistema e con questo la soluzione delle questioni concrete»: A.C. JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico*, Casa editrice dottor Francesco Vallardi, Milano, 1941, p. XIX.

L'istituto del matrimonio, considerato nell'ordinamento canonico, nell'ordinamento statale e nelle relazioni tra i due ordinamenti, è uno dei temi centrali della vastissima ed articolata produzione scientifica di Jemolo il quale, esercitando la professione forense e nel foro civile e nel foro canonico quale avvocato rotale, ebbe modo di saggiare gli effettivi margini di corrispondenza fra la configurazione astratta dell'istituto e la sua realizzazione nella vita reale. Segnatamente – oltre la monografia appena citata e numerosi lavori minori –, è essenziale l'opera: A.C. JEMOLO, *Il Matrimonio*, in *Trattato di diritto civile italiano*, redatto da diversi giuriconsulti sotto la direzione di F. VASSALLI, III, t. I, fasc.1°, Utet, Torino, 1937, pp. 1-679, che include una analisi del matrimonio canonico ai fini di una migliore comprensione del matrimonio civile. Ancora, e sempre in chiave comparativa, il tema del matrimonio è trattato a fini didattici in ID., *Corso di diritto ecclesiastico. Il matrimonio nel diritto canonico e nelle disposizioni concordatarie*, Edizioni Universitarie, Roma, 1940, pp. 1-623.

⁵ Cfr. A.C. JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico. Dal Concilio di Trento al Codice del 1917*, Prefazione di J. GAUDEMET, il Mulino, Bologna, 1993.

nonico evidenziandone incoerenze ed anacronismi: le contraddizioni insite nella consolidata configurazione dell'impedimento di impotenza; l'eccessivo attaccamento dei giudici ecclesiastici agli schemi tradizionali; la distanza tra la concezione canonistica dei vizi della incapacità di intendere e di volere e gli esiti della psichiatria moderna⁶.

Un approccio critico e innovativo che consente a Jemolo di cogliere profili del matrimonio destinati, di poi, ad affermarsi nella dottrina della Chiesa con il Concilio Vaticano II⁷: dalla rappresentazione del coniugio quale «partecipazione di una persona all'atto di vita dell'altra, [...] compenetrazione reciproca di due vite»⁸; al superamento della distinzione tra fini primari e fini secondari del matrimonio per poter «[...] parlare più realisticamente di fini personali immanenti al matrimonio e alla procreazione»⁹.

Penso, ancora, agli scritti giovanili di storia del diritto canonico. L'acuta ricostruzione del rapporto tra unzione e potere temporale del re presente in *Il carattere quasi sacerdotale dell'Imperatore attraverso alcuni commenti alle Decretali "Venerabilem" e "Quum venisset"*¹⁰; i due saggi sui profili giuridici della povertà minoritica: *Saggio su l'ordinamento patrimoniale dei minori osservanti nei seco-*

Sull'impatto dell'opera, tradotta anche all'estero, nella comunità scientifica si veda in particolare L. DE LUCA, *Jemolo «canonista»* in ID., *Scritti vari di diritto ecclesiastico e canonico*, II, *Scritti di diritto canonico*, Cedam, Padova, 1997, pp. 506-507; S. BERLINGÒ, *Jemolo e il diritto canonico*, in *La lezione di un maestro. Atti del Convegno in memoria di Arturo Carlo Jemolo (Torino 8 giugno 2001)*, a cura di R. BERTOLINO, I. ZUANAZZI, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 115-137.

⁶ Cfr. A.C. JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico. Dal Concilio di Trento al Codice del 1917*, cit., pp. 107-115, 158-161, 178-187, 457-467.

⁷ Cfr. CONCILIO VATICANO II, Cost. past. *Gaudium et spes*, n. 48.

⁸ A.C. JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico. Dal Concilio di Trento al Codice del 1917*, cit., p. 133.

⁹ A.C. JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico. Dal Concilio di Trento al Codice del 1917*, cit., p. 132.

Sulla capacità di Jemolo di anticipare gli sviluppi della dottrina matrimoniale canonica si veda in particolare J. GAUDEMET, Prefazione a *Il matrimonio nel diritto canonico. Dal Concilio di Trento al Codice del 1917*, cit., pp. 17 e 22.

¹⁰ Cfr. A.C. JEMOLO, *Il carattere quasi sacerdotale dell'Imperatore attraverso alcuni commenti alle Decretali "Venerabilem" e "Quum venisset"*, in *Il Filangieri*,

li XVI-XVIII¹¹ e Il «*Liber minoritarum*» di Bartolo e la povertà minoritica nei giuristi del XII e del XIV secolo¹², per citarne solo alcuni. Trattasi di opere nelle quali Jemolo – da subito sensibile alle interazioni tra potere spirituale e potere temporale e al tema della povertà¹³ –, dimostra dominio delle fonti e piena conoscenza della letteratura canonistica, dando vita a veri e propri modelli di indagine storica.

Penso, altresì, al lavoro minore *Esiste un diritto dei fedeli al Sacramento?*¹⁴ che, nel soffermarsi sul diritto del cattolico ad ottenere dai funzionari della Chiesa prestazioni di culto¹⁴, anticipa elementi del dibattito, antecedente e successivo al Concilio Vaticano II, sul fedele e i suoi diritti nell'ordine ecclesiale¹⁵.

Ma se, inserendoci nella prospettiva del Convegno, guardiamo a Jemolo canonista in termini di *eredità*, intesa come *compito* che egli ci ha lasciato, due aspetti – sui quali in questa sede fermerò la mia e la vostra attenzione –, appaiono particolarmente rilevanti: il pensiero di Jemolo sulla funzione dello studio del diritto canonico nelle

1919, pp. 449-469. Anche in *Scritti vari di storia religiosa e civile*, scelti ed ordinati da F. MARGIOTTA BROGLIO, Giuffrè, Milano, 1965, pp. 1-30.

¹¹ Cfr. A.C. JEMOLO, *Saggio su l'ordinamento patrimoniale dei minori osservanti nei secoli XVI-XVIII*, Tipografia del Senato, Roma, 1919, pp. 1-69 (anche in *Scritti vari di storia religiosa e civile*, cit., pp. 77-134).

¹² Cfr. A.C. JEMOLO, *Il «Liber minoritarum» di Bartolo e la povertà minoritica nei giuristi del XII e del XIV secolo*, in *Studi Sassaesi*, serie seconda, volume secondo, 1921, pp. 1-54 (anche in *Scritti vari di storia religiosa e civile*, cit., pp. 31-74).

¹³ Jemolo riteneva la povertà francescana il costume morale delle persone oneste che traevano da essa la loro libertà. Sul punto cfr. M.C. AVALLE, *Una coscienza: Arturo Carlo Jemolo*, in A. GALANTE GARRONE, M.C. AVALLE, *Arturo Carlo Jemolo: da lettere inedite (1913-1981)*, La Stampa, Torino, 1994, pp. 116-118.

¹⁴ Cfr. A.C. JEMOLO, *Esiste un diritto dei fedeli al Sacramento?*, in *Rivista di diritto pubblico*, 1915, 2, pp. 133-147.

Al tema della realizzazione degli interessi religiosi del fedele nell'ordinamento statale ed in quello canonico sono dedicati anche altri contributi, fra i quali: A.C. JEMOLO, *La tutela dei diritti dei fedeli nell'ordinamento giuridico vigente*, in *Rivista di diritto pubblico*, 1915, 2, pp. 449-469; ID., *L'interesse dei fedeli alla venerazione di una immagine sacra*, *ivi*, 1919, 1, pp. 146-169.

¹⁵ Tale dibattito è documentato da moltissimi scritti. Per una visione di sintesi si rinvia a M. DEL POZZO, *Lo statuto giuridico fondamentale del fedele*, Edusc, Roma, 2018, pp. 43-71 e bibliografia *ivi* citata.

Facoltà giuridiche delle Università statali e il metodo di ricerca che egli propone per il diritto della Chiesa, certamente, ma, ancor oltre, per il diritto *tout court*.

Credo si tratti dei profili più attuali e pienamente fruibili del rapporto tra Jemolo ed il diritto canonico. E ciò perché dalla considerazione di tali profili emergono utili spunti di riflessione per rispondere ad una esigenza del nostro presente: l'esigenza di ripensare la formazione universitaria del giurista¹⁶.

Si considerino, al riguardo, due dati. Il primo è che il problema di individuare il miglior percorso formativo per i futuri operatori del diritto, pur se oggetto di ricorrenti riflessioni, come attesta l'ampia bibliografia sul punto¹⁷, appare, oggi, particolarmente tangibile per una serie di elementi convergenti: dalla diminuzione degli iscritti alle Facoltà di Giurisprudenza alla distanza tra la preparazione giuridica tradizionale e le nuove figure professionali richieste da una società in continua trasformazione. Distanza che rischia di porre il giurista non solo ai margini del mercato del lavoro ma, anche, ai margini dei processi decisionali e dei cambiamenti culturali che riguardano la società¹⁸.

¹⁶ Condivido, al riguardo, quanto osservato da T. GRECO, *L'orizzonte del giurista moderno tra autonomia ed eteronomia*, in *La formazione del giurista. Contributi a una riflessione*, a cura di B. PASCUTA, L. LOSCHIAVO, RomaTre-Press, Roma, 2018, p. 66: «[...] se riteniamo i grandi Maestri del diritto assolutamente credibili e degni di ogni menzione quando affrontiamo i nostri studi di settore, [...] tanto è vero che riserviamo loro le nostre citazioni più importanti, perché non dar loro credito quando ci parlano della [...] formazione giuridica?».

¹⁷ Cfr. a titolo indicativo i sei volumi della collana *L'educazione giuridica*, diretta da A. GIULIANI, N. PICARDI, Libreria Editrice Universitaria, Perugia, pubblicati tra il 1974 ed il 1995 e gli undici volumi della collana *L'Osservatorio sulla formazione giuridica*, a cura di V. CERULLI, O. ROSELLI, ESI, Napoli, pubblicati tra il 2005 ed il 2007.

¹⁸ Per una ricostruzione recente sui problemi posti dalla formazione che gli attuali corsi universitari di Giurisprudenza offrono ai futuri operatori del diritto si veda: *Pratique(s) et enseignement du droit. L'épreuve du réel. Actes du colloque organisé les 22 et 23 avril 2015 à Toulon*, sous la direction de J.J. SUEUR, S. FARHI, LGDJ, Paris, 2016; M. VOGLIOTTI, *Per una nuova educazione giuridica*, in *Diritto e Questioni Pubbliche*, 2020, pp. 229-259.

Il secondo dato, conseguenziale al primo, è che una ridefinizione della formazione giuridica è oggi (ri)messa a tema dalle proposte di riforma della Tabella relativa alla Laurea magistrale a ciclo unico in Giurisprudenza. Proposte, elaborate dal Consiglio Universitario Nazionale e discusse dagli organi rappresentativi della comunità scientifica nel campo degli studi giuridici¹⁹, che – è bene annotarlo –, sembrano ruotare intorno a un punto fermo: la selezione dei saperi che possono dirsi irrinunciabili per una preparazione giuridica di base.

2. *Sull'attribuzione al diritto canonico dello statuto di materia facoltativa. Jemolo e le funzioni della presenza del diritto della Chiesa nelle Università statali: a) la funzione didattica: rendere possibile la comprensione della disciplina statale sul fenomeno religioso; b) la funzione scientifica: costituire un campo di indagine vasto e fecondo, capace di condurre a risultati di ricerca innovativi*

Ciò premesso, guardiamo al magistero di Jemolo sulla funzione svolta dal diritto canonico nella formazione del giurista.

Un doveroso punto di partenza è in questo senso costituito da ciò che egli scrive a proposito dell'elenco degli insegnamenti per la laurea in Giurisprudenza contenuto nella Tabella III allegata al R.D. 7 maggio 1936, n. 882. Tale Tabella, nel rivedere l'ordinamento universitario, inseriva il diritto ecclesiastico tra gli insegnamenti fondamentali ed il diritto canonico tra gli insegnamenti complementari²⁰.

¹⁹ Cfr. sul punto ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI PROFESSORI DI DIRITTO PENALE (AIPDP), *Documento del Direttivo sulla proposta di revisione della Laurea Magistrale a ciclo unico di Giurisprudenza*, Archivio documenti divulgativi, in www.aipdp.it; P. CONSORTI, *Conoscere per deliberare. Riflessioni sulla formazione giuridica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoe.chiese.it), n. 16 del 2021, pp. 1-35.

²⁰ Cfr. Regio Decreto 7 maggio 1936-XV, n. 882. Sostituzione delle tabelle allegata al R. Decreto 28 novembre 1935-XIV, numero 2044, relative agli in-

Ebbene, l'attribuzione al diritto ecclesiastico dello statuto di materia obbligatoria e, al contempo, la qualificazione del diritto canonico quale materia facoltativa «seguita, in fatto, solo da una minoranza di studenti»²¹, lascia Jemolo perplesso. Perché? Perché egli – scettico verso ogni riforma estrinseca e formale del sistema universitario²² –, ritiene che da questa scelta didattica derivino o possano derivare (almeno) due conseguenze negative.

La prima è quella di separare lo studio della normativa statale del fenomeno religioso dalla conoscenza del diritto canonico. Separazione che Jemolo esclude, non ritenendo «possibile studiare, anche elementarmente il diritto dello Stato se s'ignori quello della Chiesa»²³. E ciò soprattutto dopo che, con i Patti lateranensi, gli spazi di disciplina esclusiva del legislatore statale sulla dimensione religiosa si erano ridotti a favore del diritto canonico.

segnamenti propri alle Lauree ed ai Diplomi che sono rilasciati dalle Università e dagli Istituti superiori, in *Gazzetta Ufficiale del Regno d'Italia*, 1936, n. 121, pp. 1707-1719.

Sulle ragioni che portarono ad inserire nell'ordinamento universitario un insegnamento opzionale di diritto canonico accanto a quello obbligatorio di diritto ecclesiastico nelle Facoltà di Giurisprudenza si veda O. CONDORELLI, *Tra storia e dogmatica: momenti e tendenze dello studio e dell'insegnamento del Diritto Canonico in Italia (secoli XIX-XX)*, in *Il diritto ecclesiastico*, 2004, pp. 923-924.

²¹ A.C. JEMOLO, *Insegnamento del "diritto ecclesiastico" e del "diritto canonico"*, in *Il diritto ecclesiastico*, 1937, p. 178.

²² Il pensiero di Jemolo al riguardo si rinviene, in particolare, nel volume autobiografico *Anni di prova*, Prefazione di F. MARGIOTTA BROGLIO, Passigli Editori, Firenze, 1991, pp. 215 e 229, ove l'Autore afferma che nessuna riforma governativa del sistema universitario può condurre ad esiti positivi e innovativi se tale riforma non cambia le persone, se cioè coloro che lavorano per l'Università non vivono la loro attività per quello che deve essere: un servizio alla collettività.

²³ A.C. JEMOLO, *Insegnamento del "diritto ecclesiastico" e del "diritto canonico"*, cit., p. 178.

L'idea che la conoscenza del diritto canonico sia una premessa necessaria per comprendere, in tutto o in parte, il diritto ecclesiastico civile, quale disciplina sorta in necessaria relazione dialettica con il diritto canonico, è ricorrente nella dottrina. Al riguardo si veda per tutti la lucida analisi di I.C. IBÁN, *Diritto ecclesiastico e Diritto canonico*, in *Dottrine generali del diritto e diritto ecclesiastico*, Istituto italiano per gli Studi filosofici, Napoli, 1986, pp. 277-281.

La seconda conseguenza negativa che deriva dalla classificazione del diritto canonico come materia complementare è quella di poter indurre gli studiosi ad abbandonare il «largo, ricco e fecondo campo del diritto canonico, dove tanto è possibile scoprire e costruire, per raggrupparli dinanzi al ben più povero campo del diritto ecclesiastico»²⁴.

Di certo, da tali conseguenze negative emergono, in modo speculare, due delle funzioni che Jemolo attribuisce alla presenza del diritto canonico nelle Università statali: la funzione, prevalentemente didattica, di rendere possibile la comprensione del diritto dello Stato sul fenomeno religioso e la funzione, scientifica, di mostrare alla scienza giuridica un ambito di indagine vasto ed originale, 'altro' rispetto al diritto statale e, per questo, capace di contribuire al raggiungimento di risultati di ricerca innovativi.

Ma non solo. Jemolo trae da questa sua visione del diritto canonico un effetto pratico: posta la configurazione del diritto ecclesiastico come materia fondamentale, egli propone che il programma

²⁴ A.C. JEMOLO, *Insegnamento del "diritto ecclesiastico" e del "diritto canonico"*, cit., pp. 178-179.

Analoga valutazione del diritto ecclesiastico come ramo del diritto meno vivo di altri si rinviene in A.C. JEMOLO, *Considerazioni sulla giurisprudenza dell'ultimo decennio in materia di decime con particolare riguardo a quella della Corte di Venezia e dei Tribunali Veneti*, in *Studi in onore di Francesco Scaduto*, II, Casa editrice del dottor Cya, Firenze, 1936, pp. 4-5. Anche sotto questo profilo, peraltro, Jemolo fa proprio il pensiero di F. RUFFINI, *L'indirizzo odierno del diritto ecclesiastico in Italia*, in *Il Filangeri*, 1896, p. 434, il quale ritiene il diritto canonico più importante del diritto ecclesiastico dello Stato «per l'influenza esercitata in ogni tempo e per la sua impronta di universalità [...]».

In generale, sui rapporti tra insegnamento del diritto canonico e insegnamento del diritto ecclesiastico nel sistema universitario italiano si veda tra i contributi più recenti: *Gli insegnamenti del diritto canonico e del diritto ecclesiastico dopo l'Unità d'Italia*, a cura di M. MIELE, il Mulino, Bologna, 2015.

Oltre l'esperienza italiana utili elementi ricostruttivi sull'insegnamento del diritto canonico nelle Università statali si rinvergono in J.M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *La experiencia canónica en España a los diez años del Concilio*, in *Il diritto ecclesiastico*, 1978, pp. 106-124.

di tale materia includa «una esposizione sistematica e dogmatica del diritto della Chiesa [oltre che...] di quello dello Stato»²⁵.

Col che lo statuto di insegnamento fondamentale del diritto ecclesiastico diveniva lo strumento attraverso il quale garantire a tutti gli studenti delle Facoltà di Giurisprudenza la possibilità di avvalersi, comunque, degli apporti provenienti dalla conoscenza del diritto canonico²⁶.

Jemolo, del resto – influenzato dalla concezione unitaria delle fonti del diritto ecclesiastico di Francesco Ruffini²⁷ – portava avanti questo indirizzo didattico da tempo, come è palese dalla struttura del suo primo manuale, del 1927, *Elementi di diritto ecclesiastico*, diviso in tre parti: il diritto della Chiesa; lineamenti delle relazioni fra Stato e Chiesa in Italia dalla fine del Settecento ai giorni nostri; il diritto dello Stato italiano²⁸.

²⁵ A.C. JEMOLO, *Insegnamento del “diritto ecclesiastico” e del “diritto canonico”*, cit., p. 179.

²⁶ Proponendo questo contenuto per il corso di diritto ecclesiastico, Jemolo mirava a contemperare, in modo pragmatico e coerente, la salvaguardia del valore del diritto canonico, quale materia irrinunciabile per la formazione del giurista, con il dato oggettivo della qualifica del solo diritto ecclesiastico come materia obbligatoria.

La sua proposta, inserendosi nell'ampio dibattito sullo statuto disciplinare del diritto canonico suscitato dal R.D. n. 882 del 1936 (dibattito sul quale si veda, per una visione di sintesi, M. VISMARA MISSIROLI, *Diritto canonico e scienze giuridiche. L'insegnamento del diritto della Chiesa nelle università italiane dall'unità al Vaticano II*, Cedam, Padova, 1998, pp. 89-96) trovò pochi consensi, soprattutto perché, come esplicitato da P.A. D'AVACK, *L'insegnamento del diritto canonico nelle università di Stato*, in *Rivista italiana per le Scienze Giuridiche*, 1955-1956, pp. 72-76, oltre a rischiare di ridurre la conoscenza del diritto della Chiesa alle sole norme ed istituti connessi con il diritto ecclesiastico italiano, non appariva funzionale alla affermazione del diritto canonico quale insegnamento scientificamente e didatticamente autonomo ed obbligatorio nel sistema universitario statale.

²⁷ Cfr. al riguardo L. DE LUCA, *Il concetto del diritto ecclesiastico nel suo sviluppo storico*, Cedam, Padova, 1946, p. 115, il quale così ricostruisce e definisce l'indirizzo di Ruffini; indirizzo teso a includere tra le fonti del diritto ecclesiastico norme canoniche, altre norme di matrice religiosa e norme statuali.

²⁸ Cfr. A.C. JEMOLO, *Elementi di diritto ecclesiastico*, Vallecchi, Firenze, 1927, *Indice*, pp. 471-477.

A ben guardare, anzi, la stessa struttura che Jemolo dà al suo primo manuale di diritto ecclesiastico rende ancora più evidente la prospettiva dalla quale egli considera lo studio del diritto canonico.

Da una parte, infatti, l'esposizione del diritto della Chiesa è separata dalla esposizione del diritto dello Stato. E ciò perché Jemolo ritiene che questa separazione sia nella natura delle cose e pensa impossibile ricondurre a sistema due ordinamenti considerati contestualmente per ragioni didattiche ma diversi per origine, per scopi, per mezzi²⁹. Una diversità dalla quale Jemolo trae conseguenze pratiche, come la disapprovazione del progetto di riforma del Codice civile nella parte in cui, al fine di evitare disparità di trattamento tra i cittadini in base al credo religioso, prevedeva una assimilazione della disciplina del matrimonio civile alla disciplina del matrimonio canonico³⁰.

Dall'altra parte, nel manuale *Elementi di diritto ecclesiastico*, pur se narrati separatamente, in considerazione della individualità di ciascuno di essi, il diritto canonico e il diritto statale tendono poi a convergere, idealmente e pragmaticamente, nella trattazione delle relazioni tra Stato e Chiesa; interagiscono necessariamente con riferimento ai rapporti, storici e giuridici, tra società civile e società religiosa.

Detto altrimenti, Jemolo guarda al diritto canonico non come alle regole di una istituzione o società confessionale chiusa in sé stessa, ma come a una esperienza giuridica in continua interazione con

²⁹ Cfr. A.C. JEMOLO, *Elementi di diritto ecclesiastico*, cit., pp. 8 e 14. Questa precisazione di Jemolo supera in parte l'obiezione di quella dottrina (fra i cui esponenti si veda ad esempio P.A. D'AVACK, *L'insegnamento del diritto canonico nelle università di Stato*, cit., pp. 75-76; V. DEL GIUDICE, *Per lo studio del diritto canonico nelle università italiane*, in *Studi in onore di Francesco Scaduto*, I, cit., pp. 212-224) che rigettava la concezione ruffiniana del diritto ecclesiastico ritenendo non ammissibile una disciplina costituita dalla mescolanza di norme ed istituti di ordinamenti eterogenei quali quello della Chiesa e quello dello Stato.

³⁰ Cfr. A.C. JEMOLO, *Relazione*, in MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Lavori preparatori per la riforma del Codice civile, Osservazioni e proposte sul progetto del libro primo*, Tipografie delle Mantellate, Roma, 1933, pp. 300-303; ID., *La disciplina del matrimonio civile nella riforma del codice*, in *Giurisprudenza italiana*, 1934, IV, coll. 69-78.

il diritto dello Stato. Il che trova conferma nella stessa prefazione al manuale *Elementi di diritto ecclesiastico*, ove egli individua il problema centrale dell'ambito disciplinare da lui curato nella comprensione dei reciproci rapporti tra diritto canonico e diritto statale³¹.

3. *La prolusione bolognese del 1923 e quella romana del 1933: il problema della natura del diritto canonico e della posizione della Chiesa e delle sue norme nell'ordinamento statale. La giuridicità originaria dell'ordinamento canonico e il dato, peculiare ed oggettivo, della comunanza di soggetti e territorio tra Stato e Chiesa. La terza funzione dello studio del diritto canonico nelle Università statali: essere un momento privilegiato di verifica della tenuta e della validità teorica delle categorie generali sulle quali si fonda la preparazione del giurista*

Non è un caso, pertanto, che Jemolo dedichi ai rapporti tra diritto della Chiesa e diritto dello Stato sia la prolusione al corso ufficiale di diritto ecclesiastico della Regia Università di Bologna, letta il 18 gennaio 1923³²; sia la prolusione al corso ufficiale di diritto ecclesiastico della Università di Roma *Sapienza*, letta il 9 novembre 1933³³.

³¹ Cfr. A.C. JEMOLO, *Elementi di diritto ecclesiastico*, cit., p. 9.

³² Cfr. A.C. JEMOLO, *Il valore del diritto della Chiesa nell'ordinamento giuridico italiano*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, 1923, pp. 3-51.

In risposta ad alcuni rilievi critici di F. SCADUTO, *Efficacia civile delle norme canoniche*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, 1924, pp. 129-168, il contenuto della prolusione bolognese sarà poi ripreso ed esplicitato in A.C. JEMOLO, *La Chiesa ed il suo diritto*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, 1925, pp. 245-266.

³³ Cfr. A.C. JEMOLO, *Prolusione alla lezione inaugurale del corso di diritto ecclesiastico nella facoltà di giurisprudenza dell'Università di Roma* (anno accademico 1933-34), in *Arturo Carlo Jemolo: vita ed opere di un italiano illustre. Un professore all'Università di Roma*, cit., pp. 229-254. Il testo, sebbene in una versione parziale, è pubblicato con il titolo *Diritto dello Stato e Diritti stranieri*, anche in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, 1934, pp. 22-36.

Jemolo dedicherà alle relazioni tra ordinamento statale ed ordinamento canonico altri scritti, fra i quali si veda ad esempio A.C. JEMOLO, *La classificazione dei*

Da una analisi congiunta delle due prolusioni emergono passaggi particolarmente esplicativi del pensiero di Jemolo sulla natura del diritto canonico e, conseguentemente, sulla *ratio* dell'insegnamento di tale disciplina nelle Università dello Stato³⁴.

Segnatamente, nella prolusione bolognese, Jemolo – appurato che a sessanta anni dalla unità d'Italia le norme canoniche erano quotidianamente applicate dai giudici statali per la soluzione di controversie riguardanti i cittadini cattolici o la Chiesa istituzione – pone un problema non avvertito dalla stragrande maggioranza dei pubblicisti dell'epoca: e cioè si chiede a quale titolo la Chiesa crea norme vigenti nell'ordinamento giuridico dello Stato³⁵.

Ed egli risponde a questo interrogativo affermando che lo *ius Ecclesiae* ha vigore in Italia in virtù di un rinvio non ricettizio contenuto nel diritto positivo statale³⁶.

Si tratta di una delle soluzioni più ponderate del problema della rilevanza del diritto canonico nell'ordinamento italiano; problema che, da quel momento, attirerà l'attenzione della dottrina³⁷.

rapporti tra Stato e Chiesa (a proposito di un libro), in *Archivio Giuridico "Filippo Serafini"*, 1938, pp. 3-31; ID., *Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato*, Giuffrè, Milano, 1965. Parimenti, il problema dei rapporti tra Stato e fedi sarà costantemente trattato nei suoi manuali, dal citato *Elementi di diritto ecclesiastico* del 1927 all'ultima edizione del suo *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 1979⁵.

³⁴ Difatti, come riconosce P. FEDELE, *Contributi di Arturo Carlo Jemolo allo studio del diritto canonico*, in *Ephemerides iuris canonici*, 1963, p. 346, Jemolo, pur senza intervenire direttamente nelle dispute dottrinali del ventennio 1940-1960 sulla teoria generale del diritto canonico, ha saputo dire meglio di chiunque altro in cosa consiste l'essenza del diritto della Chiesa cattolica in numerosi luoghi, sparsi qua e là nei suoi scritti.

³⁵ «Nessuno ha fin qui saputo trovare la norma generale di tale diritto positivo (dello Stato) suscettibile di adattarsi ad una entità come la Chiesa, non persona giuridica, non associazione, non potestà territoriale, non creazione statale, non compresa nel territorio di alcuno Stato, non riconoscente da alcuna sovranità statale la sua autorità, il suo potere di dettare norme»: A.C. JEMOLO, *Il valore del diritto della Chiesa nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., p. 25, ma si veda anche, *ivi*, pp. 5-7.

³⁶ Cfr. A.C. JEMOLO, *Il valore del diritto della Chiesa nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., pp. 50-51.

³⁷ Al tema dei rapporti ordinamentali tra Stato italiano e Chiesa cattolica saranno di poi dedicati numerosissimi contributi, fra i quali si veda a titolo indicativo

Ma, ad avere particolare rilievo ai fini delle presenti riflessioni, sono le argomentazioni utilizzate da Jemolo per giungere a questa soluzione. Egli, nell'affermare che il diritto canonico vige nell'ordinamento statale in virtù di un rinvio non recettizio, da una parte prende atto del fatto che nessuna fonte del diritto può avere valore sul territorio nazionale contro la volontà dello Stato; dall'altra parte, però, evidenzia la scelta liberale e laica del legislatore italiano³⁸.

Liberale perché è rispettato il potere normativo che i credenti riconoscono alla Chiesa; laica perché, posto che il diritto canonico vige in virtù di un rinvio non recettizio, per materie che il legislatore non vuole regolare né direttamente, né indirettamente, ciò significa che lo Stato non ha fatto proprio il diritto della Chiesa, ha rifiutato «di dare la propria impronta [...] a quel diritto»³⁹; cosicché il diritto canonico diventa diritto vigente *nello* Stato, ma non diritto *dello* Stato, non muta la sua natura, né la sua giuridicità dipende o deriva dal suggello statale⁴⁰.

Jemolo, pertanto, anche quando guarda al diritto della Chiesa in una prospettiva dinamica – e, dunque, nella interazione con il diritto statale –, ritiene che il diritto canonico debba essere considerato in sé, nella sua identità e nel suo irriducibile valore e non come mero supporto del diritto dello Stato⁴¹.

e per limitarsi alle opere a carattere monografico: O. GIACCHI, *La giurisdizione ecclesiastica nel diritto italiano*, Giuffrè, Milano, 1937; L. DE LUCA, *Rilevanza dell'ordinamento canonico nel diritto italiano*, Cedam, Padova, 1943.

Per una sintesi delle diverse posizioni dottrinali sul tema cfr. altresì P.A. D'AVACK, *La posizione giuridica del Diritto canonico nell'ordinamento italiano*, in *Archivio di diritto ecclesiastico*, 1939, pp. 205-245; F. MARGIOTTA BROGLIO, *La qualificazione giuridica delle relazioni tra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica. Rassegna degli orientamenti della dottrina e spunti ricostruttivi*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, 1963, pp. 53-110.

³⁸ Cfr. A.C. JEMOLO, *Il valore del diritto della Chiesa nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., pp. 12, 39, 41 e 51.

³⁹ A.C. JEMOLO, *Il valore del diritto della Chiesa nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., p. 51.

⁴⁰ Cfr. A.C. JEMOLO, *Il valore del diritto della Chiesa nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., p. 43; ID., *La Chiesa e il suo diritto*, cit., pp. 247 e 255.

⁴¹ Anche sotto questo profilo la posizione di Jemolo stempera i timori di P.A. D'AVACK, *L'insegnamento del diritto canonico nelle università di Stato*, cit., p. 75, per

Ma non solo.

Egli, nel momento in cui sostiene che il diritto canonico vige nell'ordinamento statale in virtù di un rinvio non recettizio, configura il rapporto tra diritto dello Stato e diritto della Chiesa come il rapporto tra due ordinamenti giuridici «indipendenti nelle origini materiali e formali»⁴² e definisce la posizione della Chiesa nell'ordinamento italiano come quella di una organizzazione priva della personalità giuridica di diritto privato ma munita di pubblici poteri⁴³.

Col che Jemolo respinge sia la percezione, non esplicitamente teorizzata ma diffusa, del diritto della Chiesa quale statuto qualitativamente analogo allo statuto di un ente pubblico e, dunque, inferiore al diritto dello Stato; sia la teoria di Francesco Scaduto, secondo il quale la Chiesa è, per lo Stato, una mera associazione privata, cosicché il diritto canonico è lo statuto di questa associazione con valore di norma contrattuale per gli associati⁴⁴.

A pochi anni dalla pubblicazione dell'opera *L'ordinamento giuridico* di Santi Romano⁴⁵, Jemolo aderisce dunque apertamente alla nuova concezione istituzionalistica e pluralistica del diritto e dimostra che, se non si parte dalla idea preconcepita per la quale la giuridicità coincide con la statualità, si deve riconoscere che le norme della Chiesa non posseggono caratteristiche tali da farle apparire come qualcosa di eterogeneo o di inferiore rispetto al diritto positivo

il quale la considerazione all'interno di un corso di diritto ecclesiastico del diritto della Chiesa riconduceva la giuridicità di tale diritto solo alla volontà sovrana del legislatore statale.

⁴² A.C. JEMOLO, *Il valore del diritto della Chiesa nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., p. 25.

⁴³ Cfr. A.C. JEMOLO, *La Chiesa e il suo diritto*, cit., p. 264.

⁴⁴ Cfr. A.C. JEMOLO, *Il valore del diritto della Chiesa nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., pp. 20-21. Per ulteriori riferimenti al confronto scientifico tra Jemolo e Scaduto sul valore del diritto della Chiesa nell'ordinamento giuridico italiano si veda C.-M. FABRIS, *Diritto della Chiesa e diritto dello Stato in un dibattito tra Jemolo e Scaduto sulle pagine di Archivio giuridico*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, 2019, pp. 143-167.

⁴⁵ Cfr. S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico: studi sul concetto, le fonti e i caratteri del diritto. Parte I*, Enrico Spoeri editore, Pisa, 1918.

degli Stati, si deve riconoscere, cioè, che il diritto della Chiesa è un vero ordinamento giuridico⁴⁶.

Oggi il carattere giuridico dello *ius Ecclesiae* è un dato acquisito nell'ambito della teoria generale del diritto; parimenti è acquisita – e cristallizzata nell'art. 7, comma 1 della Costituzione italiana –, la configurazione delle relazioni tra ordine dello Stato e ordine della Chiesa quali relazioni tra ordinamenti primari. Di queste acquisizioni, tuttavia, Jemolo è stato il vero antesignano, elaborandole in un momento nel quale la dottrina pubblicistica non percepiva nemmeno il problema⁴⁷.

La definizione della natura del diritto canonico che Jemolo tratteggia nella prolusione bolognese è poi confermata e completata, a dieci anni di distanza, nella prolusione romana, tenuta riferendosi a un contesto ordinamentale parzialmente diverso: nel 1923 i rapporti tra Stato e Chiesa si reggevano sulle coordinate fondamentali date dalla legge delle guarentigie pontificie del 1871; nel 1933 tali rapporti erano stati definiti dal Concordato del Laterano del 1929.

Eppure, anche nella prolusione romana Jemolo si chiede che cosa è il diritto della Chiesa, quale è l'essenza di tale diritto; e pone questo interrogativo in un momento storico nel quale, in ragione dei Patti lateranensi, l'autonomia normativa della Chiesa – quella autonomia che Jemolo aveva sempre evidenziato –, era declinata assimilando il diritto canonico al diritto degli Stati stranieri⁴⁸.

⁴⁶ Cfr. A.C. JEMOLO, *Il valore del diritto della Chiesa nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., pp. 22-23.

⁴⁷ In generale, sulla capacità di Jemolo di cogliere prima di altri i profili critici della disciplina giuridica del fenomeno religioso e di elaborare soluzioni originali e decisive si vedano i sentiti rilievi di P.A. D'AVACK, *Onoranze al Prof. Arturo Carlo Jemolo*, in *Ephemerides iuris canonici*, 1963, pp. 318-320.

⁴⁸ A.C. JEMOLO, *Prolusione alla lezione inaugurale del corso di diritto ecclesiastico nella facoltà di giurisprudenza dell'Università di Roma*, cit., p. 232.

Difatti, la definizione dei rapporti tra Stato e Chiesa secondo schemi interpretativi propri del diritto internazionale, affermatasi dopo i Patti lateranensi ed evidenziata da Jemolo, era motivata anche dalla volontà di parte della dottrina di consolidare le libertà che il Concordato del 1929 aveva riconosciuto alla Chiesa cattolica, rappresentando tali libertà non come concessioni dello Stato alla Chiesa ma

Ebbene, Jemolo rigetta, con decisione, questa chiave di lettura, che ritiene impraticabile teoricamente e praticamente; e ciò sia perché gli atti degli Stati stranieri e gli atti della Chiesa hanno natura diversa ed effetti diversi nell'ordinamento italiano; sia e, soprattutto, perché mentre il diritto straniero solo eccezionalmente riguarda i cittadini italiani, Stato e Chiesa hanno in comune territorio e soggetti⁴⁹.

Ora, è a partire da queste coordinate concettuali – la giuridicità originaria dell'ordinamento canonico e il dato, peculiare ed oggettivo, della comunanza di soggetti e territorio tra Stato e Chiesa –, che Jemolo giunge ad individuare ed esplicitare la terza funzione, rilevante e specifica, dello studio del diritto canonico: costituire una esperienza privilegiata dalla quale il giurista in formazione può attingere elementi utili ad una costruzione e comprensione critica dei singoli istituti giuridici e, ancor oltre, dello stesso concetto di diritto.

E ciò perché per Jemolo la conoscenza del diritto canonico, consentendo di vagliare i principi primi e le categorie generali sui quali si fonda la preparazione del giurista alla luce di un ordinamento giuridico peculiare, permette di ripensare quei principi e quelle categorie che sono alla base di tutte le branche del diritto da nuovi angoli visuali, offrendo preziosi spunti di riflessione alla teoria generale del diritto, in genere, e al diritto pubblico in specie⁵⁰.

Significativamente, nel suo manuale *Elementi di diritto ecclesiastico* Jemolo scrive: «[...] per saggiare la bontà delle varie definizioni che si tenta di dare del diritto [occorre verificare] se la definizione si adatti o meno anche al diritto della Chiesa»⁵¹.

come obblighi derivanti dal principio *pacta sunt servanda*. Sul punto si veda I.C. IBÁN, *Diritto ecclesiastico e Diritto canonico*, cit., pp. 249-268.

⁴⁹ Cfr. A.C. JEMOLO, *Prolusione alla lezione inaugurale del corso di diritto ecclesiastico nella facoltà di giurisprudenza dell'Università di Roma*, cit., pp. 237-247.

⁵⁰ Cfr. A.C. JEMOLO, *Prolusione alla lezione inaugurale del corso di diritto ecclesiastico nella facoltà di giurisprudenza dell'Università di Roma*, cit., p. 235; ID., *Insegnamento del diritto ecclesiastico e del diritto canonico*, cit., p. 180; ID., *Lezioni di diritto ecclesiastico*, secondo aggiornamento alla terza edizione, Giuffrè, Milano, 1962, p. VI; ID., *Elementi di diritti ecclesiastico*, cit., pp. 8-9.

⁵¹ A.C. JEMOLO, *Elementi di diritti ecclesiastico*, cit., p. 16. Questa prospettiva comparativa, da adottare per lo studio del diritto canonico ai fini di una defini-

Per Jemolo, pertanto, lo studio del diritto canonico, la considerazione del problema della essenza di tale diritto e della sua vigenza nel territorio dello Stato, non sono fini a sé stessi, o funzionali solo ad una migliore comprensione ed applicazione delle norme statali sul fenomeno religioso, ma rappresentano un momento proficuo, per non dire necessario, per la formazione di una mentalità e sensibilità giuridica.

Ma non solo. L'analisi del diritto canonico in chiave comparativa e da parte dei giuristi di una Università dello Stato ha per Jemolo un'ulteriore valenza positiva: costituire un punto di vista esterno all'ordine canonico che consente di «immettere nella trattazione tradizionale del diritto della Chiesa elementi nuovi, nuove idee, impulsi a revisioni critiche; che è sempre stato il processo attraverso cui i diritti mantengono la loro vitalità [...]»⁵².

4. *La questione metodologica. Direttive sul diritto canonico quale oggetto di insegnamento e ricerca: a) l'attenzione privilegiata per i temi congruenti con la formazione del giurista statale; b) l'indirizzo storico-dogmatico*

Ma se sono queste le ragioni che fondano la presenza del diritto della Chiesa nelle Facoltà giuridiche dello Stato, come deve essere studiato in tali Facoltà il diritto canonico?

Veniamo alla questione metodologica.

Al riguardo, la posizione di Jemolo è chiara.

Egli, premesso che il diritto canonico deve essere insegnato «da un giurista libero da schemi tradizionali, formatosi nelle Università statali, ferrato nella teoria generale del diritto»⁵³, ritiene che la ricer-

zione delle questioni di teoria generale del diritto, è ribadita in Id., *La Chiesa e il suo diritto*, cit., p. 245.

⁵² A.C. JEMOLO, *Insegnamento del diritto ecclesiastico e del diritto canonico*, cit., p. 180.

⁵³ A.C. JEMOLO, *Insegnamento del diritto ecclesiastico e del diritto canonico*, cit., p. 180.

ca e l'insegnamento del diritto della Chiesa debbano svolgersi lungo due direttive.

In primo luogo, l'esposizione del diritto canonico deve essere fatta «tenendo sempre presente la forma mentale, la cultura, le esigenze di quelli cui è destinata»⁵⁴; in una Università dello Stato, pertanto, il diritto canonico deve essere insegnato dando attenzione privilegiata ai temi congrui con la formazione del giurista statale e in modo sistematico. Significativamente, Jemolo prende le distanze dall'approccio esegetico alla norma canonica che, in quel momento storico, era proprio delle Università pontificie; approccio che riduceva il canonista ad un mero compilatore il cui «[...] senso di ossequio alla autorità costituita, gli preclude ogni critica al legislatore, gli rende difficile ed ardua quella ai tribunali»⁵⁵.

Piuttosto (anche) lo studio delle leggi della Chiesa per Jemolo deve essere funzionale alla formazione di un giurista autonomo dal dato positivo, non determinato meccanicamente ed unilateralmente dalla norma scritta.

In secondo luogo, e conseguentemente, Jemolo pensa che ogni istituto dell'ordinamento canonico deve essere oggetto di una ricerca che non considera solo i profili dogmatici dell'istituto stesso ma, anche e soprattutto, le tappe della sua formazione storica.

Con riguardo alla istituzione di una Cattedra di diritto canonico nelle Università statali come insegnamento complementare, egli ritiene che questa Cattedra debba avere «carattere eminentemente storico: storia della formazione e della evoluzione del diritto della Chiesa, esegesi delle sue fonti, storia dell'apporto che il diritto canonico e i canonisti hanno recato alla formazione del diritto comune e del diritto codificato nei vari Paesi, storia dei rapporti tra Stato e Chiesa»⁵⁶.

Nel 1939 Jemolo scrive un notissimo contributo, *Direttive di ricerche canonistiche*, nel quale, constatato che i giovani studiosi del

⁵⁴ A.C. JEMOLO, *Elementi di diritto ecclesiastico*, cit., p. 8.

⁵⁵ A.C. JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico*, cit., p. XVI.

⁵⁶ A.C. JEMOLO, *Insegnamento del diritto ecclesiastico e del diritto canonico*, cit., p. 179.

diritto canonico avevano adottato un approccio di ricerca teorico-dogmatico, pur giudicando ottimo questo approccio, capace di evidenziare gli apporti del diritto della Chiesa alla teoria generale del diritto, suggerisce tuttavia proprio ai giovani canonisti alcuni inesplorati filoni di indagine storica⁵⁷.

E ciò perché per Jemolo non è possibile possedere la norma – qualsiasi norma, sia quella canonica, sia quella statale –, senza sapere come e per quali fini quella norma è nata, come è stata attuata, senza cogliere l'incidenza dei fattori storici e politici sui problemi giuridici, riuscendo, così, a comprendere il terreno pregiuridico delle costruzioni formali e a verificare se tali costruzioni rispondono alla realtà della vita⁵⁸. La prospettiva storica, dunque, come antidoto ad ogni rappresentazione del diritto quale insieme di costruzioni artificiali e astratte e, pertanto, effimere, perché prive di valenza concreta.

Scriva Jemolo: «senza la storia il diritto resta un libro chiuso»⁵⁹.

⁵⁷ Cfr. A.C. JEMOLO, *Direttive di ricerche canonistiche*, in *Archivio di diritto ecclesiastico*, 1939, pp. 341-346. Il contributo è uno degli interventi sul tema dell'insegnamento del diritto canonico ed ecclesiastico in Italia pubblicati nella *Rivista Archivio di diritto ecclesiastico* dal 1939 al 1941 e ristampati in *Lo studio del diritto canonico e del diritto ecclesiastico in Italia*, Cedam, Padova, 2012.

⁵⁸ Cfr. A.C. JEMOLO, *Prolusione alla lezione inaugurale del corso di diritto ecclesiastico nella facoltà di giurisprudenza dell'Università di Roma*, cit., p. 235; ID., *Lezioni di diritto ecclesiastico*, secondo aggiornamento alla terza edizione, cit., pp. V-VII.

Significativamente, Jemolo riafferma questa sua direttiva di ricerca, che consta seguita dai giovani studiosi, nel discorso tenuto in occasione delle sue onoranze l'8 giugno 1963 nell'Università degli Studi di Roma *Sapienza*: cfr. in *Ephemerides iuris canonici*, 1963, p. 329.

⁵⁹ A.C. JEMOLO, *Prolusione alla lezione inaugurale del corso di diritto ecclesiastico nella facoltà di giurisprudenza dell'Università di Roma*, cit., p. 229.

Su Jemolo quale studioso che più di ogni altro ha saputo comprendere il legame inscindibile tra storia e dogmatica si veda con specifico riferimento alle ricerche canonistiche G. FORCHIELLI, *Storia e dogmatica del diritto canonico*, in *Raccolta di scritti in onore di Arturo Carlo Jemolo*, I, Giuffrè, Milano, 1963, pp. 585-614.

In generale, sul rapporto tra storia e diritto nella intera produzione scientifica di Jemolo cfr. G. DALLA TORRE, *Arturo Carlo Jemolo giurista e storico*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1984, pp. 1-18; A. GALANTE GARRONE, *Tra storia e diritto*, in *La Stampa*, 28 maggio 1958, p. 3.

Eppure, anche se Jemolo ha una consapevolezza storica del diritto, del diritto passato e del diritto vigente; anche se storia e diritto sono i due elementi costitutivi della sua personalità di studioso, egli ritiene che nel momento specifico della ricerca scientifica e dell'insegnamento, storia e diritto non devono mai confondersi ma, piuttosto, *integrarsi* ai fini di una migliore comprensione della realtà⁶⁰.

5. *Un esito concreto: l'istituzione di una Cattedra autonoma di diritto canonico nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Roma Sapienza. Le linee di indirizzo per lo studio del diritto della Chiesa proposte da Jemolo quali parti integranti del progetto culturale e scientifico della scuola laica italiana del diritto canonico*

Le convinzioni di Jemolo sulle ragioni della necessaria presenza di un insegnamento di diritto canonico nelle Università dello Stato non sono rimaste infeconde.

È anche grazie a Jemolo se, nel 1943, la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Roma *Sapienza* istituisce una Cattedra autonoma di diritto canonico ricoperta poi da Vincenzo Del Giudice⁶¹. In quel momento storico è l'unica Cattedra dedicata alla ma-

⁶⁰ Cfr. A.C. JEMOLO, *Insegnamento del diritto ecclesiastico e del diritto canonico*, cit., p. 180; ID., *Elementi di diritto ecclesiastico*, cit., p. 7.

Anche sotto questo profilo, peraltro, Jemolo sembra esprimere una posizione mediana tra due diverse tendenze del suo tempo: l'indirizzo propugnato da U. STUTZ, *Die Kirchliche Rechtsgeschichte: Rede zur Feier des 27 Januar 1905 gehalten in der Aula der Universität zu Bonn, 1905*, Kessinger Publishing, Whitefish, 2010, volto ad una separazione radicale tra storia del diritto e dogmatica; e l'indirizzo di F. RUFFINI, *Corso di diritto ecclesiastico italiano. La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Fratelli Bocca, Torino, 1924, spec. pp. VIII-IX, teso ad una fusione tra storia e dogmatica ai fini di una comprensione della *ratio* degli istituti vigenti.

⁶¹ Cfr. F. MARGIOTTA BROGLIO, *Arturo Carlo Jemolo e Vincenzo Del Giudice*, in *Jus*, 1992, p. 252. Lo stesso Del Giudice nel 1927 aveva ricoperto la Cattedra di diritto canonico della Facoltà di Giurisprudenza della Cattolica di Milano, prima Cattedra della materia istituita nel Novecento in una Università italiana non statale. Sul punto cfr. G. FELICIANI, *Conclusioni*, in *Jus*, 1992, pp. 299-303.

teria in una Università dello Stato e resterà tale sino alla fine degli anni Sessanta⁶².

Parimenti, le linee di indirizzo per lo studio del diritto della Chiesa proposte da Jemolo non restano isolate; e ciò sia perché, specialmente durante il magistero romano, Jemolo riunisce intorno a sé un nutrito gruppo di allievi, formando almeno tre generazioni di studiosi del diritto canonico ed ecclesiastico⁶³; sia e, soprattutto, perché quelle direttive sono parte determinante di un progetto culturale e scientifico più ampio: il progetto della scuola laica italiana del diritto canonico.

Tale scuola, assunta, per il suo elevato livello scientifico, a dialettico punto di riferimento per gli studiosi di tutto il mondo, è caratterizzata da quattro profili: a) la volontà di palesare il diritto della Chiesa come un elemento omogeneo e non estraneo alla modernità giuridica; b) la capacità di approcciarsi ad un diritto di matrice religiosa, che ha radici teologiche, in un'ottica comparativa ed interdisciplinare, all'interno della quale la necessaria attenzione al dato teologico avviene secondo le modalità proprie della scienza giuridica; c) l'indipendenza metodologica e psicologica dal modo di concepire il diritto canonico proprio della tradizione curiale e delle Universi-

Sul rapporto tra Jemolo e Del Giudice si veda altresì F. MARGIOTTA BROGLIO, *Fascismo, antifascismo e concordato in una lettera di Vincenzo Del Giudice ad A.C. Jemolo*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1988, pp. 129-133.

⁶² In questo senso e per una ricostruzione delle vicende che hanno condotto alla configurazione del diritto canonico quale insegnamento autonomo dal diritto ecclesiastico nel sistema universitario italiano si veda M. VISMARA MISSIROLI, *Diritto canonico e scienze giuridiche. L'insegnamento del diritto della Chiesa nelle università italiane dall'unità al Vaticano II*, cit., pp. 86-89.

⁶³ È significativo al riguardo ciò che Jemolo afferma in *Anni di prova*, cit., p. 216: «Nell'insegnamento la maggior soddisfazione mi è stata data da venir su (non oso dire dalla formazione, che sarebbe vanto ed illusione credere di avere "formato") di qualche allievo, che sulla cattedra ha dato più che io non abbia dato [...]».

Sulla scuola romana del diritto canonico ed ecclesiastico riunitasi intorno ad Arturo Carlo Jemolo si veda in particolare P. GISMONTI, *Jemolo, Del Giudice e d'Avack nel cinquantenario della facoltà giuridica romana (1935-1985)*, in *Il diritto ecclesiastico*, 1987, pp. 557 e 565.

tà pontificie; d) il fatto che gli esponenti di questa scuola non sono tutti cattolici o tutti credenti, o tutti osservanti⁶⁴.

In sintesi, la scuola canonistica italiana è laica perché per i fini, il metodo, gli studiosi che ne fanno parte supera, decisamente, ogni prospettiva curiale nello studio del diritto canonico e, anzi, attraverso questo studio contribuisce all'abbandono del paradigma della statualità del diritto e alla percezione e valorizzazione di una dimensione culturale quale matrice sottesa a tutti i sistemi normativi⁶⁵.

6. *I profili che contraddistinguono la figura di Jemolo all'interno della scuola laica italiana del diritto canonico: a) l'esposizione del diritto canonico quale frutto dell'equilibrio tra la necessità di non alterare la natura del diritto della Chiesa e il bisogno di tradurre tale diritto in un linguaggio comprensibile al giurista statale; b) il distacco da ogni fattore ideologico o confessionale. Jemolo cristiano esigente e profeta ascoltato dai laici*

All'interno di questa scuola Jemolo occupa una posizione peculiare per almeno due aspetti.

In primo luogo, Jemolo, pur ritenendo che nelle Università statali il diritto canonico deve essere esposto tenendo presente le esi-

⁶⁴ Per le caratteristiche della scuola laica italiana e sulla sua genesi cfr. G. FELICIANI, *La scuola canonistica italiana dal dogmatismo giuridico al post-concilio*, in *Scienza giuridica e Diritto canonico*, a cura di R. BERTOLINO, Giappichelli, Torino, 1991, pp. 63-80; S. BERLINGÒ, *Il concetto di diritto canonico nella scuola laica italiana*, in *Il concetto di diritto canonico. Storia e prospettive*, a cura di C.J. ERRÁZURIZ M., L. NAVARRO, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 47-69; G. BONI, G. DALLA TORRE, *Conoscere il diritto canonico*, Studium, Roma, 2006, pp. 110-119.

⁶⁵ Sulla capacità della canonistica italiana di cogliere il nesso tra cultura e diritto si veda R. NAVARRO VALLS, *La función del Derecho Canónico como hecho cultural*, in *Funciones Y Fines del derecho. Estudios en homenaje al Profesor Mariano Hurtado Bautista*, Universidad de Murcia, Murcia, 1992, pp. 237-246.

Per lo smantellamento del paradigma della statualità del diritto realizzato dai canonisti italiani dimostrando come, analizzato in prospettiva dogmatica, il diritto canonico presenti tutte le caratteristiche della giuridicità statale si vedano le osservazioni di E. CORECCO, *Orio Giacchi*, in *Jus*, 1992, pp. 285-298.

genze formative e le categorie mentali del giurista laico, traducendolo in un linguaggio comprensibile a tale giurista, ritiene, parimenti, che questa opera di traduzione non deve mai intaccare la natura del diritto della Chiesa, che deve essere presentato per quello che è, senza alterazioni⁶⁶. Il diritto canonico, cioè, deve essere conosciuto e compreso dai giuristi e, soprattutto, dai giuristi in formazione, nella sua tipicità, senza mimetismi con il modello statale.

In questo modo all'interno della scuola laica italiana Jemolo assume una posizione intermedia tra chi, come Pietro Agostino d'Avack – facendo leva sull'equivalenza tra il concetto di ordinamento giuridico primario di Santi Romano e la realtà della Chiesa come società perfetta –, sostiene l'uso delle categorie giuridiche moderne nello studio e nella sistematica scientifica del diritto canonico⁶⁷; e chi, come Pio Fedele, ritiene che la salvaguardia della peculiare essenza teologico-morale del diritto canonico esclude, in radice, ogni immissione in tale diritto di concetti e schemi provenienti da altre esperienze giuridiche⁶⁸.

Il secondo profilo che, all'interno della scuola canonistica italiana, caratterizza la figura di Jemolo è il suo essere uno studioso del

⁶⁶ Cfr. A.C. JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico*, cit., p. XIX. Questa convinzione di Jemolo stempera la preoccupazione di chi, come E. CORECCO, *Considerazioni sul problema dei diritti fondamentali del cristiano nella Chiesa e nella società. Aspetti metodologici*, in *I diritti fondamentali del cristiano nella Chiesa e nella Società*. Atti del IV Congresso internazionale di diritto canonico (Fribourg, Suisse, 6-11 ottobre 1980) a cura di E. CORECCO, N. HERZOG, A. SCOLA, Giuffrè, Milano, 1981, pp. 1207-1208 e 1210, ritiene che l'attenzione al significato della presenza del diritto canonico nelle Università laiche possa indurre il canonista ad adeguarsi al modello culturale del diritto secolare, trascurando l'esigenza di elaborare un approccio scientifico al diritto della Chiesa conforme alla natura della Chiesa stessa delineata dal Concilio Vaticano II.

⁶⁷ Cfr. P.A. D'AVACK, *L'insegnamento del diritto canonico nelle università di Stato*, cit., pp. 66-69; ID., *Considerazioni sulla questione metodologica nello studio del diritto canonico*, in *Il diritto ecclesiastico*, 1943, pp. 157-173.

⁶⁸ Cfr. P. FEDELE, *Il problema dello studio e dell'insegnamento del Diritto canonico e del Diritto ecclesiastico in Italia*, in *Archivio di diritto ecclesiastico*, 1939, pp. 50-74; ID., *Ancora sullo studio e sull'insegnamento del Diritto canonico e del Diritto ecclesiastico in Italia*, *ibidem*, pp. 390-410.

diritto canonico non determinato o condizionato da fattori ideologici o filo confessionali⁶⁹.

Alla fine degli anni Trenta del Novecento ci si era chiesti se il ‘*sentire cum Ecclesia*’, cioè il fatto di essere cattolici, fosse un requisito per poter comprendere rettamente o meglio di altri il diritto canonico⁷⁰.

Ebbene, Jemolo esclude decisamente questa ipotesi, e cioè l’idea che solo chi aderisce alla fede cattolica è in grado di assumere il diritto canonico come proficuo oggetto di studio⁷¹.

Tale posizione – pienamente coerente con la visione della Università come cuore del sapere laico di Francesco Ruffini –, evidenzia l’autonomia *tout court* di Jemolo giurista, il suo distacco da tutto ciò che poteva condizionarne l’operato, asservendolo a interessi di parte⁷².

⁶⁹ Al riguardo basti il giudizio che Scaduto dà su Jemolo studioso, riconoscendogli di essere estraneo sia «[...] alla categoria dei costruttori aerei, poiché padroneggia la storia ed il diritto» sia «alla categoria dei giuristi-teologi»: F. SCADUTO, *Efficacia civile delle norme canoniche*, cit., p. 168.

⁷⁰ Tale posizione era sostenuta, in particolare, da V. DEL GIUDICE, *Note conclusive circa la questione del metodo nello studio del diritto canonico*, in *Archivio di diritto ecclesiastico*, 1940, pp. 3-20, per il quale al fine di penetrare l’essenza del diritto canonico e far rivivere negli altri il *sensus Ecclesiae* occorreva sentire *cum Ecclesia*.

Su questo orientamento – ribadito anche in V. DEL GIUDICE, *Nozioni di diritto canonico*, Giuffrè, Milano, 1970, p. 28, e accolto esplicitamente da R. BACCARI, *Il sentimento religioso nella interpretazione del diritto canonico*, in *Studi in onore di Vincenzo Del Giudice*, I, Milano, 1953, pp. 1-22 – e sulla sua contestazione, ad opera di chi, come P. FEDELE, *Lo spirito del diritto canonico*, Cedam, Padova, 1962, pp. 12-15, sosteneva il mantenimento di una necessaria distinzione tra scienza e sentimento religioso si veda altresì S. BERLINGÒ, *L’insegnamento del diritto canonico nelle Università Statali italiane. Lo statuto epistemologico di una canonistica laica*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 1997, pp. 50-52.

⁷¹ Per questa posizione di Jemolo cfr. in particolare C. FANTAPPIÈ, *Diritto canonico codificato*, in *Dizionario del sapere storico-religioso del Novecento*, I, a cura di A. MELLONI, Bologna, il Mulino, 2010, pp. 684-685.

⁷² È lo stesso Jemolo a costatare che lui e gli altri due allievi torinesi di Ruffini ascisi alla Cattedra (Mario Falco e Arnaldo Bertola) «[...] presero dal maestro il senso della devozione al proprio compito che deve essere nell’uomo di studio; nessun affetto di parte, nemmeno l’attaccamento alla propria religione, la devozione ai ministri di questa, può fare mai deviare lo studioso, l’insegnante, portandolo ad accettare l’interpretazione della legge o la ricostruzione storica in cui non creda; in-

Ma non solo. Tale posizione riflette in ambito scientifico il modo in cui Jemolo vive la sua fede cattolica.

Jemolo ha genitori di religione diversa: la madre è ebrea, il padre è cattolico. Riceve il battesimo solo all'età di otto anni, dopo la morte della nonna materna, e la sua formazione avviene in ambienti non clericali. Egli stesso, nel volume autobiografico *Anni di prova*, scrive di non aver mai fatto parte di associazioni confessionali o congregazioni cattoliche e, pertanto, di aver conosciuto pochi sacerdoti⁷³; tra questi l'amico Ernesto Buonaiuti sacerdote sì, ma sconosciuto⁷⁴.

Nel 1919 Jemolo non aderisce al Partito Popolare di Sturzo, né nel 1944 aderisce alla Democrazia Cristiana; parimenti, nel 1948 assume un atteggiamento distaccato di fronte all'istituzione dell'Unione Giuristi Cattolici⁷⁵. Collabora, invece, senza alcuna forma di preclusione, a riviste espressione della cultura liberale e laica, come *Il Mondo* di Mario Pannunzio o *Il Ponte* di Piero Calamandrei⁷⁶.

compatibile per l'uomo di studio l'appartenenza ad associazioni o partiti che gli impongano di patrocinare date tesi nell'ambito dello *ius conditum* (è lo *ius condendum* il campo proprio alle libere aspirazioni) [...]»: A.C. JEMOLO, *Introduzione* a F. RUFFINI, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, cit., p. XXXVII.

⁷³ Cfr. A.C. JEMOLO, *Anni di prova*, cit., p. 221.

⁷⁴ Sul rapporto personale tra Jemolo ed Ernesto Buonaiuti, maggiore esponente italiano del movimento modernista, e per la posizione di Jemolo rispetto a tale movimento si veda C. FANTAPPIÈ, *Arturo Carlo Jemolo. Riforma religiosa e laicità dello Stato*, Morcelliana, Brescia, 2011, pp. 11-59.

⁷⁵ Come sottolinea G. SPADOLINI, *Per Arturo Carlo Jemolo*, in *Nuova Antologia*, 1981, p. 26, è lo stesso Jemolo a dichiarare di non aver mai votato per la Democrazia Cristiana. Sul rapporto tra Jemolo e il Partito Popolare cattolico cfr. altresì F. MARGIOTTA BROGLIO, *Il lungo viaggio di Arturo Carlo Jemolo*, in *Arturo Carlo Jemolo. Giurista, Storico, Scrittore, Giornalista*, Istituto Regionale di Studi Giuridici del Lazio "Arturo Carlo Jemolo", Roma, 1993, p. 62; G. DALLA TORRE, *Un altro Jemolo*, Studium, Roma, 2013, p. 8.

Quanto all'atteggiamento di Jemolo rispetto alla Unione dei Giuristi Cattolici, si veda il ricordo di F. SANTORO PASSARELLI, *Intervento sulla relazione di Arrigo Levi*, in *Giornata Lincea nel centenario della nascita di Arturo Carlo Jemolo (Roma, 18 dicembre 1991)*, Accademia Nazionale dei Lincei, Roma, 1993, p. 60.

⁷⁶ Jemolo scrive su *Il Mondo*, settimanale nato per offrire una alternativa al blocco marxista e a quello democristiano, dal 1952 al 1964: cfr. in www.centropannunzio.it (sezione *archivio*). La collaborazione con *Il Ponte*, Rivista di ispirazione

Significativamente, Sergio Quinzio definisce Jemolo «il profeta ascoltato dai laici»⁷⁷; ascoltato perché credente aperto e problematico, che dialoga con tutti e, in particolare, con «ogni uomo desideroso di bene»⁷⁸; che non si chiude nella propria fede religiosa, né la impone; che ritiene, anzi, che credenti e non credenti possono e devono operare insieme quale «fermento di una società migliore di quella che abbiamo conosciuto»⁷⁹.

Ma attenzione: Jemolo, non si discosta, mai, dal deposito della fede cattolica; non cerca pretesti per vivere senza coerenza il suo credo; ciò che fa è rifuggire da ogni forma di integralismo religioso o da quello che egli definisce il «clericalismo ottuso»⁸⁰.

Jemolo, come afferma il Cardinal Achille Silvestrini, era un cristiano esigente che «seppe porsi con indipendenza di fronte anche alle istituzioni più venerate»⁸¹.

Questa indipendenza è tangibile quando Jemolo, alla fine della seconda guerra mondiale, auspica l'adozione di un regime separati-

liberalsocialista, indipendente sia dalla Democrazia Cristiana sia dal Partito Comunista, si esplica invece dal 1945 al 1979: cfr. *Arturo Carlo Jemolo: vita ed opera di un italiano illustre. Un professore dell'Università di Roma*, cit., pp. 128-132.

⁷⁷ Cfr. S. QUINZIO, *Jemolo il profeta ascoltato dai laici*, in *La Stampa*, 17 luglio 1984, p. 3.

⁷⁸ A.C. JEMOLO, *Introduzione*, in F. RUFFINI, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, cit., p. XXV.

⁷⁹ A.C. JEMOLO, *C'è un risveglio cristiano? Drappelli di fedeli per sfidare il tunnel*, in *La Stampa*, 27 gennaio 1981, p. 3.

Un esempio significativo della capacità di Jemolo di dialogare con i non credenti è costituito dal suo rapporto con il poeta laico Biagio Marini. Al riguardo si veda G. TORLONTANO, *Arturo Carlo Jemolo e Biagio Marini: dialogo nella solitudine. Carteggio inedito 1971-1979*, in *Nuova Antologia*, 1991, pp. 264-287.

⁸⁰ A.C. JEMOLO, *Anni di prova*, cit., p. 211. L'insofferenza di Jemolo verso il clericalismo è tangibile nella equiparazione fra clericali, conservatori e fascisti che si rinviene in una lettera da lui scritta all'amico Galante Garrone. Sul punto si veda M.C. AVALLE, *Una coscienza: Arturo Carlo Jemolo*, cit., p. 32.

⁸¹ A. SILVESTRINI, *La coscienza di un cristiano esigente*, in *Arturo Carlo Jemolo. Giurista, Storico, Scrittore, Giornalista*, cit., p. 70; ID., *Ricordo di Arturo Carlo Jemolo*, in A.C. JEMOLO, *Figli e padri*, Studium, Roma, 1984, p. X.

Sul peculiare atteggiamento di Jemolo cattolico, capace di guardare ai problemi della Chiesa nell'obbedienza della fede si veda C. BO, *La lezione di un cristiano*, in *Nuova Antologia*, 1981, pp. 65-67.

sta per la disciplina dei rapporti tra Stato italiano e Chiesa cattolica⁸²; quando ritiene ingiustificato il riconoscimento agli effetti civili di tutte le sentenze canoniche di nullità del matrimonio concordatario⁸³; quando sostiene che il reato di vilipendio della religione di Stato lo offende, perché protegge il sentire dei soli cattolici⁸⁴.

7. *L'eredità di Jemolo canonista: il paradigma epistemologico da lui elaborato per il diritto della Chiesa e l'atteggiamento spirituale ed intellettuale con il quale si è accostato a una realtà giuridica che nasce da un vissuto di fede. La persistente attualità di tale lascito*

Quattro, dunque, sono i pilastri sui quali Jemolo con il suo magistero fonda la presenza del diritto canonico in una Università statale: 1) acconfessionalità; 2) storicità; 3) comparazione; 4) attenzione ai profili e problemi di teoria generale del diritto.

Quattro pilastri che esplicitano le ragioni di senso del diritto canonico nella formazione del giurista della modernità, in un contesto nel quale il diritto coincideva con la legge dello Stato e la disciplina giuridica del fenomeno religioso concerneva, prevalentemente, anche se non esclusivamente, la Chiesa cattolica.

Resta da stabilire se tali ragioni fondano la presenza del diritto canonico anche nell'attuale percorso formativo del giurista, chia-

⁸² Sui convincimenti separatisti di Jemolo cfr. L. SPINELLI, *I rapporti tra Stato e Chiesa nella dottrina di Jemolo*, in *Il diritto ecclesiastico*, 1982, p. 34; G. SPADOLINI, *Per Arturo Carlo Jemolo*, in *Arturo Carlo Jemolo. Giurista, Storico, Scrittore, Giornalista*, cit., p. 29.

⁸³ Su questa convinzione di Jemolo, speculare alla sua interpretazione dell'art. 12 della legge matrimoniale (l. n. 847/1929) quale norma che non esaurisce tutti i casi di non trascrivibilità del matrimonio canonico, cfr. A.C. JEMOLO, *Il matrimonio*, in *Trattato di diritto civile italiano*, cit., Utet, Torino, 1957³, p. 267; ID., *ibidem*, ristampa della terza edizione, Utet, Torino, 1961, pp. 10-20; ID., *A proposito di matrimonio religioso e poteri del giudice civile*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1966, pp. 994-1004.

⁸⁴ Cfr. A.C. JEMOLO, *Posizione particolare della Chiesa cattolica*, in *Il diritto ecclesiastico*, 1969, p. 202.

mato a confrontarsi, per un verso, con la definitiva dissoluzione del paradigma della statualità del diritto e, per l'altro verso, con la necessità di disciplinare la pluralità di sfaccettature assunte oggi dal fenomeno religioso.

Al riguardo è necessario chiarire un presupposto di fondo, e cioè la funzione che si attribuisce alla formazione giuridica. Funzione che è strettamente connessa alla percezione del compito dei giuristi e dello statuto della *scientia iuris*.

Se, infatti, come sovente accade, si ritiene che l'obiettivo del percorso formativo del giurista sia quello di preparare all'esercizio di una determinata professione, fornendo specifiche nozioni direttamente ed immediatamente spendibili per lo svolgimento di una attività professionale, il modello per lo studio del diritto canonico elaborato da Jemolo è fruibile solo parzialmente⁸⁵. Resta, in sostanza, la funzione propedeutica svolta dal diritto canonico per la comprensione del diritto ecclesiastico dello Stato avente ad oggetto la Chiesa cattolica e l'utilità della conoscenza tecnica del vigente diritto positivo canonico per l'operatore giuridico chiamato ad occuparsi di controversie che, soprattutto nei Paesi a regime concordatario, implicano l'applicazione dello *ius Ecclesiae*. Quanto al giurista secolare che aspira a lavorare (anche o solo) nei Tribunali ecclesiastici, un insegnamento canonistico nelle Università di Stato può soltanto indirizzare all'unico percorso di studi al tal fine completo ed abilitante: quello offerto dalle Università pontificie⁸⁶.

⁸⁵ La definizione in senso professionalizzante del percorso di studi giuridici è sovente indicata come l'unica risposta possibile a fronte di dati empirici quali il calo delle iscrizioni alle Facoltà di Giurisprudenza o la crisi occupazionale. Per una analisi critica del dibattito sul punto si veda M. ROSARIA MARELLA, *Per una introduzione allo studio del diritto: costruire le competenze di base*, in *La formazione del giurista. Contributi a una riflessione*, cit., pp. 76-79; nonché con riferimento all'esperienza statunitense: D. SEGAL, *What they don't teach law students: lawyering*, in *New York Times*, 19 novembre 2011, in <https://www.nytimes.com/2011/11/20/business/after-law-school-associates-learn-to-be-lawyers.html>.

⁸⁶ Sull'insegnamento del diritto canonico nelle Università pontificie cfr. B. ESPOSITO, *Le facoltà del diritto canonico ecclesiastico tra passato, presente e futuro*, in *Angelicum*, 2002, pp. 909-968; V. DE PAOLIS, *Formazione giuridica civilistica e canonistica*, in *Seminarium*, 2003, pp. 153-196.

Se, invece, come io credo, si ritiene che l'obiettivo della educazione universitaria del giurista sia quello di formare persone scientificamente strutturate, capaci di ragionamento giuridico, e di trasmettere una metodologia di apprendimento che rende, di poi, capaci di acquisire le peculiari e imprevedibili abilità professionali che saranno richieste dal mercato del lavoro⁸⁷, l'intero magistero di Jemolo sull'insegnamento del diritto canonico in una Università statale risulta di estrema attualità.

Il che appare evidente se si guarda al contesto nel quale si muove oggi la *scientia iuris*; contesto che detta le esigenze formative del giurista del Terzo millennio.

È, invero, innegabile che il mondo del diritto vive oggi una fase di trasformazione o transizione, dovuta al compimento del passaggio dall'ordine giuridico proprio del secolo XIX e di buona parte del secolo XX, quale ordine chiuso sulla prevalenza della legge statale e vissuto come una realtà autosufficiente e autoreferenziale che regola un gruppo sociale tendenzialmente stabile; all'ordine giuridico del secolo XXI, quale ordine aperto, articolato in una pluralità di fonti concorrenti e percepito come una variabile dipendente di una società frammentata in una molteplicità di identità religiose e culturali⁸⁸.

Ebbene, in questa fase di transizione, di uscita dalla modernità giuridica verso la 'post-modernità' – per usare una espressione ca-

Quanto al riconoscimento da parte dello Stato italiano dei titoli accademici conseguiti nelle Università pontificie si veda P. CAVANA, *La nuova Intesa per il riconoscimento dei titoli accademici pontifici in discipline ecclesiastiche*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2020, pp. 463-479.

⁸⁷ Fra i tanti che insistono sulla vocazione scientifica dell'Università, chiamata a dare agli studenti qualcosa di più e di diverso da un 'saper fare' professionale, cfr. U. SCARPELLI, *L'educazione del giurista*, in *Rivista di diritto processuale*, 1968, pp. 1-33; P. RESCIGNO, in P. RESCIGNO, R. RESTA, A. ZOPPINI, *Diritto privato. Una conversazione*, il Mulino, Bologna, 2017, p. 195.

⁸⁸ Per una ricostruzione di questo passaggio, analizzato sia nei suoi tratti generali sia nei suoi esiti sulla attività di ricerca e di insegnamento dei vari rami del diritto si veda *Percorsi giuridici della postmodernità*, a cura di R.E. KOSTORIS, il Mulino, Bologna, 2016.

ra a Paolo Grossi⁸⁹ –, nella quale le coordinate ricevute dal passato non appaiono più efficaci né su un piano reale, né su un piano ideale, il giurista, per poter mettere a sistema questo cambiamento anziché esserne travolto, deve possedere un abito mentale adeguato e specifiche capacità. Segnatamente, è necessario che il giurista sappia porsi in modo critico rispetto alle diverse norme scritte; che sia in grado di cogliere le mutevoli dinamiche sociali sottese a tali norme; che abbia consapevolezza della dimensione storica delle categorie giuridiche delle quali si avvale⁹⁰.

Ancora nell'era, attuale, della globalizzazione, nella quale nuovi soggetti si sovrappongono alla sovranità degli Stati-nazione con il conseguente formarsi di una «arena giuridica globale»⁹¹, è necessario che il giurista sia preparato a relazionarsi con le regole globali e con il loro sostrato economico, geopolitico e culturale.

Detto altrimenti, è necessario che il giurista sia educato ad andare oltre la norma positiva statale, cosciente della unitarietà e globalità del diritto e della trasversalità delle sue molteplici dimensioni.

Ebbene, dato tale obiettivo formativo, lo studio del diritto canonico, con le finalità e sui presupposti metodologici indicati da Jemolo, può essere, tutt'ora, un momento privilegiato della educazione giuridica.

Al riguardo, appaiono sufficienti tre considerazioni:

⁸⁹ Cfr. P. GROSSI, *Verso il domani. La difficile strada della transizione*, in *Percorsi giuridici della modernità*, cit., pp. 25-42.

⁹⁰ Per riflessioni, condotte da una varietà di prospettive ma convergenti sulla necessità che il giurista contemporaneo sia autonomo dalla norma e, pertanto, in grado di capirne l'origine e il contesto nel quale la norma è immersa, anche al fine di prevederne i possibili sviluppi applicativi ed interpretativi, si veda S. AMATO, *La filosofia del diritto è inutile, perché è indispensabile?*, in *Filosofia del diritto. Il senso di un insegnamento*, a cura di B. MONTANARI, in *Teoria e Critica della Regolazione Sociale*, 2016, pp. 19-25; M. CARAVALE, *Le discipline storico-giuridiche*, in *La formazione del giurista*. Atti del Convegno (Roma, 2 luglio 2004), a cura di C. ANGELICI, Giuffrè, Milano, 2005, pp. 15-26.

⁹¹ S. CASSESE, *Il mondo nuovo del diritto. Un giurista e il suo tempo*, il Mulino, Bologna, 2008, p. 30.

Sulla globalizzazione del diritto si veda, altresì, la lucida analisi di N. IRTI, *Norma e luoghi. Problemi di geo-diritto*, Laterza, Bari, 2006.

a) la presenza, nel percorso di studi, di un diritto religioso, non può che indirizzare il giurista in formazione verso l'auspicata «fuoriuscita dal cerchio del diritto statale»⁹², giacché tale presenza dà una rappresentazione aperta della realtà giuridica. Lo studio del diritto canonico, di poi, agevola, particolarmente, la maturazione di un atteggiamento di autonomia dalla norma scritta (statale e non statale), giacché il diritto della Chiesa, innestato su una razionalità materiale prevalente sulla razionalità formale, educa alla consapevolezza dei limiti di una impostazione positivista e abitua a valutare ogni norma alla luce delle essenziali esigenze di giustizia dell'uomo⁹³; esigenze che, non a caso, acquistano dimensione giuridica anche se manifestate dalla comunità ecclesiale, a riprova della esistenza di un nesso dinamico e produttivo tra tecnica giuridica e società⁹⁴;

b) l'insegnamento del diritto canonico quale diritto religioso è funzionale a quell'approccio comparativo, prospettato da Jemolo,

⁹² T. GRECO, *L'orizzonte del giurista moderno tra autonomia ed eteronomia*, cit., p. 56.

⁹³ Sulla giustizia quale punto di riferimento del diritto della Chiesa si veda per tutti G. LO CASTRO, *Il mistero del diritto*, I, *Del diritto e della sua conoscenza*, Giappichelli, Torino, 1997, pp. 1-16.

⁹⁴ Al riguardo è sufficiente ricordare la consuetudine canonica, fonte di rango primario attraverso la quale fatti, interessi, valori, emergono dalle trame del tessuto sociale e intridono la dimensione giuridica ecclesiale. Sul tema esiste una abbondantissima letteratura. Per una visione di sintesi ed ulteriori riferimenti bibliografici si veda: A. RAVÀ, *Consuetudine. b) Diritto canonico*, in *Enciclopedia del diritto*, IX, Giuffrè, Milano, 1961, pp. 442-456; P. PICOZZA, *Consuetudine. IV) Diritto canonico*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, VIII, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, 1988, pp. 1-10; J. OTADUY, *La costrumbre (ad cann. 23-28)*, in *Comentario exegético al Código de derecho canónico*, I, a cura di À. MARZOA, J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, Eunsa, Pamplona, 1996, pp. 417-470; G. COMOTTI, *Costumbre*, in *Diccionario General de Derecho Canónico*, II, a cura di J. OTADUY, A. VIANA, J. SEDANO, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2012, pp. 804-808.

In particolare, sulla interazione tra legge e consuetudine nel diritto canonico quale manifestazione della realizzazione nell'assetto ecclesiale di un sistema di validazione della norma reticolare e dialogico, nel quale i criteri formali coesistono con quelli fattuali ed assiologici mi permetto di rinviare a B. SERRA, *Ad Normam Iuris. Paradigmi della legalità nel diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 2018, pp. 150-164.

che sembra oggi destinato a far parte dell'operare ordinario del giurista anche nel momento di produzione del diritto⁹⁵.

Ciò posto, adottato come elemento di comparazione per la comprensione del diritto esistente e l'elaborazione di nuove categorie ordinanti, il diritto canonico, sia nella sua dimensione storica, sia come diritto vigente e cogente, ha una specifica e peculiare valenza formativa per almeno due ragioni. In primo luogo, perché, in quanto sistema nel quale i canoni dei Codici vivono nella interpretazione ed applicazione di dottrina e giurisprudenza, sono inseriti nel contesto di una visione sostanzialmente empirica della giuridicità⁹⁶, l'esperienza della Chiesa rappresenta un modello intermedio tra i sistemi di *civil law* e i sistemi di *common law*, è un esempio di coesistenza dei tratti tipici di tali sistemi. In secondo luogo, perché il diritto canonico è alle origini di molti istituti degli ordinamenti statuali. Si pensi alle radici canonistiche della procedura scritta, inquisitoria, adottata, di poi, dal diritto processuale penale dei sistemi giuridici continentali⁹⁷; si pensi, ancora, alla incidenza del diritto canonico sullo sviluppo di

⁹⁵ Per il ricorso alla comparazione nel momento di elaborazione della norma giuridica cfr. la ricostruzione di T.E. FROSINI, *Legislazione e comparazione*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2015, pp. 63-88. In generale, sulla stagione della comparazione che caratterizza oggi il mondo del diritto si veda S. CASSESE, *Il mondo nuovo del diritto. Un giurista e il suo tempo*, cit., pp. 87-90.

⁹⁶ Sulla peculiare permeabilità della esperienza giuridica canonica alla azione di dottrina e giurisprudenza cfr. il classico contributo di CH. LEFEBVRE, *Les pouvoirs du juge en droit canonique: contribution historique et doctrinale à l'étude du can 20 sur la méthode et les sources en droit positif*, Librairie du Recueil Sirey, Paris, 1938; nonché J.M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Dottrina, giurisprudenza e prassi nella costruzione del sistema canonico*, in *Metodo, fonti e soggetti del diritto canonico*, a cura di J.I. ARRIETA, G.P. MILANO, Libreria editrice vaticana, Città del Vaticano, 1999, pp. 391-415.

⁹⁷ Cfr. sul punto J. GAUDEMET, *Il diritto canonico nella storia della cultura giuridica europea*, in *Scienza giuridica e diritto canonico*, a cura di R. BERTOLINO, Giappichelli, Torino, 1991, pp. 26-28.

Per una riflessione collettiva sul diritto canonico quale oggetto di comparazione e sull'apporto dato dallo *ius Ecclesiae* al diritto pubblico e privato europeo si vedano gli scritti raccolti in *Diritto Canonico e Comparazione*, a cura di R. BERTOLINO, S. GHERRO, L. MUSSELLI, Giappichelli, Torino, 1991.

Uno studio capillare dell'influenza del diritto canonico su ogni ramo del diritto europeo è attualmente oggetto della poderosa opera *Der Einfluss der Kanonistik*

un asse portante della tradizione giuridica angloamericana: la giurisdizione di *equity* della *Court of Chancery*⁹⁸.

Il confronto con l'esperienza giuridica della Chiesa è, pertanto, confronto con una delle matrici e dei sistemi di *civil law* e dei sistemi di *common law*, cosicché tale confronto è un momento di formazione che pone nella condizione di comprendere non solo il come ed il perché di singoli istituti o ordinamenti, acquisendo chiavi di lettura che «possono accompagnare il giurista per tutta la sua vita»⁹⁹; ma, anche, il come ed il perché di tratti della identità giuridica occidentale, quale primo presupposto per l'interazione, ormai necessaria, dell'operatore del diritto con i modelli giuridici orientali¹⁰⁰;

c) ferma la capacità formativa di una conoscenza del diritto canonico in prospettiva storico-comparativa, l'idea di Jemolo di avvalersi dello *ius Ecclesiae* come banco di prova della solidità o plausibilità teorica delle acquisizioni della scienza giuridica può essere oggi

auf die europäische Rechtskultur, 6 voll., a cura di O. CONDORELLI, M. SCHMOECKEL, F. ROUMY, Wien-Köln-Weimar, 2008-2020.

⁹⁸ Si veda al riguardo J. MÁRTINEZ-TORRÓN, *Diritto canonico e 'common law'*, in *Diritto Canonico e Comparazione*, cit., pp. 234-245; V. VARANO, *Equità. I) Teoria generale*, in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, XII, Istituto della Enciclopedia italiana, Roma, 1989, pp. 4-6.

⁹⁹ V. ZENO-ZENCOVICH, *Una diversa idea del corso di laurea in giurisprudenza*, in *La formazione del giurista. Contributi a una riflessione*, cit., p. 183.

¹⁰⁰ Sulla piena consapevolezza di sé e delle proprie radici quale condizione affinché il giurista occidentale possa dialogare con giuristi formati all'interno di sistemi giuridici di altra matrice si veda G. DILCHER, *La pluralità della tradizione giuridica europea*, in *Annali dell'Istituto italo-germanico in Trento*, il Mulino, Bologna 2005, pp. 11-29.

Quanto alla origine religiosa della tradizione giuridica occidentale e alla incidenza storica del diritto canonico sul costituirsi di tale tradizione si rinvia al classico contributo di H.J. BERMAN, *Diritto e rivoluzione*, I, *Le origini della tradizione giuridica occidentale*, il Mulino, Bologna, 1998, spec. pp. 83-131, 175-271. Ancora fra le riflessioni fondamentali che, pur muovendosi su diversi ambiti disciplinari, convergono nell'individuare il volto giuridico della Chiesa come un indispensabile polo dialettico per l'edificazione del diritto e della scienza giuridica europea si veda P. PRODI, *La sovranità indivisa: uno sguardo storico sulla genesi del Jus publicum europaeum*, Prolusione del Prof. P. PRODI, in *www.unibo.it/annuario*; C. SCHMITT, *Ex Captivitate Salus*, Adelphi, Milano, 1987, pp. 71-72; M. WEBER, *Economia e Società*, III, *Sociologia del diritto*, Edizioni di comunità, Milano, 1980, pp. 137, 149-151.

particolarmente feconda. Se, infatti, per Jemolo lo *ius Ecclesiae* offriva inediti spunti di riflessione alla teoria generale del diritto e alla definizione delle sue fonti per il fatto stesso di essere una realtà giuridica ‘altra’ rispetto a quella statale; attualmente questa ‘alterità’ – frutto della decantazione bimillenaria del più antico fra i diritti vigenti¹⁰¹ –, offre elementi utili alla elaborazione di una prospettiva teorica in grado di ricomporre i tratti dell’odierno diritto globale.

Sul punto, un dato appare particolarmente esemplificativo: uno dei profili che caratterizzano la globalizzazione giuridica è la fine del rapporto, stretto ed esclusivo, tra territorio e diritto. L’affermarsi di un diritto sovranazionale, come quello della Unione europea che vincola per alcune materie la sovranità nazionale, e di un diritto transnazionale prodotto dai privati, come l’insieme delle regole giuridiche poste in essere dalle imprese che operano in più Nazioni, ha attenuato o dissolto il tradizionale carattere territoriale del diritto, cosicché il territorio non è più uno spazio neutro che si limita a contenere la sola norma dello Stato¹⁰². Piuttosto, sono emersi modi di essere del diritto non misurabili con criteri o confini territoriali che, rispetto alla precedente coincidenza tra diritto e territorio statale, richiedono al giurista la capacità di gestire più contraddizioni che coerenze, più tensioni particolaristiche che unità¹⁰³.

Ebbene, a fronte di ciò, la considerazione dell’esperienza canonistica offre un angolo visuale funzionale alla concettualizzazione di una giuridicità delocalizzata.

¹⁰¹ Al riguardo si veda C. FANTAPPIÈ, *Il diritto canonico: una creazione giuridica superata?* in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2017, p. 242, il quale evidenzia, altresì, l’ampiezza delle riflessioni della scienza giuridica canonica, avente ad oggetto molti aspetti della vita interiore ed esteriore dell’uomo, quale esito del nesso tra diritto canonico e teologia morale istauratosi nel XVI secolo.

¹⁰² Per una analisi della delocalizzazione del diritto quale espressione del processo di globalizzazione del diritto stesso si veda in particolare M.R. FERRARESE, *La globalizzazione del diritto: dalla “teologia politica” al diritto “utile”*, in *Il tramonto della modernità giuridica. Un percorso interdisciplinare*, a cura di M. VOGLIOTTI, Giappichelli, Torino, 2008, pp. 49-65.

¹⁰³ Una compiuta analisi delle contraddittorietà del diritto contemporaneo si rinviene in G. ZACCARIA, *Nuove fonti, nuove categorie per il «post-diritto»*, in *Percorsi giuridici della postmodernità*, cit., pp. 47-69.

Perché? Perché il diritto canonico, in quanto non costruito su confini territoriali, potenzialmente aperto a tutti gli uomini che vogliono entrare nella Chiesa quale realtà a vocazione universale è, sin dalle sue origini, un laboratorio concreto di una giuridicità globale che si caratterizza per due aspetti. Per un verso, il diritto canonico si articola, al suo interno, in una normativa generale, che riguarda tutti i cattolici in qualunque luogo del mondo si trovino, e in una normativa particolare, che ha come ambito di applicazione una parte dei fedeli, delimitata per criteri personali o territoriali. Il diritto della Chiesa, pertanto, non è contraddistinto solo da una dimensione universale ma dalla compresenza fra universalità e particolarità, dalla tensione alla unità nel rispetto della varietà¹⁰⁴. Per l'altro verso, la vocazione e missione universale della Chiesa, «[...] realtà soprannazionale per sua stessa essenza»¹⁰⁵, ha fatto sì che le regole giuridiche canoniche si siano costituite e si costituiscano nella positiva interazione con una pluralità di culture e approcci giuridici differenti, cosicché lo *ius Ecclesiae* si è determinato e si determina all'interno di una grammatica universalista del diritto¹⁰⁶.

¹⁰⁴ Sulla dimensione universale e particolare della giuridicità canonica cfr. per un primo orientamento e per una diversità di chiavi di lettura: J. BEYER, *Droit commun et législations particulières*, in *Lex Ecclesiae Fundamentalis*, Officium Libri Catholici - Catholic Book Agency, Roma, 1974, pp. 33-80; J. OTADUY, *La relación entre el derecho universal y el derecho particular*, in *Ius Canonicum*, 1990, pp. 467-492; E. CORECCO, *Ius universale-Ius particolare*, in *Ius in vita et in missione Ecclesiae. Acta Symposii internationalis iuris canonici occurrente X anniversario promulgationis Codicis Iuris Canonici (diebus 19-24 aprilis 1993 in Civitate Vaticana celebrati)*, Libreria editrice vaticana, Città del Vaticano, 1994, pp. 551-574, nonché l'opera collettiva *Il diritto della Chiesa tra universale e particolare*, a cura del GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO, ASSOCIAZIONE CANONISTICA ITALIANA, Glossa editrice, Milano, 2013.

¹⁰⁵ PIO XII, *Discorso alla Vigilia di Natale del 1945*, in *Acta Apostolicae Sedis*, 1946, p. 18.

¹⁰⁶ Difatti, mentre le prime forme di esercizio del potere legislativo nella Chiesa si sono realizzate a livello locale, ad opera dei singoli Vescovi che hanno elaborato norme mediate dalle categorie culturali dei propri fedeli (cfr. sul punto CH. MUNNER, *Autorità nella Chiesa*, in *Nuovo dizionario Patristico e di Antichità cristiane*, diretto da A. DI BERNARDINO, Marietti, Casale Monferrato, 1983, col. 454), la crescente estensione dell'attività missionaria della Chiesa, nel determinare una diversificazione dei modelli di evangelizzazione, ha determinato anche un'intensifi-

Ciò posto, l'attuale fruibilità del magistero di Jemolo emerge, anche, sotto altro profilo.

Si è osservato che la globalizzazione, scardinando presupposti teorici quali la territorialità, nazionalità e statualità del diritto, ha creato le condizioni concettuali e pratiche per l'affermarsi di una più concreta operatività dei diritti religiosi nella vita delle comunità civili¹⁰⁷. Se così è, i quattro elementi costitutivi dello schema di analisi elaborato da Jemolo per il diritto canonico, adeguatamente adattati, possono fungere da premessa per la definizione di un metodo didattico e scientifico idoneo a rispondere alla esigenza di conoscere e comprendere ogni ordine etico-religioso che trova spazio nell'assetto giuridico contemporaneo.

In sintesi: l'*eredità* di Jemolo canonista, il *patrimonio* che siamo tenuti a conservare per continuarne l'opera, risiede nel paradigma epistemologico da lui elaborato per il diritto della Chiesa e, ancor oltre, nell'atteggiamento spirituale ed intellettuale con il quale egli si è accostato a una realtà giuridica che nasce da un vissuto di fede.

Ed è alla luce di tale patrimonio ideale che vanno intese le parole con le quali Jemolo chiude la sua prolusione romana: «spero di riuscire da questa cattedra a far conoscere ed amare [...] come disciplina con salde radici nella nostra tradizione, come cosa viva, [...] il diritto canonico»¹⁰⁸.

cazione e diversificazione del nesso tra i valori e le forme del vivere umano proprie di ogni comunità e la corrispondente disciplina giuridica. Sul rapporto tra culture e diritto canonico si veda l'opera collettiva *Inculturazione, Diritto Canonico e Missione*, a cura di L. SABBARESE, Urbaniana University Press, Roma, 2004, nonché i contributi di G. BONI, *Il «Codex iuris canonici» e le culture. Parte prima. Il diritto canonico di fronte all'inculturazione: dalla teoria alla prassi in una prospettiva evolutiva*, in *Il diritto ecclesiastico*, 2009, pp. 135-182; EAD., *Il «Codex iuris canonici» e le culture. Parte seconda. Occidente, culture 'altre', secolarizzazione: le risposte del diritto canonico*, *ivi*, pp. 541-588; V. MOSCA, *Per una inculturazione del diritto ecclesiale*, in *Concilium*, 2016, pp. 127-139.

¹⁰⁷ Si veda in questo senso G. DALLA TORRE, *Lezioni di diritto canonico*, Giapichelli, Torino, 2018⁵, p. 9.

¹⁰⁸ A.C. JEMOLO, *Prolusione alla lezione inaugurale del corso di diritto ecclesiastico nella facoltà di giurisprudenza dell'Università di Roma*, cit., p. 253.

GLI AUTORI

GAETANO LO CASTRO, Professore emerito di Diritto ecclesiastico e canonico, Università degli Studi di Roma *Sapienza*

GAETANO AZZARITI, Professore ordinario di Diritto costituzionale, Università degli Studi di Roma *Sapienza*

GUIDO ALPA, Professore emerito di Diritto civile, Università degli Studi di Roma *Sapienza*

BEATRICE SERRA, Professoressa associata di Diritto ecclesiastico e canonico, Università degli Studi di Roma *Sapienza*

SERGIO LARICCIA, Professore emerito di Diritto amministrativo, Università degli Studi di Roma *Sapienza*

FILIPPO REGANATI, Professore ordinario di Economia politica, Università degli Studi di Roma *Sapienza*

ENRICO DEL PRATO, Professore ordinario di Diritto civile, Università degli Studi di Roma *Sapienza*

TITO MARCI, Professore ordinario di Sociologia giuridica, della devianza e del mutamento sociale, Università degli Studi di Roma *Sapienza*

DAVIDE JONA FALCO, Avvocato del Foro di Roma e Assessore della Giunta dell'Unione delle Comunità Ebraiche Italiane

MAURIZIO MOLINARI, Giornalista e scrittore, Direttore del quotidiano *la Repubblica*

FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, Professore emerito di Storia e sistemi dei rapporti tra Stato e Chiesa, Università degli Studi di Firenze

INDICE

Gaetano Lo Castro <i>Presentazione</i>	7
---	---

Relazioni

Gaetano Azzariti <i>Jemolo e la Costituzione</i>	17
---	----

Guido Alpa <i>Arturo Carlo Jemolo civilista</i>	29
--	----

Beatrice Serra <i>Jemolo e il diritto canonico</i>	39
---	----

Sergio Lariccia <i>Jemolo e il diritto ecclesiastico</i>	75
---	----

Filippo Reganati <i>Jemolo e l'economia: trenta anni dopo</i>	153
--	-----

Enrico del Prato <i>Jemolo avvocato</i>	171
--	-----

Tito Marci <i>Arturo Carlo Jemolo e la polemica sui concetti giuridici</i>	179
---	-----

Davide Jona Falco	
<i>Arturo Carlo Jemolo e l'ebraismo</i>	211
Maurizio Molinari	
<i>Jemolo giornalista</i>	223
Francesco Margiotta Broglio	
<i>Conclusioni</i>	225
<i>Appendici</i>	235
<i>Gli autori</i>	247

Publicato nel mese
di aprile del 2022

Un'anima per il diritto: andare più in alto

Collana diretta da Geraldina Boni

1. COSTANTINO-M. FABRIS, *Foro interno. Genesi ed evoluzione dell'istituto canonistico*, 2020.
2. GERALDINA BONI, *La recente attività normativa ecclesiale: finis terrae per lo ius canonicum? Per una valorizzazione del ruolo del Pontificio Consiglio per i testi legislativi e della scienza giuridica nella Chiesa*, 2021.
3. *Libertà, dubbio, coscienza morale. L'eredità di un Maestro: Arturo Carlo Jemolo (1891-1981)*, a cura di BEATRICE SERRA, 2022.

3

Un'anima per il diritto: andare più in alto

Collana diretta da Geraldina Boni

issn 2724-4660

versione open access al sito
www.mucchieditore.it/animaperildiritto

isbn 978-88-7000-924-8



9 788870 009248