



# diritto & religioni

Semestrale  
Anno IX - n. 1-2014  
gennaio-giugno

ISSN 1970-5301

17



LUIGI  
PELLEGRINI  
EDITORE

# Diritto e Religioni

Semestrale  
Anno IX - n. 1-2014  
**Gruppo Periodici Pellegrini**

*Direttore responsabile*  
Walter Pellegrini

*Direttore*  
Mario Tedeschi

*Segretaria di redazione*  
Maria d'Arienzo

## *Comitato scientifico*

F. Aznar Gil, A. Autiero, R. Balbi, G. Barberini, A. Bettetini, F. Bolognini, P. A. Bonnet, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, M. C. Folliero, A. Fuccillo, M. Jasonni, G. J. Kaczyński, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, M. F. Maternini, C. Mirabelli, M. Minicuci, L. Musselli, R. Navarro Valls, P. Pellegrino, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, M. Ventura, A. Zanotti, F. Zanchini di Castiglionchio

## *Struttura della rivista:*

### **Parte I**

#### SEZIONI

*Antropologia culturale*  
*Diritto canonico*  
*Diritti confessionali*

*Diritto ecclesiastico*  
*Sociologia delle religioni e teologia*  
*Storia delle istituzioni religiose*

#### DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci  
A. Bettetini, G. Lo Castro  
M. d'Arienzo, V. Fronzoni,  
A. Vincenzo  
M. Jasonni, L. Musselli  
G.J. Kaczyński, M. Pascali  
R. Balbi, O. Condorelli

### **Parte II**

#### SETTORI

*Giurisprudenza e legislazione amministrativa*  
*Giurisprudenza e legislazione canonica*  
*Giurisprudenza e legislazione civile*

*Giurisprudenza e legislazione costituzionale e comunitaria*  
*Giurisprudenza e legislazione internazionale*  
*Giurisprudenza e legislazione penale*  
*Giurisprudenza e legislazione tributaria*

#### RESPONSABILI

G. Bianco  
P. Stefani  
L. Barbieri, Raffaele Santoro,  
Roberta Santoro  
  
G. Chiara, R. Pascali  
S. Testa Bappenheim  
V. Maiello  
A. Guarino

### **Parte III**

#### SETTORI

*Lecture, recensioni, schede,*  
*segnalazioni bibliografiche*

#### RESPONSABILI

F. Petroncelli Hübler, M. Tedeschi

## CRITERI PER LA VALUTAZIONE DEI CONTRIBUTI

Da questo numero tutti i contributi sono sottoposti a valutazione.

Di seguito si riportano le modalità attuative.

**Tipologia** – È stata prescelta la via del *referee* **anonimo e doppiamente cieco**. L'autore non conosce chi saranno i valutatori e questi non conoscono chi sia l'autore. L'autore invierà il contributo alla Redazione in due versioni, una **identificabile** ed una **anonima**, esprimendo il suo consenso a sottoporre l'articolo alla valutazione di un esperto del settore scientifico disciplinare, o di settori affini, scelto dalla Direzione in un apposito elenco.

**Criteri** – La valutazione dello scritto, lungi dal fondarsi sulle convinzioni personali, sugli indirizzi teorici o sulle appartenenze di scuola dell'autore, sarà basata sui seguenti parametri:

**originalità;**

**pertinenza** all'ambito del settore scientifico-disciplinare IUS 11 o a settori affini;

**conoscenza ed analisi critica** della **dottrina** e della **giurisprudenza**;

**correttezza** dell'impianto metodologico;

**coerenza** interna formale (tra titolo, sommario, e *abstract*) e sostanziale (rispetto alla posizione teorica dell'autore);

**chiarezza** espositiva.

**Doveri e compiti dei valutatori** – Gli esperti cui è affidata la valutazione di un contributo:

– trattano il testo da valutare come confidenziale fino a che non sia pubblicato, e distruggono tutte le copie elettroniche e a stampa degli articoli ancora in bozza e le loro stesse relazioni una volta ricevuta la conferma dalla Redazione che la relazione è stata ricevuta;

– non rivelano ad altri quali scritti hanno giudicato; e non diffondono tali scritti neanche in parte;

– assegnano un punteggio da 1 a 5 – sulla base di parametri prefissati – e formulano un sintetico giudizio, attraverso un'apposita scheda, trasmessa alla Redazione, in ordine a **originalità**, **accuratezza** metodologica, e **forma** dello scritto, giudicando con obiettività, prudenza e rispetto.

**Esiti** – Gli esiti della valutazione dello scritto possono essere: (a) non pubblicabile; (b) non pubblicabile se non rivisto, indicando motivamente in cosa; (c) pubblicabile dopo qualche modifica/integrazione, da specificare nel dettaglio; (d) pubblicabile (salvo eventualmente il lavoro di *editing* per il rispetto dei criteri redazionali). Tranne che in quest'ultimo caso l'esito è comunicato all'autore a cura della Redazione, nel rispetto dell'anonimato del valutatore.

**Riservatezza** – I valutatori ed i componenti della Direzione, del Comitato scientifico e della Redazione si impegnano al rispetto scrupoloso della

riservatezza sul contenuto della scheda e del giudizio espresso, da osservare anche dopo l'eventuale pubblicazione dello scritto. In quest'ultimo caso si darà atto che il contributo è stato sottoposto a valutazione.

**Valutatori** – I valutatori sono individuati tra studiosi fuori ruolo ed in ruolo, italiani e stranieri, di chiara fama e di profonda esperienza del settore scientifico-disciplinare IUS 11 o che, pur appartenendo ad altri settori, hanno dato ad esso rilevanti contributi.

**Vincolatività** – Sulla base della scheda di giudizio sintetico redatta dai valutatori il Direttore decide se pubblicare lo scritto, se chiederne la revisione o se respingerlo. La valutazione può non essere vincolante, sempre che una decisione di segno contrario sia assunta dal Direttore e da almeno due componenti del Comitato scientifico.

**Eccezioni** – Il Direttore, o il Comitato scientifico a maggioranza, può decidere senza interpellare un revisore:

- la pubblicazione di contributi di autori (stranieri ed italiani) di riconosciuto prestigio accademico o che ricoprono cariche di rilievo politico-istituzionale in organismi nazionali, comunitari ed internazionali anche confessionali;

- la pubblicazione di contributi già editi e di cui si chiedi la pubblicazione con il permesso dell'autore e dell'editore della Rivista;

- il rifiuto di pubblicare contributi palesemente privi dei necessari requisiti di scientificità, originalità, pertinenza.

## Comitato dei referees

Prof. Andrea Bettetini - Prof.ssa Geraldina Boni - Prof. Salvatore Bordonali - Prof. Orazio Condorelli - Prof. Pierluigi Consorti - Prof. Raffaele Coppola - Prof. Pasquale De Sena - Prof. Saverio Di Bella - Prof. Francesco Di Donato - Prof. Olivier Echappè - Prof. Nicola Fiorita - Prof. Antonio Fuccillo - Prof. Federico Aznar Gil - Prof. Ivàn Ibàn - Prof. Pietro Lo Iacono - Prof. Dario Luongo - Prof. Agustin Motilla - Prof. Salvatore Prisco - Prof. Patrick Valdrini - Prof. Gian Battista Varnier - Prof. Carmela Ventrella - Prof. Marco Ventura.

*Direzione:*

**Cosenza** 87100 - Luigi Pellegrini Editore  
Via Camposano, 41 (ex via De Rada)  
Tel. 0984 795065 - Fax 0984 792672  
E-mail: info@pellegrinieditore.it

**Napoli** 80133 - Piazza Municipio, 4  
Tel. 081 5510187 - 80133 Napoli  
E-mail: martedes@unina.it

*Redazione:*

**Cosenza** 87100 - Via Camposano, 41  
Tel. 0984 795065 - Fax 0984 792672  
E-mail: info@pellegrinieditore.it

**Napoli** 80134 - Facoltà di Giurisprudenza  
I Cattedra di diritto ecclesiastico  
Via Porta di Massa, 32  
Tel. 081 2534216/18  
E-mail: mariadarienzo@libero.it

Abbonamento annuo 2 numeri:

per l'Italia, € 75,00

per l'estero, € 120,00

un fascicolo costa € 40,00

i fascicoli delle annate arretrate costano € 50,00

Per abbonarsi o per acquistare fascicoli arretrati rivolgersi a:

Luigi Pellegrini Editore

Via De Rada, 67/c - 87100 Cosenza

Tel. 0984 795065 - Fax 0984 792672

E-mail: info@pellegrinieditore.it

Gli abbonamenti possono essere sottoscritti tramite:

– versamento su conto corrente postale n. 11747870

– assegno bancario non trasferibile intestato a Luigi Pellegrini Editore.

Gli abbonamenti decorrono dal gennaio di ciascun anno. Chi si abbona durante l'anno riceve i numeri arretrati. Gli abbonamenti non disdetti entro il 31 dicembre si intendono rinnovati per l'anno successivo. Decorso tale termine, si spediscono solo contro rimessa dell'importo.

Per cambio di indirizzo allegare alla comunicazione la targhetta-indirizzo dell'ultimo numero ricevuto.

Tutti i diritti di riproduzione e traduzione sono riservati.

La collaborazione è aperta a tutti gli studiosi, ma la Direzione si riserva a suo insindacabile giudizio la pubblicazione degli articoli inviati.

Gli autori degli articoli ammessi alla pubblicazione, non avranno diritto a compenso per la collaborazione. Essi riceveranno n. 2 fascicoli gratuiti della rivista. Possono ordinare estratti a pagamento.

Manoscritti e fotografie, anche se non pubblicati, non saranno restituiti.

Autorizzazione presso il Tribunale di Cosenza.

Iscrizione R.O.C. N. 316 del 29/08/01

ISSN 1970-5301



# INDICE

## Parte I

### **Diritto canonico**

PIETRO LO IACONO

*La Conferenza Episcopale Italiana ed il delictum gravius contra mores: salvaguardia dell'indipendenza della comunità ecclesiale e leale collaborazione con la comunità politica* 17

ANTONIO MANTINEO

*Il rinnovamento della Chiesa "dal basso", oltre gli apparati* 69

SALVATORE TARANTO

*Finché Giudice non vi rinvii ovvero il Decreto n° 218/2013 del Vescovo di Locri-Gerace* 79

CARMELA VENTRELLA MANCINI

*Chiesa universale e Chiese sui iuris tra dimensione rituale e unità di fede. Celibato e prassi del sacerdozio uxorato* 85

### **Diritto ecclesiastico**

ANDREA ALBERICO

*Libertà di culto ed assistenza religiosa ai detenuti nella prospettiva delle funzioni della pena* 99

PASQUALE ANNICCHINO E GABRIELE FATTORI

*Matrimonio canonico e giurisdizione civile. Evoluzione, involuzione e tribunalizzazione del sistema matrimoniale concordatario in Italia* 115

NICOLA FIORITA

*Brevi considerazioni sulle attività alternative all'ora di religione cattolica a partire da un corso di cultura islamica* 192

CATERINA GAGLIARDI

*Il simbolismo religioso nello sport: il caso Chabida* 205

ANTONIO GUARINO

*Impresa sociale e onlus: due qualifiche inconciliabili? (Una possibile soluzione dal diritto ecclesiastico)* 221

GIUSEPPE GULLO

*Sul segreto professionale del giudice ecclesiastico in rapporto al procedimento penale italiano* 229

IVANA VECCHIO CAIRONE

*Principio di bilateralità e processi di innovazione. Il caso emblematico del patrimonio culturale a valenza religiosa* 251



SALVATORE TARANTO	
<i>La simbologia religiosa sul luogo di lavoro nella più recente giurisprudenza europea</i>	321
<b>Diritti confessionali</b>	
VALENTINA FEDELE	
<i>Controllo, legittimazione e riconoscimento: l'islam e lo sport</i>	333
FABIO BALSAMO	
<i>La Chiesa della Terra dei fuochi contro le ecomafie</i>	348
<b>Storia delle Istituzioni religiose</b>	
DOMENICO BILOTTI	
<i>Charles Péguy: un contributo insospettato al diritto canonico</i>	366
FABIO VECCHI	
<i>A proposito del giudizio di rigore di Jemolo relativo al lassismo pauperistico del ramo francescano «non possidente». Osservazioni e note di revisione critica</i>	401
<b>Argomenti, dibattiti, cronache</b>	
ANNA AMBROSINO	
<i>La prova giudiziaria. Archeologia del procedimento probatorio nella ricostruzione giudiziaria della verità</i>	447
RAFFAELE COPPOLA	
<i>Laicità e dimensione pubblica del fattore religioso. Stato attuale e prospettive, a cura di R. Coppola e C. Ventrella, Atti del I Convegno Nazionale di Studi A.D.E.C., Cacucci, Bari, 2012</i>	
<i>IL SIGNIFICATO (Presentazione)</i>	455
RAFFAELE COPPOLA	
<i>Frammenti di un'ermeneutica della laicità</i>	459
GIOVANNI LEONE	
<i>Ugo Forti docente, avvocato, uomo delle istituzioni</i>	465
MICHELANGELO PASCALI	
<i>La presenza di "Dio" nelle canzoni neomelodiche malavitose</i>	476
MARIO TEDESCHI	
<i>Profili e metodo del diritto ecclesiastico attuale</i>	490
MARIO TEDESCHI	
<i>Il valore di un ricordo. Un grande italiano: Federico Quercia</i>	492

## **Atti di convegno**

### **SANT'AGATA: GENESI E DINAMICHE SOCIALI DI UN CULTO CITTADINO**

Catania, 25 gennaio 2014

MARIA IMMACOLATA MACIOTI	
<i>Sociologia di una festa</i>	495
GRZEGORZ J. KACZYŃSKI	
<i>La costruzione sociale del culto dei santi. Note di sociologia storica</i>	506
AMBRA STAZZONE	
<i>La partecipazione delle donne alle feste patronali dalla tradizione all'arte relazionale. Un caso di studio</i>	541
MARIO TEDESCHI	
<i>Feste religiose e feste civili</i>	546
GIANPIERO VINCENZO	
<i>Rituali e valori sociali: Sant'Agata a Catania</i>	553

## **Parte II**

### **Giurisprudenza e legislazione amministrativa**

- Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento, Sezione Unica, 29 luglio 2013, n. 282 (cappellano militare – richiesta risarcimento danni per mobbing)	565
- Consiglio di Stato, Sez. IV, 6 dicembre 2013, n. 5830 (richiesta rimozione crocifisso – riparto giurisdizione)	569

### **Giurisprudenza e legislazione canonica**

- <i>Presentazione</i>	574
- <i>Lettera Apostolica in forma di Motu Proprio per la costituzione di una nuova struttura amministrativa di coordinamento degli affari economici e amministrativi della Santa Sede e dello Stato Città del Vaticano, 24 febbraio 2014</i>	575

### **Giurisprudenza Rotale**

- Tribunale Apostolico della Rota Romana, <i>Decretum</i> , 17 aprile 2013, coram Arokjaraj Ponente ( <i>Nova causae propositio</i> )	577
- Nota di ANGELA PATRIZIA TAVANI, <i>Ratio veritatis e riesame della causa (nota redazionale al Decreto c. Arokjaraj, 17 aprile 2013, B. Bis 78/2013)</i>	582

<b>Giurisprudenza e legislazione costituzionale e comunitaria</b>	
- <i>Presentazione</i>	586
<b>GIURISPRUDENZA</b>	
- <i>Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, Sentenza 04 marzo 2014, n. 7552/09 - Regno Unito: Esenzione fiscale degli edifici di culto e loro apertura al pubblico (Mormoni - Edifici di culto - Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli Ultimi Giorni - Imposta locale sugli immobili - Esenzione - Regime tributario - Edifici aperti al pubblico - Edifici utilizzati per scopi di charity - Diritto di libertà religiosa - Violazione degli artt. 9 e 14 CEDU: non sussiste)</i>	588
- <i>Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, Sentenza 07 gennaio 2014, n. 77/07 - Affaire Cusan et Fazzo c. Italie (attribuzione del solo cognome materno ai figli: divieto - Violazione del principio di non discriminazione: sussiste)</i>	589
<b>LEGISLAZIONE ITALIANA</b>	
- <i>Decreto legislativo 13 febbraio 2014, n. 12. Attuazione della direttiva 2011/51/UE, che modifica la direttiva 2003/109/CE del Consiglio per estenderne l'ambito di applicazione ai beneficiari di protezione internazionale</i>	590
- <i>Decreto Legislativo 21 febbraio 2014 n. 18. Attuazione della direttiva 2011/95/UE recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta</i>	594
- <i>Decreto legislativo 4 marzo 2014, n. 24. Attuazione della direttiva 2011/36/UE, relativa alla prevenzione e alla repressione della tratta di esseri umani e alla protezione delle vittime, che sostituisce la decisione quadro 2002/629/GAI</i>	599
<b>ATTI COMUNITARI</b>	
- <i>Parlamento Europeo. Risoluzione del 27 febbraio 2014: "The situation of fundamental rights in the European Union"</i>	605
- <i>Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio. Relazione congiunta sull'applicazione della direttiva 2000/43/CE del Consiglio, del 29 giugno 2000, che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica e della direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro</i>	635

## **Giurisprudenza e legislazione civile**

- *Presentazione* 653
- *Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, Ordinanza 27 gennaio 2014, n. 1528* (Edifici di culto, impugnazione del provvedimento comunale di acquisizione gratuita e giurisdizione del giudice ordinario) 654
- *Corte di Cassazione, Sezione Prima Civile, Sentenza 12 novembre – 18 dicembre 2013 n. 28220* (Delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale, buona fede e ordine pubblico) 655
- *Corte di Cassazione, Sezione Prima Civile, Sentenza 20 gennaio 2014, n. 1092* (Delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale, riserva mentale e ordine pubblico) 655
- *Corte di Cassazione, Sezione Prima Civile, Sentenza 29 ottobre 2013 – 21 gennaio 2014, n. 1164* (Separazione coniugale, incompatibilità di carattere e credo religioso) 656
- *Corte di Cassazione, Sezione Sesta Civile, Sentenza 22 ottobre 2013 – 30 gennaio 2014, n. 2089* (Matrimonio concordatario, impugnazione della sentenza di cessazione degli effetti civili, infondatezza e lite temeraria) 656
- *Corte di Cassazione, Sezione Sesta Civile, Ordinanza 19 febbraio 2014, n. 3998* (Matrimonio concordatario e cessazione della materia del contendere del giudizio di separazione coniugale per sopraggiunta delibazione della sentenza ecclesiastica) 657
- *Corte di Cassazione, Sezione Prima Civile, Sentenza 26 febbraio – 21 marzo 2014, n. 6754* (Matrimonio concordatario, assenza del rapporto di pregiudizialità tra giudizio di separazione coniugale e quello di delibazione della sentenza ecclesiastica) 657
- *Corte di Appello di Venezia, Sezione Quarta Civile, Sentenza 13 marzo 2014, n. 641* (Spettacolo artistico, tutela del sentimento religioso e risarcimento danni) 658
- *Tribunale Civile di Grosseto, Ordinanza 9 aprile 2014* (Matrimonio tra persone dello stesso sesso celebrato all'estero e trascrizione nei registri dello stato civile) 659

## **Giurisprudenza e legislazione internazionale**

- *Presentazione* 660
- GERMANIA
- *VGH Baden Württemberg, 14 novembre 2013, 1/S/2388/12* (Campane – Chiesa protestante – libertà religiosa – edifici di culto) 661
- *BAG, 21 novembre 2013, 6/azr/664/12* (Chiesa protestante –

rapporto di lavoro con ente ecclesiastico – accusa di eresia)	661
- LG Nürnberg-Fürth, 8 dicembre 2013, 13/0/9589/12 (Ebrei – antisemitismo – libertà d’espressione)	662
FRANCIA	
- CAA Marseille, Va Camera, 21 febbraio 2014, inedita sul Recueil Lebon, 11MA04852 (Legge di separazione del 1905 – luoghi di culto – laïcité)	662
- CAA Nantes, IVa Camera, 21 febbraio 2014, 12NT00123, inedita sul Recueil Lebon (Chiesa cattolica – campane)	662
- CAA Paris, Ia Camera, 13 febbraio 2014, 12PA00319, inedita sul Recueil Lebon (Islam – libertà di coscienza – servizi segreti)	663
- Conseil d’État, Va sottosezione, 26 febbraio 2014, 353724, inedita sul Recueil Lebon (Ebraismo – Antisemitismo – libertà d’espressione)	663
UNGHERIA	
- ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG (Corte costituzionale), 26 febbraio 2013, n. 6/2013 (Mormoni – Buddhisti – nuovi culti)	664
GRAN BRETAGNA	
- Westminster Magistrate’s Court, affaire Phillips vs. Monson, 20 marzo 2014 (Mormoni – laicità dello Stato – ortodossia – eresia)	664
SVIZZERA	
- Bundesgericht, 11 luglio 2013, 139/280 (Islam – velo islamico – libertà religiosa – scuola pubblica)	665
SPAGNA	
- Tribunal Constitucional, 5 dicembre 2013, 207/2013 (Chiesa cattolica – finanziamento culti – imposte)	665
AUSTRIA	
- Verfassungsgerichtshof, 12 dicembre 2013, U2272 (Libertà religiosa)	666
STATI UNITI D’AMERICA	
- Stato della Georgia - Legge House Bill 702, del 13 marzo 2014 (Simboli religiosi – laicità dello Stato)	667
- California - Central District Court, affaire ‘American Humanist Association vs City of Lake Elsinore’, 24 febbraio 2014, n. 5/13/cv/00989/SVW/OPx (Simboli religiosi – laicità dello Stato)	668
- New York - New York Eastern District Court, affaire ‘Small et alii vs. New York City Transit Authority’, 25 marzo 2014, 1/2003cv02139 (Islam – Velo islamico – rapporti di lavoro)	669
INDIA	
- Supreme Court of India, affaire Hashmi vs Union of India, 19 febbraio 2014 (Islam – adozioni – Kafala)	669

<b>Giurisprudenza e legislazione penale</b>	
- <i>Presentazione</i> (VINCENZO MAIELLO)	670
- <i>Tribunale di Torino, Sez. GIP, 15 gennaio 2013, n. 14446</i> (Trattamento sanitario arbitrario e archiviazione per errore inevitabile sulla legge penale)	672
- <i>Corte di Cassazione, Sez. pen. I, sentenza 13 giugno 2013, n. 26089</i> (I presupposti della custodia in carcere nei confronti del ministro di culto)	673
- <i>Corte di Cassazione, Sez. pen. III, sentenza 1 ottobre 2013, n. 40610</i> (L'abuso sessuale del sacerdote)	674
- <i>Corte di Cassazione, Sez. pen. I, sentenza 18 dicembre 2013, n. 51059</i> (Fattore religioso e circostanze del reato)	675
- <i>Legge n. VIII dell'11 luglio del 2013</i> ("Norme complementari in materia penale")	676
- <i>Legge n. IX dell'11 luglio del 2013</i> ("Modifiche al codice penale e al codice di procedura penale")	699
- <i>Legge n. X dell'11 luglio del 2013</i> ("Norme generali in materia di sanzioni amministrative")	715
- <i>Legge n. XVIII dell'8 ottobre 2013</i> ("Norme in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria")	724
<i>Nota redazionale di VINCENZO MAIELLO-LUCA DELLA RAGIONE</i>	766
<b>Giurisprudenza e legislazione tributaria</b>	
<i>Presentazione</i>	776
<i>Commissione tributaria provinciale di Roma, Sezione XXXVII, sentenza 18 gennaio 2013, n. 12</i> (Ici su immobili religiosi)	777
<i>Commissione tributaria regionale di Trento, Sezione II, sentenza 4 aprile 2013, n. 13</i> (Ici su immobili religiosi)	778
<i>Cassazione civile, Sezione VI, ordinanza 13 marzo 2014, n. 5871</i> (Ici su immobili religiosi)	779

### Parte III

#### Lecture

- GIOVANNI VARNIER, *Percorsi dell'esercizio della libertà religiosa in Italia nell'età contemporanea*.
- A proposito dei volumi di ALESSANDRO FERRARI, La libertà religiosa in Italia. Un percorso incompiuto*, Roma, Carocci, 2012 e di MICHELE MADONNA, *Profili storici del diritto di libertà*

<i>religiosa nell'Italia post-unitaria</i> , Tricase, Edizioni Libellula, 2012	783
- ROBERT AUDI, <i>La razionalità della religione</i> , Raffaello Cortina Editore, Milano, 2014, pp. 377 ( <b>Alessandro Palma</b> )	789
- GAETANO CATALANO, <i>Il diritto di libertà religiosa</i> , Milano, Giuffrè, 1957, pp. 92 ( <b>Mario Tedeschi</b> )	795

## Recensioni

DOMENICO BILOTTI, <i>Approcci critici al pluralismo confessionale</i> , Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2013, pp. 155 ( <b>Fabio Balsamo</b> )	797
FRANCESCO PAOLO CASAVOLA, <i>Bioetica. Una rivoluzione postmoderna</i> , Salerno Editrice, Roma, 2013, pp. 87 ( <b>Mario Tedeschi</b> )	800
PIETRO DE FELICE, <i>La curia diocesana. Aspetti giuridico-pastorali</i> , Saletta dell'Uva, Caserta, 2013, pp. 78 ( <b>Raffaele Santoro</b> )	802
NICOLA FIORITA, <i>Scuola pubblica e religioni</i> , Libellula edizioni, Tricase, 2012, pp. 197 ( <b>Giuseppe Chiara</b> )	803
SALVATORE PRISCO, <i>Costituzione, diritti umani, forma di governo. Frammenti di un itinerario di studio tra storia e prospettive</i> , Giappichelli, Torino, 2014, pp. XVI-280 ( <b>Giuseppe Chiara</b> )	805
DEBORAH SCOLART, <i>L'Islam, il reato, la pena. Dal fiqh alla codificazione del diritto penale</i> , Istituto per l'Oriente C.A. Nallino, Roma, 2013, pp. 424 ( <b>Nicola Fiorita</b> )	809
MARCO VENTURA, <i>Creduli e credenti</i> , Einaudi, Torino, 2014, pp. 233 ( <b>Nicola Fiorita</b> )	811

**Diritto e religioni**

*PARTE I*





# *La Conferenza Episcopale Italiana ed il delictum gravius contra mores: salvaguardia dell'indipendenza della comunità ecclesiale e leale collaborazione con la comunità politica\**

PIETRO LO IACONO

## 1. *La normativa della CEI sulla prevenzione e repressione della pedofilia ecclesiastica: il ruolo centrale del vescovo diocesano*

Il 22 maggio del 2012 l'Assemblea Generale della Conferenza Episcopale Italiana ha reso note le *Linee guida per i casi di abuso sessuale nei confronti di minori da parte di chierici* (d'ora in avanti indicate come *Linee guida*)<sup>1</sup>. Si tratta di un testo la cui redazione definitiva è giunta al termine di un dibattito alquanto articolato, dibattito svolto dall'episcopato italiano in più fasi e che ha coinvolto, prima di approdare alla tappa finale innanzi alla riunione plenaria, sia la Presidenza, sia il Consiglio Permanente: ciò a riprova della rilevanza che la CEI ha attribuito alla problematica concernente la pedofilia ecclesiastica<sup>2</sup>. Del resto, allorquando, il 3 maggio del 2011, la Congregazione per la Dottrina della Fede aveva indirizzato a tutte le Conferenze Episcopali una *Lettera circolare* contenente l'indicazione dei criteri generali cui ciascuna assemblea si sarebbe dovuta attenere nell'elaborare le proprie linee guida inerenti alle misure da adottare ed alle procedure da seguire in caso di abusi sessuali commessi da un *clericus* a danno di un minore<sup>3</sup>, il Presidente della CEI, oltre a sottolineare l'utilità di siffatti criteri,

---

\* Contributo destinato agli *Studi in onore del Prof. Giuseppe Dalla Torre*.

<sup>1</sup> Il testo delle *Linee guida per i casi di abuso sessuale nei confronti di minori da parte di chierici* può leggersi sul sito [www.chiesacattolica.it](http://www.chiesacattolica.it), nonché su *Il regno-documenti*, 11/2012, pp. 362-366.

<sup>2</sup> La bibliografia concernente gli abusi sessuali commessi dai chierici a danno dei minori è vastissima ed una sua indicazione «appesantirebbe» eccessivamente il presente lavoro: ci sia perciò consentito rinviare a PIETRO LO IACONO, *La tutela della personalità dei minori nell'ordinamento canonico*. Parte II. *Prevenzione e repressione dei crimini sessuali commessi dai chierici*, in *Dir. eccl.*, 2009, I, pp. 421 ss.; ID., *Le nuove norme sui delicta graviora tra esercizio della potestà punitiva e tutela del diritto di difesa*, in *Dir.fam.pers.*, 2011, pp. 409 ss., nonché in questa *Rivista*, 1/2011, pp. 13 ss.

<sup>3</sup> CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Lettera circolare per aiutare le Conferenze Episcopali*

aveva comunicato che da più di un anno una commissione interdisciplinare, composta da soggetti competenti nelle varie materie interessate dalla tematica in oggetto, aveva iniziato a redigere, su incarico della Presidenza, delle direttive volte a consentire che la normativa canonica di diritto universale e le indicazioni pratiche che sarebbero state fornite dalla Congregazione trovassero piena attuazione in Italia<sup>4</sup>.

La Conferenza ha provveduto, quindi, a dotarsi di regole operative adeguate alla situazione italiana: ciò entro il termine del 31 maggio 2012, termine stabilito dalla Congregazione per la Dottrina della Fede nella summenzionata *Lettera circolare*<sup>5</sup>. Siffatte regole operative appaiono divise in tre parti precedute da una *Premessa* e seguite da cinque *Allegati* contenenti la *Lettera circolare*, la normativa canonica universale, codiciale ed extracodiciale (quest'ultima è costituita dalle *Normae de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis seu Normae de delictis contra Fidem necnon de gravioribus delictis* – d'ora in avanti indicate come *Normae*), afferente alla materia *de qua*<sup>6</sup>, alcune statuizioni canoniche di diritto particolare aventi origine concordataria (segnatamente gli artt. 2 e 4 dell'Accordo di Villa Madama), nonché due articoli del codice di procedura penale italiano (più precisamente gli artt. 200 e 256).

Evidentemente, i vescovi italiani hanno tenuto conto della prospettiva interordinamentale – sulla opportunità e congruità delle soluzioni concretamente adottate dalla Conferenza ci soffermeremo *infra* –, prospettiva che, del resto, appare ineliminabile, giacché, di regola, il comportamento del *clericus* che, ai sensi della disciplina canonica, integra la fattispecie delit-

---

*nel preparare Linee guida per il trattamento dei casi di abuso sessuale nei confronti di minori da parte di chierici* (3 maggio 2011), in *Il regno-documenti*, 11/2011, pp. 333-336: d'ora in avanti il documento sarà indicato come *Lettera circolare*.

<sup>4</sup> Cfr. la *Prolusione* pronunciata dal Presidente della CEI, Cardinale Angelo Bagnasco, il 23 maggio 2011, ad apertura della LXIII Assemblea generale svoltasi dal 23 al 27 maggio. La *Prolusione* può essere letta in *Il regno-documenti*, 11/2011, pp. 363 ss.

<sup>5</sup> Riteniamo che equivaleva sostanzialmente alla fissazione di un termine perentorio l'invito rivolto dalla Congregazione ai Presidenti delle varie Conferenze Episcopali a far pervenire «copia delle suddette linee guida entro la fine del mese di maggio 2012» (cfr. *Il regno-documenti*, 11/2011, p. 333); in tal senso cfr. anche le considerazioni di MARIA ELISABETTA GANDOLFI, *L'urgenza e l'equilibrio*, in *Il regno-attualità*, 10/2011, p. 299.

<sup>6</sup> Sono riportati: le *Normae de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis seu Normae de delictis contra Fidem necnon de gravioribus delictis* (d'ora in avanti indicate come *Normae*), promulgate il 21 maggio 2010 da Benedetto XVI ad integrazione e modifica della precedente disciplina sui *delicta graviora* promulgata il 30 aprile del 2001 da Giovanni Paolo II con il *motu proprio Sacramentorum sanctitatis tutela*; i cann. 489, 490, 1342, 1425, 1717, 1719, 1720 e 1722 del *Codex Iuris Canonici* latino (d'ora in avanti indicato come *C.I.C.*). Il testo delle *Normae* può leggersi, oltre che in appendice alle *Linee guida*, in questa *Rivista*, 2/2010, pp. 497 ss.

tuosa dell'abuso sessuale è considerato criminoso anche dalla legislazione secolare cui il *clericus* stesso è soggetto; non a caso la *Premessa* sottolinea la duplice valenza delle *Linee guida*, rilevando come le stesse debbano non solo consentire un più puntuale utilizzo delle prescrizioni canoniche, ma anche fornire un supporto che, nel pieno rispetto dell'indipendenza della società ecclesiale, agevoli l'Ordinario nell'evitare frizioni e contrasti con la potestà secolare<sup>7</sup>.

La *Premessa*, oltre a rimarcare la necessità di tener conto del diritto statale, evidenzia, sia pure incidentalmente, l'esigenza di una più accurata selezione dei candidati all'*ordo sacer* e, soprattutto, pone in risalto il ruolo centrale che va attribuito al vescovo diocesano chiamato a sanzionare il colpevole e a fornire alla vittima solidarietà e sostegno «spirituale e psicologico»<sup>8</sup>. Si tratta di una puntualizzazione non priva di significato, dato che, almeno così ci pare, la *Premessa*, lungi dall'aver una mera funzione proemiale, costituisce una sorta di canone interpretativo cui dev'essere improntata l'esegesi di tutto il documento.

Del resto, dall'analisi del contenuto delle *Linee guida* risulta evidente, a nostro parere, come si sia voluto rimarcare la responsabilità gravante sull'*Ordinarius loci*: sia nella parte del documento relativa alla ricezione della *notitia criminis*, sia nelle parti successive, concernenti lo svolgimento dell'indagine previa<sup>9</sup> ed il conseguente *iter* processuale, nonché le interrelazioni con le eventuali iniziative giudiziarie adottate dallo Stato, l'autorità ecclesiastica presa in considerazione si identifica, di regola, con la figura dell'*episcopus*; non appare perciò casuale che a chiusura del testo si rammenti come, salve restando le competenze riconosciute alla Congregazione per la Dottrina della Fede dal *Sacramentorum sanctitatis tutela* e dalle successive modifiche, al vescovo diocesano sotto la cui giurisdizione ricade il *locus commissi delicti*

---

<sup>7</sup> Nella *Premessa* si osserva che le *Linee guida* sono volte «a facilitare la corretta applicazione della normativa canonica vigente in materia nonché a favorire un corretto inquadramento della problematica in relazione all'ordinamento dello Stato» (cfr. *Il regno-documenti*, 11/2012, pp. 362 s.).

<sup>8</sup> Cfr. *Il regno-documenti*, 11/2012, p. 362.

<sup>9</sup> Sulla natura dell'indagine previa, che, è noto, ha come obiettivo quello di appurare se la *notitia criminis* sia, o meno, fondata e se, di conseguenza, vada promossa, o meno, l'azione penale, cfr. JOSÉ MARIA SANCHIS, *L'indagine previa al processo penale (cann. 1717-1719)*, in AA.VV., *I procedimenti speciali nel diritto canonico*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1992, pp. 233 ss.; CARMELA VENTRELLA MANCINI, *L'indagine previa nel processo penale del Codice di diritto canonico della Chiesa latina e delle Chiese orientali*, in AA.VV., *Incontro fra canonici d'Oriente e d'Occidente* (Atti del Congresso Internazionale "Incontro fra canonici d'Oriente e d'Occidente", Bari, 23-29 settembre 1991 – a cura di RAFFAELE COPPOLA), vol. II, Cacucci, Bari, 1994, pp. 543 ss.; LUCIA GRAZIANO, *La praevia investigatio e la tutela dei diritti nell'ordinamento penale canonico*, in AA.VV., *Processo penale e tutela dei diritti nell'ordinamento canonico* (a cura di DAVIDE CITO), Giuffrè, Milano, 2005, pp. 491 ss.

spetti il (gravoso) compito di curare il puntuale rispetto delle procedure canoniche previste per il caso di abuso sessuale a danno di un minore<sup>10</sup>.

Sottolineando la centralità del ruolo dell'*Ordinarius loci* la Conferenza ha dato integrale attuazione alle indicazioni contenute nella summenzionata *Lettera circolare* incentrata sulla responsabilità del vescovo nel prevenire, attraverso una formazione accurata e «permanente» dei presbiteri<sup>11</sup>, e nel reprimere, tramite la rigorosa osservanza delle procedure canoniche, i crimini sessuali commessi dai chierici a danno dei minori. Anche la *Lettera*, dopo aver costantemente posto l'accento sugli obblighi e sulle prerogative dell'*episcopus* diocesano, si conclude con una formula riassuntiva che prescrive a tutte le Conferenze Episcopali di rendere palese, nell'elaborare le *Linee guida*, che il compito di reggere la Chiesa particolare non può non ricomprendere anche il dovere di sanzionare la pedofilia ecclesiastica, la cui punizione non è affidata esclusivamente ai dicasteri della Curia romana, ma coinvolge anche, e, sotto certi profili, soprattutto – la *Lettera* utilizza l'espressione «in primo luogo» –, il vescovo<sup>12</sup>.

Nel commentare la *Lettera circolare* si è poi osservato come una delle sue connotazioni principali fosse «l'equilibrio», intendendosi con siffatta locuzione la riattribuzione all'autorità episcopale di un ruolo primario, ruolo forse messo in ombra dalla centralizzazione delle competenze (senz'altro necessaria) operata dal *Sacramentorum sanctitatis*. L'emanazione della *Lettera* ha avuto tra i suoi obiettivi, secondo l'orientamento in parola, quello di rivedere parzialmente l'indirizzo, accolto nel 2001 e ribadito nel 2010 in occasione della revisione della normativa concernente i *delicta graviora*, diretto a considerare la punizione della pedofilia ecclesiastica competenza pressoché esclusiva della Congregazione per la Dottrina della Fede.

Sotto tale profilo sussiste, quindi, una piena corrispondenza tra le diret-

---

<sup>10</sup> Cfr. l'art. 6 delle *Linee guida* (*Il regno-documenti*, 11/2012, p. 365).

<sup>11</sup> Cfr. CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Lettera circolare*, cit., p. 334 – in specie l'art.1, lett. *c*) e *d*) –. Sulle misure concrete che l'Ordinario diocesano può porre in essere quale azione preventiva, ci sia consentito rinviare a PIETRO LOJACONO, *Tutela della dignità del sacerdozio ministeriale e necessità di assicurare ai minori un «ambiente ecclesiale sicuro»*, in AA.Vv., *Questioni attuali di diritto penale canonico*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2012, pp. 245 ss.

<sup>12</sup> Cfr. CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Lettera circolare*, cit., p. 336, ove si prescrive che «Le Linee guida preparate dalle Conferenze Episcopali... dovranno indicare che la responsabilità nel trattare i delitti di abuso sessuale di minori da parte dei chierici appartiene *in primo luogo* [il corsivo è nostro: *n.d.a.*] al vescovo diocesano». Sottolinea la necessità che il vescovo diocesano non si sottragga alle proprie responsabilità in ordine alla repressione della pedofilia ecclesiastica JOAQUÍN LLOBELL, *Contemperamento tra gli interessi lesi e i diritti dell'imputato: il diritto all'equo processo*, in AA.Vv., *Processo penale...*, cit., pp. 83-103; cfr. anche ZBIGNIEW SUCHECKI, *Considerazioni sull'inflizione della pena in talune fattispecie concrete*, *ibidem*, pp. 380-388.

tive fornite dalla Congregazione e le *Linee guida* elaborate dalla CEI: le une e le altre concentrano l'attenzione più sulla potestà di governo del vescovo diocesano che sulle prerogative della Congregazione, fermo restando, ovviamente, il rispetto delle reciproche competenze.

La centralità del ruolo ricoperto dall'Ordinario appare ulteriormente evidenziata dall'insistenza con cui la Conferenza ha sottolineato l'indipendenza del giudizio canonico da paralleli procedimenti svoltisi innanzi ai magistrati secolari. Gli esiti, definitivi od interlocutori, di eventuali azioni giudiziarie promosse dai giudici statuali non possono essere assunti dall'*episcopus* quali dati certi ed incontrovertibili su cui fondare apoditticamente la propria decisione: l'autorità ecclesiastica non può, né tantomeno deve, recepire pedissequamente ed in modo acritico le valutazioni, di innocenza o di colpevolezza, formulate dal giudice statale.

Né la mancanza di procedimenti giudiziari davanti all'autorità italiana può essere considerata quale indice della inconsistenza di eventuali accuse mosse nei confronti di un chierico. Le *Linee guida* esplicitano, infatti, che la mancanza o l'esistenza di un processo davanti alla magistratura dello Stato e l'emanazione di una pronuncia di condanna o di assoluzione, pur non potendo essere ignorati dal vescovo diocesano, non ne annullano l'autonomia decisionale: l'Ordinario è tenuto ad esercitare la potestà di governo assumendo quali parametri decisivi di valutazione unicamente elementi afferenti all'ambito endoecclesiale<sup>13</sup>.

## *2. Autonomia decisionale del vescovo diocesano e compartecipazione del laicato all'esercizio della potestà punitiva*

Appare altresì significativa una scelta di tipo omissivo operata dalla CEI e cioè quella di non prevedere con carattere di obbligatorietà e necessità l'istituzione di organismi che affianchino l'*episcopus dioecesanus* collaborando nell'opera di repressione degli abusi sessuali a danno dei minori. I dati

---

<sup>13</sup> Cfr. l'art. 4 delle *Linee guida* (*Il regno-documenti*, 11/2012, p. 364), secondo cui il vescovo non può utilizzare eventuali pronunce giudiziarie statali, interlocutorie o definitive, «onde esimersi da una propria valutazione e/o per far valere presunzioni ai fini del procedimento canonico»; la norma aggiunge che qualora «non risulti in atto un procedimento penale nel diritto dello Stato», ciò non si traduce automaticamente nella mancanza di credibilità della *notitia criminis* eventualmente ricevuta dall'*episcopus*, il quale dovrà comunque porre in essere gli adempimenti procedurali previsti dalla vigente normativa canonica – ad es., disponendo l'effettuazione dell'indagine previa –. Sul punto, cfr. MARIA ELISABETTA GANDOLFI, *Un punto di partenza*, in *Il regno-attualità*, 10/2012, p. 296, che, dopo aver posto in evidenza il disposto della norma in oggetto, sottolinea come la stessa sia volta ad evitare che nell'esercizio dell'azione repressiva l'Ordinario possa assumere atteggiamenti dilatori.

concreti desunti dall'esperienza delle Conferenze Episcopali che hanno dato vita a siffatti organi<sup>14</sup> mostrano come, in linea di principio, ad essi siano state attribuite funzioni consultive o propositive; soltanto molto raramente sono stati conferiti poteri decisionali.

Parte della dottrina<sup>15</sup> ha valutato assai positivamente la scelta di creare appositi uffici che coadiuvino il vescovo nel sanzionare la pedofilia ecclesiastica. Si è sottolineato, in particolare, che questi organismi, di regola collegiali e composti totalmente o prevalentemente da laici dotati di competenze di ordine tecnico, possono essere di grande ausilio nella fase iniziale del procedimento repressivo, allorquando occorre valutare l'attendibilità della *notitia criminis* ed eventualmente procedere alla cd. indagine previa: in tal caso il *votum* formulato dall'organo in parola, che dovrebbe essere messo

---

<sup>14</sup> Gli organi in parola sono molto diffusi, ad es., negli Stati Uniti d'America e nel Regno Unito. Relativamente agli USA, significativa appare la *Raccomandazione D* allegata al *Rapporto sulla crisi della Chiesa cattolica negli Stati Uniti*, elaborato dal *Consiglio nazionale del riesame per la protezione dei bambini e dei giovani*, organo consultivo, composto integralmente da laici, istituito dalla Conferenza Episcopale Statunitense al fine di fornire dati oggettivi circa gli abusi sessuali sui minori compiuti dai chierici, nonché di suggerire le misure più opportune per prevenire e reprimere il fenomeno (il testo integrale del *Rapporto* e delle *Raccomandazioni* può leggersi in *Il regno-documenti*, 7/2004, pp. 224-256): la *Raccomandazione D* auspica che l'episcopato si avvalga maggiormente di organi, consultivi e deliberativi, composti da laici (va sottolineato, comunque, che la normativa canonica particolare emanata dall'episcopato nordamericano prevede che siffatti organi debbano essere necessariamente istituiti in ogni Chiesa particolare, ma con funzioni esclusivamente consultive). In tal senso anche le *Raccomandazioni* 5 e 8 allegate al *Rapporto finale sulla revisione delle Linee-guida pastorali e procedurali della Chiesa in Inghilterra e Galles in caso di violenza contro minori*, *Rapporto* redatto da una Commissione indipendente (composta da laici e da ecclesiastici), presieduta da Lord Nolan, su incarico del Presidente della Conferenza Episcopale d'Inghilterra e Galles (il testo completo del *Rapporto Nolan* e delle *Raccomandazioni* può leggersi in *Il regno-documenti*, 7/2002, pp. 212-231). La Commissione, che aveva esclusivamente funzioni consultive e propositive, ha sottolineato la necessità che in ogni parrocchia un laico sia nominato Rappresentante parrocchiale per la protezione dei minori, onde far sì che i minorenni possano frequentare le strutture ecclesiali senza correre alcun pericolo; nell'ambito di ciascuna curia diocesana dovrebbe essere presente, poi, il Coordinatore diocesano per la protezione dei minori, il quale potrebbe essere indifferentemente un laico od un chierico, con il compito di nominare i Rappresentanti parrocchiali e di vigilare sull'operato degli stessi.

Posizioni analoghe sono state assunte dall'episcopato tedesco (cfr. *Il regno-documenti*, 21/2002, pp. 699-701 e 17/2010, pp. 567-570), svizzero (cfr. *Il regno-documenti*, 3/2003, pp. 97-106), austriaco (cfr. *Il regno-attualità*, 14/2010, p. 440 e *Il regno-documenti*, 3/2013, pp. 114-116), belga (cfr. *Il regno-documenti*, 5/2012, pp. 142-156).

<sup>15</sup> Cfr. KENNETH E. BOCCAFOLA, *Le norme penali degli USA e la loro applicazione*, in AA.Vv., *Processo penale...*, cit., pp. 319 s.; ROBERTO MICOCCHI, «Lutter contre la pédophilie»: alcune riflessioni sull'azione della Chiesa di Francia negli ultimi anni, *ibidem*, pp. 580 s.; LUIGI ORTAGLIO, *L'indagine previa nei casi di delicta graviora*, in AA.Vv., *Questioni attuali...*, cit., p. 105. Cfr. anche JEAN PIERRE SCHOUPE, *Le traitement des plaintes pour abuse sexuels dans le cadre des relations pastorales en Belgique. L'«Opération Calice» et ses conséquences*, in *Ius Ecclesiae*, 2010, pp. 673 ss. Auspica che in ogni Chiesa particolare, sul modello delle diocesi statunitensi, venga costituito un organo consultivo competente ad affrontare i casi di pedofilia ecclesiastica MARIA LUISA SAFFIOTTI, *Le violenze dei preti sui minori: una dinamica di sistema*, in *Il regno-documenti*, 11/2011, p. 347.

a conoscenza di tutti gli elementi acquisiti tramite il giudizio di verosimiglianza o l'indagine previa, sarebbe di ausilio all'Ordinario per esercitare nel modo migliore la capacità di discernimento.

Esisterebbe tra l'altro, prosegue l'orientamento *de quo*, una puntuale rispondenza tra l'istituzione di questi uffici e l'osservanza di una precisa prescrizione canonica (il can. 1718, §3<sup>16</sup>), secondo la quale l'*Ordinarius loci*, prima di decidere se le risultanze dell'indagine previa legittimino, o meno, il rinvio a giudizio dell'accusato, può acquisire il parere di due giudici, nonché di altri soggetti che, pur non essendo investiti della funzione giudicante, siano comunque «iuris periti»: i membri degli organi in esame, quantomeno quelli provvisti di competenze giuridiche, potrebbero essere identificati con i giurisperiti menzionati dalla norma codiciale<sup>17</sup>.

La scelta operata dalla CEI è stata di segno opposto, giacché si è preferito rimettere l'eventuale istituzione di organismi che coadiuvino l'*Ordinarius loci* nel reprimere i crimini sessuali posti in essere dai chierici, alla libera determinazione di ciascun vescovo diocesano. Molto probabilmente ciò è stato dovuto al timore che il prevedere l'obbligatorietà della creazione di questi organismi avrebbe potuto vulnerare le prerogative indefettibili di cui l'Ordinario gode nell'esercizio della potestà di governo, compromettendone in primo luogo l'indipendenza. Già prima di elaborare le *Linee guida*, del resto, i vescovi italiani – più precisamente il Consiglio Permanente della CEI – avevano respinto la proposta di istituire in ogni Chiesa particolare una commissione di indagine sulla pedofilia ecclesiastica, commissione la cui imparzialità sarebbe stata assicurata dal riconoscimento di una sostanziale autonomia dall'autorità episcopale: ciò proprio in un'ottica di salvaguardia della *potestas iurisdictionis* del vescovo<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> Il can. 1718, §3, *C.I.C.* recita: «Nell'emanare i decreti di cui nei §§1 e 2 [cioè quelli con cui, al termine dell'indagine previa, viene deciso se iniziare, o meno, il giudizio penale: *n.d.a.*], l'Ordinario, se prudentemente lo ritiene opportuno, ascolti due giudici e altri esperti in diritto»; molto simile il can. 1469, §3, del *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium* (d'ora in avanti indicato come *C.C.E.O.*). Precisiamo che allorquando, nel citare i canoni, non specificiamo la legislazione di appartenenza, è sottinteso che si tratta di norme del Codice latino.

<sup>17</sup> Cfr. LUIGI ORTAGLIO, *op. cit.*, *loc. cit.*, il quale sottolinea come negli USA la Conferenza Episcopale abbia avallato la prassi di istituire in ogni diocesi un «Consiglio di revisione» titolare del diritto di accedere a tutti gli elementi raccolti tramite l'indagine previa e di presentare all'Ordinario le proprie valutazioni (dotate comunque di natura meramente consultiva). Si interroga circa la possibilità che il predetto «Consiglio di revisione» possa essere identificato con i giurisperiti cui fa riferimento il *Codex* KENNETH E. BOCCAFOLA, *op. cit.*, p. 320.

<sup>18</sup> Sul punto, cfr. MARIA ELISABETTA GANDOLFI-LORENZO PREZZI, *Luoghi di parola. Le vittime e la richiesta d'ascolto*, in *Il regno-attualità*, 18/2010, p. 597. Cfr. anche CRISTIANA ARRU, *Le procedure canoniche da seguire in caso di accuse odiose nei confronti di ministri sacri*, in *Apollinaris*, 2002, pp. 809-813, ove, da un lato si sottolinea l'opportunità di istituire organi collegiali che supportino



Anche sotto tale profilo può individuarsi uniformità tra le *Linee guida* elaborate dalla CEI e le indicazioni fornite dalla Congregazione per la Dottrina della Fede nella summenzionata *Lettera circolare* del maggio 2011. La Congregazione, nell'elaborare le direttive generali cui i vari episcopati nazionali avrebbero dovuto attenersi, ha preso in considerazione pure gli organismi in parola, sottolineando due profili: la loro creazione non è obbligatoria, ma rimessa alla autonomia decisionale dei singoli Pastori o delle singole Conferenze Episcopali; anche qualora essi vengano istituiti, non possono mai partecipare sostanzialmente della potestà di governo, il cui titolare esclusivo è il vescovo diocesano<sup>19</sup>. Sulla base di queste indicazioni la CEI ha deciso, lo ribadiamo, di non fare alcuna menzione degli organi in oggetto: siffatto silenzio va interpretato, a nostro parere, nel senso di ritenere che la loro eventuale istituzione sia rimessa ad iniziative spontanee da adottarsi di volta in volta nelle singole Chiese particolari qualora l'Ordinario, con valutazione insindacabile, lo ritenga opportuno.

L'indicazione fornita dalla Congregazione e le scelte operate conseguentemente da alcune Conferenze Episcopali non sono state esenti da critiche. Si è osservato, infatti, come la pur breve esperienza pratica mostri che la presenza di organi volti a collaborare con il vescovo diocesano, attraverso la ricezione della *notitia criminis* e lo svolgimento di attività propositive e consultive, ha avuto, generalmente, conseguenze alquanto positive sull'incisività e sistematicità dell'azione repressiva della pedofilia ecclesiastica, inducendo

---

*l'episcopus* nell'affrontare i casi di violenza sessuale sui minori, dall'altro viene ribadito che la potestà decisionale compete unicamente all'*episcopus* stesso. Considerazioni di ordine generale concernenti il rapporto esistente tra la potestà di governo episcopale e le funzioni consultive spettanti ad organi collegiali sono formulate da SALVATORE BERLINGÒ, *I consigli pastorali*, in *Dir. eccl.*, 1991, I, pp. 111 ss.; ANDREA D'AURIA, *Il concetto di superior del can. 127: questioni problematiche aperte*, in *Ius Ecclesiae*, 2006, pp. 601 ss. In giurisprudenza, cfr. Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, 14 novembre 2007, in *Ius Ecclesiae*, 2009, pp. 65 ss., concernente la legittimità di alcuni organi collegiali, volti a promuovere l'apostolato dei laici, esistenti presso talune diocesi tedesche.

<sup>19</sup> Cfr. CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Lettera circolare*, cit., *loc.ult.cit.*, ove si osserva, al n.III, lett. f), che «gli organi consultivi di sorveglianza e di discernimento dei singoli casi, previsti in qualche luogo, non devono sostituire il discernimento e la *potestas regiminis* dei singoli vescovi»; sottolinea la rilevanza di questa affermazione MARIA ELISABETTA GANDOLFI, *L'urgenza...*, cit., p. 300. Significativa appare altresì l'*Istruzione su alcune questioni circa la collaborazione dei laici al ministero dei sacerdoti*, approvata da Giovanni Paolo II il 15 agosto 1997, laddove, all'art.5, §5, pur riconoscendosi ai vescovi la facoltà di istituire «gruppi di studio o di esperti in questioni particolari», si puntualizza che siffatti organi collegiali non potranno mai esautorare quelli tipizzati dal *Codex: a fortiori* deve ritenersi inammissibile che vengano loro trasferite competenze afferenti alla potestà di governo episcopale; il testo dell'*Istruzione* può leggersi in *Apollinaris*, 1997, pp. 459 ss. Cfr. anche CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, Direttorio per il ministero pastorale dei vescovi, *Apostolorum successores* (22 febbraio 2004), in *Enchiridion Vaticanum*, vol. 22, Edizioni Dehoniane, Bologna, 2006, che sottolinea come il governo della diocesi sia responsabilità personale del vescovo.

la Gerarchia all'adozione di misure coerenti ed efficaci<sup>20</sup>.

In alcuni casi, ad avviso dell'orientamento *de quo*, senza le sollecitazioni e gli stimoli provenienti da siffatti organi l'episcopato non avrebbe affrontato con la dovuta energia i casi di abuso sessuale verificatisi nel proprio territorio, preferendo ricorrere a provvedimenti «tampone» quale la misura, rivelatasi del tutto inefficace, quando non addirittura deleteria, del mero trasferimento del *clericus* ad un altro ufficio. Ciò si sarebbe verificato soprattutto allorquando gli organismi in parola fossero stati costituiti, esclusivamente o quantomeno prevalentemente, da laici (nella pratica il laicato ne rappresenta, di regola, la componente preponderante): conseguentemente, non è mancato chi ha auspicato che in ordine alla repressione della pedofilia ecclesiastica il ruolo del clero venga ridimensionato in favore di quello dei laici. Questo ridimensionamento sarebbe opportuno soprattutto qualora occorra valutare, tramite l'indagine previa, la sussistenza, o meno, del *fumus boni iuris* relativo alle accuse mosse a carico del chierico<sup>21</sup>.

L'attribuire soltanto agli *ordinati in sacris* il compito di coadiuvare il vescovo nella valutazione degli elementi raccolti tramite l'indagine previa, onde decidere ponderatamente se il chierico vada perseguito e, in caso di risposta affermativa, secondo quale procedura, potrebbe tradursi non in un ausilio ad una efficace azione punitiva, bensì in un ostacolo alla stessa: non può escludersi, osserva la tesi in esame, che il ministro di culto sia indotto – da una sorta di istintiva empatia nei confronti di chi ha compiuto la stessa scelta di vita – a simpatizzare, anche inconsciamente, con il confratello a cui carico siano state sollevate accuse di crimini sessuali e possa, di conseguenza, nutrire una eccessiva indulgenza nei confronti dell'accusato, o, peggio, solidarizzare con lo stesso, «coprendone» gli illeciti<sup>22</sup>. Il ruolo del laicato sarebbe, perciò, quello di costituire una sorta di «coscienza critica» dell'autorità ecclesiastica, stimolandola a non sottovalutare la pedofilia e a perseguirla con il massimo rigore: senza l'apporto dei laici, conclude l'orientamento in parola, la potestà di governo episcopale potrebbe non essere in grado di sanzionare efficacemente il *delictum gravius contra mores*<sup>23</sup>.

---

<sup>20</sup> Cfr. MARIA ELISABETTA GANDOLFI, *op.ult.cit.*, pp. 300 s. Cfr. anche G. MC., *Riprendere credibilità, in Il regno-attualità*, 14/2002, p. 484, ove si osserva che la presenza degli organi in parola rende assai improbabile che la normativa canonica sulla repressione della pedofilia ecclesiastica «rimanga in qualche diocesi lettera morta».

<sup>21</sup> Cfr. LUIGI ORTAGLIO, *op.cit.*, pp. 105 s.

<sup>22</sup> Cfr. *ivi*, p. 105, secondo cui se nella valutazione degli esiti dell'indagine previa l'Ordinario diocesano si avalesse della consulenza di laici, e non di *ordinati in sacris*, si eviterebbe «il rischio di una forma di solidale omertà da parte di chierici nei confronti del confratello indiziato».

<sup>23</sup> Cfr. MARIA ELISABETTA GANDOLFI, *op.ult.cit.*, p. 300.

La Congregazione per la Dottrina della Fede e, conseguentemente, la CEI hanno operato, invece, una scelta di segno opposto, assumendo l'autonomia decisionale del vescovo diocesano quale valore primario da tutelare.

### 3. *Non imputabilità all'Ordinario dei crimini sessuali commessi dai membri del presbitero*

L'autonomia dell'*episcopus* è ulteriormente ribadita dall'art. 6 delle *Linee guida*, laddove si afferma, lo abbiamo già evidenziato, come sia dovere precipuo del vescovo nella cui diocesi sono stati commessi i fatti delittuosi provvedere alla corretta e puntuale applicazione delle norme procedurali volte a punire l'autore del crimine. La norma, pur precisando che la Segreteria Generale della CEI cercherà di far fronte a tutte le esigenze che saranno prospettate dalle singole Chiese particolari<sup>24</sup>, puntualizza che né la Conferenza stessa, né tantomeno la S. Sede possono essere ritenute responsabili degli eventuali atti di pedofilia commessi dai chierici italiani<sup>25</sup>.

La precisazione non appare casuale, dato che talvolta è stato ipotizzato che la S. Sede possa essere ritenuta responsabile, quantomeno relativamente al profilo risarcitorio, degli atti di pedofilia ecclesiastica: l'obbligo di ristabilire le vittime degli abusi sessuali ricadrebbe anche sulla Sede Apostolica, in quanto responsabile della condotta di ciascun chierico che faccia parte della Chiesa cattolica<sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup> Cfr. l'art. 6, co. 3, delle *Linee guida (Il regno-documenti, 11/2012, p. 365)*, ove si afferma che la Segreteria Generale «assicura la sua disponibilità per ogni esigenza che sarà rappresentata, in spirito di servizio alle Chiese che sono in Italia e di condivisa sollecitudine per il bene comune».

<sup>25</sup> Cfr. l'art. 6, co. 2, delle *Linee guida (Il regno-documenti, 11/2012, p. 365)*, che così recita: «Nessuna responsabilità, diretta o indiretta, per gli eventuali abusi sussiste in capo alla Santa Sede o alla Conferenza Episcopale Italiana». Sulla nozione canonistica di responsabilità ed in particolare sulle sue peculiarità, cfr. MARIA D'ARIENZO, *Riflessioni sul concetto giuridico di responsabilità. Aspetti canonistici*, in questa *Rivista*, 2/2010, pp. 31 ss.; ID., *Il concetto giuridico di responsabilità. Rilevanza e funzione nel diritto canonico*, Pellegrini, Cosenza, 2012, *passim*.

<sup>26</sup> Analizzano i tentativi di configurare in capo alla S. Sede una precisa responsabilità giuridica scaturente dagli atti di pedofilia posti in essere dai chierici cattolici, tentativi riconducibili principalmente alla giurisprudenza statunitense: ANGELO LICASTRO, *Danno e responsabilità da esercizio del ministero pastorale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, *Rivista telematica* (www.statoechiese.it), 31 maggio 2010, pp. 15-19; NICOLA BARTONE, *Il conflitto d'obbligo tra autorità ecclesiastica e autorità statale e il crimine di sesso del presbitero con il minore nella normativa comparata e interordinamentale*, in AA.VV., *Questioni attuali...*, cit., pp. 186 ss. Cfr. anche ERNEST CAPARROS, *La tutela penale dei diritti del soggetto nella società civile e in quella religiosa*, in AA.VV., *Processo penale...*, cit., pp. 260-268; SILVIA CANTONI, *Soggettività internazionale della Santa Sede ed immunità dalla giurisdizione*, in AA.VV., *Aequitas sive Deus. Studi in onore di Rinaldo Bertolino*, vol. I, Giappichelli, Torino, 2011, pp. 647 ss.

Si tratta palesemente di una concezione non corretta del rapporto di subordinazione gerarchica intercorrente all'interno della comunità ecclesiale, concezione che erroneamente applica alla Chiesa modelli organizzativi o di stampo giuslavoristico, o afferenti al rapporto di preposizione<sup>27</sup>. Il sacerdozio ministeriale non è diretto a perseguire un interesse proprio ed esclusivo della Sede Apostolica, o di forme intermedie di collegialità, attraverso lo svolgimento di attività di collaborazione realizzate alle dipendenze e sotto la direzione dell'autorità pontificia (o di quella vescovile)<sup>28</sup>: né la «adeguata remunerazione» cui ciascun chierico ha diritto può essere assimilata ad una retribuzione<sup>29</sup>.

Inapplicabile appare altresì la categoria della preposizione, presente in molti ordinamenti secolari tra cui quello italiano<sup>30</sup>, giacché anche in tal caso si richiede che le mansioni affidate dal committente, nel corso della cui realizzazione è stato commesso l'illecito, vengano svolte nell'esclusivo interesse del committente stesso<sup>31</sup>. Nessuno dei *tria munera* è però finalizzato al con-

---

<sup>27</sup> Per una critica globale di siffatta concezione, cfr. MARIASSUNTA COZZOLINO, *Profili di responsabilità del vescovo nei confronti di minori vittime di abusi sessuali imputati a sacerdoti*, in AA.VV., *Sovranità della Chiesa e giurisdizione dello Stato* (a cura di GIUSEPPE DALLA TORRE e PASQUALE LILLO), Giappichelli, Torino, 2008, pp. 343 ss.

<sup>28</sup> Si sofferma in particolare su questo profilo NICOLA BARTONE, *op.cit.*, pp. 186-188, il quale evidenzia l'irriducibilità del sacerdozio ministeriale alla categoria del lavoro subordinato così come individuata dalle legislazioni secolari di stampo occidentale (l'ordinamento italiano, all'art. 2094 c.c., definisce prestatore di lavoro subordinato «chi si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore»).

<sup>29</sup> Emblematico appare il can. 281,§1. La norma distingue, invero, tra il diritto dei chierici alla «remunerazione adeguata» ed il diritto alla «giusta retribuzione» riconosciuto a coloro che supportano i chierici nel far fronte alle necessità della vita quotidiana: la differenza terminologica non appare casuale, ma risponde alla diversa natura dei compiti svolti, compiti che soltanto nel secondo caso possono essere qualificati come prestazione lavorativa; parzialmente difforme il can. 390 del C.C.E.O., che prende in considerazione soltanto il diritto dei chierici al sostentamento. Va rilevato che la non assimilabilità della «remunerazione» percepita dagli *ordinati in sacris* alla «retribuzione» trova riscontro anche nella legislazione italiana, che, all'art. 25 della L. 222/85, stabilisce che «La remunerazione di cui agli articoli 24, 33, lettera a), e 34 [cioè quella corrisposta al chierico dall'ente presso cui svolge il proprio ministero, nonché dall'Istituto Diocesano per il Sostentamento del Clero: *n.d.a.*] è equiparata, *ai soli fini fiscali* [il corsivo è nostro: *n.d.a.*], al reddito da lavoro dipendente».

<sup>30</sup> L'art. 2049 c.c. stabilisce, è noto, che «I padroni e i committenti sono responsabili per i danni arrecati dal fatto illecito dei loro domestici e commessi nell'esercizio delle incombenze a cui sono adibiti». In dottrina, cfr., per tutti, ANNAMARIA GALOPPINI, *Padroni e committenti (responsabilità dei)*, in *Enc.giur., Aggiornamento XVII*, Treccani, Roma, 2009, pp. 1ss.

<sup>31</sup> Cfr. ANGELO LICASTRO, *Ministri di culto: l'esperienza giurisprudenziale degli ultimi due lustri all'inizio del nuovo millennio*, in *Quad.dir.pol.eccl.*, 2001/3, pp. 988-990, secondo cui applicare la figura della preposizione «ai rapporti interni dell'organizzazione ecclesiastica significherebbe... travisare il ruolo di servizio che *tutti* [corsivo nel testo: *n.d.a.*] i membri di essa ricoprono nei riguardi della base comunitaria dell'istituzione confessionale cui appartengono, al fine di perseguire una «utilitas communis» non propria»; Id., *Danno e responsabilità...*, cit., pp. 24-28. In giurisprudenza,

seguimento di utilità proprie del Pontefice o del Collegio episcopale, considerato integralmente o parzialmente, giacché ogni forma di potestà risulta diretta al *bonum Ecclesiae*: il rapporto dialettico committente/preposto, con la conseguente responsabilità oggettiva del primo, non costituisce, pertanto, una categoria concettuale atta a sussumere la relazione di subordinazione gerarchica esistente all'interno dell'*ordo clericorum*.

La circostanza che le *Linee guida* sottolineino contestualmente l'inesistenza di qualsivoglia responsabilità in capo alla Sede Apostolica ed alla Conferenza Episcopale, e la centralità del ruolo ricoperto dal vescovo diocesano nell'esercizio dell'azione repressiva non deve indurre a ritenere che a quest'ultimo possano essere giuridicamente ricondotte le conseguenze dannose dell'illecito commesso dal *clericus*.

Il Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi ha infatti escluso, in una *Nota* emanata il 12 febbraio 2004, che, in linea di principio, l'obbligo del vescovo diocesano di vigilare sul puntuale adempimento da parte dei presbiteri dei doveri inerenti allo stato clericale implichi una corresponsabilità per gli atti illeciti eventualmente commessi dagli stessi<sup>32</sup>: l'Ordinario non può essere considerato il garante della legittimità di ogni azione posta in essere dai chierici incardinati nella diocesi, dato che la potestà di governo di cui è titolare risulta finalizzata esclusivamente a verificare il corretto esercizio del sacerdozio ministeriale, senza potersi esplicitare *tout court* in ogni ambito concernente la condotta del *clericus*, quale, ad es., quello dei rapporti interpersonali (intesi qui nella loro accezione più ampia)<sup>33</sup>; né può essere

---

cfr. però Trib. Lecce, ordinanza 8 ottobre 2012, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), 14 gennaio 2013, che, ritenendo che il vescovo diocesano assuma nei confronti del parroco il ruolo del committente, ha ritenuto legittimo estendere alla Curia vescovile la responsabilità civile scaturente dalla condotta di un sacerdote, il quale si era avvalso del proprio ruolo di parroco per commettere violenza sessuale. Critica la pronuncia salentina ANGELO LICASTRO, *Riappare un "dejà vu" nella giurisprudenza: la responsabilità oggettiva del vescovo per gli atti illeciti dei suoi sacerdoti*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), 14 gennaio 2013, pp. 1 ss.

<sup>32</sup> Cfr. PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *Nota, Elementi per configurare l'ambito di responsabilità canonica del Vescovo diocesano nei riguardi dei presbiteri incardinati nella propria diocesi e che esercitano nella medesima il loro ministero* (12 febbraio 2004), in *Ius Ecclesiae*, 2004, pp. 825 ss.

<sup>33</sup> Cfr. *ivi*, pp. 827-829, secondo cui «Tale dovere di premura e di vigilanza da parte del Vescovo è limitato a tutto quanto riguarda lo stato proprio dei presbiteri, ma non costituisce un dovere generalizzato di vigilanza su tutta la loro vita... Tanto meno il Vescovo potrà essere ritenuto giuridicamente responsabile degli atti che riguardano la vita privata dei presbiteri, come l'amministrazione dei propri beni, l'abitazione e i rapporti sociali, ecc.». In dottrina, cfr. MARIASSUNTA COZZOLINO, *op. cit.*, pp. 315-328 e 343 ss.; LUCIANO EUSEBI, *Responsabilità morale e giuridica del governo ecclesiale. Il ruolo dei Vescovi in rapporto ai fatti illeciti dei chierici nel Diritto canonico e nel Diritto italiano*, in *Apollinaris*, 2010, pp. 223 ss.; ANGELO LICASTRO, *Danno e responsabilità...*, cit., pp. 19-24; MICHELE RIONDINO, *Connessione tra pena canonica e pena statutale*, in AA.Vv., *Questioni*

trascurata l'autonomia di cui l'ordinato gode nello svolgimento del proprio ministero<sup>34</sup>.

Conseguentemente, non è configurabile in capo al vescovo una sorta di responsabilità oggettiva scaturente dagli abusi sessuali posti in essere dall'ecclesiastico. Solo eccezionalmente, continua la *Nota*, l'Ordinario potrebbe essere ritenuto corresponsabile degli illeciti commessi dai membri del presbitero e cioè qualora ricorra una delle seguenti ipotesi: il vescovo non abbia fornito al ministro di culto il supporto necessario a garantire il corretto adempimento degli obblighi connessi allo stato clericale; il vescovo, consapevole del crimine commesso dal *clericus*, non abbia attivato le procedure, giudiziali od extragiudiziali, previste dalla legislazione canonica al fine di assicurare il ripristino dell'ordine giuridico violato<sup>35</sup>.

Si tratta di due fattispecie tassativamente individuate, la prima delle quali appare inapplicabile alla pedofilia ecclesiastica, giacché concerne il mancato adempimento dei doveri specifici dell'*ordo clericorum*, doveri tra cui non rientra, in quanto gravante su ogni fedele, quello di astenersi dal compiere abusi sessuali su un minore<sup>36</sup>; la seconda potrà ravvisarsi assai raramente, poiché subordinata al preventivo accertamento della conoscenza da parte del vescovo degli atti di pedofilia perpetrati dal chierico.

Data la valenza *erga omnes* della *Nota*, il suo contenuto deve ritenersi applicabile anche a quella *pars Ecclesiae* identificata dalla Conferenza Episcopale Italiana: anzi, a nostro giudizio, le *Linee guida*, nel pronunciarsi in ordine all'eventuale corresponsabilità della Gerarchia, richiamano implicitamente quanto statuito dal Pontificio Consiglio. All'affermazione della non imputabilità degli atti criminosi né alla Conferenza Episcopale Italiana, né alla Sede Apostolica si accompagna la previsione del carattere eccezionale

---

*attuali...*, cit., pp. 202-205. Conseguentemente, con riferimento specifico all'ordinamento italiano, si esclude sia la responsabilità civile del vescovo (derivante da fatto altrui), sia la responsabilità, penale e civile, per fatto proprio: in ordine a quest'ultimo profilo viene reputato inapplicabile, infatti, l'art. 40 c.p., concernente, è noto, il rapporto di causalità, il cui co. 2 stabilisce che «Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo». *Contra*, cfr. PIERLUIGI CONSORTI, *La responsabilità della gerarchia ecclesiastica nel caso degli abusi sessuali commessi dai chierici, fra diritto canonico e diritti statuali*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), 13 maggio 2013, pp. 1 ss., il quale ritiene configurabile, invece, una responsabilità, civile e penale, della Gerarchia.

<sup>34</sup> Cfr. PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *Nota, Elementi...*, cit., p. 826, ove si rileva che «Il presbitero diocesano, però, non è un mero esecutore passivo degli ordini ricevuti dal Vescovo. Egli infatti gode di una legittima iniziativa e di una giusta autonomia».

<sup>35</sup> Cfr. *ivi*, p. 829. In merito, cfr. le considerazioni formulate da MARIASSUNTA COZZOLINO, *op.cit.*, pp. 332-341.

<sup>36</sup> Sul punto, cfr. MICHELE RIONDINO, *op. cit.*, p. 204, in particolare la nota n.16.

e residuale della responsabilità gravante sul vescovo diocesano. Il peculiare ruolo svolto dall'Ordinario nel prevenire e reprimere la pedofilia ecclesiastica, ruolo la cui centralità ed autonomia è insistentemente sottolineata dalle *Linee guida* – lo abbiamo evidenziato *supra* –, non implica parallelamente che dagli abusi sessuali posti in essere dai chierici derivi una responsabilità giuridicamente rilevante.

4. *Cooperazione con la comunità politica e salvaguardia della riservatezza: l'archivio segreto e le modalità di conservazione della documentazione concernente la punizione dei delitti contra mores*

La preoccupazione di garantire l'autonomia dell'episcopato non si è esplicitata soltanto in ambito endoecclesiale, ma ha influenzato anche le determinazioni adottate in ordine al rapporto con l'ordinamento statale. La CEI ha sottolineato l'esigenza che qualora la condotta del chierico sia qualificata illecita sia dal diritto canonico, sia dalla legislazione statale<sup>37</sup>, l'*Ordinarius loci* collabori con l'autorità secolare, ma ha precisato, al tempo stesso, che questa cooperazione, pur essendo opportuna<sup>38</sup>, non può assolutamente essere qualificata come obbligatoria: non sussiste a carico dell'autorità episcopale un dovere, giuridicamente sanzionabile, di coadiuvare l'azione repressiva posta in essere dalla magistratura statale<sup>39</sup>.

Le *Linee guida* richiamano sia la normativa concordataria, sia la normativa unilaterale dello Stato italiano, osservando come dall'una e dall'altra risulti inequivocabilmente che sul vescovo diocesano non grava alcun obbligo di trasmettere all'autorità giudiziaria secolare né la *notitia criminis* ricevuta, né, tantomeno, informazioni inerenti allo svolgimento ed all'esito

---

<sup>37</sup> Cfr. l'art. 5 delle *Linee guida* (*Il regno-documenti*, 11/2012, p. 364), secondo cui qualora «siano in atto indagini o sia aperto un procedimento penale secondo il diritto dello Stato, risulterà importante la cooperazione del Vescovo con le autorità civili, nell'ambito delle rispettive competenze e nel rispetto della normativa concordataria e civile».

<sup>38</sup> Sull'importanza che la Chiesa cattolica ha sempre attribuito alla cooperazione con la comunità politica e sulla rinnovata valorizzazione di siffatta collaborazione da parte dell'ultima assise conciliare, cfr. LORENZO SPINELLI-GIUSEPPE DALLA TORRE, *Il diritto pubblico ecclesiastico dopo il Concilio Vaticano II*, Giuffrè, Milano, 1985, *passim*.

<sup>39</sup> L'art. 5 delle *Linee guida* precisa che il vescovo «non ha l'obbligo giuridico [il corsivo è nostro: *n.d.a.*] di denunciare all'autorità giudiziaria statale le notizie che abbia ricevuto in merito ai fatti illeciti oggetto delle presenti *Linee guida*» (cfr. *Il regno-documenti*, 11/2012, p. 365). Sul punto, cfr. PIERLUIGI CONSORTI, *La reazione del diritto canonico agli abusi sessuali sui minori. Dal silenzio assordante alle «Linee guida»*, in *Daimon*, 11/2012, pp. 166 s., il quale critica la norma in parola, ritenendola non coerente con il principio di collaborazione Stato/Chiesa cui vanno improntati i rapporti di tipo concordatario.

di un eventuale procedimento penale canonico<sup>40</sup>. Qualora l'Ordinario del luogo rivelasse fatti appresi nell'esercizio della potestà di governo, ed in particolare elementi inerenti alle procedure utilizzate per reprimere il delitto di pedofilia ecclesiastica, potrebbe configurarsi, anzi, la violazione di puntuali disposizioni canoniche volte a stabilire un obbligo di segretezza e/o di riservatezza per quanti partecipano della *potestas iurisdictionis*, soprattutto relativamente alla funzione giudiziaria<sup>41</sup>. La disciplina codiciale stabilisce, infatti, che su tutti coloro che ricoprono all'interno della diocesi un ufficio ecclesiastico grava il dovere di non rivelare a terzi nulla di ciò che hanno appreso in virtù dell'esercizio della potestà di governo di cui sono titolari: l'ampiezza ed il rigore di siffatto dovere sono rimessi alla regolamentazione dettata dalla legge generale o stabilita da ciascun singolo vescovo.

Appare ricollegata, sotto il profilo logico, al dovere *de quo* la disposizione secondo cui in ogni diocesi dev'essere obbligatoriamente istituito, accanto all'archivio generale, un archivio segreto nel quale vanno conservati i documenti riservati<sup>42</sup>: l'accesso all'archivio segreto è consentito solo al vescovo diocesano o a persona da lui autorizzata – riteniamo sia questo il senso della norma che prevede che soltanto l'*episcopus* possa avere la chiave dell'archi-

---

<sup>40</sup> Le *Linee guida* fanno riferimento, tra l'altro, ad un documento della S. Sede e cioè alla *Guida alla conoscenza delle procedure di base della Congregazione per la Dottrina della Fede riguardo alle accuse di violenze sessuali*, diretta ad illustrare, con un linguaggio comprensibile anche a chi non abbia alcuna preparazione giuridica, le modalità con cui l'ordinamento canonico sanziona i chierici che si siano resi autori di crimini sessuali a danno di minori (la *Guida*, resa pubblica il 12 aprile 2010, può leggersi in *Il regno-documenti*, 9/2010, pp. 261 s.). La *Guida* sottolinea l'obbligo della Gerarchia di rispettare le disposizioni della legislazione statale relative al dovere di denuncia dei reati, dichiarando che «Va sempre dato seguito alle disposizioni della legge civile per quanto riguarda il deferimento di crimini alle autorità preposte» (cfr. *Il regno-documenti*, 9/2010, p. 261). La CEI ha precisato, all'art. 5, co. 5, delle *Linee guida*, che siffatta affermazione «deve essere intesa in linea con quanto previsto dal diritto italiano» (cfr. *Il regno-documenti*, 11/2012, p. 365): conseguentemente, la trasmissione agli organi giudiziari statali della *notitia criminis* sarebbe obbligatoria solo qualora l'ordinamento secolare la prevedesse come tale; poiché nella legislazione italiana manca una statuizione in tal senso, non può che concludersi per l'insussistenza dell'obbligo *de quo*. Circa la portata del principio di cooperazione con l'autorità statale affermato dalla *Guida*, cfr. ALFONSO ESPOSITO, *Gli abusi sessuali su minori commessi da soggetti qualificati della Chiesa cattolica: note minime sul rapporto tra peccato e reato nella prospettiva della funzione rieducativa della pena*, in questa *Rivista*, 1/2011, pp. 158 s.

<sup>41</sup> Cfr. il can. 471, che stabilisce che i componenti della curia diocesana devono mantenere il segreto su tutto ciò di cui sono venuti a conoscenza in ragione del loro ufficio «secondo le modalità determinate dal diritto o dal vescovo».

<sup>42</sup> Cfr. il can. 489, §1, secondo cui presso ogni curia diocesana deve esistere un archivio segreto nel quale devono essere custoditi «con estrema cautela i documenti che devono essere conservati sotto segreto» (sostanzialmente identico il can. 259, §1, del *C.C.E.O.*). Cfr. anche GIOVANNI PAOLO II, Lettera Apostolica, *La cura vigilantissima*, in *A.A.S.*, 2005, pp. 353 ss., che contiene la normativa concernente gli archivi della S. Sede, normativa che disciplina anche le modalità di consultazione.



vio segreto<sup>43</sup> –.

La prescrizione in parola appare particolarmente significativa perché, dopo aver previsto l'obbligatorietà dell'archivio segreto, prosegue dettando alcune regole relative alle modalità di conservazione degli atti concernenti i processi penali aventi per oggetto i delitti *contra mores* – tra i quali rientra, è risaputo, la pedofilia ecclesiastica –. Il legislatore ha così affermato, implicitamente, che la documentazione inerente alla repressione dei delitti in materia di «costumi», inclusa quella riferentesi all'indagine previa eventualmente svolta, va conservata nell'archivio segreto.

A questa cautela si aggiungono le summenzionate modalità peculiari di conservazione: si prevede, infatti, che con cadenza annuale si proceda alla distruzione degli atti inerenti ai giudizi penali volti a punire i crimini *contra mores*. Quest'obbligo vige in un duplice ordine di ipotesi: quando l'individuo la cui colpevolezza è stata acclarata mediante il processo – il canone usa l'espressione «rei» e non quella «imputato» o «accusato», il che sta ad indicare che la causa si è conclusa con un verdetto di colpevolezza – sia deceduto; quando siano decorsi dieci anni dalla emanazione della pronuncia di condanna (anche in questa fattispecie, quindi, l'istruttoria ha dimostrato la fondatezza dell'accusa). La disposizione in parola si chiude prevedendo che venga comunque conservato un sintetico resoconto della vicenda processuale, resoconto che deve obbligatoriamente includere il testo integrale della sentenza<sup>44</sup>.

Si tratta di una norma volta a privilegiare l'esigenza della riservatezza: la distruzione degli Atti di causa, in particolare di quelli concernenti l'istruttoria – il cui svolgimento sarebbe perciò conoscibile soltanto nella misura in cui i dati probatori siano riportati nel testo della pronuncia –, può implicare, infatti, il sacrificio di valori giuridicamente rilevanti, come, ad es., il diritto ad esperire i mezzi di impugnazione straordinari, quali la *restitutio in integrum*<sup>45</sup>, diritto che diverrebbe difficilmente esercitabile nel momento in cui la documentazione processuale non fosse più completa; evidentemente questi valori sono ritenuti poziori alla tutela della *privacy*.

Viene rilevato, al riguardo, che l'esigenza di garantire la riservatezza della

---

<sup>43</sup> Cfr. il can. 490 che, oltre a prevedere, al §1, che soltanto il vescovo possa accedere all'archivio segreto, stabilisce, al §2, che in caso di sede vacante l'Amministratore diocesano non possa consultare la documentazione ivi contenuta «se non in caso di vera necessità» (analogo il contenuto del can. 260 del C.C.E.O.). È stato sostenuto, fra l'altro, che anche l'ordinamento italiano dovrebbe rispettare l'inviolabilità dell'archivio segreto: cfr. LUCIANO EUSEBI, *op.cit.*, p. 242.

<sup>44</sup> Cfr. il can. 489, §2 (pressoché identico il can. 259, §2, del C.C.E.O.).

<sup>45</sup> Sulla *restitutio in integrum*, cfr. i cann. 1645-1648 (sostanzialmente identici i cann. 1326-1329 del C.C.E.O.).

documentazione contenuta nell'archivio segreto, lungi dall'aver valore autoreferenziale, è funzionale al *bonum Ecclesiae* e, quindi, al raggiungimento del fine ultimo della *salus animarum*: il segreto quale fattore di un pieno e libero esercizio della potestà di governo di cui la Gerarchia ha la titolarità<sup>46</sup>. Il carattere necessario dell'archivio segreto e la previsione di particolari garanzie inerenti alla documentazione processuale relativa ai crimini *contra mores* appaiono rivestire, perciò, rilevanza non secondaria, in quanto direttamente connessi, secondo l'orientamento in oggetto, con il *munus regendi* e, di conseguenza, con la dimensione soteriologica propria della comunità ecclesiale.

Ciò potrebbe spiegare, forse, perché la prescrizione normativa relativa alla conservazione/distruzione degli atti processuali concernenti la punizione dei crimini contro la morale, prescrizione già alquanto rigorosa nella sua formulazione letterale, sia stata oggetto di una esegesi autentica che ne ha ulteriormente irrigidito il disposto: si è stabilito, infatti, che il summenzionato obbligo di conservare comunque una sommaria esposizione dei fatti di causa – comprensiva necessariamente della sentenza – riguardi soltanto l'ipotesi in cui il giudizio si sia concluso da un decennio e non anche l'ipotesi in cui il soggetto giudicato colpevole sia deceduto<sup>47</sup>; in quest'ultimo caso l'eliminazione della documentazione processuale può essere integrale e l'eventuale conservazione del *summarius* è rimessa alla libera iniziativa del singolo vescovo.

---

<sup>46</sup> Cfr. PIETRO AGOSTINO D'AVACK, *Archivi ecclesiastici*, in *Enc. dir.*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1958, pp. 1019-1025; ID., *Biblioteche e archivi ecclesiastici*, in *Enc. giur.*, vol. V, Treccani, Roma, 1988, pp. 1 ss.; GERALDINA BONI, *Gli archivi della Chiesa cattolica*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 8-25, ove si evidenzia che «la tenuta di registri e archivi, per la Chiesa, è anzitutto funzionale allo svolgimento delle sue funzioni istituzionali, è immanente alla sua libertà di organizzazione» (p.19); ID., *Biblioteche e archivi ecclesiastici*, in *Enc. giur.*, *Aggiornamento XV*, Treccani, Roma, 2007, pp. 1 ss.; MAURIZIO MARTINELLI, *Giurisdizione dello Stato e sovranità della Chiesa cattolica. L'inviolabilità dei documenti conservati nell'archivio segreto della Curia diocesana*, in AA.VV., *Sovranità della Chiesa...*, cit., pp. 428-433. Cfr. anche BRUNA MARRO, *Tutela della privacy e registri ecclesiastici*, in AA.VV., *Sovranità della Chiesa...*, cit., pp. 400-405; ALESSANDRO CROSETTI, *Beni culturali di interesse religioso. I beni archivistici e librari*, in AA.VV., *Aequitas sive Deus. Studi...*, cit., pp. 751 ss.

<sup>47</sup> Cfr. PONTIFICIA COMMISSIO AD CODICIS CANONES AUTHENTICE INTERPRETANDOS, *Responsum ad propositum dubium* (5 agosto 1941), in *Acta Apostolicae Sedis*, 1941, p. 378. La circostanza che l'interpretazione autentica fornita dalla Commissione (oggi Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi) si riferisca ad una norma non più in vigore, perché contenuta nel Codice pio-benedettino, a nostro giudizio non ne inficia il carattere vincolante: la norma oggetto di interpretazione, più precisamente il can. 379,§1, del *Codex* del 1917, appare identica, infatti, al summenzionato can. 489,§2, del *Codex* del 1983. Sulle modalità di conservazione degli atti concernenti i giudizi di nullità matrimoniale, cfr. Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, Decreto generale esecutivo *Saepe saepius* (13 agosto 2011), in *Ius Ecclesiae*, 2012, pp. 483 s. (con nota di ALBERTO PERLASCA).

5. (*Segue*) *L'esercizio della potestas iudicandi; la tutela del rapporto fedele/chierico*

Le disposizioni fin qui esaminate trovano completamente in ulteriori prescrizioni riguardanti specificatamente la funzione giudiziaria<sup>48</sup>. Il diritto processuale canonico prevede che coloro i quali esercitano la funzione giudicante, o, anche se con un ruolo diverso da quello del giudice, fanno comunque parte dell'organico dei tribunali ecclesiastici, devono osservare il segreto su quanto hanno appreso in ragione del proprio ufficio<sup>49</sup>. L'operatività di siffatto dovere è subordinata, in linea di principio, alla circostanza che la sua violazione possa arrecare nocimento, spiritualmente o materialmente, ad una delle parti del giudizio: un regime particolare è previsto, però, per i procedimenti penali – che qui interessano maggiormente –, relativamente ai quali, in base all'esplicito disposto del codice, l'obbligo di segretezza vige in ogni caso<sup>50</sup> (un orientamento interpretativo assimila alle cause penali quelle matrimoniali, in quanto afferenti comunque all'*utilitas publica*). La violazione del dovere è sanzionata con una pena «congrua» che può consistere anche nella destituzione dall'incarico<sup>51</sup>.

Al fine di rafforzare ulteriormente la tutela della riservatezza si prevede che il giudice possa vincolare all'osservanza del segreto anche le parti del processo, i rispettivi legali e coloro che partecipano all'istruttoria in qualità di testimoni o periti<sup>52</sup>. Il principio della segretezza processuale, ribadito ed esplicitato anche in altre statuizioni normative, talune riferentesi al giudizio

---

<sup>48</sup> Per un'analisi globale di siffatte prescrizioni, cfr. JUAN GOTI ORDEÑANA, *Principios rectores del proceso canónico y orientaciones en el esquema de reforma*, in AA.Vv., *Estudios de derecho canonico y derecho eclesiastico en homenaje al profesor Maldonado*, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1983, pp. 204-210 e 220 s.; GERALDINA BONI, *Giurisdizione matrimoniale ecclesiastica e poteri autoritativi della magistratura italiana*, in AA.Vv., *Sovranità della Chiesa...*, cit., pp. 126-182.

<sup>49</sup> Cfr. il can. 1455, §§1-2, che vincola al segreto «giudici e collaboratori», specificando che tale obbligo di riserbo si estende anche a quanto accaduto durante la discussione collegiale in cui viene decisa la causa (il can. 1425, §1, vieta che vengano decise da un organo monocratico le cause più rilevanti – quali quelle concernenti la nullità dell'ordine sacro e del matrimonio, nonché quelle penali –, riservandole ad un tribunale collegiale composto da tre membri); analogo il contenuto dei cann. 1084, §1, e 1113, §§1 e 2, del C.C.E.O. Sul punto, cfr. SALVATORE FIOCCO, *La tutela penale della famiglia nel processo matrimoniale canonico*, in *Apollinaris*, 2003, pp. 529 ss.; NIKOLAUS SCHÖCH, *La disciplina da osservarsi nei Tribunali (artt. 65-91)*, in AA.Vv., *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione "Dignitas connubii"*, p. II, *La parte statica del processo* (a cura di PIERO ANTONIO BONNET e CARLO GULLO), Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2007, pp. 219-221.

<sup>50</sup> Il can. 1455, §1, sottolinea che l'obbligo di segretezza vige «nel giudizio penale sempre» (identico, sotto questo profilo, il disposto del can. 1113, §1, del C.C.E.O.).

<sup>51</sup> Cfr. il can. 1457; identico il dettato del can. 1115 del C.C.E.O.

<sup>52</sup> Cfr. il can. 1455, §3 (pressoché identico il can. 1113, §3, del C.C.E.O.).

contenzioso ordinario<sup>53</sup>, altre relative a procedimenti speciali, quali quelli matrimoniali<sup>54</sup>, raggiunge certamente la massima intensità nelle cause con-

---

<sup>53</sup> Cfr. il can. 1598, §1, secondo cui soltanto gli avvocati hanno diritto ad ottenere «copia degli atti»: la parte può semplicemente prenderne visione presso la cancelleria del tribunale (o presso lo studio del proprio legale); è inoltre possibile che il giudice, al fine di evitare «pericoli gravissimi», proceda alla secretazione di uno o più atti di causa, escludendo i legali (e le parti) dalla possibilità di averne copia o semplicemente di prenderne visione. La norma trova rispondenza, anche letterale, nel can. 1281, §1, del C.C.E.O. Sul punto, cfr. CARLO GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa* (cann. 1598-1606; can. 1682, §2), in AA.Vv., *Il processo matrimoniale canonico* (a cura di PIERO ANTONIO BONNET e CARLO GULLO), Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1994, pp. 677-685; JOAQUÍN LLOBELL, *La pubblicazione degli atti, la "conclusio in causa" e la discussione della causa* (artt. 229-245), in AA.Vv., *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione "Dignitas connubii"*, p. III, *La parte dinamica del processo* (a cura di PIERO ANTONIO BONNET e CARLO GULLO), Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2008, pp. 516-543. Cfr. anche LUCIANO MUSSELLI-MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto canonico*, Monduzzi Editore, Bologna, 2002, pp. 114-116. Va altresì segnalato che il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica ha escluso che la facoltà di secretazione possa essere esercitata nei confronti della totalità degli atti istruttori, traducendosi così nella omissione della pubblicazione degli atti. Sul punto, cfr. G. ERLEBACH, *La nullità della sentenza giudiziale "ob ius defensionis denegatum" nella giurisprudenza rotale*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1991, pp. 258-269; PAWEŁ MAŁECHA, *Le dispense dalle leggi processuali alla luce di recenti documenti della Segnatura Apostolica. Alcune considerazioni pratiche*, in *Ius Ecclesiae*, 2013, pp. 248 ss. Sulla possibilità che l'ordinamento canonico «affievolisca» i diritti del fedele qualora ciò sia funzionale al raggiungimento del *bonum Ecclesiae*, cfr. GAETANO LO CASTRO, *Il soggetto e i suoi diritti nell'ordinamento canonico*, Giuffrè, Milano, 1985, pp. 238-248.

<sup>54</sup> Cfr. l'Istruzione *Dignitas connubii* relativa, è noto, alla procedura da osservarsi nei giudizi di nullità matrimoniale. L'Istruzione, dopo aver ribadito il disposto del can. 1598 (cfr. *supra*, alla nota n. 53), precisa, all'art. 232, §1, che il giudice può subordinare la facoltà delle parti di prendere visione degli atti di causa all'impegno, assunto dalle stesse, «di non utilizzare quanto conosciuto da tale esame se non per esercitare il loro legittimo diritto di difesa in foro canonico», vietando così che quanto accaduto nell'ambito del giudizio ecclesiastico possa essere sottoposto alla cognizione della magistratura secolare; la mancata assunzione dell'impegno *de quo* impedirebbe alla parte di poter esaminare la documentazione processuale (l'art. 232, §2, precisa che in tal caso deve ritenersi che si sia «rinunciato alla facoltà di prendere visione degli atti»). Relativamente agli avvocati, poi, si sottolinea che gli stessi «sono gravemente tenuti» a non consegnare ad alcuno copia degli atti di causa, puntualizzandosi che questo divieto vige anche nei confronti dei rispettivi assistiti (art. 235, §2). Va altresì rilevato che nell'ambito del processo di nullità matrimoniale la summenzionata facoltà del giudice di secretare uno o più atti di causa (cfr. *supra*, alla nota n. 53) non potrebbe essere esercitata nei confronti dei legali, ai quali andrebbe perciò garantita in ogni caso la conoscenza integrale della documentazione processuale, ma soltanto delle parti: ciò in base al disposto dell'art. 230 dell'Istruzione.

Per una disamina della segretezza che circonda il processo matrimoniale canonico, cfr. SANDRO GHERRO, *Sul processo matrimoniale canonico: «pubblicazione degli atti» e «dibattimento»*, in *Dir. eccl.*, 1994, I, pp. 486 ss.: le considerazioni formulate dall'Autore appaiono ancora attuali, pur se antecedenti all'emanazione della *Dignitas connubii*; PAOLO MONETA, *La giustizia nella Chiesa*, il Mulino, Bologna, 2002, pp. 115 s.; VINCENZO TURCHI, *Publicità e segretezza*, in AA.Vv., *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione "Dignitas connubii"*, p. I, *I principi* (a cura di PIERO ANTONIO BONNET e CARLO GULLO), Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2007, pp. 285 ss.; Id., *Il processo canonico di nullità matrimoniale: tra pubblicità e segretezza*, in AA.Vv., *Studi in onore di Piero Pellegrino*, vol. II, *Scritti di diritto canonico ed ecclesiastico* (a cura di MARIA LUISA TACELLI e VINCENZO TURCHI), ESI, Napoli, 2009, pp. 481 ss.; CARLO GULLO, *Sul segreto professionale del giudice ecclesiastico in rapporto al procedimento penale italiano* (nota a Cass., 11 febbraio 2009, n. 9866),

cernenti la punizione dei *delicta graviora* tra i quali rientra la pedofilia ecclesiastica.

L'art. 30 delle *Normae* stabilisce espressamente che va applicata la disciplina concernente il *secretum pontificium*, *secretum* che, è noto, risulta connotato da un particolare rigore<sup>55</sup>. La disciplina *de qua* vincola all'assoluto riserbo tutti coloro che siano comunque coinvolti, a qualunque titolo, nello svolgimento del processo, nonché quanti, pur non avendo preso parte al giudizio, siano venuti a conoscenza, volutamente o casualmente, di notizie inerenti alla vicenda processuale<sup>56</sup>: l'obbligo di mantenere il segreto, la cui violazione viene punita con «congrue pene», non termina con la decisione della causa e la pronuncia della sentenza definitiva, ma persiste nel tempo<sup>57</sup>. L'ampiezza del novero dei soggetti vincolati, la rigorosa osservanza prescritta dalle norme, l'ultrattività temporale che caratterizza il segreto in parola indicano inequivocabilmente che il dovere di riservatezza assurge a valore primario da tutelare in modo puntuale ed inderogabile.

Alle disposizioni sin qui esaminate se ne aggiungono poi altre dirette ad attribuire rilevanza al rapporto fedele-ministro di culto, predisponendo una serie di garanzie atte a salvaguardarne l'afferenza ad una dimensione dell'esistenza particolarmente intima: non a caso queste garanzie operano in virtù del semplice fatto che il rapporto interpersonale coinvolga un ministro di culto, indipendentemente dal tipo di ufficio eventualmente ricoperto da quest'ultimo all'interno dell'organizzazione ecclesiastica.

Valore emblematico riveste l'inviolabilità del sigillo sacramentale che, vincolando ogni presbitero in ugual misura, a prescindere dal ruolo rivestito all'interno della Chiesa-istituzione, gli vieta di rivelare a terzi quanto appre-

---

in questa *Rivista*, 1/2012, pp. 479 s.; ENRICO VITALI-SALVATORE BERLINGÒ, *Il matrimonio canonico*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 191. Per considerazioni più generali sulle caratteristiche del processo matrimoniale canonico, cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *Matrimonio e funzione giudiziaria*, in AA.VV., *Il giudizio di nullità...*, p. I, cit., pp. 235 ss.

<sup>55</sup> Cfr. l'art. 30, §1, delle *Normae*, cit., p. 504, secondo cui «Le cause di questo genere [cioè concernenti i *delicta graviora*: n.d.a.] sono soggette al segreto pontificio». Circa il regime giuridico del segreto pontificio, regime assai rigoroso e relativo a questioni di peculiare gravità, cfr. l'Istruzione *Secreta continere*, in *Acta Apostolicae Sedis*, 1974, pp. 89-92. Sulle connotazioni del processo penale canonico volto a sanzionare la commissione di un *delictum gravius*, cfr., per tutti, ANDREA BETTETINI, *Il diritto a un'adeguata tutela giurisdizionale (can. 221) e il processo penale canonico per i 'delicta graviora'*, in *Dir. eccl.*, 2008, I, pp. 113 ss.

<sup>56</sup> Cfr. l'art. 2 dell'Istruzione *Secreta continere*.

<sup>57</sup> La *Secreta continere* stabilisce, all'art. 3, che «Chi è tenuto al segreto pontificio ha sempre l'obbligo grave di rispettarlo»; l'art. 4, poi, nel riportare la formula del giuramento che dev'essere prestato da quanti sono obbligati a rispettare il *secretum pontificium*, precisa che il dovere di riservatezza perdura anche dopo «la conclusione delle cause e degli affari».

so in occasione dell'amministrazione del sacramento della Riconciliazione<sup>58</sup>. Appare alquanto significativo, al riguardo, che sia le *Linee guida* formulate dalla CEI, sia la summenzionata *Lettera circolare* elaborata dalla Congregazione per la Dottrina della Fede specificchino che l'esercizio dell'azione penale non possa mai pregiudicare la segretezza che deve inderogabilmente circondare il foro interno sacramentale: il dovere di riservatezza è talmente cogente da prevalere finanche sull'esigenza di punire un *delictum gravius* quale la pedofilia<sup>59</sup>.

La preminenza della tutela del sigillo sacramentale non ha una valen-

---

<sup>58</sup> Cfr. il can. 983,§1, secondo cui «il sigillo sacramentale è inviolabile», sicché al ministro di culto è fatto divieto di rivelare, totalmente o parzialmente «con parole o in qualunque altro modo e per qualsiasi causa», quanto appreso durante la confessione. Il can. 984,§1, poi, estende la tutela del segreto sacramentale, stabilendo che il confessore non possa fare alcun utilizzo di quanto appreso: ciò anche quando l'utilizzo non implichi la divulgazione dei fatti che hanno costituito oggetto della confessione. L'inosservanza di siffatte prescrizioni è sanzionata con pene alquanto severe: la violazione diretta del sigillo sacramentale è punita con la scomunica, mentre per la violazione indiretta è prevista una pena proporzionata alla gravità della violazione stessa (cfr. can. 1388). Sostanzialmente identica la disciplina contenuta nel *C.C.E.O.* (cfr. i cann. 733, §1, 734, §1, 1456, §1).

Va altresì menzionato l'art. 4 delle *Normae*, cit., p. 500, che qualifica quale *delictum gravius* la violazione diretta ed indiretta del sigillo sacramentale; la norma sanziona anche l'ipotesi in cui qualcuno, laico o chierico, per un qualsivoglia motivo registri, avvalendosi di qualunque ritrovato tecnologico, il colloquio intercorso tra confessore e penitente, oppure deliberatamente divulghi attraverso i *mass media*, dopo averlo registrato, il colloquio stesso: ciò sia se la confessione si riferisca a peccati realmente commessi, sia se abbia per oggetto eventi inventati dal falso penitente (quest'ultima precisazione è dovuta probabilmente ad alcuni episodi, verificatisi negli ultimi anni, in cui dei giornalisti, allo scopo di condurre un'inchiesta circa il *modus operandi* del clero e circa la sua fedeltà, o meno, alle direttive pontificie, hanno assunto le vesti dei penitenti, raccontando falsamente di aver commesso dei peccati particolarmente gravi, concernenti generalmente la sfera sessuale, onde registrare la confessione, in particolar modo quanto detto dal chierico, e divulgarla poi nell'ambito di trasmissioni radiofoniche o televisive, oppure attraverso articoli sugli organi di stampa). Questo crimine era già stato disciplinato da un Decreto della Congregazione per la Dottrina della Fede (cfr. CONGREGATIO PRO DOCTRINA FIDEI, *Decreto* del 23 settembre 1988, in *A.A.S.*, 1988, p. 1367), che sanzionava con la scomunica *latae sententiae* «quicumque quovis technico instrumento ea quae in Sacramentali Confessione, vera vel ficta, a se vel ab alio peracta, a confessario vel a poenitente dicuntur, captat, aut communicationis socialis instrumentis evulgat»: su siffatto Decreto e sulla normativa antecedente, cfr. ANGELA SOLFERINO, *Aspetti della tutela penale del sacramento della confessione*, in *Dir. eccl.*, 1994, I, pp. 601 ss.

Cfr. anche SACRA PAENITENTIARIA APOSTOLICA, *Monitum De litteris pro casu occulto mittenti*, in *A.A.S.*, 1935, p. 62, che disciplina le modalità attraverso cui informazioni concernenti i cd. casi occulti possono essere trasmesse al Tribunale della Penitenzieria competente, è noto, in ordine al foro interno ed alle indulgenze.

Per un'ampia disamina delle caratteristiche del sigillo sacramentale, cfr. PRIMO OTTILIO MARAZZATO, *Il «sigillum sacramentale» e la giurisdizione penale*, in *Archivio penale*, 1955, I, pp. 34-60; D. LUIGI VALENTI, *Sigillo sacramentale o segreto della sacramentale confessione*, *ibidem*, pp. 88 ss.; ARTURO CARLO JEMOLO, *Il segreto confessionale*, in *A.A.V.V.*, *Il segreto nella realtà giuridica italiana* (Atti del Convegno Nazionale, Roma, 26-28 ottobre 1981), Cedam, Padova, 1983, pp. 161-164; le considerazioni degli Autori in parola appaiono ancora significative, nonostante la sostituzione del Codice del 1917 con quello paolino-giovanneo.

<sup>59</sup> Cfr. l'art. 1 delle *Linee guida*, cit., p. 363, nonché l'art. I, lett. e), della *Lettera circolare*, cit., p. 335.

za esclusivamente intraecclesiale, ma è affermata anche in un'ottica interordinamentale: le *Linee guida* sottolineano che l'Ordinario, nell'accertare la sussistenza, o meno, di elementi che possano confermare la fondatezza dell'accusa mossa al chierico e legittimare così, in caso di esito positivo, l'apertura dell'indagine previa, deve rispettare la riservatezza del foro interno sacramentale<sup>60</sup>; la *Lettera circolare*, alla quale le Conferenze Episcopali sono tenute ad adeguarsi, osserva che la collaborazione con le autorità civili, in ordine alla trasmissione della *notitia criminis*, non può mai concretizzarsi nella rivelazione di notizie apprese in occasione dell'amministrazione del sacramento della Penitenza<sup>61</sup>.

La riservatezza che circonda sia l'esercizio della *potestas regiminis* – in modo particolare l'attuazione della funzione giudiziaria, soprattutto in ordine alla repressione dei *delicta graviora* –, sia il rapporto chierico/fedele rende pienamente comprensibile la summenzionata precisazione con cui la CEI ha sottolineato l'inesistenza di un obbligo giuridico avente per oggetto la trasmissione all'autorità secolare dei dati e delle informazioni relativi agli abusi sessuali posti in essere dai chierici a danno dei minori. La partecipazione dell'Ordinario all'esercizio dell'azione penale – non va dimenticato che allo stesso, una volta accertata la non manifesta infondatezza della *notitia criminis*, spetta deferire il caso alla Congregazione per la Dottrina della Fede, che, a sua volta, potrebbe avocare a sé il giudizio, oppure disporre che la causa continui ad essere trattata a livello diocesano<sup>62</sup> – lo include indubitabilmente tra i soggetti vincolati a rispettare il segreto pontificio: né va trascurata la coerenza delle altre prescrizioni testé menzionate, le quali vincolano l'*episcopus* alla riservatezza.

Non a caso le *Linee guida*, che pur tacciono circa l'esigenza di rispettare il *secretum pontificium*, che non viene menzionato, richiamano esplicitamente la normativa inerente all'archivio segreto, del quale si ribadisce «l'inviolabilità»<sup>63</sup>. Viene rammentato, inoltre, come qualunque tipo di docu-

---

<sup>60</sup> Cfr. l'art. 1 delle *Linee guida*, cit., p. 363, ove si stabilisce espressamente che le indagini volte ad accertare la verosimiglianza, o meno, della *notitia criminis* devono comunque rispettare «i vincoli posti a tutela del sigillo sacramentale».

<sup>61</sup> Cfr. CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Lettera circolare*, cit., *loc.ult.cit.*, ove, all'art. I, lett. e), si osserva come il dovere gravante sul *fidelis* di rispettare la legislazione secolare concernente l'obbligo di trasmettere all'autorità statale le notizie di reato di cui si sia venuti a conoscenza non possa mai «pregiudicare il foro interno sacramentale». In dottrina, cfr. ERNEST CAPARROS, *op.cit.*, pp. 268-274, il quale sottolinea la preminenza del rispetto del *sigillum confessionis* sul dovere di cooperare con gli organi giudiziari dello Stato.

<sup>62</sup> Cfr. l'art. 16 delle *Normae*, cit., p. 502.

<sup>63</sup> Cfr. l'art. 5 delle *Linee guida*, cit., p. 364, secondo cui «Rimane ferma l'inviolabilità dell'archivio segreto del Vescovo previsto dal can. 489 C.I.C.».

mentazione contenuto in altri archivi, o comunque afferente alla repressione della pedofilia ecclesiastica, possa essere trasmesso volontariamente all'autorità statale – ovviamente qualora ciò sia consentito dall'ordinamento canonico –, ma non possa essere acquisito coattivamente da parte della magistratura secolare (su questo punto torneremo *infra*)<sup>64</sup>. Il dovere di cooperare con lo Stato in tutte le materie connesse con la realtà temporale, dovere attraverso cui la Chiesa dà attuazione pratica al principio di laicità, non comporta il sacrificio dell'indipendenza ed originarietà dell'ordinamento canonico, che costituiscono, anzi, il necessario presupposto di una collaborazione che realizzi la promozione dell'uomo e gli interessi della comunità politica senza pregiudicare il *bonum Ecclesiae*<sup>65</sup>.

6. *La pronuncia n. 22827/2004 della Corte di Cassazione italiana: estraneità della funzione giudiziaria al sacerdozio ministeriale*

Data la prospettiva interordinamentale sottesa alla materia in esame – prospettiva ampiamente presente nelle *Linee guida*, come abbiamo evidenziato *supra* (paragr. 1 e paragr. 4) –, non può trascurarsi la tematica concernente la rispondenza, o meno, alla normativa italiana delle summenzionate prescrizioni canoniche relative alla riservatezza e/o segretezza che deve connotare l'esercizio della potestà di governo ed in specie della funzione giudiziaria. Le *Linee guida* riportano in appendice alcune disposizioni, sia unilaterali, sia frutto di negoziazione, contenute nella legislazione statale: ciò allo scopo di fornire ai vescovi ed ai loro collaboratori gli elementi idonei ad evitare che insorgano conflitti con l'autorità secolare.

---

<sup>64</sup> Cfr. l'art. 5 delle *Linee guida*, cit., pp. 364 s. Dissente dalla norma PIERLUIGI CONSORTI, *La reazione...*, cit., *loc.cit.*, il quale reputa non opportuno, data la delicatezza della materia avente per oggetto la salvaguardia del benessere fisio-psichico dei minori, l'aver assunto un atteggiamento di diffidenza nei confronti dell'autorità statale anch'essa interessata alla repressione e prevenzione della pedofilia.

<sup>65</sup> Sull'individuazione dell'esatto equilibrio intercorrente tra la *sana cooperatio* con la comunità politica e la tutela delle esigenze di segretezza proprie della comunità ecclesiale la canonistica non appare concorde, privilegiando ora l'uno, ora l'altro dei due profili. Cfr., a titolo esemplificativo, VELASIO DE PAOLIS, *Attualità del diritto penale della Chiesa*, in AA.VV., *Questioni attuali...*, cit., p. 26, il quale, nel ribadire la necessità del rispetto della normativa canonica concernente il segreto, sia sacramentale, sia di ufficio, sottolinea che la Chiesa «non può e non deve essere considerata il poliziotto dello Stato»; CHARLES J. SCICLUNA, *Delicta graviora. Ius processuale*, *ibidem*, pp. 79-83, il quale pone in risalto, invece, la necessità di coadiuvare lo Stato nell'esercizio dell'azione repressiva, onde realizzare appieno il bene comune, e precisa che nemmeno il segreto pontificio inibisce «l'esercizio legittimo del diritto o dell'obbligo di denuncia di un reato alle Autorità Statali» (p. 80). Cfr. anche MICHELE RIONDINO, *op. cit.*, pp. 219 s.



La normativa italiana contiene, è noto, alcune disposizioni volte a contemperare l'esigenza di far sì che l'autorità statale, in primo luogo quella giudiziaria, disponga di tutti i dati oggettivi necessari al concreto esercizio delle funzioni pubbliche affidatele, con l'esigenza di salvaguardare la riservatezza e/o segretezza che circonda determinate notizie<sup>66</sup>: relativamente alla tematica oggetto del presente lavoro, siffatta riservatezza e/o segretezza scaturisce o dalle peculiari circostanze in ragione delle quali la notizia è stata appresa da chi, altrimenti, sarebbe tenuto, qualora ciò gli fosse richiesto, a rivelarla – il rapporto confidenziale intercorrente tra il fedele ed il ministro di culto –, oppure dalla particolarità che la divulgazione della notizia arrecherebbe pregiudizio ad una confessione religiosa, formazione sociale che, è noto, l'ordinamento secolare considera invece con particolare favore<sup>67</sup>. Il contemperamento risponde, ovviamente, alla necessità di instaurare un corretto equilibrio tra esigenze che appaiono antinomiche<sup>68</sup>, equilibrio che deve rispondere alla «tavola di valori» posta a base dell'ordinamento statale, la quale può non coincidere, quantomeno parzialmente, con quella assunta come parametro di riferimento dall'ordinamento canonico.

Assai significativo appare, sotto tale profilo, l'art. 200 c.p.p., che, è risaputo, esclude che siano obbligati a rendere testimonianza, in ordine a ciò che hanno appreso in virtù del proprio ruolo, i ministri di culto appartenenti alle confessioni i cui statuti non siano in contrasto con i principi fondamentali del diritto statale<sup>69</sup>: siffatta garanzia opera purché non ricorra una

<sup>66</sup> Per un'analisi generale delle ragioni che all'interno dell'ordinamento italiano giustificano l'esistenza di ambiti connotati dalla segretezza, cfr., per tutti, A.A.V.v., *Il segreto nella realtà giuridica italiana*, cit., *passim*; GIOVANNI PAOLOZZI, *Dei testimoni (Artt. 348-359 c.p.p.)*, Cedam, Padova, 1984, pp. 79 ss. In giurisprudenza, cfr., per tutte, Cass., 17 dicembre 1953, in *Giust. penale*, 1954, III, cc. 295 ss., ove si rileva che «L'inviolabilità dei segreti... costituisce un interesse sociale di così rilevante importanza da sovrastare al dovere civico della testimonianza» (c. 298).

<sup>67</sup> Sulla natura funzionale della tutela della segretezza, volta a garantire non solo gli interessi individuali di chi si è confidato con il ministro di culto, ma anche gli interessi istituzionali della confessione cui quest'ultimo appartiene, cfr., per tutti, ANGELO LICASTRO, *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, Giuffrè, Milano, 2005, *passim*; DANIELA MILANI, *Segreto, libertà religiosa e autonomia confessionale. La protezione delle comunicazioni tra ministro di culto e fedele*, Eupress FTL, Lugano, 2008, *passim*. Cfr. anche OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Società civile e società religiosa di fronte al Concordato*, Vita e Pensiero, Milano, 1980, pp. 266 s.

<sup>68</sup> Cfr. ANGELO LICASTRO, *Dichiarazioni ingiuriose rese nel procedimento di nullità matrimoniale e segreto professionale del giudice ecclesiastico*, in *Quad.dir.pol.ecl.*, 1990/1, p. 558.

<sup>69</sup> L'art. 200, co. 1, c.p.p. recita: «Non possono essere obbligati a deporre su quanto hanno conosciuto per ragione del proprio ministero, ufficio o professione...a) i ministri di confessioni religiose i cui statuti non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano». Sul requisito della non contrarietà all'ordinamento statale, requisito già menzionato, è noto, dall'art. 8, co. 2, Cost., e sulla sua esatta interpretazione, cfr. LUCIANO MUSSELLI-VALERIO TOZZI, *Manuale di diritto ecclesiastico. La disciplina giuridica del fenomeno religioso*, Laterza, Roma-Bari, 2000, p. 143; MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto*

delle fattispecie peculiari in cui sussiste l'obbligo inderogabile di informare l'autorità giudiziaria di quanto è a propria conoscenza<sup>70</sup>.

La norma trova completamento ed integrazione nel disposto degli artt. 256 e 271 c.p.p. anch'essi applicabili, per esplicita statuizione legislativa, ai summenzionati ministri di culto: il primo legittima il rifiuto di consegnare agli organi giudiziari la documentazione, cartacea od informatica, concernente segreti appresi in virtù dell'ufficio ricoperto<sup>71</sup>; il secondo vieta qualunque utilizzo delle intercettazioni, telefoniche od ambientali, che riproducano conversazioni o comunicazioni nelle quali si faccia menzione di fatti o notizie conosciuti in virtù del ministero spirituale svolto<sup>72</sup>. Né può trascurarsi l'esistenza di analoghe disposizioni riferentesi al processo civile<sup>73</sup>.

---

*ecclesiastico* (5° edizione), Giappichelli, Torino, 2010, pp. 91 s.; GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni di diritto ecclesiastico* (4° edizione), Giappichelli, Torino, 2011, pp. 106-111; FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico* (11° edizione, aggiornamento a cura di ANDREA BETTETINI e GAETANO LO CASTRO), Zanichelli, Bologna, 2012, pp. 71-83.

Va sottolineato che questa disciplina processuale trova rispondenza in una norma di diritto penale sostanziale e cioè nell'art. 622, co. 1, c.p., che sanziona colui che, senza giusta causa, rivela un segreto appreso in virtù del proprio ufficio o professione, oppure lo utilizza a beneficio proprio o di terzi: condizione oggettiva di punibilità è che la rivelazione/utilizzazione sia idonea ad arrecare nocumento a chi ha confidato il segreto. Per un'analisi del disposto dell'art. 622 c.p. incentrata specificamente sui ministri di culto, cfr. PRIMO OTTILIO MARAZZATO, *op.cit.*, pp. 62 ss.; GERARDO MORELLI, *Gli ecclesiastici nel diritto italiano*, Giuffrè, Milano, 1960, pp. 438-440; ANGELO LICASTRO, *Tutela del segreto professionale e ministri di culto: il caso dei Testimoni di Geova*, in *Dir.fam.pers.*, 1997, pp. 259-264; DANIELA MILANI, *op. cit.*, *passim*. Cfr. anche ALBERTO CRESPI, *Segreto di confessione e consenso alla rivelazione* (nota a Cass., 17 dicembre 1953, cit.), in *Riv. it. dir. pen.*, 1954, pp. 373 ss.; CLAUDIA CIOTOLA, *I ministri di culto in Italia*, Pellegrini, Cosenza, 2009, pp. 38-44.

<sup>70</sup> L'art. 200 c.p.p. espressamente dispone che la garanzia non operi nei casi in cui i ministri di culto «hanno l'obbligo di riferirne all'autorità giudiziaria».

<sup>71</sup> L'art. 256, co 1, c.p.p. legittima «le persone indicate negli articoli 200 e 201», quindi anche i ministri di culto appartenenti a confessioni i cui statuti rispettino i principi basilari dell'ordinamento italiano, a rifiutarsi di consegnare agli organi giudiziari, che abbiano formulato un'esplicita richiesta in tal senso, i documenti, in formato cartaceo o elettronico, esistenti presso di esse: ciò a condizione che le stesse «dichiarino per iscritto che si tratti di segreto di Stato ovvero di segreto inerente al loro ufficio o professione». Sul punto, cfr. ANGELO LICASTRO, *Ministri di culto: l'esperienza giurisprudenziale...*, cit., p. 982. In giurisprudenza, cfr. Trib.Milano – sez. riesame –, ordinanza 3 luglio 1996, in *Dir. fam.pers.*, 1997, pp. 214-216, ove si sottolinea come la redazione della dichiarazione scritta avente per oggetto l'inerenza della documentazione al segreto di ufficio costituisca *condicio sine qua non* dell'applicabilità della garanzia processuale.

<sup>72</sup> L'art. 271, co. 2, c.p.p. stabilisce che «Non possono essere utilizzate le intercettazioni relative a conversazioni o comunicazioni delle persone indicate nell'art. 200, comma 1, quando hanno a oggetto fatti conosciuti per ragione del loro ministero, ufficio o professione, salvo che le stesse persone abbiano depresso sugli stessi fatti o li abbiano in altro modo divulgati».

<sup>73</sup> Di particolare interesse appaiono gli artt. 118, co. 1, e 249 c.p.c.: il primo, concernente il potere del giudice di disporre ispezioni su persone o cose, esclude espressamente che in tal modo le parti o i terzi possano essere costretti a violare il segreto professionale tutelato dall'art. 200 c.p.p.; il secondo, relativo alla facoltà del testimone di astenersi dal deporre, richiama espressamente quanto sancito dall'art. 200 c.p.p.

Non può sussistere alcun dubbio sull'applicabilità della normativa in parola ai ministri di culto cattolici: la Carta costituzionale, lungi dal riconoscere alla Chiesa il mero *ius statuendi*, attribuisce all'ordinamento canonico il carattere della primarietà<sup>74</sup>, affermando così implicitamente che la questione relativa ad una eventuale incompatibilità con l'ordinamento italiano non è configurabile nemmeno a livello teorico. Più incerta appare l'individuazione dell'esatta estensione della garanzia apprestata: ciò sia alla luce del tenore delle disposizioni testé richiamate, sia in considerazione della presenza di ulteriori statuizioni, di origine bilaterale, aventi lo stesso oggetto.

La problematica in esame non si configura come meramente astratta, ma, anzi, appare ricca di implicazioni pratiche che ne accrescono la rilevanza. Non può sottacersi, invero, che, secondo un orientamento giurisprudenziale, l'esistenza di una legislazione di diritto comune, nonché di una normativa speciale concernente specificatamente i ministri di culto cattolici (su siffatte statuizioni speciali ci soffermeremo *infra*), volta a limitare i poteri istruttori della magistratura non esclude che quest'ultima possa disconoscere che il soggetto che invoca il rispetto del segreto sia realmente un ministro di culto e, conseguentemente, imporre che lo stesso deponga in qualità di teste o consegni la documentazione in proprio possesso<sup>75</sup>.

L'orientamento *de quo* non può essere trascurato, in quanto espresso dalla Suprema Corte proprio con riferimento all'esercizio della funzione giudiziaria da parte della Chiesa. Secondo la Cassazione, la magistratura secolare, in attuazione dei propri compiti istituzionali (nel caso di specie si trattava della repressione di un crimine), può legittimamente ordinare che le venga consegnata copia degli atti del procedimento giudiziario canonico; le è altresì consentito di escutere in qualità di testimone il giudice ecclesiastico, nonché tutti coloro che, a qualunque titolo, hanno preso parte al processo<sup>76</sup>. In tal modo si consentirebbe allo Stato di esercitare la potestà punitiva, componente ineliminabile della sovranità, senza con ciò condizionare in alcun modo l'attività della magistratura canonica.

La pronuncia in oggetto non si riferisce direttamente all'argomento del presente lavoro, dato che concerne l'esigenza di acquisire tutti gli elementi probatori utili a dimostrare l'eventuale commissione di un reato, nel caso di specie quello di diffamazione, che si sarebbe consumata nel corso di un pro-

---

<sup>74</sup> È ben noto il disposto dell'art. 7, co. 1, Cost.

<sup>75</sup> Cfr. Cass., 12 marzo-14 maggio 2004, n. 22827, in *Dir.fam.pers.*, 2006, pp. 936 ss. (con nota di MARCO CANONICO); la sentenza può leggersi anche in *Cass.penale*, 2005, pp. 1615-1617 (con nota di LUCIANO MUSSELLI) e 1665, nonché in *Dir.eccl.*, 2005, II, pp. 125 ss.

<sup>76</sup> Cfr. Cass., 12 marzo-14 maggio 2004, cit., pp. 940-942.

cedimento canonico di nullità matrimoniale<sup>77</sup>. Il principio di diritto da essa affermato ci pare però suscettibile di acquisire valenza generale. Né va trascurato che v'è un'alta probabilità che la condotta considerata criminosa dall'ordinamento canonico, in quanto integrante il *delictum gravius* di pedofilia ecclesiastica, venga qualificata quale reato anche dall'ordinamento statale<sup>78</sup>: non può affatto escludersi, di conseguenza, che al fine di esercitare la potestà repressiva il giudice secolare avverta l'esigenza di acquisire prove testimoniali e documentali relative allo svolgimento del processo penale canonico.

La Suprema Corte ha affermato, invero, l'irrelevanza della normativa canonica concernente la segretezza del procedimento giudiziario; ha altresì escluso che il giudice ecclesiastico possa essere ritenuto incapace di rendere testimonianza davanti alla magistratura italiana.

In ordine a quest'ultimo profilo, la Cassazione ha precisato, innanzitutto, che sia la legislazione pattizia, sia la normativa contenuta nel codice di procedura penale, lungi dallo stabilire l'assoluta impossibilità di escutere quale teste un ministro di culto, prevedono semplicemente che lo stesso abbia la facoltà di astenersi dal deporre<sup>79</sup>: la configurazione di una mera facoltà, sul

---

<sup>77</sup> Il Sig. V.F. si era rivolto alla giustizia ecclesiastica, chiedendo che il proprio matrimonio venisse dichiarato nullo a motivo dei disturbi psichici da cui era affetta la moglie, Sig.ra D.S.S. Terminato il procedimento canonico, in senso conforme alla domanda attorea, la convenuta aveva adito gli organi giudiziari statali, chiedendo che venissero condannati per diffamazione, ex art. 595 c.p., il marito ed altre tre persone che avevano testimoniato nel corso del giudizio di nullità: stando alla convenuta, invero, il marito ed i tre testimoni avevano reso al tribunale ecclesiastico dichiarazioni false, affermando che la stessa soffriva di disturbi mentali. In primo grado il giudice statale (Tribunale de L'Aquila) aveva assolto gli imputati (sentenza del 27 giugno 2001). La Sig.ra D.S.S. era ricorsa in appello, asserendo che la prova della consumazione del reato poteva essere desunta dalla consultazione degli atti del procedimento canonico e chiedendo, pertanto, l'acquisizione degli stessi da parte del giudice statale, nonché l'escussione, in qualità di testimoni, di quanti – giudice canonico ed altri membri del personale del tribunale ecclesiastico – erano a conoscenza delle dichiarazioni diffamatorie. Il giudice di secondo grado (Corte d'Appello de L'Aquila) aveva rigettato, però, la richiesta di riapertura dell'istruttoria dibattimentale – ritenendola lesiva dell'indipendenza ed originarietà dell'ordinamento canonico – ed aveva anch'esso concluso per l'innocenza degli accusati (sentenza del 16 aprile 2003). Da qui il ricorso della Sig.ra D.S.S. alla Suprema Corte, ricorso accolto, con conseguente annullamento della sentenza impugnata e necessità di un nuovo giudizio d'appello.

<sup>78</sup> L'art. 6, §1, delle *Normae*, cit., p. 500, che individua quali siano i *delicta graviora contra mores*, e gli artt. da 600 *bis* a 600 *quinquies* e da 609 *bis* a 609 *octies* c.p., ove vengono descritti i crimini di natura sessuale, pur non essendo coincidenti, hanno indubbiamente vari punti di contatto.

<sup>79</sup> Cfr. Cass., 12 marzo-14 maggio 2004, cit., p. 941. Va rilevato come la diversità terminologica intercorrente tra il Concordato del 1929 e l'Accordo del 1984 suffraghi, limitatamente a tale profilo, il convincimento della Suprema Corte: mentre la norma del '29 vietava a qualunque autorità statale di chiedere agli ecclesiastici informazioni afferenti a quanto appreso nello svolgimento delle funzioni ministeriali, il testo attualmente vigente riconosce ai ministri di culto la semplice facoltà di rifiutarsi di rispondere. In dottrina, cfr. SERGIO LARICCIA, *Diritto ecclesiastico* (3° edizione), Cedam, Padova, 1986, pp. 188 s.; ID., *Ecclesiastici*, in *Enc. giur.*, vol. XII, Treccani, Roma, 1989, p. 7; SILVIO FERRARI,

cui esercizio è per di più possibile il sindacato del giudice, presuppone che l'ecclesiastico sia capace di testimoniare<sup>80</sup>.

La Corte ha poi proseguito sottolineando come non sia affatto certo che il ministro di culto chiamato a svolgere le funzioni di giudice canonico possa invocare il segreto e, quindi, rifiutarsi di rispondere alle domande rivoltegli dal magistrato secolare. La funzione giudicante non sarebbe connessa, infatti, con il sacerdozio ministeriale, potendo essere svolta anche da laici<sup>81</sup>: condizione necessaria per poter ricoprire l'ufficio di giudice ecclesiastico non è,

---

*L'evoluzione della normativa concernente lo status degli ecclesiastici*, in AA.VV., *Il nuovo Accordo tra Italia e S. Sede* (Atti del Convegno Nazionale di Studio, Bari-Bisceglie, 4-7 giugno 1984 – a cura di RAFFAELE COPPOLA), Giuffrè, Milano, 1987, p. 160; ANGELO LICASTRO, *Indagini giudiziarie e ministero pastorale*, in *Dir. eccl.*, 1989, II, pp. 517-526; ID., *Ancora in tema di segreto professionale del «giudice» ecclesiastico (osservazioni a Cass. pen., Sez. V, sent. 12 marzo 2004, n. 22827)*, in *Quad. dir. pol.eccl.*, 2004/3, p. 794 s.; FRANCESCO ONIDA, *Ministri di culto*, in *Enc. giur.*, vol. XX, Treccani, Roma, 1990, pp. 1-4; MARIO PISANI, *Il processo penale nelle modificazioni del Concordato tra Italia e Santa Sede*, in AA.VV., *Studi in memoria di Pietro Nuvoione*, vol. II, *Problemi penalistici di varia attualità. Studi di diritto fallimentare. Altri studi di diritto penale dell'economia*, Giuffrè, Milano, 1991, pp. 151 s.; RENATO BACCARI, *Omissioni intenzionali o sviste nel nuovo Accordo sui c.d. "privilegi" degli "ecclesiastici"?*, in *Scritti minori*, t. II, *Diritto ecclesiastico*, Cacucci, Bari, 1997, p. 490; MARIA TERESA STURLA, *Prova testimoniale*, in *Dig.discipl.penalistiche*, vol. X, Utet, Torino, 1999, pp. 421 s.; MARCO CANONICO, *Sulla sindacabilità penale delle dichiarazioni rese nel giudizio ecclesiastico di nullità matrimoniale* (nota a Cass., 12 marzo-14 maggio 2004, cit.), in *Dir.fam.pers.*, 2006, pp. 945-948; MARIO CHIAVARIO, *Confessioni religiose e processo penale: ulteriori appunti per un raffronto tra il codice Rocco e il codice vigente*, in AA.VV., *Aequitas sive Deus. Studi...*, cit., vol. II, Giappichelli, Torino, 2011, pp. 1293 s.; MARIO DEGANELLO-BARBARA LAVARINI, *Il segreto del ministro di culto come limite alla testimonianza penale*, *ibidem*, pp. 1331 s.; CARLO GULLO, *Sul segreto professionale...*, cit., pp. 470 s. In merito all'*iter* che, nell'ambito del processo di revisione del Concordato, ha portato all'elaborazione della normativa vigente, cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *La riforma della legislazione ecclesiastica. Testi e documenti per una ricostruzione storica*, Pàtron Editore, Bologna, 1985, *passim*.

Deve altresì sottolinearsi che la Suprema Corte, in una pronuncia del febbraio del 2009, ha puntualizzato come non sia necessario che il giudice informi specificamente il ministro di culto della possibilità di astenersi dal testimoniare, giacché deve presumersi che quest'ultimo, rientrando latamente nel novero dei «professionisti», sia consapevole del peculiare *status* giuridico riconosciutogli dall'ordinamento italiano: in tal senso depone l'art. 200 c.p.p., che non prevede alcun obbligo informativo a carico dell'autorità giudiziaria. Sul punto, cfr. Cass., 11 febbraio 2009, n. 9866, in questa *Rivista*, 1/2012, pp. 464 ss. In dottrina, cfr. SERGIO RAMAJOLI, *La prova nel processo penale*, Cedam, Padova, 1995, p. 99.

<sup>80</sup> Cfr. Cass., 12 marzo-14 maggio 2004, cit., pp. 941 s. La Corte osserva, tra l'altro, come al giudice canonico non sia applicabile l'art. 197 c.p.p., che esclude che possa assumere il ruolo di testimone colui che nell'ambito del medesimo processo sta svolgendo, od ha svolto, l'ufficio di giudice. Perché la norma sia applicabile occorre, infatti, che i due ruoli vengano assunti all'interno dello stesso procedimento: non sussiste perciò incompatibilità tra il ruolo di giudice in una causa afferente all'ordinamento canonico e quello di testimone in un processo instaurato dinanzi alla magistratura secolare. Concorda con il ragionamento seguito dai giudici ANGELO LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale...*, cit., p. 796.

<sup>81</sup> Cfr. Cass., 12 marzo-14 maggio 2004, cit., *loc.ult.cit.*, secondo cui «La funzione di giudice ecclesiastico non è riservata ai sacerdoti, ma rientra nell'ambito delle attività «laiche». Sembra concordare con la Suprema Corte MARCO CANONICO, *op.cit.*, pp. 945 s.

osserva la sentenza in parola, la ricezione del sacramento dell'ordine, bensì l'acquisizione di una conoscenza «tecnica» delle norme, sostanziali e processuali, proprie dell'ordinamento canonico, conoscenza che non rientra tra le prerogative esclusive del ministro di culto<sup>82</sup>. La pronuncia ha affermato, infine, quale dato certo ed incontrovertibile, che nessuna forma di segreto può essere invocata da chi abbia preso parte al processo canonico svolgendo funzioni diverse da quelle proprie del giudice<sup>83</sup>.

### *7. Considerazioni critiche: insussistenza del dovere di consegnare copia della documentazione processuale*

La sentenza in esame non può non suscitare alcune perplessità: ciò sia laddove si afferma il dovere dell'autorità ecclesiastica di consegnare alla magistratura statale, che ne abbia fatto richiesta, copia degli atti di causa, sia laddove si enuclea, in capo al giudice canonico e a quanti abbiano preso parte al procedimento, il dovere di rendere testimonianza<sup>84</sup>.

Relativamente al primo profilo, va rilevato come la motivazione addotta dalla Suprema Corte a fondamento del dovere *de quo* non solo non sia applicabile alla generalità dei procedimenti giudiziari canonici, ma altresì non risponda pienamente al disposto normativo concernente l'esatta fisionomia delle relazioni intercorrenti tra lo Stato e la Chiesa in merito all'esercizio della funzione giudiziaria. I giudici hanno fondato l'esistenza del (presunto) obbligo di consegna degli atti processuali sulla circostanza che, trattandosi di un procedimento canonico di nullità matrimoniale, la pronuncia conclusiva sarebbe stata destinata ad avere effetti civili: da qui la necessità che l'autorità statale prendesse visione della documentazione processuale, onde poter valutare la sussistenza dei requisiti necessari, in primo luogo il rispetto del diritto di difesa, affinché la sentenza ecclesiastica divenisse civilmente rilevante<sup>85</sup>.

---

<sup>82</sup> Cfr. Cass., 12 marzo-14 maggio 2004, cit., p. 942.

<sup>83</sup> Cfr. Cass., 12 marzo-14 maggio 2004, cit., *loc.ult.cit.*, ove si afferma che «Nessun vincolo o divieto a testimoniare può, invece, essere sollevato ed eccepito per chi ha svolto funzioni di cancelliere o notaio, o per chi in altra veste è stato presente o ha avuto conoscenza dei dati di cui si chiede la prova. L'ambito "ecclesiale" nel quale il fatto si sarebbe verificato, non lo copre dal segreto nell'ambito dell'ordinamento italiano». Si sofferma su questo luogo della sentenza LUIGI LACROCE, *I ministri di culto nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, in *Dir. eccl.*, 2012, p. 740.

<sup>84</sup> Per una critica globale della sentenza *de qua*, cfr. PAOLO MONETA, *Processo matrimoniale canonico e diritto penale italiano*, in *Dir. eccl.*, 2009, I, pp. 399 ss.; ID., *Poteri dello Stato e autonomia della funzione giudiziaria ecclesiale*, in *Dir.fam.pers.*, 2011, p. 1829, il quale ritiene che la pronuncia della Cassazione vada ricondotta nell'ambito di «una certa ripresa di atteggiamenti di stampo laicista»; NICOLA BARTONE, *op. cit.*, pp. 175-178.

<sup>85</sup> Cfr. Cass., 12 marzo-14 maggio 2004, cit., p.940, secondo cui, dato che la pronuncia canonica

È di palmare rilevanza che le argomentazioni svolte dalla Cassazione sono applicabili soltanto a quei giudizi il cui esito sia suscettibile di acquisire efficacia civile, giudizi che si identificano essenzialmente con le cause matrimoniali conclusesi con sentenza declaratoria della nullità<sup>86</sup>, nonché con i procedimenti previsti dall'art. 23, co. 2, del Trattato Lateranense (concernenti, è noto, materie spirituali o disciplinari ed aventi per oggetto ecclesiastici o religiosi)<sup>87</sup>. Il dovere di fornire alla magistratura secolare copia degli atti non riguarderebbe, pertanto, la totalità dei processi canonici, ma soltanto i casi in cui la pronuncia ecclesiastica sia idonea, per espressa statuizione legislativa, a produrre effetti anche nell'ordinamento italiano.

In siffatta categoria rientrerebbero, almeno così ci pare, anche i giudizi aventi per oggetto la punizione del chierico che si sia reso colpevole di pedofilia: essi possono venire inclusi, infatti, tra i procedimenti cui fa riferimento l'art. 23 cpv. e, conseguentemente, tra quelli che, in quanto suscettibili di produrre effetti civili, non godrebbero di segretezza assoluta.

Il principio di diritto enunciato dalla Suprema Corte appare quantomeno singolare, giacché non si comprende, almeno a nostro parere, quale sia il nesso intercorrente tra la possibile esecutività civile e la facoltà della magistratura statale di violare la segretezza del procedimento canonico. Se una simile facoltà fosse effettivamente configurabile, dovrebbe riguardare tutti i giudizi svoltisi davanti all'autorità ecclesiastica, indipendentemente dal fatto che la sentenza sia o meno suscettibile di acquisire efficacia civile. Ciò tanto più che l'esistenza in capo ai giudici secolari della facoltà *de qua* è stata giustificata, in larga misura, sulla base della necessità di consentire allo Stato di acquisire tutti gli elementi necessari all'esercizio della potestà repressiva<sup>88</sup>. L'esigenza di punire i crimini non può essere influenzata dalla possibile rile-

---

declaratoria della nullità matrimoniale era destinata a divenire civilmente rilevante, «i verbali non potevano essere considerati segreti, in quanto al procedimento per l'accertamento della nullità matrimoniale andavano applicate norme non difformi ai principi fondamentali dell'ordinamento italiano».

<sup>86</sup> È noto che l'art. 8, n.2, dell'Accordo di Villa Madama prevede che «le sentenze di nullità di matrimonio» pronunciate dai tribunali ecclesiastici possano produrre effetti all'interno dell'ordinamento italiano.

<sup>87</sup> L'art. 23 cpv. del Trattato Lateranense stabilisce, è risaputo, che rivestiranno «piena efficacia giuridica, anche a tutti gli effetti civili, in Italia le sentenze ed i provvedimenti emanati da autorità ecclesiastiche ed ufficialmente comunicati alle autorità civili, circa persone ecclesiastiche o religiose e concernenti materie spirituali o disciplinari». Sulla portata dell'art. 23 cpv. ci sia consentito rinviare a PIETRO LOJACONO, *L'art. 23 cpv. del Trattato Lateranense: tentazioni giurisdizionaliste e tutela dell'ordinata colligatio (A vent'anni dalla stipula dell'Accordo di Villa Madama)*, in *Iustitia*, 2004, pp. 247 ss.

<sup>88</sup> Cfr. Cass., 12 marzo-14 maggio 2004, cit., *loc. ult. cit.*, ove si sottolinea la possibilità che condotte tenute all'interno del giudizio canonico integrino «fattispecie di reati».

vanza civile della causa canonica: se nel corso del procedimento ecclesiastico si sono verificati fatti che, ai sensi della legislazione statale, integrano una fattispecie criminosa, o se, comunque, la conoscenza di quanto è avvenuto nell'ambito del procedimento stesso può essere di ausilio al giudice statale per esercitare l'azione repressiva, nessuna rilevanza può essere attribuita, a nostro giudizio, ad eventuali forme di collegamento intercorrenti tra ordinamento secolare ed ordinamento canonico.

Il riferimento alla possibile esecutività civile della pronuncia canonica, quale criterio scriminante per stabilire la sussistenza, o meno, dell'obbligo di consegna della documentazione processuale, appare insoddisfacente non solo sotto il profilo «quantitativo», ma anche sotto quello «qualitativo».

La dottrina<sup>89</sup> ha rilevato come la giurisdizione canonica non sia istituzionalmente destinata alla produzione degli effetti civili: l'esercizio della *potestas iudicandi* costituisce manifestazione della indipendenza ed originalità della società ecclesiale, mentre l'esecutività civile rappresenta una mera eventualità. Emblematico appare l'Accordo del 1984 che prevede siano delibabili soltanto le sentenze dichiarative della nullità del matrimonio concordatario, senza fare alcuna menzione di quelle che, rigettando l'istanza attorea, affermino invece la validità del vincolo<sup>90</sup> (la possibilità che anche siffatte pronunce acquisiscano esecutività civile è alquanto controversa<sup>91</sup>).

Né va trascurato che la delibazione, lungi dal configurarsi come un evento automatico ed ufficioso, è rimessa, ai sensi della normativa pattizia, alla libera decisione dei coniugi, o quantomeno di uno di essi<sup>92</sup>: il che rende pienamente possibile, se non probabile, che anche una pronuncia suscettibile di acquisire gli effetti civili possa rimanere «confinata» all'interno dell'ordinamento canonico qualora i contraenti non abbiano interesse alla sua de-

---

<sup>89</sup> Cfr. LUCIANO MUSSELLI, *Libertà di giurisdizione della Chiesa e poteri del giudice penale in materia probatoria* (nota a Cass., 12 marzo-14 maggio 2004, cit.), in *Cass.penale*, 2005, p. 1618; MARCO CANONICO, *op.cit.*, pp. 948 s.; GERALDINA BONI, *Giurisdizione matrimoniale...*, cit., pp. 69-71.

<sup>90</sup> Cfr. *supra*, alla nota n. 86.

<sup>91</sup> In senso affermativo cfr. App. Napoli, 4 maggio 1995, in *Dir. eccl.*, 1995, II, pp. 478 ss. (con nota di ANDREA BETTETINI), nonché in *Dir.fam.pers.*, 1997, pp. 147 ss. (con nota di PAOLO DI MARZIO). In dottrina, cfr. ANDREA BETTETINI, *Sulla declaratoria di efficacia delle sentenze ecclesiastiche di validità del vincolo* (nota a App. Napoli, 4 maggio 1995, cit.), in *Dir. eccl.*, 1995, II, pp. 480 ss., il quale concorda sostanzialmente con la summenzionata pronuncia napoletana; dissente, invece, dalla sentenza *de qua* PAOLO DI MARZIO, *Riconoscibilità degli effetti civili alla sentenza ecclesiastica che abbia revocato una precedente decisione dichiarativa della nullità di un matrimonio c.d. concordatario, cui era stata già riconosciuta efficacia civile con pronuncia passata in giudicato* (nota a App. Napoli, 4 maggio 1995, cit.), in *Dir.fam.pers.*, 1997, pp. 148 ss.

<sup>92</sup> La delibazione delle pronunce di nullità è subordinata, ai sensi dell'art. 8, n.2, dell'Accordo del 1984, alla «domanda delle parti o di una di esse».



libazione. Analogo ragionamento può svolgersi in ordine ai provvedimenti contemplati dall'art. 23 cpv. del Trattato Lateranense (includere le sentenze di condanna per pedofilia ecclesiastica), giacché la norma ne condiziona la rilevanza nell'ordinamento italiano alla circostanza che l'autorità ecclesiastica ne faccia oggetto di una comunicazione ufficiale agli organi statali<sup>93</sup>, comunicazione rimessa alla discrezionalità della Gerarchia.

Siffatte considerazioni appaiono ancora più rilevanti se si considera che la Suprema Corte, oltre a far menzione della necessità di sanzionare eventuali crimini, ha fondato la legittimità dell'acquisizione degli atti processuali sull'esigenza di verificare che nell'ambito del procedimento canonico tutte le parti coinvolte abbiano potuto usufruire del diritto di difesa<sup>94</sup>. Ciò conferma ulteriormente che, secondo i giudici della Cassazione, esiste un nesso indissolubile tra il dovere di esibire gli atti del giudizio e la verifica delle condizioni alle quali è subordinata la delibazione delle pronunce dichiarative della nullità del matrimonio, condizioni tra le quali rientra, è risaputo, proprio il rispetto del diritto di difesa<sup>95</sup>; così come gli effetti civili dei provvedimenti contemplati dall'art. 23, co. 2, del Trattato non possono mai tradursi, in virtù di quanto dichiarato dall'art. 2, lett. c), del Protocollo Addizionale all'Accordo del 1984, in una lesione dei diritti garantiti dalla Legge fondamentale, incluso ovviamente lo *ius defensionis*<sup>96</sup>. Al di fuori di questi ambiti il rispetto, o meno, del diritto di difesa da parte dei tribunali ecclesiastici è giuridicamente irrilevante: l'acquisizione degli atti processuali perde quindi la propria utilità funzionale.

La *ratio decidendi* elaborata dalla Suprema Corte non consente perciò di affermare che la magistratura statale sia titolare del diritto, azionabile sempre e comunque, di acquisire gli atti di qualunque procedimento giudiziario canonico: siffatto diritto è ipotizzabile esclusivamente in ordine ad alcune tipologie di cause – quelle per le quali è espressamente prevista la possibilità di produrre effetti nell'ordinamento italiano – e soltanto qualora venga effettivamente chiesta l'esecutività civile della pronuncia conclusiva; in tutti

---

<sup>93</sup> Cfr. *supra*, alla nota n. 87.

<sup>94</sup> Cfr. Cass., 12 marzo-14 maggio 2004, cit., pp. 940 s., secondo cui la conoscenza della documentazione processuale canonica è «strumento fondamentale per l'espletamento del diritto di difesa».

<sup>95</sup> Com'è noto, l'art. 8, n.2, dell'Accordo di Villa Madama subordina la delibazione alla circostanza che nel corso del giudizio canonico le parti abbiano potuto esercitare il diritto di difesa «in modo non difforme dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano».

<sup>96</sup> L'art.2, lett. c), del Protocollo Addizionale specifica che l'efficacia civile delle sentenze e dei provvedimenti canonici non può mai concretizzarsi in una lesione dei «diritti costituzionalmente garantiti ai cittadini italiani».

gli altri casi agli organi statuali non è riconducibile alcun potere d'imperio avente per oggetto la consegna della documentazione processuale.

Relativamente ai procedimenti penali volti a reprimere la pedofilia ecclesiastica deve ritenersi, pertanto, che finché l'autorità ecclesiastica non decida di ricorrere al disposto dell'art. 23, co. 2, del Trattato non sia configurabile alcun dovere di trasmissione degli atti alla magistratura statale che ne abbia fatto richiesta.

La *regula iuris* sancita dalla Cassazione, circoscritta, come abbiamo cercato di evidenziare, ai soli processi canonici suscettibili di acquisire effetti civili, sembra poi dotata di scarsa operatività pratica. Anche nel caso in cui la Gerarchia decidesse di comunicare ufficialmente alle autorità civili la sentenza di condanna di un chierico colpevole di molestie sessuali a danno di minori e, di conseguenza, la magistratura statale ordinasse la consegna degli atti processuali, ben difficilmente l'ordine troverebbe esecuzione, data la vigenza della disciplina relativa al *secretum pontificium* (cfr. *supra*, al paragr. 5). Né sarebbe ipotizzabile un'esecuzione coatta del comando *de quo*, giacché in tal modo si violerebbe il disposto dell'art. 7, co. 1, Cost.<sup>97</sup>: apparirebbe senz'altro illegittimo un ordine di esibizione avente quali destinatari anziché soggetti interni all'ordinamento italiano organi, quali i tribunali ed i dicasteri ecclesiastici, non solo appartenenti ad un altro ordinamento primario, ma altresì presi in considerazione nello svolgimento di una funzione, quella punitiva, riconducibile senz'altro all'esercizio della sovranità. Il principio generale relativo alla intangibilità degli atti posti in essere *iure imperii*, implicitamente richiamato dal disposto costituzionale relativo alla reciproca indipendenza dello Stato e della Chiesa, troverebbe qui piena applicazione<sup>98</sup>.

---

<sup>97</sup> Cfr. GINESIO MANTUANO, «Libertas convicii» *davanti ai tribunali ecclesiastici e diritto penale dello Stato* (nota a Pretura Notaresco, 30 settembre 1969, Pretura Roma, 23 febbraio 1970, Pretura Roma, 11 aprile 1970), in *Dir. eccl.*, 1971, II, pp. 162 ss.; LUCIANO MUSSELLI, *op.cit.*, p. 1619, secondo cui se la magistratura italiana violasse la segretezza che circonda i procedimenti canonici, il rapporto Stato-Chiesa verrebbe a configurarsi «secondo un'ottica non accettabile di neogiurisdizionalismo», in palese violazione dell'indipendenza e della sovranità della Chiesa; GERALDINA BONI, *op. ult. cit.*, pp. 104-123 e 183-188; MAURIZIO MARTINELLI, *op.cit.*, pp. 433 ss.; CARLO GULLO, *op.ult. cit.*, pp. 483 s. Cfr. anche MARCO CANONICO, *op.cit.*, pp. 951 ss., il quale, pur evidenziando la necessità di rispettare il precetto costituzionale, sottolinea come non siano sottratti alla giurisdizione statale eventuali comportamenti criminosi commessi nel corso di un processo canonico: da qui l'auspicio di una «piena collaborazione» (p. 957) dei tribunali ecclesiastici all'azione repressiva posta in essere dallo Stato; la collaborazione dovrebbe concretizzarsi anche nella consegna alla magistratura italiana delle copie degli atti dei procedimenti canonici, consegna da effettuarsi per via diplomatica.

<sup>98</sup> In dottrina, cfr., per tutti, GIUSEPPE DALLA TORRE, *Introduzione*, in AA.VV., *Sovranità della Chiesa...*, cit., pp. 12-17; ID., *Lezioni di diritto ecclesiastico*, cit., pp. 346-351. Cfr. anche ENRICO G. VITALI, *L'Istituto per le Opere di Religione (I.O.R.) e il diritto italiano*, in *Dir.eccl.*, 1987, I, pp. 1183-1188; LUCIANO EUSEBI, *op. cit., loc.ult.cit.*, secondo cui qualora la magistratura statale volesse acquisire gli atti di un procedimento giudiziario canonico, dovrebbe ricorrere a modalità assimilabili

Appare poi estremamente improbabile che ad eseguire l'ordine di consegna sia il legale che abbia difeso il *clericus* accusato di pedofilia, unico soggetto, oltre al personale del tribunale, legittimato ad essere in possesso di una copia degli atti di causa (rammentiamo qui che la normativa canonica riconosce alla parte – nel nostro caso l'imputato – il diritto di prendere visione degli atti, ma non di farsene rilasciare una copia)<sup>99</sup>. Il legale è obbligato, ai sensi della vigente disciplina codiciale, a non consegnare ad alcuno la documentazione processuale: di fronte ad un ordine di esibizione proveniente dalla magistratura statale potrebbe, a nostro giudizio, rifiutarsi di obbedire, invocando quale esimente il disposto dell'art. 51 c.p.

La disposizione, è risaputo, esclude che possa essere punito l'autore di una condotta qualificata in via generale ed astratta come criminosa, qualora nel caso concreto la condotta stessa costituisca adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica<sup>100</sup>. Parte della dottrina ha rilevato, al riguardo, che il concetto di «norma giuridica» contemplato dall'art. 51 c.p. non può essere circoscritto alle sole disposizioni statali, ma va inteso in un senso più ampio comprensivo di tutte le statuizioni, interne od esterne al diritto italiano, che siano provviste dei connotati tipici della giuridicità, incluse quindi anche le prescrizioni canoniche<sup>101</sup>.

Siffatta opinione ha trovato riscontro nella giurisprudenza che in alcune pronunce, datate, ma non per questo poco significative, ha dichiarato non punibili quanti avevano partecipato in qualità di testimoni ad un giudizio canonico di nullità matrimoniale, rendendo dichiarazioni ritenute diffamatorie da una delle parti, basandosi proprio sull'esimente prevista dall'art. 51 c.p.: i testimoni avevano adempiuto un loro preciso dovere, quello di contribuire all'amministrazione della giustizia deponendo il vero, contemplato da statu-

---

alla rogatoria internazionale. In giurisprudenza, cfr. Cass., 17 luglio 1987, in *Dir. eccl.*, 1988, II, pp. 157 ss.; Cass., 9 aprile-21 maggio 2003, n. 441, *ibidem*, 2003, II, pp. 211 ss.; Trib. Brescia, 9 luglio 1999, *ibidem*, 2000, II, pp. 77 ss. (con nota di LUIGI LACROCE), nonché *ibidem*, 2001, pp. 60 ss. (con nota di CLAUDIO VIGLIENO); Trib. Roma, 19 febbraio 2002, *ibidem*, 2002, II, pp. 32 ss. (con nota di FRANCESCO FINOCCHIARO).

<sup>99</sup> Cfr. *supra*, alla nota n. 53.

<sup>100</sup> Com'è noto, l'art. 51, n.1, c.p. stabilisce che «L'esercizio di un diritto o l'adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica Autorità, esclude la punibilità».

<sup>101</sup> Cfr. PAOLO MONETA, *Processo matrimoniale...*, cit., pp. 412 ss.; ID., *Poteri dello Stato...*, cit., p. 1833, il quale sottolinea la precettività delle disposizioni canoniche destinate ad operare «nel profondo della coscienza individuale»; NICOLA BARTONE, *op.cit.*, pp. 182-186, ove, l'efficacia esimente delle norme canoniche viene fatta discendere dal combinato disposto dell'art. 7 Cost. e dell'art.51 c.p.; CARLO GULLO, *op. ult. cit.*, pp. 476 e 480. Cfr. anche STEFANO TESTA BAPPENHEIM, In utroque iure: *i Tribunali ecclesiastici e l'esimente ex art. 598 c.p.*, in questa *Rivista*, 1/2008, pp. 481 ss.

izioni giuridicamente rilevanti – le disposizioni contenute nel codice canonico –, o, quantomeno, avevano creduto di adempiere un obbligo giuridico, agendo così in buona fede (cd. scriminante putativa)<sup>102</sup>.

Il principio di diritto testé enunciato appare certamente applicabile anche all'ipotesi in cui il legale, sulla base del can. 1598, che consente a lui soltanto di ottenere dal tribunale una copia degli atti processuali, rifiuti di consegnare gli atti stessi al magistrato secolare che ne abbia fatto richiesta: anche la sua condotta risulterebbe non punibile, in quanto integrerebbe l'adempimento di un precetto giuridico, con conseguente inefficacia dell'ordine di esibizione.

#### 8. *La repressione della pedofilia quale estrinsecazione della sovranità ed indipendenza della comunità ecclesiale*

La pronuncia della Suprema Corte non appare pienamente condivisibile anche laddove afferma che il giudice ecclesiastico non possa invocare la normativa sulla tutela del segreto ministeriale, onde astenersi dal testimoniare. Non può non rilevarsi, al riguardo, come né in dottrina, né in giurisprudenza vi sia unanimità circa l'ambito di operatività della facoltà di astenersi dal rendere deposizione giudiziale: ciò sia relativamente al requisito soggettivo, la qualifica di ministro di culto, sia relativamente al requisito oggettivo, la circostanza che la notizia sia stata appresa «per ragione del proprio ministero» cioè in virtù del peculiare ruolo svolto all'interno della confessione di appartenenza.

I due profili appaiono strettamente connessi giacché la dimensione soggettiva della segretezza non può considerarsi avulsa da quella oggettiva<sup>103</sup>. Non a caso l'attenzione della dottrina si è concentrata su una duplice questione: individuare in che misura la qualifica di «ministro» possa riverberarsi sulle attività poste in essere dallo stesso, attribuendo loro una caratterizzazione peculiare atta a distinguerle da attività analoghe realizzate da un soggetto sprovvisto della qualifica *de qua*; stabilire se la circostanza di

---

<sup>102</sup> Cfr. Pretura Notaresco, 30 settembre 1969, in *Dir. eccl.*, 1971, II, pp. 162 ss. (con nota di GINESIO MANTUANO, cit.); Pretura Roma, 23 febbraio 1970, *ibidem*, pp. 166 ss. (con nota di GINESIO MANTUANO, cit.), secondo cui ai fini dell'operatività dell'esimente prevista dall'art. 51 c.p. «Non è necessario che la norma...sia statutale, basta che essa sia una norma a cui l'ordinamento giuridico dello Stato riconosca libero vigore tra determinati soggetti» (p.175 s.), quale la disposizione canonica che impone al fedele di rendere la propria testimonianza, onde consentire al giudice ecclesiastico di raggiungere la *moralis certitudo* in ordine ai fatti oggetto del processo; Pretura Roma, 11 aprile 1970, *ibidem*, pp. 180 ss. (con nota di GINESIO MANTUANO, cit.).

<sup>103</sup> Cfr. DANIELA MILANI, *op. cit.*, pp. 99 s.

svolgere un'attività riconducibile, quanto alla natura oggettiva, alla nozione di «ministero» possa determinare l'attribuzione del ruolo di «ministro» ad un soggetto che, invece, ne sarebbe ordinariamente privo, in quanto carente delle connotazioni qualificanti atte a distinguerlo dal semplice fedele<sup>104</sup>.

Data la summenzionata interrelazione esistente tra le due tematiche, la trattazione non può non essere unitaria, al fine di individuare la reciproca influenza che ciascuna delle due nozioni oggetto di indagine, «ministro» e «ministero», esercita sul contenuto dell'altra. Si è rilevato, al riguardo, come la predisposizione di particolari garanzie volte a limitare il potere, di cui il giudice è normalmente titolare, di acquisire tutti i dati e gli elementi dotati di rilevanza probatoria trovi giustificazione nell'esigenza di tutelare sia la posizione giuridica del fedele, sia il peculiare ruolo del ministro di culto<sup>105</sup>: per il primo poter fare affidamento sulla intangibilità del rapporto confidenziale intercorrente con il ministro costituisce *condicio sine qua non* dell'effettivo esercizio del diritto di libertà religiosa; per il secondo la facoltà di astenersi dal rispondere alle domande rivoltegli dal magistrato costituisce concreta estrinsecazione dell'afferenza del proprio ministero spirituale ad un «ordine» del tutto estraneo alla sfera di esplicazione della sovranità statale e nei cui confronti la comunità politica si è dichiarata incompetente.

Quest'ultima osservazione appare particolarmente significativa giacché, a nostro avviso, rende legittima nell'ambito dell'ordinamento italiano la segretezza che ai sensi della legislazione canonica circonda, lo abbiamo evidenziato *supra* (paragr. 4 e paragr. 5), la repressione del *delictum gravius contra mores*: è indubbio, infatti, che la potestà di sanzionare il chierico pedofilo rientra appieno nel novero delle attribuzioni spirituali proprie della società ecclesiale.

<sup>104</sup> Su entrambe le questioni, cfr., per tutti, ANGELO LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale...*, cit., pp. 793 ss.; ID., *I ministri...*, cit., pp. 440-449 e 710-724.

<sup>105</sup> Cfr. GIUSEPPE CASUSCELLI, *Il caso del «calciatore pentito» ed il segreto confessionale*, in *Quad. dir.pol.ecc.*, 2001/3, pp. 1016-1020, secondo cui la tutela della segretezza è diretta a garantire sia l'autonomia dell'ecclesiastico nello svolgimento delle funzioni spirituali, e quindi la *libertas Ecclesiae*, sia il diritto alla riservatezza del fedele (l'Autore fa riferimento specifico alla Chiesa cattolica, ma crediamo che le sue considerazioni abbiano una valenza di ordine generale); CARLO CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea legislazione italiana* (2° edizione), Giappichelli, Torino, 2005, p. 232; ANGELO LICASTRO, *I ministri...*, cit., p. 439; DANIELA MILANI, *op. cit.*, pp.124-140. Ritengono, invece, che la *ratio* dell'art. 200 c.p.p. vada individuata esclusivamente nella protezione del diritto di libertà religiosa del fedele VINCENZO GAROFOLI, *Prova testimoniale, b*, *Diritto processuale penale*, in *Enc. dir.*, vol. XXXVII, Giuffrè, Milano, 1988, p. 777; CORRADA DI MARTINO, *Prova testimoniale, II, Diritto processuale penale*, in *Enc.giur.*,vol. XXV, Treccani, Roma, 1991, p. 10; MARIA TERESA STURLA, *op. cit.*, p. 421, secondo cui la facoltà di rifiutarsi di deporre è funzionale alla «soddisfazione di diritti del confidente, quali il diritto alla difesa, alla salute ed alla libertà religiosa che pure sono costituzionalmente garantiti».

Ci sembra che non si potrebbe giungere a conclusioni difformi nemmeno se si accogliesse l'indirizzo più restrittivo che rileva come all'interno delle confessioni religiose, ed in particolare della Chiesa cattolica, esistano molteplici forme di segretezza non tutte riconducibili all'ambito di operatività dell'art. 200 c.p.p. e, pertanto, non tutte suscettibili di protezione.

La tesi in esame fa riferimento, innanzitutto, al cd. segreto sacramentale al cui interno vengono ricompresi il *sigillum confessionis*, nonché altre fattispecie in cui si instaura un rapporto confidenziale tra il fedele ed il ministro di culto, rapporto determinato dalle funzioni di direzione e di guida spirituale di cui l'ecclesiastico ha la titolarità<sup>106</sup>. A siffatta forma di riservatezza se ne affiancherebbe un'altra, quella cd. parasacramentale, che includerebbe tutte le ipotesi in cui il fedele, in conseguenza della partecipazione all'esercizio della potestà di governo di cui la confessione/istituzione è titolare, sia gravato dal dovere o possa usufruire della facoltà di mantenere il segreto: dovere e/o facoltà che potrebbero esplicitarsi o soltanto in ambito endoecclesiale – ad es., il diritto del chierico di non rispondere alle domande rivoltegli dal giudice canonico qualora le stesse concernano notizie apprese in virtù del «sacro ministero» –, oppure *erga omnes* – ad es., il dovere di non rivelare ad alcuno ciò che è contenuto nell'archivio segreto, o di mantenere il più assoluto riserbo su ciò che è avvenuto nell'ambito del conclave –<sup>107</sup>.

Il segreto «sacramentale», prosegue l'*opinio* in parola, è diretto principalmente a garantire l'interesse del fedele a poter usufruire senza remore o condizionamenti del supporto spirituale fornito dal ministro; il segreto «parasacramentale» è volto prioritariamente, invece, a proteggere interessi riconducibili al ministro di culto, in quanto espressione dell'organizzazione istituzionale cui il credo ha dato vita<sup>108</sup>. La diversità del bene protetto determinerebbe una difformità di tutela da parte dell'ordinamento italiano al cui

---

<sup>106</sup> Cfr. DANIELA MILANI, *op. cit.*, pp. 141-150. Sulla rilevanza anche nell'ordinamento italiano del *sigillum confessionis* previsto dalla normativa canonica, cfr. anche ERNESTO BATTAGLINI, *Il «sigillum confessionis» nel processo penale*, in *Giust. penale*, 1954, III, cc. 295 ss.; ALBERTO CRESPI, *op. cit.*, pp. 381-383, il quale però riconduce il segreto confessionale nell'alveo della previsione normativa contenuta nell'art. 622 c.p., ritenendo che il ministro di culto si trovi in una situazione identica a quella di qualunque altro professionista; PRIMO OTTILIO MARAZZATO, *op. cit.*, pp. 72 ss. Cfr. anche PAOLO TONINI, *La prova penale*, Cedam, Padova, 2000, p. 125, che ritiene che la legislazione processuale italiana tuteli esclusivamente il segreto confessionale.

<sup>107</sup> Cfr. DANIELA MILANI, *op. cit.*, pp. 150-156.

<sup>108</sup> Cfr. *ivi*, pp. 155 s., secondo cui le categorie della «sacramentalità» e della «parasacramentalità» vanno utilizzate in senso metaforico e cioè per distinguere le ipotesi «in cui il segreto è prevalentemente funzionale alla fruizione da parte del fedele di attività ministeriali essenziali per il conseguimento di un fine spirituale» dalle ipotesi in cui la ragione primaria della tutela della segretezza è «salvaguardare interessi istituzionali, sia essa congiunta o disgiunta con quella di garantire l'intimità e la riservatezza delle persone».

interno l'esercizio del diritto di libertà religiosa rivestirebbe rilievo preminente rispetto all'interesse della confessione – anch'esso comunque oggetto di garanzia – all'efficiente funzionamento delle strutture istituzionali.

Conseguentemente, l'ecclesiastico sarebbe certamente legittimato ad avvalersi della tutela prevista dagli artt. 200 e 256 c.p.p. ogniqualvolta avesse appreso le notizie nell'esercizio di quelle funzioni ministeriali delle quali, in base alle regole confessionali, è l'esclusivo titolare, sicché per il fedele il confidarsi con lui avrebbe costituito una sorta di necessità o di quasi necessità<sup>109</sup>. Qualora, invece, le informazioni fossero state conosciute nello svolgimento di attività ricomprese sì nel ministero spirituale tipico degli ecclesiastici, ma funzionalizzate al soddisfacimento di esigenze riconducibili non alla posizione soggettiva del singolo fedele, bensì a quella istituzionale della confessione, non potrebbe concludersi per l'automatica applicazione delle garanzie previste dalla legislazione processuale italiana. Occorrerebbe verificare di volta in volta se l'eventuale rivelazione delle notizie sia atta a ledere l'autonomia di cui, per espresso disposto costituzionale, godono i culti, autonomia che in ordine alla Chiesa cattolica assurge al rango di indipendenza e sovranità<sup>110</sup>. Soltanto nell'ipotesi in cui l'esercizio di poteri istruttori da parte della magistratura secolare si configuri quale illegittima ingerenza negli *interna corporis Ecclesiae*, sarebbe ammissibile il rifiuto dell'ecclesiastico di rendere testimonianza.

Riteniamo che, anche accogliendo la partizione segreto sacramentale/segreto parasacramentale, non possa contestarsi che il chierico che abbia preso parte all'azione repressiva della pedofilia ecclesiastica sia titolare del diritto di non fornire alcuna informazione concernente quanto accaduto nell'ambito del procedimento canonico. Se si imponesse all'ecclesiastico di violare le norme confessionali relative all'obbligo di mantenere il segreto, si violerebbe il carattere primario dell'ordinamento canonico, interferendo con l'esercizio di una delle manifestazioni essenziali della sovranità quale la potestà punitiva. Né potrebbe sostenersi, almeno così ci pare, che il dovere del chierico di fornire le informazioni richieste si fondi sull'esigenza di consentire allo Stato di esercitare la propria sovranità – pariorinata, in virtù dell'art. 7 Cost., a quella della Chiesa cattolica – attraverso l'acquisizione di tutti gli elementi probatori necessari ai fini della punizione di un comportamento, quale la pedofilia, considerato criminoso anche dalla normativa secolare.

La presenza nella legislazione italiana di disposizioni quali gli artt. 200 e

---

<sup>109</sup> Cfr. *ivi*, pp. 168 s.

<sup>110</sup> Cfr. *ivi*, p. 169.

256 c.p.p. dimostra inconfutabilmente che l'interesse pubblico alla punizione dei crimini può essere pretermesso ad altre esigenze ritenute prevalenti<sup>111</sup>. Non v'è ragione, pertanto, alla luce anche, e soprattutto, del disposto dell'art. 7 Cost., di ritenere che l'interesse della Chiesa cattolica ad esercitare l'azione penale senza il timore di ingerenze da parte dello Stato non rientri tra le situazioni giuridiche suscettibili di limitare il potere istruttorio della magistratura secolare: ciò fermo restando, ovviamente, il diritto dello Stato a perseguire fatti qualificati come reati.

9. *La potestà punitiva quale componente del munus regendi: facoltà del chierico di astenersi dal testimoniare dinanzi al giudice italiano; possibile fruizione da parte dei laici*

Sia la tesi che individua varie forme di segreto, destinatarie all'interno dell'ordinamento italiano di tutela differenziata, sia la tesi che ritiene meritevoli di pari protezione il segreto atto a tutelare la libertà del fedele di avvalersi del ministero spirituale degli *ordinati in sacris* ed il segreto diretto a garantire l'interesse della confessione all'efficiente funzionamento delle strutture di governo ci sembrano legittimare il diritto dei chierici, che, con qualunque ruolo, abbiano partecipato ad un procedimento canonico volto a punire un *delictum gravius*, in specie quello di pedofilia, di rifiutarsi di rispondere alle domande rivolte dal giudice italiano. Ciò tanto più che il secondo degli orientamenti in esame, quello cioè maggiormente incline a ritenere che il *clericus* possa avvalersi delle guarentigie processuali poste dalla legge statale a presidio del cd. segreto professionale, ricomprende nell'ambito di operatività della garanzia apprestata dalla normativa secolare tutte le notizie di cui l'ecclesiastico è venuto a conoscenza in ragione del sacerdozio ministeriale<sup>112</sup>.

La tutela opererebbe indipendentemente dalle concrete circostanze in cui la notizia è stata appresa; decisivo sarebbe il rapporto di consequentialità tra l'esercizio delle funzioni di chierico e l'apprendimento dell'informazione, sicché la facoltà di astenersi dal deporre, ed in genere dal rivelare quanto conosciuto, verrebbe meno soltanto in relazione a ciò di cui il *clericus* è stato sì informato a causa dello svolgimento del proprio ministero, ma in modo del tutto occasionale, cioè al di fuori del rapporto di causa/effetto

---

<sup>111</sup> Sulla preminenza della tutela della segretezza rispetto all'interesse alla repressione delle attività criminali, cfr., per tutte, Cass., 17 dicembre 1953, cit., cc. 296 ss.

<sup>112</sup> Cfr. ANGELO LICASTRO, *op.ult.cit.*, pp. 445-449.



tra l'esercizio del ruolo di ministro di culto e la conoscenza della notizia<sup>113</sup>.

Appare evidente che in un'ottica siffatta la partecipazione all'azione repressiva della pedofilia, essendo ricompresa nell'ambito del *munus regendi*, costituisca estrinsecazione della potestà di governo propria del sacerdozio ministeriale<sup>114</sup>: non va dimenticato, invero, che il *Codex* del 1983 individua nei chierici i soggetti giuridicamente idonei ad essere titolari della *potestas regiminis*<sup>115</sup> – pur avendo sostanzialmente esteso anche ai laici la facoltà di ricoprire uffici ecclesiastici, sia pure tramite la formula, di non semplicissi-

<sup>113</sup> Cfr. LAURA MARIA RENZONI, *Il diritto del ministro del culto cattolico di astenersi dal deporre in giudizio*, in *Archivio penale*, 1955, I, p. 98, ove si osserva che deve sussistere «una necessaria [corsivo nel testo: *n.d.a.*] connessione tra l'apprendimento del segreto e l'esercizio del ministero»; MARIO FERRABOSCHI, *Ecclesiastici, b) (dir. eccl.)*, in *Enc.dir.*, vol. XIV, Giuffrè, Milano, 1965, pp. 256 s.; ANGELO LICASTRO, *Indagini giudiziarie...*, cit., p. 525; ID., *Ancora in tema di segreto professionale...*, cit., p. 805; ID., *I ministri di culto...*, cit., p. 447, secondo cui una delle ipotesi in cui il rifiuto di deporre non sarebbe legittimo ricorrerebbe quando la notizia conosciuta «non abbia nel suo contenuto [corsivo nel testo: *n.d.a.*] alcuna attinenza con la prestazione lato sensu “professionale” (*rectius*: “ministeriale”)); CARLO CARDIA, *Stato e confessioni religiose. Il regime pattizio*, il Mulino, Bologna, 1992, pp. 195 s.; ID., *Principi...*, cit., pp. 232 s.; LUCIANO MUSSELLI-VALERIO TOZZI, *op. cit.*, pp. 143 s.; FRANCO CORDERO, *Procedura penale*, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 687 s.; GERALDINA BONI, *op. ult. cit.*, pp. 80 ss., che sottolinea come, antecedentemente alla summenzionata pronuncia della Cassazione, dottrina e giurisprudenza fossero concordi nel ritenere che la facoltà di astenersi dal testimoniare potesse essere esercitata in ordine a «tutto quanto l'ecclesiastico avesse conosciuto nell'esercizio sotto ogni forma del proprio ministero» (p. 88); MARIO CHIAVARIO, *op. cit.*, pp. 1298 s.; MARIO DEGANELLO-BARBARA LAVARINI, *op. cit.*, pp. 1347-1353; CARLO GULLO, *op.ult. cit.*, pp. 472 s.

<sup>114</sup> Cfr. ANGELO LICASTRO, *Dichiarazioni ingiuriose...*, cit., pp. 554 ss., il quale sottolinea come tra la parte di un processo canonico e colui che svolge l'ufficio di giudice si instauri un «rapporto ministeriale» (p. 561): le considerazioni dell'Autore, formulate con riferimento specifico alla giurisdizione canonica sul matrimonio/atto, ci sembrano estensibili a qualunque processo che si svolga davanti ai tribunali ecclesiastici; PAOLO MONETA, *La giustizia nella Chiesa cattolica. Profili di attuazione pratica*, in *Daimon*, 4/2004, pp. 134-136, secondo cui la giustizia canonica «non può non essere indirizzata anch'essa al perseguimento delle finalità di santificazione dei fedeli e di edificazione di tutta la Chiesa»; ID., *Giudice ecclesiastico e ordinamento italiano*, in AA.VV., *Studi in onore di Piero Pellegrino...*, cit., pp. 300 s.; ID., *Processo matrimoniale...*, cit., pp. 407-409; ID., *Poteri dello Stato...*, cit., p. 1837, ove si osserva che «La funzione di rendere giustizia...costituisce, quindi, a pieno titolo, un'attività ministeriale»; GERALDINA BONI, *op. ult. cit.*, p. 88, la quale rileva che «pare incontrovertibile che l'attività giurisdizionale e processuale svolta da un ecclesiastico non può che essere qualificata come peculiare forma di esercizio di quel ministero pastorale che identifica e definisce nell'ordinamento statale la funzione specificamente protetta dal segreto»; CARLO GULLO, *op. ult. cit.*, p. 472, ove si pone in risalto che nella nozione di «ministero» vanno incluse «le diverse estrinsecazioni della potestà di governo della Chiesa (e fra queste la potestà giudiziale), rappresentando queste ultime le modalità attraverso le quali l'istituzione ecclesiastica persegue la propria finalità tipica e costitutiva». Non priva di significato appare, al riguardo, una pronuncia della Cassazione francese, secondo cui l'esercizio della funzione giudiziaria – nel caso di specie si trattava di un processo volto ad accertare l'eventuale nullità di un matrimonio – va ricompreso nell'ambito del ministero spirituale: cfr. Cour de Cassation, 29 marzo 1989, in *Quad.dir.pol.eccl.*, 1990/1, p. 563.

<sup>115</sup> Cfr. il can. 129,§1, secondo cui «Sono abili alla potestà di governo...coloro che sono insigniti dell'ordine sacro, a norma delle disposizioni del diritto»; sostanzialmente identico il can. 979, §1, del C.C.E.O.

ma ermeneusi, della «possibilità di cooperare» all'esercizio delle funzioni di governo<sup>116</sup> –.

Sarebbe perciò pienamente legittimato ad avvalersi della facoltà di astenersi dal rispondere il chierico che, a qualunque titolo – giudice, Promotore di Giustizia, notaio, cancelliere, avvocato –, abbia preso parte al procedimento davanti alla Congregazione per la Dottrina della Fede, o a quello svoltosi davanti agli organi diocesani qualora la Congregazione, ai sensi dell'art. 16 delle *Normae*, non abbia avvocato a sé la causa; identica posizione processuale potrebbe assumere il *clericus* che, su incarico dell'Ordinario, abbia svolto il giudizio di verosimiglianza della *notitia criminis*, oppure abbia partecipato all'indagine previa. Né sarebbe ipotizzabile l'applicazione della previsione normativa che in talune ipotesi pone a carico del pubblico ufficiale e dell'incaricato di un pubblico servizio l'obbligo di deporre<sup>117</sup>: ordinariamente, infatti, l'esercizio in ambito ecclesiale della funzione giudiziaria non comporta la titolarità delle summenzionate qualifiche soggettive.

Rimarrebbero sprovvisti di tutela, invece, i laici che avessero svolto un ruolo all'interno del procedimento repressivo della pedofilia ecclesiastica. La legislazione codiciale italiana riconosce la facoltà di astenersi dal rispondere soltanto ai ministri di culto<sup>118</sup>, il che sembrerebbe escludere dall'operatività della garanzia i non *ordinati in sacris*: per quest'ultimi potrebbe configurarsi un conflitto tra l'osservanza del precetto secolare, che impone alla persona interrogata di rispondere in modo veridico e completo, ed il rispetto della norma canonica, che, come abbiamo evidenziato *supra* (al paragr. 5), sottopone il procedimento al *secretum pontificium*.

L'eventualità qui prospettata non è meramente teorica, giacché la vigente legislazione canonica consente anche ad un laico di ricoprire uffici che comportino una partecipazione all'esercizio della funzione giudiziaria<sup>119</sup>: non casualmente il *Codex* puntualizza che l'indagine previa può essere compiuta da qualunque «persona idonea», quindi anche da un soggetto appartenente al

---

<sup>116</sup> Cfr. il can. 129, §2, ove, è risaputo, si stabilisce che «Nell'esercizio della medesima potestà [di governo: *n.d.a.*] i fedeli laici possono cooperare a norma del diritto»; analogo il tenore del can. 979, §2, del *C.C.E.O.* Sul punto, ed in particolare sulla difficoltà di armonizzare tra loro i due paragrafi del can. 129, cfr., per tutti, GIORGIO FELICIANI, *Il popolo di Dio*, il Mulino, Bologna, 2003, pp. 101-104.

<sup>117</sup> L'art. 331, co. 1, c.p.p. prevede che i pubblici ufficiali e gli incaricati di un pubblico servizio se «nell'esercizio o a causa delle loro funzioni o del loro servizio, hanno notizia di un reato perseguibile di ufficio, devono farne denuncia per iscritto».

<sup>118</sup> Cfr. *supra*, alla nota n. 69.

<sup>119</sup> Il can. 1421, §2, così recita: «La Conferenza Episcopale può permettere che anche fedeli laici siano costituiti giudici; di essi, se la necessità lo suggerisce, uno può essere assunto a formare un collegio»; analogo il contenuto del can. 1087, §2, del *C.C.E.O.*

laicato<sup>120</sup>. Il combinato disposto degli artt. 10-15 delle *Normae* prevede poi che la Congregazione possa consentire anche a chi non è presbitero di prendere parte – in qualità di giudice, Promotore di Giustizia, notaio, cancelliere, patrono – ad un processo avente per oggetto la punizione di un *delictum gravius* (inclusa la pedofilia ecclesiastica)<sup>121</sup>.

Una possibile soluzione verrebbe individuata se si aderisse a quell'orientamento interpretativo secondo cui qualora un laico, in conformità alle norme confessionali, realizzasse attività riconducibili a quelle cd. ministeriali, ciò lo legittimerebbe a fruire delle guarentigie concernenti i ministri di culto, inclusi l'art. 200 c.p.p. e le altre disposizioni atte a circoscrivere i poteri dell'autorità giudiziaria<sup>122</sup>: la connotazione oggettiva del ruolo svolto si riverbererebbe sulla qualifica soggettiva.

Si è rilevato, innanzitutto, come la *potestas iudicandi*, inclusa la facoltà di sanzionare i crimini, quale la pedofilia, non possa essere annoverata tra le prerogative proprie del laicato, ma continui ad essere strettamente connessa con la titolarità dell'*ordo sacer*<sup>123</sup>. La possibilità che un laico assuma

<sup>120</sup> Cfr. il can. 1717, §1; la norma trova rispondenza nel can. 1468, §1, del C.C.E.O.

<sup>121</sup> Cfr. l'art. 15 delle *Normae*, cit., p. 502, secondo cui «alla Congregazione per la Dottrina della Fede è lecito concedere le dispense dai requisiti del sacerdozio [il corsivo è nostro: n.d.a.], nonché del dottorato in diritto canonico».

<sup>122</sup> Cfr. ANGELO LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale...*, cit., pp. 806 s.; ID., *I ministri di culto...*, cit., pp. 710-724, ove si osserva che «l'esercizio di fatto [corsivo nel testo: n.d.a.] di attività ministeriale dovrebbe consentire l'imputabilità della vera e propria qualifica civilistica di "ministro di culto"» (p. 711).

<sup>123</sup> Cfr. LUCIANO MUSSELLI, *op.cit.*, loc.ult.cit. Cfr. anche PAOLO MONETA, *La funzione giudiziaria nella dinamica della potestà di governo della Chiesa*, in AA.Vv., *Studi in onore di Gaetano Catalano*, t. III, Rubbettino, Soveria Mannelli (Catanzaro), 1998, pp. 1039-1041, il quale, pur sottolineando che esiste una «stretta connessione fra *potestas iudicandi* e *potestas regendi*», reputa che «il problema dell'idoneità dei laici a svolgere la funzione giudiziaria meriti ulteriore riflessione».

Per considerazioni più generali sulla possibile partecipazione del laico all'esercizio della potestà di governo, cfr. GIORGIO FELICIANI, *Le basi del diritto canonico*, il Mulino, Bologna, 1984, pp. 133 s.; GAETANO LO CASTRO, *op. cit.*, pp. 70-91; PEDRO LOMBARDIA, *Lezioni di diritto canonico*, Giuffrè, Milano, 1985, pp. 116-118; DIMITRI SALACHAS, *I fedeli laici nel diritto delle Chiese Orientali Cattoliche*, in *Apollinaris*, 1989, pp. 678-683; SALVATORE BERLINGÒ, *Riflessi del Codice 1983 sulla dottrina: per una chiave di lettura della canonistica postcodiciale*, in *Ius Ecclesiae*, 1994, pp. 78-80; VITTORIO PARLATO, *Clero e laicato nell'esperienza ecclesiale cattolica*, in AA.Vv., *Incontro fra canoni...*, cit., vol. I, Cacucci, Bari, 1994, pp. 495-498; RINALDO BERTOLINO, «Sensus fidei», *carismi e diritto nel popolo di Dio*, in RINALDO BERTOLINO-LIBERO GEROSA-PETER KRÄMER-LUDGER MÜLLER-JULIEN RIES, *Antropologia, Fede e diritto ecclesiale* (Atti del Simposio Internazionale sugli studi canonistici di Eugenio Corecco, Lugano, 12 novembre 1994 – a cura di LIBERO GEROSA), Jaca Book, Milano, 1995, pp. 92-96; PETER KRÄMER, *Su cosa si fonda la «potestas sacra»? La concordanza tra Ordinazione e Giurisdizione in Eugenio Corecco*, *ibidem*, pp. 54-56; LUDGER MÜLLER, *Ordo Ecclesiae. Fondazione teologica e teologia del diritto canonico secondo E. Corecco*, *ibidem*, pp. 112-115; GIUSEPPE DOSSETTI, *I laici e l'apostolato*, in «Grandezza e miseria» del diritto della Chiesa (a cura di FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO), il Mulino, Bologna, 1996, pp. 217 ss.; RENATO BACCARI, *La partecipazione del Popolo di Dio ai «munera Ecclesiae»*, in *Scritti minori*, cit., t. I, *Diritto canonico*, Cacucci, Bari, 1997, pp. 305 ss.;

l'ufficio di giudice appare rivestire, invero, carattere eccezionale, giacché il *Codex* prevede che in linea di principio la funzione giudicante debba essere svolta da chierici: solo previa autorizzazione della Conferenza Episcopale è possibile che anche dei laici vengano nominati giudici; in caso di necessità, cioè qualora vi sia carenza di giudici chierici – crediamo che sia questa l'interpretazione preferibile della norma –, un giudice laico può essere inserito tra i membri di un collegio giudicante<sup>124</sup>.

L'analisi delle disposizioni normative rende evidente, a nostro giudizio, che la nomina di un giudice laico è ritenuta una deroga ad un principio generale, deroga per di più non considerata dal legislatore con particolare favore: è necessaria l'autorizzazione dell'episcopato nazionale; il Codice utilizza la locuzione «permettere potest», che, almeno questa è la nostra interpretazione, accentua il carattere concessorio ed eccezionale del provvedimento autorizzativo eventualmente deliberato dalla Conferenza Episcopale; soltanto quando ciò sia necessario per assicurare il corretto funzionamento dell'amministrazione della giustizia, un giudice laico può essere chiamato a far parte di un tribunale collegiale – un laico non può svolgere mai le funzioni di giudice monocratico –; in un collegio giudicante, sia esso formato da tre o da cinque giudici, non può esservi più di un laico (il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica ha stabilito, tra l'altro, che il giudice laico non può svolgere le funzioni di presidente<sup>125</sup>).

---

LUCIA GRAZIANO, *Potestà e sacerdozio nella Chiesa*, in *Ius Ecclesiae*, 1997, pp. 695 ss.; GERALDINA BONI, *L'uguaglianza fondamentale dei fedeli nella dignità e nell'azione*, in AA.Vv., *I diritti fondamentali del fedele. A venti anni dalla promulgazione del Codice*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2004, pp. 29 ss.; JUAN IGNACIO ARRIETA, *Libertà fondamentali e libertà fondamentale. Considerazioni attorno alla diversa posizione dei fedeli nella partecipazione alla missione della Chiesa*, *ibidem*, pp. 199 ss.; PAOLO MONETA, *Introduzione al diritto canonico* (2° edizione), Giappichelli, Torino, 2007, pp. 132 s.; GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni di diritto canonico* (3° edizione), Giappichelli, Torino, 2009, pp. 92-97; CARLO CARDIA, *La Chiesa tra storia e diritto*, Giappichelli, Torino, 2010, pp. 200-202; MARÍA BLANCO, *Protezione della libertà e dell'identità cristiana dei laici*, in *Ius Ecclesiae*, 2011, pp. 297 ss.; LUIS NAVARRO, *La condizione giuridica del laico nella canonistica dal Concilio Vaticano II ad oggi*, *ibidem*, pp. 319 ss.; JOSÉ RAMÓN VILLAR, *Gli elementi definitori dell'identità del fedele laico*, *ibidem*, pp. 339 ss.; SANDRO GHERRO, *Diritto canonico (nozioni e riflessioni)*, I, *Diritto costituzionale* (5° edizione), Cedam, Padova, 2011, pp. 247 ss.; FABIO VECCHI, *Approfondimenti tomistici sul "Fedele laico"*, homo intelligens *eletto alle artes intellectuales*, in AA.Vv., *Scritti in onore di Franco Bolognini*, Pellegrini, Cosenza, 2011, pp. 531 ss.; GERALDINA BONI-ANDREA ZANOTTI, *La Chiesa tra nuovo paganesimo e oblio. Un ritorno alle origini per il diritto canonico del terzo millennio?*, Giappichelli, Torino, 2012, pp. 148-161; PATRICK VALDRINI, *Fede, uguaglianza e organizzazione della Chiesa nel CIC del 1983*, in questa *Rivista*, 1/2013, pp. 78 ss. Cfr. anche ROBERTO MAZZOLA, *Testimoniare stanca. I laici nella Chiesa e nel mondo*, in AA.Vv., *Aequitas sive Deus. Studi...*, vol. I, cit., pp. 379-384, il quale sembra ritenere che la vigente legislazione canonica non consenta al laicato di partecipare effettivamente all'esercizio della *potestas iurisdictionis*.

<sup>124</sup> Cfr. *supra*, alla nota n. 119.

<sup>125</sup> Cfr. il Decreto emanato dal Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica il 30 ottobre 1997.

La funzione giudiziaria appare tuttora connessa con la titolarità del sacerdozio ministeriale. Il giudice, quand'anche dovesse essere un membro del laicato, svolge comunque un compito riconducibile, per la sua natura oggettiva e per le finalità che è diretto a realizzare, alla missione istituzionale della Chiesa e cioè la *salus animarum*, missione la cui attuazione è affidata a tutti i fedeli, *in primis* ai chierici<sup>126</sup>.

Il presupposto da cui ha preso le mosse l'iter logico-argomentativo della Suprema Corte appare così non corretto. Ciò con riferimento, in particolare, ai procedimenti concernenti i *delicta graviora*, procedimenti nei quali la presenza di un giudice laico è subordinata alla concessione di un'apposita dispensa da rilasciarsi di volta in volta da parte della Congregazione per la Dottrina della Fede<sup>127</sup>.

La circostanza che la potestà di giudicare sia estrinsecazione della *suprema lex Ecclesiae* ha indotto parte della dottrina a ritenere che anche il giudice laico possa avvalersi della facoltà di rifiutarsi di testimoniare, prevista, stando alla lettera del dettato legislativo, solo per i ministri di culto<sup>128</sup>. Lo svolgimento di attività riconducibili al sacerdozio determinerebbe, in via eccezionale, l'ampliamento della nozione di ministro, che ricomprenderebbe anche i laici: la qualifica soggettiva sarebbe determinata dalla natura strutturale e dall'elemento teleologico propri dell'attività posta in essere. Analoga estensione potrebbe essere configurata in ordine a quei laici che nell'ambito del giudizio canonico abbiano ricoperto un ruolo diverso da quello di giudice (Promotore di Giustizia, Difensore del Vincolo, cancelliere, notaio, perito, patrono, etc.).

Questi ruoli svolgono un'attività indispensabile ai fini del corretto esercizio della funzione giudiziaria e, pertanto, contribuiscono, al pari del giudice, alla realizzazione dei compiti istituzionali propri della società ecclesiale: conseguentemente, dovrebbe ritenersi che anch'essi siano legittimati a fruire della normativa sul segreto ministeriale indipendentemente dal fatto che il loro titolare sia ordinato o meno<sup>129</sup>. Qualunque soggetto che, ricoprendo un ruolo pubblico o rappresentando interessi privati, abbia preso parte ad un giudizio penale volto a sanzionare un chierico accusato di pedofilia potrebbe rifiutarsi di rispondere alle domande rivoltegli dalla magistratura statale.

---

<sup>126</sup> Cfr. PAOLO MONETA, *La funzione giudiziaria...*, cit., p. 1027, secondo cui «L'attività giudiziaria costituisce pur sempre, sia pure con peculiari modalità di estrinsecazione, un'attività di governo e, come tale, non può non essere anch'essa indirizzata al perseguimento delle finalità di santificazione dei fedeli e di edificazione di tutta la Chiesa».

<sup>127</sup> Cfr. *supra*, alla nota n. 121.

<sup>128</sup> Cfr. PAOLO MONETA, *Processo matrimoniale...*, cit., p. 410; ID., *Poteri dello Stato...*, cit., pp. 1834 ss. Cfr. anche GERALDINA BONI, *Giurisdizione matrimoniale...*, cit., pp. 90-92.

<sup>129</sup> Cfr. PAOLO MONETA, *Processo matrimoniale...*, cit., p. 411; ID., *Poteri dello Stato...*, cit., pp. 1837 s.

Del resto, prosegue l'orientamento *de quo*, se non si estendesse la facoltà di astenersi dal testimoniare anche agli ausiliari od interlocutori del giudice ecclesiastico, la disposizione sulla tutela del segreto ministeriale potrebbe essere facilmente elusa, giacché il magistrato secolare potrebbe acquisire le notizie «riservate» interrogando, anziché lo *iudex*, questi soggetti<sup>130</sup>. Non a caso la legislazione italiana contiene una norma che, in linea di principio, vieta di escutere quali testimoni coloro che abbiano appreso le notizie da soggetti tutelati dalla normativa sul segreto ministeriale<sup>131</sup>: ciò proprio al fine di impedire che la normativa stessa venga agevolmente aggirata<sup>132</sup>.

#### 10. *La normativa bilaterale e l'estensione della nozione di ministro di culto*

L'idea che, quanto meno ai fini dell'esercizio della facoltà di astenersi dal testimoniare, anche un laico possa essere considerato partecipe del sacerdozio ministeriale ha trovato, secondo l'*opinio* in parola, riscontro legislativo: ciò con riferimento non alla Chiesa cattolica, bensì ad alcuni culti acattolici, in particolare alla Chiesa battista ed alla Chiesa luterana. Alcune statuizioni di origine bilaterale non solo delineano una nozione di ministro di culto più ampia ed articolata, pur se più sfumata, di quella usualmente presa in considerazione dall'ordinamento statale (Intesa con l'UCEBI ed Intesa con la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni )<sup>133</sup>, ma, inoltre, intro-

---

<sup>130</sup> Cfr. PAOLO MONETA, *Poteri dello Stato...*, cit., p. 1838. Cfr. anche LUCIANO MUSSELLI, *op.cit.*, *loc.ult.cit.*

<sup>131</sup> Cfr. l'art. 195, co. 6, c.p.p., ove si vieta di interrogare il testimone in merito a «fatti comunque appresi dalle persone indicate negli articoli 200 e 201 [inclusi, quindi, i ministri di culto: *n.d.a.*] in relazione alle circostanze previste nei medesimi articoli, salvo che le predette persone abbiano depresso sugli stessi fatti o li abbiano in altro modo divulgati».

<sup>132</sup> Cfr. ANGELO LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale...*, cit., p. 808; GERALDINA BONI, *op. ult. cit.*, pp. 99-100. Cfr. anche SETTIMIO CARMIGNANI CARIDI, *Rapporti interordinamentali: Santa Sede, Stato della Città del Vaticano e Giudici ecclesiastici davanti al Giudice dello Stato*, in *Dir. eccl.*, 2012, p. 524.

<sup>133</sup> Cfr. l'art. 3 della L. 12 aprile 1995, n. 116 (legge avente per oggetto l'approvazione dell'Intesa con l'UCEBI), che fa esplicita menzione dell'esistenza, all'interno del culto battista, «di una pluralità di ministeri». Sul punto, cfr. FRANCO SCARAMUCCIA, *L'Intesa con la Chiesa Battista*, in *Coscienza e libertà*, 1998, pp. 38 s., secondo cui l'aver riconosciuto l'esistenza di molteplici forme di ministero costituisce «l'autentica novità dell'Intesa battista rispetto alle altre»; *Id.*, *L'Intesa battista: un'identità rispettata*, in *Quaderni della Scuola di specializzazione in Diritto ecclesiastico e canonico dell'Università di Napoli*, 6, *Le Intese viste dalle confessioni*, Jovene, Napoli, 1999, pp. 70 e 75-77, il quale sottolinea che la molteplicità dei «ministeri» costituisce una delle peculiarità proprie del culto battista; NICOLA COLAIANNI, *Introduzione al tema*, in *Daimon*, 3/2003, p. 21. Identica la formula utilizzata dall'art. 4, co. 5, della L. 30 luglio 2012, n. 127 (legge avente per oggetto l'approvazione dell'Intesa con la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni).

ducono, accanto alla tradizionale figura del ministro di culto, il concetto di ministro «laico», prevedendo espressamente che anche quest'ultimo possa avvalersi della facoltà di rifiutarsi di rispondere (Intesa con la CELI)<sup>134</sup>. L'accordo con i luterani, tra l'altro, nell'affermare il diritto a non rivelare quanto conosciuto in ragione del ministero svolto, qualifica siffatto segreto come «d'ufficio»<sup>135</sup>, utilizzando una locuzione atta a ricomprendere sia le notizie rivelate dal fedele nel momento in cui lo stesso si avvale dell'assistenza spirituale fornitagli dal ministro, sia i dati di cui si è venuti a conoscenza in occasione dello svolgimento di attività finalizzate non a soddisfare direttamente esigenze proprie del singolo fedele, bensì a garantire il buon andamento dell'istituzione/confessione religiosa<sup>136</sup>.

<sup>134</sup> Cfr. l'art. 4, co. 2, della L. 29 novembre 1995, n. 520 (legge avente per oggetto l'approvazione dell'Intesa con la CELI), che prende in considerazione, al fine di assicurare loro uno *status* giuridico peculiare contraddistinto dal libero esercizio del ministero affidato, i «ministri di culto, pastori e *laici* [il corsivo è nostro: *n.d.a.*]». Cfr., in merito, RICCARDO BACHRACH, *L'Intesa tra la Chiesa Evangelica Luterana in Italia e lo Stato italiano*, in *Quaderni della Scuola di specializzazione...*, cit., p. 94; NICOLA COLAIANNI, *op.cit.*, pp. 20 s. Cfr. anche HEINRICH DE WALL, *Autorità religiose nelle Chiese luterane tedesche*, in *Daimon*, 3/2003, pp. 195-204. Significativo appare altresì l'art. 13 della Bozza di intesa predisposta dalla CO.RE.IS. (Comunità religiosa islamica italiana), che prevede che alle Guide del culto venga riconosciuta la facoltà di rifiutarsi di fornire all'autorità statale informazioni relative a quanto appreso in virtù del proprio ministero spirituale: è noto, infatti, che la religione islamica non conosce una netta distinzione tra il clero e la generalità dei fedeli, giacché qualunque musulmano adulto di sesso maschile può guidare la preghiera rituale; il testo dell'art.13 può leggersi in *Intesa tra la Repubblica italiana e la Comunità Islamica in Italia*, La Sintesi Editrice, Milano, 1998, p. 65. Sulle caratteristiche peculiari della Guida del culto e sulle difformità e similitudini rispetto al chierico ed al rabbino, cfr. SILVIO FERRARI, *Lo spirito dei diritti religiosi. Ebraismo, Cristianesimo e Islam a confronto*, il Mulino, Bologna, 2002, pp. 228-238. Cfr. anche AHMAD' ABD AL WALIYY VINCENZO, *L'Islam e lo Stato in Italia*, in *Quaderni della Scuola di specializzazione...*, cit., pp. 119 ss.; FRANCK FREGOSI, *Islam, una religione senza clero? Una riflessione comparata*, in *Daimon*, 3/2003, pp. 104 ss. Sulla attuale «duttilità» della nozione di ministro di culto, cfr. NICOLA COLAIANNI, *op.cit.*, pp. 5 ss.; CLAUDIA CIOTOLA, *Note in tema di individuazione dei ministri di culto*, in questa *Rivista*, 1/2007, pp. 142 ss.; DOMENICO BILOTTI, *Indagine funzionale sui ministri di culto nell'ordinamento italiano. Crescenti profili di atipicità*, *ibidem*, 2/2011, pp. 100 ss.; ID., *Indagine funzionale sui ministri di culto nell'ordinamento italiano. Alla prova della legislazione vigente e delle Intese già approvate*, *ibidem*, 1/2012, pp. 68 ss. Sulla diversa fisionomia che il concetto di «ministro» assume nelle varie confessioni religiose, cfr. HEINRICH DE WALL, *op.cit.*, pp. 195 ss.; NORMAN DOE-ROBERT OMBRES, *Il ministero sacro nel diritto della Comunione anglicana e della Chiesa di Roma*, in *Daimon*, 3/2003, pp. 67 ss.; FRANCK FREGOSI, *op.cit.*, pp. 97 ss.; PATRICK D. GAFFNEY, *Il sermone del profeta. La predicazione islamica nell'Egitto moderno*, in *Daimon*, 3/2003, pp. 29 ss.; ALFREDO MORDECHAI RABELLO, *Il Rabbinato Centrale di Erez Israel*, *ibidem*, pp. 115 ss.; TIZIANO RIMOLDI, *I ministri di culto nella Chiesa avventista e nella Chiesa valdese*, *ibidem*, pp. 171 ss.; SIMON SCHWARZFUCHS, *La formazione dei rabbini dopo la Rivoluzione francese: una panoramica internazionale*, *ibidem*, pp. 139 ss.

<sup>135</sup> Cfr. l'art. 4, co. 3, della L. 29 novembre 1995, n. 520 (approvazione dell'Intesa con la CELI); disposizioni analoghe sono contenute nell'art. 4, co. 4, della L. 30 luglio 2012, n. 127 (approvazione dell'Intesa con la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni), nell'art. 8, co. 2, della L. 31 dicembre 2012, n. 245 (approvazione dell'Intesa con l'Unione Buddhista Italiana) e nell'art. 8, co. 2, della L. 31 dicembre 2012, n. 246 (approvazione dell'Intesa con l'Unione Induista Italiana Sanatana Dharma Samgha).

<sup>136</sup> Cfr. DANIELA MILANI, *op.cit.*, pp. 179 s.

Si tratta indubbiamente di prescrizioni che, in quanto rispondenti a precise peculiarità della confessione presa in considerazione, non possono essere estese acriticamente a tutti i culti. Ci sembra, però, che non possa dubitarsi della loro applicabilità, in via analogica, anche ai laici che all'interno della Chiesa cattolica partecipino all'esercizio dei *tria munera*: in caso contrario si configurerebbe, almeno così ci pare, una irragionevole disparità di trattamento lesiva sia del principio di uguaglianza individuale, sia del principio di eguale libertà delle confessioni, principi sanciti rispettivamente, è noto, negli artt. 3, co. 1, e 8, co. 1, Cost.

Un ulteriore argomento in favore di siffatta estensione analogica è costituito, a nostro giudizio, dalla presenza di alcune norme pattizie il cui tenore pare indicare che in ordine al culto cattolico la tutela della riservatezza e/o segretezza raggiunga una estensione superiore a quella prevista dal diritto comune. Rilevante centrale riveste indubbiamente l'art. 4, n. 4, dell'Accordo di Villa Madama, secondo cui gli ecclesiastici non sono obbligati a rivelare all'autorità statale quanto hanno appreso in virtù del ruolo ministeriale svolto<sup>137</sup>.

La norma dovrebbe essere considerata, secondo un indirizzo interpretativo, quale estrinsecazione di un principio generale atto a permeare tutto l'ordinamento italiano al di là della formulazione letterale della disposizione stessa<sup>138</sup>. L'ampiezza della garanzia apprestata dalla disciplina concordataria – l'operatività della norma non è circoscritta al solo ambito della deposizione giudiziale, stante la menzione, accanto alla magistratura, di ogni altra autorità<sup>139</sup> – e l'assenza delle limitazioni previste dal diritto comune – che, ad es., consente al giudice, effettuati i necessari approfondimenti, di qualificare come illegittimo l'esercizio della facoltà di astenersi dal testimoniare, o di rifiutarsi di consegnare la documentazione, cartacea od in formato elettronico, della quale si sia in possesso, e di disporre, correlativamente, che l'ecclesiastico deponga o consegni il materiale richiesto<sup>140</sup> – attribuirebbero

---

<sup>137</sup> Com'è noto, l'art. 4, n.4, dell'Accordo di Villa Madama recita: «Gli ecclesiastici non sono tenuti a dare a magistrati o ad altra autorità informazioni su persone o materie di cui siano venuti a conoscenza per ragione del loro ministero».

<sup>138</sup> Cfr. ANGELO LICASTRO, *I ministri...*, cit., pp. 560-567.

<sup>139</sup> Cfr. *supra*, alla nota n. 137.

<sup>140</sup> L'art. 200, co.2, c.p.p. contiene, è risaputo, una statuizione di ordine generale, applicabile pertanto anche agli ecclesiastici, secondo cui il giudice, qualora abbia il dubbio che la dichiarazione sulla cui base il teste ha rifiutato di deporre, cioè di aver conosciuto la notizia in virtù del proprio ministero, ufficio o professione, non sia fondata, deve procedere ai necessari approfondimenti: nel caso in cui gli approfondimenti dimostrino la reale infondatezza della dichiarazione, il magistrato ordinerà al teste di deporre. Analogo il disposto dell'art. 256, co. 2, c.p.p. relativo alla facoltà della magistratura di ordinare il sequestro di documentazione, cartacea od informatica, nonostante il detentore della



alla norma una sorta di ultrattività che la renderebbe applicabile anche a fattispecie diverse da quelle espressamente menzionate: ciò, prosegue la tesi *de qua*, purché il valore da tutelare sia identico a quello garantito dalla norma *stricto iure* intesa<sup>141</sup>.

Né va trascurato che la norma vigente, a differenza di quella del '29, non fa più riferimento, nell'individuare i confini oggettivi dell'area coperta dal segreto, alla sacralità del ministero<sup>142</sup>. La circostanza che l'Accordo menzio-

---

stessa abbia dichiarato per iscritto che si tratta di materiale contenente segreti concernenti il proprio ufficio o la propria professione: l'esercizio della facoltà *de qua* è subordinato all'accertamento dell'infondatezza della predetta dichiarazione scritta, nonché al carattere assolutamente necessario dell'acquisizione della documentazione.

L'art. 4, n.4, dell'Accordo Craxi-Casaroli non fa alcuna menzione di siffatte prerogative dell'autorità giudiziaria, il che, come ha ripetutamente sottolineato la dottrina, rende non agevole individuare l'esatto regime giuridico applicabile ai ministri di culto cattolici. Sul punto, cfr. GIUSEPPE CASUSCELLI, *op. cit.*, pp. 1013 s., secondo cui la normativa di diritto comune può applicarsi soltanto ai culti che non abbiano fatto ricorso alla negoziazione, oppure a quelli che, pur avendo concluso accordi con lo Stato, non abbiano previsto, relativamente al segreto dei ministri di culto, una disciplina derogatoria; MARIO DEGANELLO-BARBARA LAVARINI, *op. cit.*, pp. 1353 s. Con riferimento all'analogia garanzia contenuta nel Concordato del 1929, cfr. DOMENICO BARILLARO, *Astenzione del confessore dalla deposizione testimoniale*, in *Archivio penale*, 1955, I, pp. 99-100; GERARDO MORELLI, *op. cit.*, pp. 292-301. *Contra*, cfr. ARTURO CARLO JEMOLO, *Lezioni di diritto ecclesiastico* (4° edizione), Giuffrè, Milano, 1975, pp. 251-253, ove, con riferimento alla normativa del '29, si prospetta la preminenza della legislazione di diritto comune su quella pattizia; GIOVANNI PAOLOZZI, *op. cit.*, pp. 96-98, il quale propende per la sindacabilità del rifiuto di deporre opposto dal chierico; SERGIO RAMAJOLI, *op. cit.*, pp. 102 s.; FRANCO CORDERO, *op. cit.*, p. 690, che ritiene che la norma contenuta nel codice di procedura penale sia applicabile integralmente anche ai ministri di culto cattolici. Cfr. anche CONFERENZA ITALIANA SUPERIORI MAGGIORI, *Nota Abusi sessuali compiuti da religiosi chierici o fratelli nei confronti di minori: l'intervento del Superiore maggiore. Orientamenti. Norme canoniche e civili* (24 aprile 2011), in AA.VV., *Questioni attuali...*, cit., pp. 282-285: la Conferenza, ente esponenziale della vita consacrata religiosa, sembra ritenere che la normativa concordataria non privi il giudice secolare delle prerogative riconosciutegli dal diritto comune.

<sup>141</sup> Cfr. ANGELO LICASTRO, *op.ult.cit.*, p. 561, che ritiene che l'art. 4, n. 4, sia dotato di «forza espansiva» e delinea, pertanto, a beneficio della Chiesa cattolica, un sistema di tutela della riservatezza suscettibile di essere applicato ogniqualvolta la stessa sia posta in pericolo (viene fatto particolare riferimento, tra l'altro, alla possibilità che vengano intercettate conversazioni o comunicazioni che coinvolgano un ministro di culto e che abbiano per oggetto eventi conosciuti in ragione del ministero spirituale, osservandosi come la disciplina di diritto comune, vietando soltanto l'utilizzo delle intercettazioni e non la loro effettuazione – cfr. *supra*, alla nota n. 72 –, non tuteli adeguatamente la *privacy*, consentendo comunque a terzi di conoscere fatti e notizie che, invece, dovrebbero rimanere riservati: il principio contenuto nella norma pattizia potrebbe prevalere sulla normativa generale, rendendo illegittima la stessa esecuzione dell'intercettazione); PAOLO MONETA, *op.ult.cit.*, pp. 1835 s. *Contra*, cfr. GIANFRANCO MACRÌ, *Il caso Giordano: alcuni spunti di riflessione*, in *Dir. eccl.*, 2000, I, pp. 247-249. Sulla possibile inadeguatezza della vigente regolamentazione delle intercettazioni, cfr. anche DANIELA MILANI, *op. cit.*, pp. 81-89.

<sup>142</sup> L'art. 7 del Concordato del 1929, è noto, stabiliva che «Gli ecclesiastici non possono essere richiesti da magistrati o da altra autorità a dare informazioni su persone o materie di cui siano venuti a conoscenza per ragione del *sacro* [il corsivo è nostro: *n.d.a.*] ministero»; l'art. 4, n. 4, del nuovo Accordo fa riferimento, invece, alle informazioni di cui gli ecclesiastici «siano venuti a conoscenza per ragione del loro ministero»; il testo completo dell'art. 4, n. 4, può leggersi *supra*, alla nota n. 137.

ni le funzioni ministeriali *tout court*, senza attribuire loro alcuna connotazione sacrale, potrebbe essere intesa, invero, come indicativa della volontà di ricondurre nell'alveo della segretezza anche le attribuzioni proprie sì del ministro di culto, ma estranee all'ambito della *potestas ordinis*: cioè quelle funzioni che, essendo estrinsecazione della potestà di giurisdizione e della potestà di magistero, possono essere attribuite, talvolta, anche ad un laico<sup>143</sup>. Decisivo diverrebbe allora non lo *status* soggettivo di colui che invoca la segretezza, ma la strumentalità di quest'ultima al perseguimento di finalità analoghe a quelle che il legislatore ha voluto realizzare allorché ha riconosciuto agli ecclesiastici la possibilità di sottrarsi ai poteri istruttori del giudice.

Ci sembra indubbio che l'esigenza di tutelare il segreto non muti qualitativamente a seconda che il soggetto depositario delle notizie sia un ordinato oppure un laico: conseguentemente, sulla base dell'*opinio* in parola, pare ammissibile che il principio generale contenuto nel summenzionato art. 4, n.4, venga applicato anche a quei laici che, a qualunque titolo, abbiano preso

---

Su siffatta differenza terminologica, cfr. OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *op. cit.*, p. 266; GIUSEPPE CASUSCELLI, *op. cit.*, p. 1017. Sulla corretta interpretazione dell'art. 7 del Concordato, cfr. anche VINCENZO DEL GIUDICE, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 1970, pp. 168 s. Per una comparazione, relativamente a questo profilo, tra la normativa italiana e le più significative legislazioni degli Stati europei, cfr. MARIO TEDESCHI, *Gli accordi spagnoli di cooperazione e l'esperienza italiana*, in *Scritti di diritto ecclesiastico* (2° edizione), Giuffrè, Milano, 1997, p. 75; NICOLA FIORITA-DANIELA MILANI, *Il personale religioso (ministri di culto)*, in AA.Vv., *Proposta di riflessione per l'emanazione di una legge generale sulla libertà religiosa* (Atti del Seminario di studio organizzato dalla Facoltà di Scienze Politiche dell'Università di Salerno e dal Dipartimento di Teoria e Storia delle Istituzioni, Napoli-Fisciano, 15-17 ottobre 2009 – a cura di VALERIO TOZZI-GIANFRANCO MACRÌ-MARCO PARISI), Giappichelli, Torino, 2010, pp. 232-243. Cfr. anche MERCEDES VIDAL GALLARDO, *Régimen jurídico del personal al servicio de las Iglesias, confesiones y comunidades religiosas inscritas*, in AA.Vv., *LOLR: XX Aniversario (1980-2000)*, Copycom, Madrid, 2000, pp. 280-282.

<sup>143</sup> Significative in tal senso, sia pure in un'ottica *a contrario*, ci sembrano le considerazioni svolte da LAURA MARIA RENZONI, *op. cit.*, *loc. cit.*, la quale, analizzando l'art. 7 del Concordato del 1929, esclude che la norma possa riferirsi anche ai religiosi non chierici: ciò in virtù della qualifica del ministero come «sacro», qualifica che farebbe riferimento soltanto alle funzioni svolte dagli *ordinati in sacris*. Conseguentemente, l'eliminazione dell'aggettivo «sacro» potrebbe essere intesa come espressione della volontà di estendere l'operatività della garanzia anche ai religiosi non chierici ed ai laici. Cfr. anche GIOVANNI PAOLOZZI, *op. cit.*, pp. 84-87; CRISTINA DELL'AGNESE, *Gli accordi di modificazione del Concordato Lateranense ed il diritto penale sostanziale e processuale (A proposito di un recente studio)*, in *Dir. eccl.*, 1991, I, p. 458.

Sembra invece escludere che la mancata menzione della sacralità del ministero possa aver prodotto conseguenze sostanziali ANGELO LICASTRO, *Indagini giudiziarie...*, cit., pp. 534 s. Cfr. anche MARIO PISANI, *op. cit.*, pp. 147-149, secondo cui la scomparsa della qualificazione sacrale del ministero non ha avuto alcuna incidenza sull'ambito soggettivo di applicazione della garanzia normativa rimasto circoscritto ai soli ecclesiastici: l'eliminazione dell'aggettivo «sacro» sarebbe dovuta, prosegue l'Autore, alla volontà di espungere da un accordo internazionale, quale quello del 1984, qualunque riferimento a categorie concettuali proprie della società ecclesiale e, conseguentemente, estranee agli ordinamenti secolari.

parte, nel foro canonico, alla repressione dei crimini sessuali posti in essere dai chierici a danno dei minori; diverrebbe così legittimo il rifiuto da parte dei membri del laicato di fornire agli organi statuali, giudiziari e non, notizie su quanto avvenuto nell'ambito dell'esercizio della potestà punitiva di cui la Chiesa è detentrica.

Anche accogliendo la tesi qui prospettata, che certamente estende in misura rilevante l'area di operatività della segretezza sia sotto il profilo soggettivo – applicabilità anche ai laici –, sia sotto il profilo oggettivo – impossibilità di esercitare il potere di sindacato previsto dalla legge generale –, persisterebbe comunque, pur se in via residuale, la possibilità di attribuire rilievo preminente all'esigenza di assicurare la corretta amministrazione della giustizia statale<sup>144</sup>. L'inoperatività della legislazione processuale di diritto comune non si tradurrebbe nella mancanza di qualsiasi forma di controllo volta a verificare l'esistenza dei presupposti, di fatto e di diritto, ai quali è subordinata l'applicabilità della normativa pattizia<sup>145</sup>.

Gli organi statuali potrebbero, e dovrebbero, accertare la sussistenza dei requisiti che la disposizione concordataria individua come indispensabili affinché si possa usufruire della garanzia da essa prevista (ad es., che il soggetto che rifiuta di fornire le informazioni sia realmente un membro della Chiesa cattolica, o che le circostanze in cui le notizie sono state apprese non siano incompatibili con l'esercizio delle funzioni ministeriali): si tratterà, come rilevato da autorevole dottrina, di verifiche concernenti la mera sussistenza delle condizioni di legittimità del rifiuto di rispondere, verifiche che non potranno mai sfociare in valutazioni di merito che sarebbero lesive, in quanto tali, dell'indipendenza e sovranità che connotano gli *interna corporis* della comunità ecclesiale<sup>146</sup>.

---

<sup>144</sup> Cfr. PAOLO MONETA, *op. ult. cit.*, p. 1832, ove si osserva che «Gli atti che integrano una fattispecie di reato non possono, quindi, essere sottratti all'incriminazione penale, anche se risultano compiuti nell'esercizio dell'attività giudiziaria propria della Chiesa»: l'Autore reputa, comunque, che l'ipotesi di atti criminosi compiuti in occasione ed a causa dell'esercizio della *potestas iudicandi* canonica rivesta carattere eccezionale. Cfr. anche ORIO GIACCHI, *Sovranità della Chiesa nel proprio ordine e limiti della giurisdizione statale*, in *Libertà della Chiesa e autorità dello Stato*, Giuffrè, Milano, 1963, pp. 17 ss.

<sup>145</sup> Cfr. DANIELA MILANI, *op. cit.*, p. 186.

<sup>146</sup> Cfr. GIUSEPPE CASUSCELLI, *op. cit.*, p. 1024, secondo cui l'autorità statale potrebbe ordinare al ministro di culto di fornire le informazioni richieste soltanto qualora, sulla base della «ricognizione di eventuali dati esteriori», possa escludersi «che colui che si è rivolto ad un ecclesiastico abbia inteso contemplare nella sua sfera volitiva quello specifico *status* e che l'ecclesiastico abbia inteso esercitare una funzione evangelizzatrice»; PAOLO MONETA, *op. ult. cit.*, p. 1836. Cfr. anche ANGELO LICASTRO, *Tutela del segreto professionale...*, cit., pp. 264-267; ID., *Ministri di culto: l'esperienza giurisprudenziale...*, cit., pp. 979-981.

Per un riscontro giurisprudenziale di siffatta posizione dottrinale, cfr. Cass., sez. V, 9 luglio 2001, n. 815, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2001/3, pp. 1029-1031 (nonché in *Dir. eccl.*, 2001, II, pp. 242 ss. – con

In tal modo le esigenze di segretezza funzionali alla *libertas Ecclesiae* troverebbero adeguato soddisfacimento senza compromettere l'interesse dello Stato alla repressione delle condotte criminose. Si attuerebbe quel bilanciamento tra valori contrapposti, tanto auspicato dalla dottrina<sup>147</sup>, che appare,

---

nota di SALVATORE BORDONALI); Trib. Alba, ord. 28 agosto 1999, *ibidem*, p. 1027; Trib. Torino, decr. 5 dicembre 2000, *ibidem*, pp. 1027 s.; App. Palermo, 18 luglio 2000, *ibidem*, 2000/3, pp. 966 ss. (nonché in *Dir. eccl.*, 2000, II, pp. 383 ss.). Particolarmente significative appaiono la sentenza palermitana e quella della Cassazione. I giudici, chiamati a valutare la liceità, o meno, dell'operato di un religioso, padre M.F., accusato di favoreggiamento personale per aver fornito assistenza spirituale, inclusa l'effettuazione della celebrazione eucaristica, ad un latitante membro di una associazione mafiosa, hanno assolto l'imputato, dichiarando la piena legittimità della condotta tenuta dallo stesso. In particolare, si è esclusa la punibilità di padre M.F. per avere lo stesso agito nell'esercizio di un diritto, riconducendo così la condotta contestata all'ambito di operatività dell'art. 51 c.p.: il religioso si sarebbe avvalso della facoltà di esercitare liberamente la propria missione spirituale e della facoltà di astenersi dal fornire informazioni concernenti fatti appresi nello svolgimento del proprio ministero, entrambe garantite dall'Accordo del 1984 (art. 2, co. 1, ed art. 4, co. 4) e, quindi, dalla Legge fondamentale; ciò sulla base dell'attitudine dell'Accordo ad integrare l'art. 19 Cost., nonché della tutela apprestata allo stesso Accordo dall'art. 7 Cost. La pronuncia della Cassazione appare particolarmente significativa perché – a differenza di quella della Corte di Appello che, pur avendo escluso la punibilità del religioso, sembra sottoporre al sindacato statale elementi afferenti agli *interna corporis Ecclesiae* (pp. 970 s.) – dichiara espressamente l'inammissibilità di un controllo statale che pretenda di valutare elementi, di fatto e di diritto, di esclusiva rilevanza endoeclesiale: ogniquale volta la vicenda oggetto di indagine si esaurisce all'interno dell'ordine proprio della Chiesa cattolica non è possibile alcun tipo di sindacato; conseguentemente, l'unica verifica che l'autorità secolare può svolgere dev'essere diretta ad accertare l'eventuale «superamento dei limiti strettamente giuridici propri dell'ordinamento canonico» (p. 1030), ordinamento dotato di carattere primario alla stessa stregua di quello prodotto dalla comunità politica.

*Contra*, cfr. Trib. Palermo, ordinanza 29 ottobre 1997, in *Foro it.*, 1998, II, cc. 280 ss. (con nota di COSTANTINO VISCONTI) – nonché in *Dir. eccl.*, 2000, II, pp. 133 ss. –, con la quale è stata disposta la custodia cautelare di padre M.F.; Trib. Palermo, 30 ottobre 1998, *ibidem*, 1999, II, cc. 351 ss. (con nota di GIOVANNI FIANDACA) – nonché in *Quad.dir.pol.eccl.*, 1999/3, pp. 807-809 ed in *Dir. eccl.*, 2000, II, pp. 121 ss. –, che, in primo grado, ha condannato Padre M.F., ritenendo che l'esimente disciplinata dall'art. 51 c.p. non possa prevalere sull'esigenza di punire la commissione di un crimine, esigenza formalizzata da qualunque norma che faccia parte della legislazione penale. Critici nei confronti delle pronunce in parola appaiono rispettivamente COSTANTINO VISCONTI, *Il prete e il boss latitante: l'accusa di favoreggiamento val bene una messa?* (nota a Trib. Palermo, ordinanza 29 ottobre 1997, cit.), in *Foro it.*, 1998, II, cc. 280 ss.; GIOVANNI FIANDACA, *Nota redazionale* (nota a Trib. Palermo, 30 ottobre 1998, cit.), *ibidem*, 1999, II, cc. 351 s.

Per un'analisi complessiva della vicenda processuale in oggetto, cfr. SALVATORE BORDONALI, *Somministrazione di sacramenti ed eventuale responsabilità penale del sacerdote*, in *Dir.eccl.*, 1999, I, pp. 865 ss.; ID., *Memoria difensiva (profili ecclesiasticistici) nella causa penale per favoreggiamento personale aggravato contro un sacerdote* (nota a Cass., sez. V, 9 luglio 2001, n. 815, cit.), *ibidem*, 2001, II, pp. 244 ss.

Per un'altra fattispecie in cui un chierico è stato accusato di favoreggiamento personale in conseguenza della (asserita) violazione dei doveri inerenti alla propria missione spirituale, cfr. Cassazione, 21 marzo 2013, n. 16391, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 23 settembre 2013. Critico nei confronti della pronuncia *de qua* appare DOMENICO PULITANÒ, *Il ministro di culto nella giurisprudenza penale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 23 settembre 2013, pp. 1 ss.

<sup>147</sup> Cfr. TERESA PROCACCIANTI, *Testimonianza*, in *Dig.discipl.penalistiche*, *Aggiornamento 3*, t. II, N-Z,

a nostro giudizio, l'unica modalità per dare applicazione, relativamente alla tematica in parola, all'idea che la comunità politica debba sì evitare ogni identificazione con un particolare credo, ma sia tenuta, al tempo stesso, a realizzare l'*habitat* più favorevole affinché il sentimento religioso dei consociati possa esprimersi liberamente, sia in forma individuale, sia in forma associata, e contribuire così, in un'ottica di pluralismo confessionale e culturale, al progresso, materiale e spirituale, della collettività nazionale: idea che la Consulta ha sussunto, almeno così riteniamo, nella nota formula della laicità quale principio supremo dell'ordinamento costituzionale.

---

Utet, Torino, 2005, p. 1668; DAVIDE CITO, *Appunti su questioni penali nell'istruttoria matrimoniale*, in AA.VV., *Veritas non auctoritas facit legem. Studi di diritto matrimoniale in onore di Piero Antonio Bonnet* (a cura di GIUSEPPE DALLA TORRE, CARLO GULLO e GERALDINA BONI), Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2012, pp. 207-210.

# *Il rinnovamento della Chiesa “dal basso”, oltre gli apparati*

ANTONIO MANTINEO

## 1. *Governo universale della Chiesa e suoi limiti*

L'entusiasmo e la speranza che stanno accompagnando i primi mesi di Papa Francesco – il quale già dalla sua elezione ha voluto richiamare che il suo mandato di Pontefice della Chiesa universale deriva dall'essere Vescovo di Roma<sup>1</sup> e, in quanto tale, ha chiesto a capo chino al popolo di pregare Dio perché benedicesse il Vescovo, prima della benedizione di questi ai fedeli – sembra contagiare non solo i cristiani, ma anche i non credenti ai quali Egli sa rivolgersi con la capacità, da subito mostrata, di raccogliere le loro ansietà, paure, incertezze, sofferenze, e, quasi per incanto, la stessa gerarchia ecclesiastica sembrerebbe unanime nel condividere lo sforzo necessario e urgente del rinnovamento della Chiesa.

È proprio questo il momento, piuttosto, di considerare che se vi fossero “almeno dieci cose” che Papa Francesco si potrebbe impegnare a svolgere per riportare la Chiesa ad essere più autenticamente segno del Vangelo<sup>2</sup>, e tra quelle priorità ritenesse, persino possibile, riformare la curia romana<sup>3</sup>, tutto ciò, si può avere fiducia, si renderà concreto se accanto alle iniziative e al magistero papale nell'ottica del servizio alla Chiesa universale, si affiancherà, persino, precedendo l'impulso dato dal Papa, un rinnovamento che “dal basso”, a partire cioè dalla partecipazione di tutto il popolo di Dio, nessuno escluso, riporti alla sua autentica missione la Chiesa. Possiamo, infatti, ritenere che nella storia del cristianesimo come si è sopravvissuti a

---

<sup>1</sup> Cfr. AA.VV., *Hic Petrus salta*, in *Limes. L'atlante di Papa Francesco*, Aprile, 2013, 7-24; cfr., altresì, VANNINO CHITI, *Credenti e non credenti nella società globale*, Giunti ed., Prato, 2013.

<sup>2</sup> Cfr. ALBERTO MELLONI, *Le dieci cose che farà Francesco o un altro papa dopo di lui*, in *Limes*, cit., 31-36.

<sup>3</sup> Cfr. MARCO ANSALDO, *Riformare la curia: missione impossibile?*, in *Limes*, cit., 75 e ss.

principi-papi devianti o corrotti, non si è santificata né la Chiesa né il mondo per merito dei papi-santi<sup>4</sup>.

In fondo, nello stesso mandato affidato da Gesù a Pietro di guidare la sua prima comunità, costituente la Chiesa delle origini, è presente la condizione di limitatezza<sup>5</sup> e di fragilità che fanno da compagne a chi sia chiamato a quel servizio.

Vogliamo, sul punto, richiamare l'incontro tra Pietro e Gesù, dopo la morte e la resurrezione di questi. È l'episodio in cui Gesù conferma, per l'appunto, Pietro a guida della sua Chiesa, oltre i tradimenti e l'infedeltà umane che hanno accompagnato il suo discepolo nella relazione con il Maestro. L'episodio è ricostruito in Giovanni (21, 15-19), ove Gesù appare ad un gruppo di discepoli e si manifesta loro per la terza volta. Dopo aver mangiato si rivolge a Simon Pietro, e gli chiede: "Simone, figlio di Giovanni, mi ami più di costoro?". Alla domanda d'amore radicale e totale di Gesù, Pietro risponde: "Certo, Signore, tu lo sai che ti voglio bene". Gli disse: "Pasci i miei agnelli". E poi, per la seconda volta Gesù gli pone la stessa domanda, ma senza richiedere una disponibilità che sia maggiore di quella di tutti gli altri suoi discepoli: "Simone, figlio di Giovanni, mi ami?". Pietro risponde come alla prima. E Gesù: "Pascola le mie pecore". Ed, ancora, Gesù stavolta pone la domanda riducendo ulteriormente le sue stesse aspettative, più che la seconda, perché chiede per la terza volta a Simon Pietro: "... mi vuoi bene?". Pietro rimane addolorato, tanto da non rendersi conto che le domande dirtegli dal suo Maestro sono via via state formulate riducendo le pretese con una richiesta che diviene anch'essa meno impegnativa per il suo diretto interlocutore.

Dopo avere ascoltato ed accolto la difficoltà che Simon Pietro possa amare più dei suoi stessi amici, o che possa amare, il che richiede una donazione totale nei confronti del soggetto amato, Gesù chiede a colui che ha indicato e scelto come guida della sua Chiesa che sappia volergli bene.

Come dire che l'elezione di Simon Pietro a guida della comunità viene determinata nella consapevolezza di Gesù e del suo stesso apostolo che la scelta sia ricaduta su un discepolo limitato, insicuro e fragile nella relazione d'Amore che lo lega al suo Maestro: ciò non impedisce di essere lui l'electo e di assumere la guida della chiesa fino al martirio.

---

<sup>4</sup> Cfr. JOSÉ MARIA CASTILLO, *Il problema non è il papa, ma il papato*, in *Adista*, 8, 2013, 13 e ss.

<sup>5</sup> Sulla Chiesa istituzionalizzata, comprendendovi l'ufficio magisteriale e quello direttivo della Chiesa che, consapevole dei propri limiti dovrebbe potersi così presentarsi, senza timore, anche al singolo cristiano, cfr. KARL RAHNER, *Limiti della Chiesa gerarchica*, in *Nuovi saggi*, Ed. Paoline, Roma, 1967, 37 e ss. ID, *Mediazione della salvezza e processo della salvezza*, in AA.VV., *La salvezza nella Chiesa*, Herder-Morcelliana, Roma-Brescia, 1968., 11 e ss.

Mi piace riprendere, ancora, le considerazioni che precedono la conclusione del Vangelo di Giovanni, sempre riferite a Gesù: "In verità, in verità ti dico: quando eri giovane ti vestivi da solo e andavi dove volevi; ma quando sarai vecchio tenderai le tue mani, e un altro ti vestirà e ti porterà dove tu non vuoi". "E, detto questo, aggiunse: "Seguimi". L'evangelista a commento chiosa: "Questo disse per indicare con quale morte egli avrebbe glorificato Dio".

Questo dialogo così denso, intimo, ove domina la fragilità e limitatezza, e, quindi, la profonda umanità, con le quali Simon Pietro, si dispone con le sue forze e con i suoi dubbi a rispondere alla chiamata radicale e totale di Gesù, potrebbe essere visto come paradigma della Chiesa, oltre che (della istituzione) del papato: dopo una fase in cui è stata giovane, fresca, portatrice di "buone notizie" e, cioè, evangelica, a partire dal 313 d.c., con l'editto di Costantino<sup>6</sup>, è iniziata la condizione di "istituzionalizzazione" di impronta mondana che sebbene abbia permesso e alla Chiesa e al papato di radicarsi nella storia ha introdotto elementi di contaminazione e compromessi con le istituzioni di potere civili che, nel tempo, hanno prodotto segni di senilità, deturpando il volto e l'identità della Chiesa.

In questa prospettiva si può ritenere che lo stesso Papa Francesco avverta la necessità, anzi, di più, l'improrogabilità, di modifiche da introdurre alla Chiesa, anche al livello della sua Costituzione gerarchica, a partire dalla sua Curia, in quanto da lui stesso viene considerata come "Vaticano-centrica che trascura il mondo che ci circonda" facendo dimenticare alla Chiesa di "essere comunità del popolo di Dio", ove "i presbiteri, i parroci, i vescovi con cura di anime, sono al servizio del popolo di Dio"<sup>7</sup>.

Possiamo ritenere, allora, che la Chiesa, dopo i primi duemila anni, come Simon Pietro, presenti delle sembianze che appaiono, non solo per chi la osservi dall'esterno, ma anche al suo interno, ormai vetuste, e, soprattutto, non compatibili con il Regno "altro" di Gesù, che non può uniformarsi ai criteri mondani (Giovanni, 18, 36-37).

Ci sembra straordinario che l'esigenza di rinnovare le strutture umane e burocratiche della Chiesa, per renderle più credibili e trasparenti, sia stata,

---

<sup>6</sup> Non sono mancati nel 2013 i momenti di riflessione sui 1700 anni che ci separano dall'Editto di Costantino. Ricordiamo, tra gli altri: GIOVANNI FILORAMO, REMO CACITTI, *L'Editto di Milano: libertà per i cristiani o anche inizio del connubio tra la Chiesa e il potere?*, in Atti Convegno di Milano, 21 novembre 2013, in corso di pubblicazione; LUIGI SANDRI, *Dal Gerusalemme I al Vaticano III. I Concili nella storia tra Vangelo e potere*, Il Margine, Trento, 1080 e ss., 2013; GIANMARIA ZAMAGNI, *Fine dell'era costantiniana. Retrospectiva genealogica di un concetto critico*, Il Mulino, Bologna, 2013. Cfr., altresì, RAFFAELLO SAFFIOTI, *Finisce il 2013, anno costantiniano. Finirà l'era costantiniana?*, in [www.ildialogo.org](http://www.ildialogo.org).

<sup>7</sup> Cfr. PAPA FRANCESCO, EUGENIO SCALFARI, *Dialogo tra credenti e non credenti*, Einaudi, Torino, 2013, 57.



da ultimo, manifestata dallo stesso Papa Francesco e vogliamo credere che l'organismo da lui individuato non debba ritenersi una *corte*, che dovrà produrre proposte nella direzione gradita all'autorità che ha selezionato i suoi otto membri. Né vogliamo credere che il compito affidato a tale organismo sia solo di natura consultiva, e debba rimanere perimetrato entro l'angusto spazio di una (ri)sistemazione della sola Curia romana, la quale, in epoca contemporanea, ogni qualvolta è stata oggetto di riforma ha sempre anticipato e prodotto una sistemazione giuridica delle strutture di governo, recepita dall'ordinamento canonico<sup>8</sup>. Così è avvenuto con Pio X, con la Costituzione *Sapienti Consilio*<sup>9</sup> emanata nel 1908, i cui principi ispiratori sono stati raccolti nei canoni 242-264 del *Codex juris canonici* del 1917; e con Giovanni Paolo II con la Costituzione apostolica *Pastor bonus* del 1988<sup>10</sup>, cui è seguito il Regolamento generale<sup>11</sup>.

La novità fu quella introdotta da Paolo VI il quale fu spinto a riformare la Curia con la Costituzione *Regimini ecclesiae universae* del 1967<sup>12</sup>, per adeguarla alle prospettive impresse dal Concilio Vaticano II.

Con il nuovo Codice di diritto canonico del 1983 si sono, però, disattese le potenzialità scaturenti dai principi conciliari<sup>13</sup>, soprattutto, perché è rima-

---

<sup>8</sup> Per una ricostruzione di carattere storico sulla riforma della Curia romana avviata da Giovanni Paolo II, cfr. WINFRIED SCHULTZ, *Curia romana*, in *Digesto discipline pubbl.*, IV, Utet, 1989, 506-509. Per una analisi sull'evoluzione storica della Chiesa e le sue strutture di governo, cfr. PIER GIOVANNI CARON, *Curia romana*, in *Novissimo digesto*, Appendice, Vol. II, Utet, 1981, 959-961.

<sup>9</sup> In *A.A.S.*, 1908, XVI, 426.

<sup>10</sup> In *www.vatican.va*.

<sup>11</sup> Cfr. NORMAN TANNER, *La riforma della curia romana nella storia*, in *Concilium*, 5, 2003, 29-41.

<sup>12</sup> In *www.vatican.va*.

<sup>13</sup> Cfr., tra i primi, KARL RAHNER, *Impulsi dogmatici dimenticati del Concilio Vaticano II*, in *Società umana e Chiesa di domani*, Ed. Paoline, Cinisello Balsamo, 1985, 167-181; ID, *Impulsi dimenticati del Concilio Vaticano II*, in *Società umana e Chiesa di domani*, in *Nuovi saggi*, Ed. Paoline, Cinisello Balsamo, 1986, 167 e ss., osservava che sebbene il Concilio Vaticano II si fosse spinto oltre ogni auspicata affermazione dogmatica e pastorale su diversi temi, molte delle questioni non vennero risolte, anzi, "nella sostanza" non si andò al di là "di quanto espressamente sapevano e dissero i teologi del Vaticano I": così sul rapporto tra il primato magisteriale e giurisdizionale del Papa e il pieno potere dell'episcopato universale; o, ancora sull'universalità della salvezza. Cfr., più di recente, tra gli altri, ERIK BORGMAN, "Gaudium et Spes": il futuro mancato di un documento rivoluzionario, in *Concilium*, 4/2005, 64-75; in particolare, *ivi*, 68 e ss., ove l'A. rimarca lo stretto collegamento tra la *Gaudium et Spes* e la Costituzione dogmatica *Lumen Gentium*: «Il fatto che in *Lumen Gentium* il capitolo sulla Chiesa come popolo di Dio preceda quello sulla Chiesa come gerarchia – cosa che provocò molte discussioni e scontri durante il Concilio – ha sempre avuto un gran rilievo nella ricezione della *Lumen Gentium*. Ma, in certo senso, è ancor più rilevante il fatto che la Chiesa sia stata descritta come "sacramento, cioè segno e strumento dell'intima unione con Dio e dell'unità di tutto il genere umano" (LG, 1). La Chiesa non esiste per se stessa, ma è un segno e uno strumento mediante il quale Dio chiama tutto il genere umano e il mondo a partecipare alla sua stessa vita». La reazione della canonistica post-conciliare viene vista come "occasione perduta" per un reale

sta insoluta ed incompleta l'articolazione tripolare dell'assetto organizzativo, fondato sulla ripartizione degli uffici in capo al ministero dei laici e dei consacrati, a tutto vantaggio dei chierici, non permettendo di dare concretezza ed attuazione alla rappresentazione, che pure è tipica dell'ordinamento canonico, chiamato a rappresentare a sua volta nella storia quasi una parabola terrena della vita trinitaria<sup>14</sup>.

Non è, quindi, un caso che tutta la seconda parte del libro secondo del Codice del 1983, sia dedicata alla sola costituzione gerarchica della chiesa, che ruota attorno agli uffici di cui possono essere titolari i soli ministri sacri (gerarchi). Così che ai laici e ai consacrati sono stati affidati e dal Codice del 1983 e anche dalla riforma di Giovanni Paolo II, solo compiti suppletivi e subordinati nel ministero verso tutta la comunità<sup>15</sup>.

Vogliamo sperare che l'iniziativa assunta ora da Papa Francesco sia, piuttosto, un tentativo di aggiornare la Chiesa alla nozione che non è sociologica, ma giuridica, ecclesiologica, teologica, di "popolo di Dio", introdotta dalla Costituzione dogmatica *Lumen gentium*, la quale, non richiede che Essa si uniformi al sistema degli ordinamenti profani, neppure a quello che costituisce la miglior forma possibile, o, se si vuole, quella che produce meno danni, il sistema fondato sulla democrazia, cui il Magistero è giunto solo di recente, anche per opera dello stesso Papa Ratzinger, il quale, però, in un contributo risalente, scritto con il teologo Maier, aborrisce ancora l'idea che la Chiesa possa assumere solo le sembianze di un ordinamento democratico<sup>16</sup>. Che la Chiesa abbia aderito all'idea che la democrazia negli ordinamenti statuali sia il sistema che meglio assicura i diritti di libertà, fra cui quello della libertà

---

rinnovamento da CARLO REDAELLI, *Il rinnovamento postconciliare*, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO ( a cura di), *Il diritto canonico nel sapere teologico. Prospettive interdisciplinari*, Glossa, Milano, 2004, 89 e ss. Dello stesso A., v., *Il concetto di diritto della Chiesa nella riflessione canonistica tra Concilio e Codice*, Glossa, Milano, 1991, 271-275.

<sup>14</sup> V. SALVATORE BERLINGÒ, *Diritto canonico*, Giappicheli, Torino, 1995, 239.

<sup>15</sup> Cfr. SALVATORE BERLINGÒ, *op. ult. cit.*, 184 e ss.

<sup>16</sup> Cfr. JOSEPH RATZINGER, HANS MAIER, *Democrazia nella Chiesa*, Queriniandina, Brescia, 2005. In particolare, MAIER, *ivi*, 61 e ss., riconosceva come le chiese si siano trovate "inermi" di fronte alla tendenza ad ampliare e a potenziare ideologicamente il concetto di democrazia: "essendosi per lungo tempo opposte alla democrazia, avendo rimosso o avendo trascurato il problema, il loro bisogno di recupero è enorme". Anche RATZINGER, *ivi*, 15 e ss., avverte come "il concetto di democrazia", che ha dato vita ai modelli occidentali si fonda sulla democrazia costituzionale, che in qualità di democrazia parlamentare non è una democrazia diretta ma una democrazia rappresentativa, che non è un veicolo di mancanza di sovranità, bensì una forma per esercitare una sovranità e per tenerla sotto controllo"; la democrazia sarebbe, allora, non "il fine dell'uomo" bensì "il mezzo per rendere possibile un funzionamento ottimale dello Stato e della società e un intreccio ottimale tra legame e libertà". Cfr., altresì, GUSTAVO ZAGREBELSKY, *Scambiarsi la veste. Stato e Chiesa al governo dell'uomo*, Laterza, Roma-Bari, 2010, in specie, 79-89; ed, ancora, GLORIA ORIGGI, NOGA ARIKHA ( a cura di), *Laicità, religione, democrazia*, in *Micromega*, Per una riscossa laica, 2007, 81 e ss.

religiosa ed il principio di laicità degli Stati<sup>17</sup>, modello di governo che si fonda sulla partecipazione dei cittadini e sul bilanciamento dei poteri costituzionali, risulta, comunque sia, una conquista, essendo stato riconosciuto come “l’avvicinamento prudente” tra la Chiesa e la democrazia “abbia attraversato tutto il XIX secolo”<sup>18</sup>.

## 2. Tra burocrazia, partecipazione e riforme (dal basso) nella Chiesa

La considerazione condivisa anche dai vari contributi presenti in *Concilium*, sulla riforma della curia romana<sup>19</sup>, secondo cui, comunque sia, la Chiesa ha la necessità di darsi una struttura organizzativa<sup>20</sup>, per meglio adempiere alla sua missione, apparirebbe, allora, condizionata da logiche difensive e, quindi, debole, ove si considerasse la necessità che Essa, sul versante istituzionale non deve né è opportuno che si adegui agli apparati istituzionali delle comunità politiche.

Laddove, gli stessi ordinamenti civili, non solo quello dell’Italia, stanno vivendo un lungo travaglio anche dal punto di vista della stessa tenuta del sistema democratico: quanto al rapporto che lega i poteri, ciascuno autonomo dall’altro, ma che entrano in relazione e, spesso, anche in conflitto, il potere legislativo, esecutivo, giudiziario; quanto alla crisi di rappresentanza, che investe tutti poteri, politici, economici, e, persino, sociali; e quanto alla sudditanza dei poteri statuali e, finanche di quelli comunitari, al Moloch della finanza transnazionale, che condiziona, appunto le democrazie, le fa vacillare sotto la spinta di conflitti sociali determinati dall’impoverimento dei popoli e dal debito pubblico<sup>21</sup>.

Anche per queste ragioni che riguardano la crisi degli ordinamenti e delle comunità politiche, la Chiesa non può ridursi a rincorrere il modello democratico degli Stati e delle Nazioni che prima ha avversato e che, sul versante

---

<sup>17</sup> Cfr. SALVATORE BERLINGÒ, *Laicità e Concordato*, in GIUSEPPE DALLA TORRE (a cura di), *Lessico della laicità*, Studium, Roma, 2007, 150 e ss.; RAFFAELE COPPOLA, *La Chiesa e la laicità*, in GIUSEPPE LEZIOLOI (a cura di), *Atti del Convegno “La Chiesa in Italia oggi”*, 16-17 ottobre 2009, Luigi Pellegrini ed., Cosenza, 2011, in specie 121 e ss.

<sup>18</sup> Cfr. JOSEPH RATZINGER, HANS MAIER, *Democrazia nella Chiesa*, cit., 16 e ss.

<sup>19</sup> Cfr. *Concilium*, 5/2013.

<sup>20</sup> Tali temi e prospettive erano già oggetto di analisi da parte di KARL RAHNER, *Principi generali della centralizzazione e della decentralizzazione nella Chiesa*, in AA.VV., *La Chiesa nella situazione d’oggi*, in *Studi di teologia pastorale*, Herder-Morcelliana, Brescia, 1969, 17-31.

<sup>21</sup> Cfr. GUSTAVO GUTIÉRREZ, GERHARD LUDWIG MÜLLER, *Dalla parte dei poveri. Teologia della liberazione, teologia della Chiesa*, Emi, Padova, 2013. Sia consentito il rinvio a ANTONINO MANTINEO (a cura di), *Per un approccio alle teologie del contesto*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2013, in specie, 13 e ss.

dello *jus rei publicae*, va riconsiderato e rinnovato<sup>22</sup>.

Né appare sufficiente il tentativo, pur apprezzabile oltre che utile e necessario, di alleggerire l'apparato burocratico<sup>23</sup>, per renderlo oltre che più trasparente anche più efficace.

Dalla crisi che investe le istituzioni umane, ma anche la Chiesa<sup>24</sup>, può invece, discendere una strada nuova ed inesplorata, che impone di discernere per assecondare, un modello autenticamente partecipativo di tutti i *christifideles* laici, che ponga al centro l'azione dello Spirito che agisce in tutti i cuori e che alimenta una nuova stagione di rinnovamento, a partire dai principi del Concilio Vaticano II, mai compiuti, né sviluppati con coerenza dall'opera di codificazione del 1983<sup>25</sup>.

Questo processo, se anche venisse ora avvertito ed avviato, come appare, dallo stesso Papa Francesco, può alimentarsi ed essere vissuto pienamente solo se viene accompagnato da una autentica “spinta dal basso”, quella che diverse comunità di base, chiese locali, forum di teologi vanno da tempo avvertendo, anche nel cuore della vecchia Europa cristiana<sup>26</sup>. Questa, come Simon Pietro ove fosse giunto alla vecchiaia, ha bisogno di essere accompagnata e facilitata ad una spogliazione delle vesti e degli apparati che la rendono molto simile a qualunque istituzione mondana, che appare anche al nostro Papa una vera tentazione diabolica<sup>27</sup>, soprattutto se non ci si spoglia della ten-

---

<sup>22</sup> Cfr. CLAUDIA FANTI, *Una Chiesa conciliata con la democrazia. E col Vangelo. Ma il popolo è pronto per una chiesa democratica?*, in *Adista*, 94, 2010, 2 e ss.

<sup>23</sup> Cfr. KARL RAHNER, *Strutture “tattiche” della pastorale*, in AA.VV., *La salvezza nella Chiesa. Strutture fondamentali della mediazione salvifica*, Herder-Morcelliana, Roma-Brescia, 1968, 170; ID, *L'apparato burocratico potrebbe essere semplificato*, in *Società umana e Chiesa di domani*, cit., 325 e ss.

<sup>24</sup> Cfr. HANS KÜNG, *Salviamo la Chiesa*, Rizzoli, Milano, 2011, 108, il quale per rendere attuale e concreta la prospettiva di una Chiesa povera, già si chiedeva: “Non sarebbe possibile una chiesa che adotti una politica finanziaria trasparente, generosa e senza pretese?...”

<sup>25</sup> Cfr. CARLO REDAELLI, *Il rinnovamento post-conciliare*, cit., 103, il quale segnalava che la ricezione dei principi conciliari nel diritto canonico si fosse risolta “con la citazione letterale di passi del Concilio... senza che le affermazioni abbiano effettivamente portato a una profonda e significativa revisione del dato normativo, spesso ripreso con qualche aggiornamento dal codice del 1917”. Cfr., sul ruolo dei laici nel rinnovamento della Chiesa, TULLIO CITRINI, *Il nome del laico*, in *Il Regno-Attualità*, 6, 2009, 197-204. Sui limiti del laicato, alcuni determinati dalla clericalizzazione della Chiesa, altri da proprie responsabilità, si rinvia a ANTONINO MANTINEO, *Ma i laici come stanno attuando il Concilio Vaticano II? Riflessioni a margine di un saggio di Fulvio De Giorgi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, giugno, 2009.

<sup>26</sup> MAURO CASTAGNARO, LUDOVICO EUGENIO, *Il dissenso soffocato: un'agenda per Papa Francesco*, La meridiana, Molfetta, 2013. In particolare, *I movimenti europei per la riforma della Chiesa: una panoramica*, *ivi*, 93 e ss.; *Le recenti iniziative in Europa per la riforma della Chiesa*, *ivi*, 113 e ss. Cfr., altresì, ANTONIO THELLUNG, *I due cristianesimi*, La meridiana, Molfetta, 2012; CARLO FACCHIN, FRANCESCO LA VALLE, *I cattolici al bivio*, Gabrielli ed., S. Pietro in Cariano, 1996.

<sup>27</sup> Vedasi il discorso di PAPA FRANCESCO, *Osservatore romano*, 5 ottobre 2013.

tazione di servire mammona, e si rimane ancorati alla necessità di organizzarsi per usare del denaro non per possederlo e maneggiarlo, ma per servire alle necessità concrete di carità e giustizia sociale a favore di donne ed uomini<sup>28</sup>.

Dalla spoliazione della Chiesa, che appare il sogno di Papa Francesco, può discendere una nuova vestizione che la riporti ad essere più fedele al Vangelo, più libera di pesi e pastoie d'apparato e la renda più autenticamente credibile per l'umanità di oggi<sup>29</sup>. Non si tratta di percorrere una scorciatoia a fronte anche degli ultimi scandali che hanno colpito la Chiesa cattolica, di cui invece, ci vogliamo sentire tutti responsabili, oltre che indignati e preoccupati. Con Marinella Perroni, riflettendo sulle tentazioni temporali delle chiese, condividiamo l'idea che "il cuore del problema, il vero peccato delle chiese sia la mancanza di fedeltà al Vangelo, più che il singolo reato. Avere sostituito a Dio, l'idolatria"<sup>30</sup>.

Tre principi possono dare concretezza ad una vera azione di riforma della Chiesa e, di conseguenza, della Curia. Indichiamo che si debba ripartire da principi, prima che da canoni e da strutture, perché anche la Chiesa ha necessità di (ri)scoprire la sua vera natura strumentale di salvezza, non essendo, invece, né il fine, né essendo la via esclusiva<sup>31</sup>, per rispondere alla chiamata al Regno rivolta a tutti gli uomini e le donne<sup>32</sup>, e, di aggiornare i principi ispiratori della pastoralità e della equità, per poi modificarne le norme regolative: la collegialità<sup>33</sup>, la sinodalità<sup>34</sup>, la sussidiarietà<sup>35</sup>.

È evidente che i tre principi sono tra loro intimamente collegati e cia-

---

<sup>28</sup> Cfr. MARCELO BARROS, *Auspici per il prossimo papa*, in *Adista*, 8, 2013, 11 e ss.

<sup>29</sup> Cfr. GIOVANNI MICCOLI, FELICE SCALIA, ROSANNA VIRGILI, ARMIDO RIZZI, ROBERTO FIORINI, *Servizio e potere nella Chiesa*, Gabrielli, 2013.

<sup>30</sup> MARINELLA PERRONI, *Le tentazioni temporali delle chiese*, in Convegno Catanzaro-Cosenza-Messina, 20-24 novembre 2013, "Sono re, ma non di questo mondo...(Giovanni 18, 36-37). La buona notizia per un mondo altro", Atti in corso di pubblicazione.

<sup>31</sup> La Dichiarazione *Dominus Jesus*, in *AAS*, 92 (2000), n.4, sembra abbia costituito un arretramento nel dialogo interreligioso dichiarando "il pericolo che si vuole evitare, in quanto contrario alla fede cattolica è quello di considerare la Chiesa come una via di salvezza accanto a quelle costituite dalle altre religioni, le quali sarebbero complementari alla chiesa, anzi sostanzialmente equivalenti ad essa, per sé convergenti con questa verso il regno di Dio escatologico". Cfr., per ulteriori considerazioni ANTONINO MANTINEO, *Verso nuove prospettive del pluralismo religioso nel Magistero della Chiesa cattolica?*, in *Stato e chiese e pluralismo confessionale*, luglio, 2011.

<sup>32</sup> Cfr. Costituzione *Gaudium et Spes*, n. 22 secondo cui "Dobbiamo ritenere che lo Spirito Santo dia a tutti la possibilità di venire in contatto, nel modo che Dio conosce, col mistero pasquale".

<sup>33</sup> Cfr. GERARD MANNION, *Una storia di dissonanza cognitiva? Concilio e curia: un diario ancora da colmare*, in *Concilium*, 5/2013, 74-89.

<sup>34</sup> Cfr. ALBERTO MELLONI, *Senatus communionis*, in *Concilium*, 5/2013, 53-73.

<sup>35</sup> Cfr. SABINE DEMEL, *Donne ai posti di comando (ora anche nella curia romana!)*, in *Concilium*, 5/2013, 110-121.

scuno e tutti insieme comportano una visione di Chiesa che si rispecchi e si avvicini all'immagine trinitaria.

Si ritiene di soffermarsi, brevemente, su quel principio di sussidiarietà che, generato in seno alla Chiesa e alla sua dottrina sociale<sup>36</sup>, può, in modo fecondo, essere generatore delle spinte autenticamente riformatrici che si vogliono proporre per la Chiesa del XXI secolo, che come indicato da Rahner, o sarà mistica o non sarà<sup>37</sup>. E lo stesso Papa Francesco ritiene i mistici fondamentali per la Chiesa, al punto che una religione senza mistici apparirebbe "una filosofia"<sup>38</sup>.

Il modello ed il principio connesso di sussidiarietà non va innervato nella Chiesa solo nella sua struttura gerarchica-istituzionale<sup>39</sup> per renderla più dinamica, partecipativa aperta e coesa, ma deve comportare un adattamento nella sfera e dimensione orizzontale<sup>40</sup>, sì che tutte le parti che, insieme e a pari dignità, costituiscono il "popolo di Dio" siano valorizzate e si pongano in posizione dialogica tra loro.

Non si tratta, quindi, di immaginare un qualche aggiustamento di assetto solo organizzativo come criterio-base, ispiratore di riparto di competenze e di *munera*; principalmente si rende necessario sviluppare e dare concretezza alla dimensione orizzontale, quella in cui tutti i ministeri si pongano su posizioni paritarie e ciascuna per la propria parte concorre a rendere attuale e visibile il mistero trinitario. Anzi, di più: la dimensione della sussidiarietà orizzontale richiede si attribuisca centralità alla dimensione che si colloca a livello più vicino alle esigenze della persona umana: la chiesa locale e le sue comunità locali, le parrocchie e le comunità di base<sup>41</sup>, o comunità che sappiano sperimentare<sup>42</sup> strade nuove di evangelizzazione e di testimonianza<sup>43</sup>.

---

<sup>36</sup> Si richiama, per tutti, MARIA CRISTINA FOLLIERO, *Enti religiosi e non profit. Tra welfare state e welfare community*, Giappichelli, Torino, 2010.

<sup>37</sup> Richiamato da FELICE SCALIA, *Tra potere-dominio e potere-servizio. A che serve una chiesa che... non serve?*, in AA.VV., *Servizio e potere nella Chiesa*, cit., 55 e ss.

<sup>38</sup> Cfr. PAPA FRANCESCO, EUGENIO SCALFARI, *Dialogo tra credenti e non credenti*, cit., 61.

<sup>39</sup> Cfr. MASSIMO FAGGIOLI, *Chiesa-istituzione e Chiesa movimento: la sfida del secolo*, in *Limes*, cit., 79-86.

<sup>40</sup> Cfr., anche se datato, il contributo di NORBERT GREINACHER, HEINZ SCHUSTER, *Elites e massa*, in *La salvezza nella Chiesa*, cit., 54 e ss., in cui, descrivendo la struttura fondamentale della élite nella Chiesa, si distingueva tra una mobilità "verticale ed una orizzontale".

<sup>41</sup> Cfr. KARL RAHNER, *Sul futuro delle comunità*, in *Società umana e Chiesa di domani*, cit., 207 e ss.; ID, *Comunità di base sudamericane in una Chiesa europea?*, *ivi*, 255-267.

<sup>42</sup> Di comunità sperimentali come modello cui tendere nelle nuove prospettive della vita di fede, parlava già ALBERT GÖRRÉS, *Patologia del cattolicesimo*, Herder-Morcelliana, Roma-Brescia, 1969, 103.

<sup>43</sup> Cfr. FERDINAND KLOSTERMANN, *Formazione ed educazione del cristiano alla maturità nella chiesa e nella società*, in AA.VV., *Pedagogia nella fede*, Herder-Morcelliana, Roma-Brescia, 1971, 172 e

Paolo ricorda come il Figlio sia “immagine del Dio invisibile, primogenito di tutta la creazione, perché in lui furono create tutte le cose... Troni, Dominazioni, Principati e Potenze. ... Ed Egli è anche il capo del corpo, della Chiesa” (Paolo ai Colossesi, 1, 12-20).

Penso che vada, insomma ripresa la fiducia nella Chiesa che ha questo e non altro capo, che propone un regno altro, di servizio e carità, rispetto ad ogni altro potere civile, o anche ecclesiastico, fondato sulla forza, l'autorità e la sopraffazione.

Né ci deve fare paura di considerare la condizione di minoranza che pure è già oggi quella della Chiesa<sup>44</sup>, condizione essa stessa anticipata, tra gli altri da Rahner, che costringe a riflettere sulla vera missione della Chiesa.

Con il cardinale Martini riteniamo, infatti, che dalla contemplazione di Cristo discende una Chiesa libera, aperta, accogliente, forte nella tribolazione... Non preoccupata di essere minoranza numerica”. Lo stesso Papa Francesco ha ripreso tale prospettiva ritenendo che “essere una minoranza sia addirittura una forza”<sup>45</sup> perché il Vangelo si possa annunciare pacificamente.

---

ss., il quale già poneva l'esigenza per i laici di una formazione alla corresponsabilità per la Chiesa.

<sup>44</sup> Cfr. KARL RAHNER, *La questione del futuro dell'Europa*, in *Società umana e Chiesa di domani*, cit., 78 e ss.

<sup>45</sup> Cfr. PAPA FRANCESCO, EUGENIO SCALFARI, *Dialogo tra credenti e non credenti*, cit., 65.

# *Finché Giudice non vi rinviì ovvero il Decreto n° 218/2013 del Vescovo di Locri-Gerace*

SALVATORE TARANTO

## 1. *Premessa*

Si condensa in pochi, densissimi articoli il testo del Decreto numero 218 promulgato il 29 giugno 2013 dall'allora Vescovo di Locri-Gerace, Mons. Giuseppe Fiorini Morosini.<sup>1</sup> Il provvedimento, sebbene evidentemente non faccia parte del diritto dello Stato italiano ed abbia un campo d'applicazione circoscritto alla diocesi locale, merita attenzione per i delicati problemi di etica pubblica che affronta e per le riflessioni che induce a svolgere al riguardo, così da consentire di pervenire ad alcune utili riflessioni in tema di trasparenza delle istituzioni. Si profila così la necessità di fare seguire all'esposizione del contenuto e dello scopo del Decreto un duplice livello di commento: un primo e preliminare livello che inerisce alle questioni strettamente tecnico-giuridiche che vengono in rilievo; un successivo livello che, più in generale, concerne le connesse problematiche di etica pubblica.

## 2. *Contenuto e scopo del Decreto*

Desto stupore, indubbiamente, per la diffusa e palpabile sensazione di decadimento della vita pubblica italiana e per la scemata attenzione al classico tema – tanto caro ai teorici repubblicani – delle virtù civiche, prescrivere che “tutti i fedeli, laici o religiosi o chierici, che fanno parte di Confraternite o di altre Associazioni pubbliche diocesane, pur continuando a far parte dei soci dell'Associazione, vengono sospesi ... da ogni ufficio, mansione o

---

<sup>1</sup> Il testo del Decreto, pubblicato su *Diritto e Religioni*, 16, 2, 2013, pp. 549-550, è consultabile altresì in [www.olir.it/ricerca/getdocumentpdf.php?lang=ita&Form\\_object\\_id=6137](http://www.olir.it/ricerca/getdocumentpdf.php?lang=ita&Form_object_id=6137) mentre il relativo comunicato stampa esplicativo è pubblicato in [www.diocesilocri.it/stampa/comunicati.php?id=38](http://www.diocesilocri.it/stampa/comunicati.php?id=38).



servizio svolto nell'Associazione stessa e perdono temporaneamente il diritto di voto attivo e passivo ... anche nel caso in cui venga iniziato contro di essi un procedimento penale presso i Tribunali dell'Ordinamento dello Stato italiano, di uno Stato estero, o, eventualmente, di un Ordinamento giuridico superiore". È quanto dispone al suo primo comma l'articolo 1 del provvedimento in esame,<sup>2</sup> che precisa anche, al secondo comma, che il procedimento penale s'intende iniziato nel momento in cui viene pronunciato il rinvio a giudizio.

Oltre che alle associazioni ecclesiali, costituite dalle confraternite e dalle associazioni pubbliche diocesane, a norma del settimo ed ultimo articolo il Decreto si estende anche ai Consigli pastorali parrocchiali, ai Consigli parrocchiali per gli affari economici, ai comitati per le feste ed ai gruppi parrocchiali. Nel caso di associazioni private riconosciute, la conferma in un incarico o nell'associazione di un socio, che abbia subito una condanna penale definitiva, può comportare la revoca del riconoscimento dell'associazione da parte dell'ordinario diocesano.<sup>3</sup> Se si tratta di un componente di associazioni nazionali o internazionali, si prevede di dare una pronta comunicazione della sua situazione personale, nonché del contenuto del Decreto, alle autorità competenti.

I cinque articoli intermedi del documento indicano rispettivamente le modalità tramite le quali devono essere informati senza ritardo il moderatore, dell'associazione, il parroco della parrocchia ove questa opera nonché l'ordinario diocesano; come procedere nel caso in cui venga coinvolto in un procedimento penale il moderatore o un ufficiale di un'associazione; come sanare gli atti giuridici invalidi eventualmente posti in essere dai membri delle associazioni i quali si trovino nella condizione di cui all'art. 1 del Decreto e che non si sono attenuti al dovere di darne notizia ai responsabili; come destituire dagli incarichi e cancellare dall'elenco dei soci coloro che vengono

---

<sup>2</sup> Com'è noto, dal punto di vista canonistico a norma del can. 305 § 1 C.I.C. tutte le associazioni di fedeli sono sottoposte alla vigilanza della competente autorità ecclesiastica ed i loro statuti, ai sensi del can. 94 C.I.C., debbono essere conformi al diritto canonico. Sebbene ciò non violi il principio di sussidiarietà, l'autonomia delle associazioni ecclesiali sia pubbliche che private non può che risultare imperfetta (in tal senso MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2004, III ed., p. 216), essendo il loro "ius proprium" alquanto relativo: gli statuti delle associazioni sono "actos de normaci n secundaria respecto a una ley primaria", come osserva ANDREA BETTETINI, *Introduzione al commento ai cc. 94-95*, in ÁNGEL MARZOÁ, JORGE MIRAS, RAFAEL RODRÍGUEZ-OCAÑA (a cura di), *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico*, Eunsa, Pamplona, 1996, p. 706.

<sup>3</sup> Il riconoscimento di un'associazione pubblica da parte dell'Ordinario ecclesiastico è un atto discrezionale concernente un ente e pertanto, sotto il profilo ecclesiasticistico, non si pongono direttamente problemi di tutela dei diritti dei suoi membri. Sul punto cfr. FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, Zanichelli, Bologna, 2003, IX ed., p. 300 ss.

condannati con una sentenza penale divenuta irrevocabile.

Il provvedimento in esame per la verità, come sarà chiarito meglio di qui a breve, non si distingue per la raffinatezza della tecnica giuridica con cui è stato redatto. Nondimeno, ciò non deve sorprendere più di tanto in considerazione della sua natura ovvero tenendo conto del fatto che si tratta di un atto episcopale con ogni evidenza finalizzato a tutelare in maniera immediata e diretta, in maniera anche esemplare, l'immagine ed il corretto operato delle associazioni ecclesiali nonché a promuovere i valori della legalità e della giustizia, sensibilizzando i fedeli al loro rispetto.<sup>4</sup> Non è dato sapere se ad esso possa ascriversi anche un'ulteriore funzione accessoria di "moral suasion" in un'ottica general-preventiva. Quel che è certo è che il Decreto, lungi dall'attestarsi su una posizione di formale moralismo, seppure con modalità perfettibili si prefigge di rispondere ad un'esigenza forte e sentita (presumibilmente ben più diffusa di quanto i mezzi di comunicazione facciano intendere) di trasparenza della vita associata, sottolineando l'importanza che quanti partecipano alla gestione dell'associazione operino in maniera legale, corretta, imparziale ed equidistante, soddisfacendo le richieste imposte dall'etica pubblica.

### *3. Rilievi di natura tecnica*

Le buone intenzioni del redattore del Decreto, che in questa sede si vogliono mettere in luce, non fanno i conti con alcune problematiche tecniche, che occorre esplicitare e risolvere onde pervenire ad una più adeguata disciplina della tematica e ad un'ottimale applicazione della normativa stessa.

Con riferimento agli aspetti processual-penalistici dell'ordinamento giuridico italiano, cui primariamente il Decreto rinvia, può osservarsi quanto segue. Anzitutto non sembra del tutto esatto né conveniente fare coincidere l'inizio del procedimento penale con il "momento in cui viene pronunciato il rinvio a giudizio" per le seguenti ragioni. Anzitutto perché non appare chiaro cosa s'intenda con tale espressione: se si faccia riferimento alla formulazione della richiesta di rinvio a giudizio da parte del pubblico ministero oppure all'accoglimento di quest'ultima da parte del giudice tramite l'emis-

---

<sup>4</sup> Per completezza espositiva va precisato come il Decreto sia stato emanato "per una migliore coerenza della testimonianza di vita richiesta ai Cristiani dalla sequela del Vangelo". Analogo intento sembra avere spinto Mons. Antonino Raspanti, Vescovo di Acireale, ad emanare nello stesso giugno 2013 un Decreto, reperibile in [www.diocesiacireale.it/public/documenti\\_vescovo/Drecreto\\_Privazione\\_Esequie\\_Mafiosi.pdf](http://www.diocesiacireale.it/public/documenti_vescovo/Drecreto_Privazione_Esequie_Mafiosi.pdf), con cui si priva delle esequie ecclesiastiche quanti sono stati condannati per reati di mafia con sentenza definitiva e non abbiano dati segni di ravvedimento.

sione del decreto che dispone il giudizio. In secondo luogo perché, quale che sia l'opzione interpretativa prescelta, nell'ordinamento giuridico italiano la richiesta di rinvio a giudizio rappresenta solo uno dei possibili modi con i quali si avvia un giudizio penale, sancendo la fine della fase procedimentale e l'avvio di quella processuale in senso stretto.

Se si dovesse individuare un elemento discretivo meno ambiguo, questo più correttamente potrebbe essere ravvisato nell'assunzione della qualifica d'imputato ai sensi dell'art. 60 c.p.p. italiano, che si acquisisce, oltre che con la richiesta di rinvio a giudizio, anche nel caso in cui venga disposto il giudizio immediato, il decreto penale di condanna o di applicazione della pena ex art. 447, I c.p.p., il decreto di citazione a giudizio ed ancora nel caso di giudizio direttissimo, di revisione del processo o allorché si ha la revoca della sentenza di non luogo a procedere.

Oltre alle questioni processual-penalistiche, ora segnalate, ve ne sono altre di vario genere e qui di seguito esposte che restano aperte e che destano numerose perplessità. Il provvedimento in esame non distingue, come invece sarebbe opportuno fare, tra delitti dolosi e delitti colposi né fra reati di differente natura e di diversa gravità. Nulla dice in merito a fatti costituenti reato per determinate culture giuridiche e non qualificati come tali nel diritto occidentale: si pensi ad esempio alla disobbedienza al marito o al consumo di vino, comportamenti annoverati tra i reati più disdicevoli per alcuni ordinamenti giuridici musulmani. Non trovano disciplina, inoltre, quei comportamenti costituenti reato per la legge statale e non ritenuti tali in ambito cattolico sotto il profilo canonistico o teologico, come ad esempio riguardo alla nozione di "occulta compensatio". Paradossalmente, poi, potrebbe accadere che un membro di un'associazione ecclesiale sia sottoposto ad un processo penale in ordinamenti giuridici esteri per fatti che non solo in Europa risultano pienamente leciti ma che addirittura, per la morale cattolica, sono ampiamente auspicabili. Il caso potrebbe essere quello di un immigrato musulmano convertitosi al cattolicesimo ed inserito in un'associazione diocesana e che, solo a ragione della sua scelta di fede, viene considerato colpevole del grave reato di apostasia nel paese d'origine in cui vige la "Sharia".<sup>5</sup> Un'altra questione, che merita di essere evidenziata e che non è slegata da quelle appena esaminate, concerne il non integrale rispetto del consolidato principio della presunzione d'innocenza, principio cardine del diritto canonico e che trova indubbio accoglimento nell'ordinamento

---

<sup>5</sup> In tema cfr. DANIELE ANSELMO, *Sharia e diritti umani*, Giappichelli, Torino, 2007, pp. 90-94, in particolare le note n. 88 e 89.

giuridico dello Stato della Città del Vaticano.<sup>6</sup>

È da notare che nel provvedimento in esame la deroga al principio della presunzione d'innocenza così come la sospensione dagli incarichi operino in maniera assoluta, automatica ed oggettiva. Seppure ciò per molti versi costituisce un pregio, sottraendo l'adozione di una scelta in merito alla discrezionalità dei responsabili ed applicando la norma in maniera sicuramente eguale per tutti, tuttavia sotto altri profili tale previsione appare eccessiva e per nulla garantista. La sospensione viene adottata infatti ancorché l'autorità giudiziaria procedente non abbia rinvenuto l'esigenza di disporre l'applicazione di misure cautelari ed anche per fattispecie criminose di non particolare gravità o allarme sociale.

Va notato inoltre che, piuttosto che prevedere che l'ordinario diocesano sospenda obbligatoriamente il socio rinviato a giudizio attraverso un apposito provvedimento, si sarebbe potuto decretare il decadimento automatico di tale socio dalle funzioni ricoperte.

Andrebbe disciplinata meglio poi la questione della "sanazione degli atti giuridici" che, in base all'art. 4 del Decreto, può essere compiuta dall'ordinario per gli atti giuridici – definiti invalidi – posti in essere da chi era stato rinviato a giudizio e non ha adempiuto all'obbligo di darne notizia. A rigore, infatti, la validità di un atto sembra dipendere esclusivamente da un fattore diverso ed ulteriore rispetto all'atto stesso ovvero dal fatto che il suo autore abbia dato informazioni circa la propria posizione processuale. Sembrerebbe così, stranamente, che vadano ritenuti validi gli atti posti in essere dai membri di un'associazione i quali, pure rinviati a giudizio, abbiano informato i responsabili dell'accadimento e però ancora non siano stati sospesi dal loro incarico.

Dal punto di vista tecnico-giuridico, dunque, deve rilevarsi quanto sia forte l'esigenza di apportare al Decreto delle precisazioni e delle specificazioni nel senso sopra descritto.

---

<sup>6</sup> Il principio della presunzione d'innocenza è enunciato esplicitamente nell'art. 35 della Legge n. IX SCV, datata 11 luglio 2013 e rubricata "norme recanti modifiche al codice penale e al codice di procedura penale", il quale dispone l'aggiunta, al vigente codice di procedura penale SCV, dell'art. 350 *bis*, il cui secondo comma prevede che "ogni imputato è presunto innocente sino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente accertata". Al riguardo va notato anche che gli artt. 7 e 8 della Legge n. LXXI SCV del 1 ottobre 2008 sulle fonti del diritto confermano la scelta di recepire il codice penale e di procedura penale italiano e dunque, implicitamente, vengono accolti i principi giuridici fondamentali ivi contenuti, tra i quali spicca di certo quello della presunzione d'innocenza. L'art. 27, II Cost. italiana statuisce inoltre il principio del divieto di presunzione di colpevolezza. Per un ampio commento alla Legge del 2008 cfr. SIMONA ATTOLLINO, *Profili problematici della legge vaticana n. LXXI/2008 sulle fonti del diritto*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), aprile 2010; WALDERY HILGEMAN, *La nuova Legge sulle Fonti del Diritto dello Stato della Città del Vaticano*, in *Apollinaris*, LXXXIII, 2010, pp. 43-84.

#### 4. *Considerazioni conclusive*

Conclusivamente non possono che svolgersi alcune considerazioni generali in relazione alle finalità, perseguite dal Decreto, ed alle problematiche di etica pubblica ad esse connesse. L'esame del provvedimento ha mostrato come il tentativo di salvaguardare l'immagine di un'istituzione sociale s'incontri inesorabilmente, e talvolta si scontri, con l'esigenza di tutelare il diritto alla libertà di associazione delle persone, con il principio di democraticità e di autonomia interna delle variegate forme di associazionismo nonché con il principio della presunzione d'innocenza. Solo una particolare accuratezza nel definire le modalità applicative e l'ambito di operatività della normativa di riferimento può conferire a quest'ultima l'indispensabile equilibrio di cui deve godere per disciplinare convenientemente questioni tanto delicate.

Nel campo dell'associazionismo è pienamente legittimo porre delle limitazioni a diritti e facoltà individuali in misura maggiore rispetto a quanto avviene nella vita pubblica. Ciò è possibile in ragione del fatto che si fa parte di un'associazione, specialmente se religiosa, solo tramite adesione volontaria, accettando una determinata prospettiva di vita (e di fede), le finalità e modalità operative dell'associazione, lo statuto e le regole della stessa nonché le decisioni dei suoi organi e della competente autorità ecclesiastica ad essa connessa. Del resto, le scelte, adottate nel contesto associativo, sottostanno a logiche, argomentazioni e giustificazioni rispondenti e comprensibili alla luce della peculiare visione del mondo che vi è alla base. Ciò fa sì che, nella valutazione delle contrapposte esigenze, possa avere preminenza quella della salvaguardia dell'immagine dell'associazione, tanto più che nel caso che ci occupa tale scelta costituisce un mezzo pratico per conseguire o indirizzare i fedeli verso una finalità spirituale più elevata.

Sebbene il Decreto appaia perfettibile, per come emerso dalla critica svolta sotto il profilo tecnico, esso nondimeno costituisce di certo un'utile sprone perché si presti attenzione alle questioni di etica pubblica evidenziate e generalmente trascurate dalla cultura politica e giuridica italiana. Appare importante rendere maggiormente trasparente l'operato di organizzazioni sociali e istituzioni, rilanciando la diffusione di una cultura della legalità e del rispetto. In quest'ottica, soprattutto nell'ambito del diritto canonico e della legislazione ecclesiale, per i suoi lodevoli e concreti propositi il Decreto è apparso esemplare e pertanto meritevole di nota.

# *Chiesa universale e Chiese sui iuris tra dimensione rituale e unità di fede.*

## *Celibato e prassi del sacerdozio uxorato*

CARMELA VENTRELLA MANCINI

### 1. *L'unità di fede nella conservazione dei riti: il periculum animae tra induzione ed imposizione*

In una prospettiva volta a consolidare l'unità della Chiesa attraverso la conservazione delle pluralità rituali, la sollecitudine per la situazione dei cattolici di rito orientale nel mondo ha rappresentato un punto fermo dell'attività del magistero ecclesiastico. Paradigmatica, a tal proposito, risulta essere l'enciclica di Benedetto XIV *Allatae sunt* del 1755 che, in una lettura moderna del progetto di conversione dei popoli, evidenzia la necessità di rispettare le tradizioni delle singole Chiese *sui iuris* quale parte del patrimonio universale<sup>1</sup>. Per il valore prodromico di alcune soluzioni, prospettate e recepite nell'evoluzione dei tempi, alcuni passaggi del documento presentano ancora oggi aspetti rilevanti sul piano normativo e pastorale.

Nella codificazione di regole volte a disciplinare situazioni conflittuali derivanti dalla convivenza di culture diverse e nell'obiettivo di recuperare alla fede cattolica quanti erano stati deviati dallo scisma, significative risultano essere le risposte agli interrogativi, posti alla Chiesa di Roma dai sacerdoti in terra di missione; i nodi più urgenti da risolvere riguardavano l'alternativa se consentire ai cattolici orientali, privi di una loro chiesa specifica, di celebrare i loro riti particolari nelle Chiese latine o se, invece, più drasticamente «togliere la varietà nella stessa Chiesa» (...*ad tollendam varietatem in ipsa Ecclesia*); ne sarebbe derivato, nello specifico, che Armeni e Siriani avrebbero dovuto rinunciare alla propria identità spirituale, lasciando il vecchio per abbracciare il nuovo calendario nelle questioni riguardanti i tempi liturgici, in particolare con riferimento alla solennità pasquale, alla comunione annuale e alla quaresima nonché ai giorni festivi, mobili e immobili<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr. LORENZO LORUSSO, *Il rispetto dei riti orientali nell'evangelizzazione delle genti: attualità dell'Enciclica Allatae sunt di Benedetto XIV*, in *Ius Missionale*, 1, 2007, p. 73 ss.

<sup>2</sup> BENEDETTO XIV, *Bullarium*, IV, Romae, 1758, § 1, p. 175.

Inoltre, altri dubbi erano sorti intorno alla possibilità dei pastori latini di dispensare gli orientali dall'osservanza delle proprie prescrizioni alimentari nei periodi di digiuno: lo scopo era quello di evitare lo *scandalo*, data la difformità delle norme in materia di astinenza<sup>3</sup>.

La questione venne rimessa alla Congregazione generale dell'Inquisizione che, all'unanimità e in modo efficace, affermò che «nulla doveva essere innovato» (*nihil esse innovandum*)<sup>4</sup>; la conseguenza fu, dunque, che i missionari non avevano alcun potere derogatorio quanto ai riti orientali e che i greci potevano radunarsi nelle chiese latine per svolgere in esse le sacre funzioni con il proprio rito. Tale soluzione era nel senso del rispetto dei «precetti equitativi del diritto» (*praecepta aequitativi juris*), che esigeva il «dovere di ospitalità» (*urbanitatis officia*) verso chi non disponeva dei luoghi adatti alle celebrazioni<sup>5</sup>.

Per convertire gli erranti «all'unità e alla Santa Cattolica religione» (...*ad unitatem, Sanctamque Catholicam religionem*)<sup>6</sup> non era sufficiente eliminare o indebolire il rito orientale; infatti, si era dedicata ogni cura all'eliminazione delle deviazioni dalla retta dottrina, senza provocare alcun danno al venerabile Rito orientale<sup>7</sup>. L'unico compito del missionario era, in effetti, quello di richiamare il cattolico orientale alla fede cattolica e non indurlo al rito latino<sup>8</sup>.

Nella rinnovata consapevolezza emergeva, quindi, il principio secondo il quale la salvaguardia della Chiesa nella sua totalità passava attraverso la perpetuità della specialità dei riti e dell'individualità spirituale dei cattolici d'Oriente, anche sotto il profilo dell'assistenza di sacerdoti del medesimo rito. L'esigenza di conservazione del proprio credo fu, infatti, all'origine di alcuni interventi del pontefice sull'autorità civile per assicurare la presenza di due vescovi, uno latino e l'altro greco, nei luoghi a forte mescolanza di cattolici occidentali e orientali<sup>9</sup>.

La Chiesa latina è stata perseverante nella considerazione del patrimonio spirituale e culturale delle legittime diversità, con il limite rappresentato da

---

<sup>3</sup> *Ivi*, § 2, p. 175 s. In argomento, cfr. CARMELA VENTRELLA MANCINI, *Tempo divino e identità religiosa. Culto rappresentanza simboli dalle origini all'VIII secolo*, Giappichelli, Torino, 2012, p. 3 ss.

<sup>4</sup> BENEDETTO XIV, *Bullarium*, cit., § 3, p. 176.

<sup>5</sup> *Ivi*, § 41, p. 191.

<sup>6</sup> *Ivi*, § 4, p. 176.

<sup>7</sup> *Ivi*, § 6, p. 177: «...uno verbo omnem curam collatam fuisse, ut errores Catholicae Fidei adversi evellerentur; vero nunquam id actum esse, ut venerabili Orientali ritui detrimentum ullum inferretur».

<sup>8</sup> *Ivi*, § 19, p. 181: «...munus namque hoc unum Missionario demandatur, revocandi Orientalem ad Catholicam Fidem, non vero ipsum ad Latinum Ritum inducendi».

<sup>9</sup> È quanto fece Onorio III con riferimento al re di Cipro; *ivi*, § 8, p. 177.

ciò che poteva costituire, nei casi di convivenza, «un pericolo per le anime e l'onestà della Chiesa» (*periculum animarum, vel honestati Ecclesiasticae*)<sup>10</sup>. Tra questi, secondo un atteggiamento che sarà costante nel corso degli eventi, emergeva il caso della tradizione del clero uxorato che, nelle peculiari contingenze storiche e sociali, veniva interpretata quale pericolosa occasione di corruzione; in particolare, si temeva che i latini, «attratti forse da quella libertà che era stata riservata ai greci di trattenere, dopo l'ordine sacro, le mogli che avevano sposato prima di ricevere l'ordine»<sup>11</sup>, potessero passare «sconsideratamente» (*impudenter*) ai riti «forestieri» (*alienigenae*)<sup>12</sup>.

Il connaturato valore di estraneità insito nel termine utilizzato fa riemergere antichi dissidi tra chiese territorialmente lontane e di tradizioni diverse, innalzando gli steccati intorno ad una questione che, paradossalmente, andava a trasformare, nelle zone di missione, gli ospiti in ospitanti in virtù della supremazia del rito latino, usato dalla Santa Romana Chiesa, «che è Madre e Maestra delle altre chiese e deve preferirsi a tutti gli altri riti» (...*quae Mater est et Magistra aliarum ecclesiarum, reliquis omnibus ritibus praeferri debet*)<sup>13</sup>.

Lo spostamento dell'asse geografico d'interesse determinato dal prevalere delle ragioni politiche, sottese al moderno fenomeno degli spostamenti di massa di popolazioni verso Paesi di tradizione latina, sulle ragioni della originaria evangelizzazione delle genti, non modifica il problema evidenziato dei limiti relativi al rispetto incondizionato della pluriformità delle famiglie liturgiche delle Chiese orientali; il patrimonio tipico di queste ultime, non circoscritto alla sola dimensione rituale<sup>14</sup>, rischia di essere compromesso nel confronto con la Chiesa latina e le sue istituzioni.

L'ingente flusso migratorio che caratterizza la società odierna impone, invero, una riflessione con particolare riferimento al profilarsi di nuove esigenze di tutela individuale e collettiva nella prospettiva identitaria. La convivenza forzata, nei medesimi spazi, dei credi e delle religioni crea i presupposti per un'analisi in merito alle concrete possibilità di soddisfazione di tali occorrenze, come evidenzia la vivace casistica giurisprudenziale di settore nei singoli Stati. Il problema della tutela positiva della libertà religiosa investe, però, anche pro-

---

<sup>10</sup> *Ivi*, § 9, p. 177.

<sup>11</sup> *Ivi*, § 20, p. 181: «...allerti fortasse, ea libertate, quam noverant Graecis praeservatam, retinendi post Ordinem sacrum, uxores, quas duxerant, antequam eundem Sacrum Ordinem suscepissent».

<sup>12</sup> *Ibidem*.

<sup>13</sup> *Ibidem*.

<sup>14</sup> Il rito, in realtà, nella peculiare concezione orientale, «è il patrimonio liturgico, teologico, spirituale e disciplinare, distinto per cultura e circostanze storiche di popoli, che si esprime in un modo di vivere la fede che è proprio di ciascuna Chiesa *sui iuris*» (can. 28 § 1 CCEO).



fili interconfessionali e, ancor più significativamente, intraconfessionali.

Proprio in relazione a quest'ultimo aspetto, la nostra indagine si propone l'obiettivo di verificare la rilevanza che viene ad assumere nella Chiesa cattolica, nella *visione unitaria di fede*, l'elemento particolare del "territorio" sulla "condizione comune di battezzato"; il punto sul quale s'intende investigare trae origine dal fatto che, con riferimento ad alcune questioni particolari, la prevalenza accordata alle *dimensioni rituali* delle "comunità accoglienti" - pur nella condivisione, con "chi è accolto", dell'appartenenza - possa creare discriminazioni tra le identità.

## 2. Praestantia ritus latini e perseveranza normativa

La consapevolezza giuridica della pari dignità delle Chiese, attraverso il riconoscimento dell'eredità spirituale e liturgica, disciplinare e teologica, nelle diverse sue tradizioni, quale patrimonio della Chiesa universale<sup>15</sup>, in un "superamento" dell'esclusività del diritto canonico latino quanto all'assoggettamento alle sue leggi di tutti i battezzati, viene a volte contraddetta da atti territorializzanti, che inducono ad una rilettura dell'elemento tradizionale della *praestantia ritus latini*.

Il diritto-dovere di rendere il culto a Dio secondo le prescrizioni del proprio rito e di seguire una particolare forma di vita spirituale è consacrato come prerogativa universale del fedele<sup>16</sup>; infatti, nella peculiare dimensione interrituale, in considerazione altresì della situazione giuridica legata all'iscrizione o al passaggio ad una chiesa rituale secondo le specifiche norme codiciali<sup>17</sup>, tale disposizione è stata riprodotta emblematicamente anche nel codice orientale<sup>18</sup>. Al riguardo, la generale previsione di conformità agli insegnamenti della Chiesa di appartenenza, quale limite per l'esercizio delle prerogative evidenziate, pone sul piano pratico, nei casi di convivenza obbligatoria, alcune problematiche su questioni essenziali, che sono al centro di notevoli differenze tra comunità di rito diverso.

---

<sup>15</sup> v. *Decretum de Ecclesiis Orientalibus Catholicis*, in *Enchiridion Vaticanum*, 1, nn. 3 e 5, p. 266 ss.; *Decretum de Oecumenismo*, *ivi*, p. 314 ss., nn. 16-17.

<sup>16</sup> v. cann. 214 CIC e 17 CCEO. Cfr., sul punto, ORAZIO CONDORELLI, *Giurisdizione universale delle Chiese sui iuris? Tra passato e presente*, in PABLO MARIA GEFAELL (a cura di), *Cristiani orientali e pastori latini*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 91 ss.

<sup>17</sup> v. cann. 111 e 112 CIC.

<sup>18</sup> Sul concetto di "rito" nelle codificazioni, latina ed orientale, Cfr. MARCO DINO BROGI, *Obblighi dei vescovi latini verso i fedeli di una Chiesa orientale cattolica inseriti nella loro diocesi*, in *Cristiani orientali e pastori latini*, cit., p. 15 ss.

La libertà culturale, pur tutelata da un solido impianto di norme, porta con sé il timore dell'inattuazione a proposito di tipiche situazioni che, mentre sono poco percepite sul piano teorico, nella realtà si presentano in uno scenario conflittuale quando è lo "spazio" a diventare protagonista di singolari dinamiche interattive. In questi casi, inverosimilmente, le interpretazioni divergenti su importanti contenuti della dottrina sono favorite proprio dal carattere non assolutistico degli stessi, lasciando aperta la possibilità di un confronto nell'ottica di soluzioni orientate a favorire l'unità ecclesiale e la concretizzazione di inconsueti profili di tutela della uguaglianza dei riti.

In questa prospettiva si pone la legge del celibato degli ordinati *in sacris* che, pur non rivestendo carattere di definitività, costituisce un punto caratterizzante il patrimonio dottrinale della Chiesa latina. Per quest'ultima, in realtà, quello del celibato è «un dono speciale di Dio», a tutela del quale è necessaria un'adeguata formazione durante gli anni di seminario<sup>19</sup>, diventando con l'ordinazione obbligo "speciale", al punto che la violazione dello *status caelibatus* viene a configurare delitti particolarmente gravi, puniti con pene *latae sententiae* anche per lo *scandalo* che producono nella comunità<sup>20</sup>. Così è per l'attentato di matrimonio anche solo civile da parte di un chierico, che non esclude la dimissione dallo stato clericale, nel caso in cui lo stesso, nonostante l'ammonizione, continui a dare *scandalo*<sup>21</sup>.

Si consideri, inoltre, che la perdita dello stato clericale non comporta per sé la dispensa dall'obbligo del celibato, in quanto legge dal valore perenne e imperituro nonostante «il passare del tempo»<sup>22</sup>, e che rimane di esclusiva competenza del Romano Pontefice<sup>23</sup>.

---

<sup>19</sup> Il can. 247 CIC impone una *congrua educatio ad servandum statum caelibatus*, in quanto dono speciale di Dio, che richiede apprezzamento nonché accettazione consapevole e responsabile. Una "illuminata pedagogia" del celibato sacerdotale è la "meta" a cui tende l'educazione programmatica seminaristica in vista della preparazione di "personalità integralmente *umane, cristiane e sacerdotali*". Cfr. CONGREGAZIONE PER L'EDUCAZIONE CATTOLICA, *Orientamenti educativi per la formazione al celibato sacerdotale*, 11 aprile 1974, in *Enchiridion Vaticanum*, 5, p. 201 ss.

<sup>20</sup> Il can. 132 del codice pio-benedettino considerava la violazione del celibato *sacrilegio*, riferimento che è stato omissso nel codice vigente. Sull'interpretazione del silenzio cfr. JAIR FERREIRA PENA, *Fondamenti dottrinali del celibato ecclesiastico dal CIC 1917 al CIC 1983*, in *Periodica*, 83, 1994, p. 241 ss.

<sup>21</sup> v. cann. 1394 CIC e 1453 § 2 CCEO. A tutela del celibato, per evitare gli scandali, a seguito di condotte pericolose, il can. 277 §§ 2 e 3 CIC ammonisce i chierici ad agire con le persone con la dovuta prudenza attribuendo, inoltre, al Vescovo il dovere-diritto sia di prevenzione, attraverso l'emanazione di opportune norme in questa materia, sia di giudizio nei casi concreti.

<sup>22</sup> CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Per litteras ad universos omnibus locorum ordinariis et moderationibus generalibus religionum clericalium de modo procedendi in examine et resolutione petitionum quae dispensationem a caelibatu respiciunt*, 14 ottobre 1980, § 3, in *Enchiridion Vaticanum*, 7, p. 552.

<sup>23</sup> v. can. 291 CIC.

In quest'ottica, sempre al fine di evitare lo *scandalo* tra i fedeli, alcune Conferenze episcopali hanno negato il diritto all'identità religiosa vietando, in alcune parti del mondo, l'esercizio del ministero sacerdotale a quegli orientali che hanno scelto lo *status* uxorato previsto dalla Chiesa di appartenenza. È questo uno dei casi in cui il "territorio" viene ad incidere sull'esercizio dei diritti riconosciuti<sup>24</sup>.

Il codice orientale, infatti, confermando la plurisecolare tradizione non celibataria, prevede la libertà di scelta circa la condizione del clero, che è accolta *in via concettuale* dalla Chiesa latina in quanto, come questione di disciplina, non viene ad incidere sulla fede. Anche l'attuale pontefice, prima di salire al soglio petrino, ebbe a ribadire, sul tema tanto discusso nel cattolicesimo occidentale, la natura disciplinare e, quindi, in *astratto* mutevole, del celibato dei sacerdoti, osservando in merito che «essendo una questione di disciplina, non di fede, si può cambiare»<sup>25</sup>.

Al di là dell'indiscussa legittimità della prassi secolare delle Chiese orientali circa lo stato dei chierici coniugati<sup>26</sup>, come evidenziato nell'intervento suesposto proprio dal valore "possibilistico" del discorso di Bergoglio nella prospettiva della Chiesa latina, in concreto riteniamo che il *fondamentale*

---

<sup>24</sup> È il noto caso dei sacerdoti greco-rutheni non ammessi negli Stati Uniti a causa del *gravissimum scandalum* arrecato ai fedeli latini. Cfr. FEDERICO MARTI, *I rutheni negli Stati Uniti. Santa Sede e mobilità umana tra Ottocento e Novecento*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 136 ss.

<sup>25</sup> Nelle suggestive pagine che raccolgono il colloquio con Abraham Skorka (JORGE BERGOGLIO, ABRAHAM SKORKA, *Il cielo e la terra, Il pensiero di Papa Francesco sulla famiglia, la fede e la missione della Chiesa nel XXI secolo*, a cura di DIEGO F. ROSEMBERG, trad. it. di FABIO BERNABEL, SARA CAVARERO, GLORIA CECCHINI, XIMENA RODRIGUEZ, LUCIANO TADDEO, Mondadori, Milano 2013, p. 53 ss.), Jorge Bergoglio, a proposito di un sentimento che aveva provato nei confronti di una ragazza mentre era ancora in seminario, afferma: «Nella chiesa occidentale, alla quale io appartengo, i preti non possono sposarsi come nelle chiese cattoliche bizantine, o in quella ucraina, russa o greca. I sacerdoti possono sposarsi, i vescovi no, devono essere celibi. A volte li prendo in giro, gli dico che hanno una donna in casa ma che non si sono resi conto di essersi comprati anche una suocera. È un tema che viene discusso nel cattolicesimo occidentale, su sollecitazione di alcune organizzazioni. Per ora si tiene ferma la disciplina del celibato. C'è chi dice, con un certo pragmatismo, che stiamo perdendo manodopera. Se, per ipotesi, il cattolicesimo occidentale dovesse rivedere il tema del celibato, credo che lo farebbe per ragioni culturali (come in Oriente) non tanto come opzione universale. Per il momento, io sono a favore del mantenimento del celibato, con i pro e i contro che comporta, perché sono dieci secoli di esperienze positive più che di errori. ...poi la chiesa orientale continuò la tradizione non celibataria, in quanto scelta personale, al contrario di quella occidentale. È una questione di disciplina, non di fede. Si può cambiare». Nel clima di riforme inaugurato dall'attuale Pontefice, anche il neo-eletto Segretario di Stato vaticano, Pietro Parolin, sul problema del celibato ribadisce: «Non è un dogma della chiesa e se ne può discutere perché è una tradizione ecclesiastica...È possibile parlare e riflettere e approfondire quei temi che non sono articoli di fede e pensare ad alcune modifiche, però sempre al servizio dell'unità e secondo la volontà di Dio», in GIAN GUIDO VECCHI, «*Il celibato non è un dogma*». *Apertura di Parolin sui preti*, in *Corriere della sera*, 11 settembre 2013.

<sup>26</sup> Sul «valore universale del celibato sacerdotale» cfr. DIMITRIOS SALACHAS, *I ministri sacri orientali nelle circoscrizioni latine*, in *Cristiani orientali e pastori latini*, cit., p. 135 ss.

modello occidentale di sacerdozio celibatario sia trattato come *prevalente* nel confronto con l'alterità; i vari interventi inducono, cioè, a ritenere che *in linea di fatto*, più che disciplinare<sup>27</sup>, il celibato si ponga come questione teocentrica, attinente quindi alla sostanza stessa della fede, di cui è "testimonianza" vivente, un "segno di tipo particolare", capace di generare *scandalo* in una prospettiva anche positiva; non solo, dunque, come spinta al male, provocando la rovina spirituale del fedele<sup>28</sup> nel senso moralistico alla base delle norme codiciali ma, in un'evoluzione del concetto stesso in funzione della cultura e dell'epoca in considerazione, pure nel significato di turbamento della coscienza collettiva per la *meravigliosa* attestazione della grandezza della fede<sup>29</sup>. Il vincolo indissolubile fra fede e *scandalo*, concetto quest'ultimo che, «al pari del concetto di 'fede' è una categoria specificamente cristiana che si riferisce alla fede»<sup>30</sup>, ha conseguenze giuridiche di notevole interesse<sup>31</sup>.

### 3. *Leggi rinforzate e valore derogatorio*

Il diritto e il dovere delle Chiese, d'Oriente e d'Occidente, di reggersi

---

<sup>27</sup> «La convenienza della connessione del celibato con l'ufficio sacerdotale o della loro limitata disgiunzione non costituisce una semplice *scelta disciplinare*: è decisione di governo ecclesiastico, la quale non può basarsi in forma esclusiva né sulla sola luce della fede né sulla mera indagine sociologica, ma deve risultare dalla fusione armonica dei due elementi...». Il celibato sacerdotale è «una scelta fondamentale sul piano della *fede*», e rivelandosi come sacrificio, nella dimensione di una progressiva assimilazione al Cristo, in «uno slancio di affetto verso l'Invisibile non può appoggiarsi che sullo sguardo soprannaturale» e «non accetta di ricevere la sua giustificazione che dalla *fede*». Cfr. CONGREGAZIONE PER L'EDUCAZIONE CATTOLICA, *Orientamenti educativi per la formazione al celibato sacerdotale*, cit., n. 12 p. 198 ss. Sull'argomento, cfr. STEFANO SODARO, *Kesbi, preti sposati nel diritto canonico orientale*, FPE - Franco Puzzo Editore, Trieste, 2000, *passim*.

<sup>28</sup> TOMMASO D'AQUINO, *Summa theologiae*, II-II, q. 43, a. 3.

<sup>29</sup> Interessanti, sul tema, le riflessioni di Benedetto XIV in occasione dell'incontro internazionale dei sacerdoti, in conclusione dell'anno sacerdotale, tenutosi in Piazza San Pietro il 10 giugno 2010 ([www.vatican.it](http://www.vatican.it)). Alle domande del sacerdote europeo sulla profondità e sul senso autentico del celibato ecclesiastico, il pontefice afferma che il celibato è «un'anticipazione del mondo della resurrezione», e che esso rappresenta «per il mondo agnostico, il mondo in cui Dio non c'entra, un *grande scandalo* perché mostra proprio che Dio è considerato e vissuto come realtà». Abrogare il celibato significherebbe «distruggere la radice della nostra cultura. Perciò il celibato conferma il 'sì' al mondo futuro, e così vogliamo andare avanti e rendere presente questo scandalo di una fede che pone tutta l'esistenza su Dio».

<sup>30</sup> SØREN KIERKEGAARD, *Scuola di cristianesimo* (=IndØvelse I Christendom), trad. it. di AGOSTINO MIGGIANO e KIRSTEN MONTANARI GULBRANDSEN, Edizioni di Comunità, Milano, 1950, p. 95.

<sup>31</sup> PAOLO VI, Lettera Enciclica *Sacerdotalis caelibatus*, 24 giugno 1967, § 85-86, in *Enchiridion Vaticanum*, 2, p. 1247, parla del grande "disonore" e "turbamento", che provoca la condotta di quei sacerdoti che, contro il «sacro celibato e la fedeltà integrale dei ministri», chiedono le dispense dal celibato, rendendosi responsabili di situazioni "scandalose".

secondo le proprie discipline particolari, ha comportato la promulgazione di due codificazioni canoniche che, nel primo canone, in modo esemplare, riproducono nella sostanza, sia pur con una formulazione differente in alcuni tratti, il principio della generale distinzione dei destinatari<sup>32</sup>. In merito a quest'ultimo aspetto, la novità legislativa della duplicazione delle leggi ecclesiastiche universali viene, inevitabilmente, ad incidere sul quadro "sovraordinato" delle fonti in considerazione della problematica conciliabilità, che a volte insorge per la regolamentazione di peculiari situazioni, tra il principio ecclesiologicalo della divina unità della Chiesa cattolica, "riunita da un unico Spirito" e la particolarità dei diritti delle Chiese orientali. È da rimarcare infatti che, in una dinamica più ampia, il codice latino s'impone universalmente relativamente a quei contenuti che propongono "principi supremi" in materia di verità di fede o che dichiarano il diritto divino.

Da questo angolo visuale, alla luce delle riflessioni svolte non si può non evidenziare come il legame ontologico fra celibato e sacerdozio si rifletta, invero, sull'ordinamento canonico nel suo complesso rendendo, sul piano concreto, la legge sul celibato, tradizionalmente inquadrata fra le leggi puramente ecclesiastiche, come legge rinforzata nei contenuti specifici sia in relazione alle categorie dei destinatari sia sotto il profilo operativo della derogabilità.

L'analisi testuale del can. 373 CCEO fa emergere, significativamente, una diversa connotazione formale della *norma* sul celibato rispetto alla *prassi* del sacerdozio uxorato. La prima si pone come legge universale che, secondo le espresse ragioni di *convenienza teologica*, «deve essere tenuta *ovunque* in grandissima stima», in quanto risponde alla tradizione della *Chiesa universale*, di cui parte integrante è la Chiesa orientale; la seconda ha una validità circoscritta a determinati territori nel riconoscimento normativo che il legislatore, successivamente alla codificazione latina, fa «della prassi delle Chiese orientali», garantendo sul piano normativo, contro ogni tendenza di latinizzazione, l'esistenza di questa peculiare tradizione<sup>33</sup>.

La rilevanza dell'elemento della "territorialità" nell'approvazione giuridica dello stato uxorato quale alternativa, fondata sulla consuetudine, al modello universalmente riconosciuto del progetto di vita celibataria è con-

---

<sup>32</sup> Cfr., in argomento, DIMITRIOS SALACHAS, *Lo status giuridico-pastorale degli orientali cattolici in emigrazione*, in *Anuario argentino de derecho canonico*, 16, 2009/10, p. 164 ss.

<sup>33</sup> PAOLO VI, *Sacerdotalis caelibatus*, cit., § 40, p. 1215, argomentando intorno alle limitazioni scaturenti dallo *status* uxorato così come sopra evidenziate, mostra come «anche quelle venerande Chiese posseggano in certa misura il principio del sacerdozio celibatario e quello di una certa convenienza del celibato per il sacerdozio cristiano, del quale i vescovi possiedono l'apice e la pienezza».

fermata dal fatto che in alcune Chiese orientali, tra cui la Chiesa Siro-malabarese, quella Siro-malankarese e la Chiesa Etiopica, il celibato continua ad essere legge per i ministri sacri. Oltre a ciò si consideri che, comunque, in via generale, importanti riserve sono poste alla condizione del clero coniugato; infatti, dopo l'ordinazione non è consentito il matrimonio, attentando invalidamente lo stesso colui che è costituito nell'ordine sacro<sup>34</sup>, così come ad essere proibite sono anche le nozze dei sacerdoti vedovi e dei vescovi.

A tal proposito, risulta degna di nota la disposizione, di cui al can. 758 § 3 CCEO, la quale, in una visione gerarchizzata delle fonti, riconosce alla Sede Apostolica il potere d'intervenire con una normativa speciale a regolare l'ammissione agli ordini sacri dei coniugati, non esclusa pertanto la possibilità di influire su una prassi tradizionale<sup>35</sup>. È quanto accaduto in alcuni territori a prevalente tradizione latina dove sono stati ammessi solo chierici orientali celibi.

In una prospettiva di universalità della Chiesa, l'atteggiamento assunto in merito da alcune Conferenze episcopali impone una serie di considerazioni rilevanti con riferimento non solo all'ordine proprio della Chiesa nella sua molteplicità, ma anche in merito alla valutazione circa le conseguenze che tale questione potrebbe determinare rispetto ai rapporti tra società civile e società religiosa. Il rischio paventato è che, di fronte al fenomeno dell'immigrazione, si producano disagi in ambiti in cui la mancanza di regolamentazione giuridica determina significative lacune nella tutela dell'individuo; l'impedimento all'esercizio del proprio ministero nella legittima condizione potrebbe determinare, ad esempio, l'esclusione dei sacerdoti uxorati dal sistema di sostentamento del clero con inevitabili ripercussioni sulle loro famiglie<sup>36</sup>.

Non è rara la situazione in cui i cattolici orientali immigrati nei Paesi di rito latino vengono privati dell'assistenza pastorale e, più in generale, del diritto-dovere di mantenere le proprie tradizioni a causa degli ostacoli all'esercizio del ministero da parte del clero uxorato. A tal proposito, è da segnalare che anche la Conferenza episcopale italiana ha escluso dal proprio territorio la presenza di preti sposati. È quanto risulta da una lettera riservata del 13 settembre 2010, inviata dal cardinale Bagnasco al primate della Chiesa greco-cattolica rumena. In essa si afferma che la Cei, «dopo aver attentamente esaminato la questione anche alla luce dei dati numerici

---

<sup>34</sup> v. can. 804 CCEO.

<sup>35</sup> v. can. 758 § 3 CCEO.

<sup>36</sup> Proprio il grave stato di disagio economico che pregiudicava il mantenimento delle proprie famiglie fu all'origine della concessione a undici rutheni della dispensa pontificia dall'obbligo del celibato per esercitare negli USA il ministero ordinato. Cfr., in merito, FEDERICO MARTI, *op. cit.*, p. 483, n. 244.

relativi alla consistenza delle comunità etniche provenienti da Paesi dell'Est europeo e alla situazione del clero nelle diocesi italiane, ritiene che, al presente e in linea generale, non esista la 'giusta e ragionevole causa' che giustifichi la concessione della dispensa»; si precisa, inoltre, che «la convenienza di tutelare il celibato ecclesiastico e di prevenire il possibile sconcerto nei fedeli per l'accrescersi di presenze sacerdotali uxorate prevale infatti sulla pur legittima esigenza di garantire ai fedeli cattolici di rito orientale l'esercizio del culto da parte di ministri che parlino la loro lingua e provengano dai loro stessi Paesi»<sup>37</sup>.

Sul piano operativo, nell'esigenza di conciliare l'unità di fede con la varietà della prassi, la facoltà di derogare alla legge generale del celibato, ammettendo all'ordinazione, nella Chiesa latina, chierici sposati nel rispetto delle proprie leggi particolari, è condizionata pertanto dalla concessione di una dispensa che consenta, nelle situazioni concrete, di attenuare la rigidità della legge. Solo in presenza di una causa *iusta et rationabilis* i singoli sacerdoti, «che possono costituire anche, in senso stretto, una comunità»<sup>38</sup>, sono esonerati dall'osservanza dell'obbligo del celibato e hanno la capacità di esercitare il proprio ministero in circoscrizioni organizzate all'interno della Chiesa latina. Il riferimento è alla previsione, per ragioni pastorali, di erezione nel medesimo territorio di strutture di carattere personale - distinte secondo il rito dei fedeli migranti o altro criterio -, tra le quali gli Ordinariati, che tuttavia non escludono il profilarsi di soluzioni altrettanto lesive delle identità<sup>39</sup>.

#### 4. Missio ad intra e nuova pastorale dell'accoglienza

L'imponente fenomeno dell'immigrazione, che vede interessate molte comunità provenienti dall'Europa dell'Est, pone alla pastorale problematiche emergenti con particolare riferimento all'esercizio delle prerogative legate all'identità religiosa<sup>40</sup>. La condivisione di spazi, nel rinnovato scenario politico ed economico, evidenzia alcune differenze rituali, un tempo impercettibili, che s'impongono ora all'attenzione sociale.

---

<sup>37</sup> *Adista*, 4 dicembre 2010, n. 93, p. 7.

<sup>38</sup> Cfr. PAOLO VI, *De facultate dispensandi*, 15 giugno 1966, in *Enchiridion Vaticanum*, 2, § 6, p. 683.

<sup>39</sup> Cfr. ASTRID KAPTIJN, *Gli ordinariati per i fedeli cattolici orientali privi di gerarchia propria*, in *Cristiani orientali e pastori latini*, cit., p. 233 ss.

<sup>40</sup> Sulla necessità di elaborare un "diritto canonico dell'emigrazione" cfr. DIMITRIOS SALACHAS, *La situation canonique des catholiques de rite oriental dans des pays europeens ou predomine la tradition occidentale*, in *Kanon*, 22, 2012, p. 179.

In una visione dinamica e totale del mandato missionario, il recupero delle tradizioni orientali diventa oggi un'importante sfida che la Chiesa deve affrontare. Si profilano, quindi, inconsueti profili d'intervento della *missio ad intra*, orientati alla creazione di un vincolo essenziale tra Chiesa universale e Chiese particolari, al di là di qualsivoglia tentativo di inculturazione di un modello esclusivo, nel recupero della comunione interna e fuori da ogni particolarismo o individualismo.

Nell'ottica del conseguimento di una vera unione ecclesiale *ad intra*, s'impone quindi un nuovo profilo della missionarietà, frutto di «una pastoraltà specifica dell'emigrazione»<sup>41</sup>, che comporta un'azione sinergica e complessa: la necessità di acquisire da parte degli emigrati e delle loro comunità una consapevolezza rinvigorita della fedeltà alla propria identità, mentre, da parte delle chiese d'accoglienza, il dovere di tradurre concretamente nelle norme e nelle pratiche il rispetto della teologia e dei patrimoni orientali.

Perfettamente compatibile risulta essere l'elaborazione di una specifica *missione*, che interessi tutte le Chiese perché, attraverso un'adeguata preparazione e solide strutture ecclesiali, si realizzi un progetto comune nel senso della piena cattolicità e apostolicità della Chiesa.

In questo quadro e alla luce del sistema normativo vigente, per la stessa unità dei cristiani e in vista delle problematiche crescenti, un'attenzione particolare meriterebbe la formazione di coloro che sono destinati ai ministeri sacri: gli aspiranti al sacerdozio di qualsiasi Chiesa *sui iuris*, anche di quella latina, dovrebbero essere istruiti accuratamente nella conoscenza delle peculiarità rituali con una mentalità inclusiva e non esclusiva verso le diversità, in modo da potersi relazionare con rispetto e consapevolezza con gli altri fedeli cristiani con i quali entrano in contatto per ragioni di ufficio, di ministero o incarico<sup>42</sup>.

In merito, anche nel confronto con la promulgazione del codice orientale, spazi d'intervento potrebbero crearsi in relazione alle norme latine nell'ambito della formazione permanente del clero nel quale, ad esempio, la funzione pedagogica svolta dall'indottrinamento sul valore univoco del celibato mal si concilia con il diritto-dovere che gli orientali hanno di tutelare la tradizione di ogni singola Chiesa *sui iuris* quale parte del patrimonio

---

<sup>41</sup> Sull'importanza di una pastorale specifica dell'emigrazione v. l'elenco finale delle proposizioni approvato, il 26 ottobre 2010, dal SINODO DEI VESCOVI, *La Chiesa cattolica nel Medio Oriente: comunione e testimonianza*, propositio n. 11, in [www.vatican.it](http://www.vatican.it).

<sup>42</sup> v. can. 41 CCEO. Sulle strutture di coordinamento sul territorio cfr. PABLO MARIA GEFAELL, *L'attenzione agli orientali cattolici nei documenti delle conferenze episcopali*, in *Cristiani orientali e pastori latini*, cit., p. 353 ss.



universale della Chiesa<sup>43</sup>. L' "educazione" al celibato, quale momento insopprimibile della formazione seminaristica, evidenzia effettivamente come la Chiesa intenda delineare, attraverso "sussidi" che tengono in grande considerazione anche le scienze umane, quali pedagogia, psicologia e sociologia, regole di una condotta univoca contro le inclinazioni negative, instillando nei candidati alla vita sacerdotale quella "visione di fede" alla base «di tutto lo svolgimento delle ragioni che militano a favore del sacro celibato nel suo significato cristologico, ecclesiologico ed escatologico»<sup>44</sup>. Il celibato, connesso con la dottrina del vangelo, costituisce «un bene per la chiesa e il servizio degli altri...»<sup>45</sup>, e i suoi pastori esprimono la preoccupazione di un confronto inusuale nei territori a forte tradizione latina<sup>46</sup>.

Esemplari, quanto all'aspetto in esame, sono le proposizioni del Sinodo dei vescovi sul Medio Oriente che, al di là dei legittimi utenti, consentono di riflettere sulla condizione canonica delle Chiese orientali in tutto il mondo proponendo, al contempo, un valido disegno di regolamentazione di aspetti peculiari; tra questi emerge in particolare l'importanza di una formazione dei seminaristi volta ad «approfondire l'unità nella diversità»<sup>47</sup> e, nel consolidamento della «cultura dell'apertura e della convivialità»<sup>48</sup>, la necessità che l'educazione religiosa passi attraverso centri d'incontro aperti a tutte le Chiese in una collaborazione operosa coinvolgente anche i laici, le scuole cattoliche e le università. L'obiettivo è quello di raggiungere da parte di tutti gli operatori, a qualsiasi livello, una formazione sociale idonea «in vista della comprensione reciproca tra tutti i membri della società»<sup>49</sup>.

In tale scenario, tra le nuove prerogative, s'impone il diritto-dovere *all'assistenza spirituale*<sup>50</sup> che, oltre all'esigenza di creazione di strutture di accoglienza, organizzazione di incontri scadenziati e regolari tra le gerarchie, etc., implica in primo luogo l'opportunità di affrontare da parte di commissioni a composizione mista lo studio di alcune tematiche essenziali in vista dell'a-

---

<sup>43</sup> v. can. 40 § 3 CCEO.

<sup>44</sup> CONGREGAZIONE PER L'EDUCAZIONE CATTOLICA, *Orientamenti educativi per la formazione al celibato sacerdotale*, cit., n. 5, p. 199.

<sup>45</sup> CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Per litteras ad universos...*, cit., n. 3, p. 553.

<sup>46</sup> La difficoltà di gestire la convivenza fra sacerdoti celibi e uxorati ha portato il Pontefice ad un commissariamento con vescovi di rito latino della Chiesa italo-albanese di rito bizantino presente in Italia con due eparchie, quella di Lungro in Calabria e quella di Piana degli Albanesi in Sicilia, con evidente lesione del diritto all'identità di queste comunità.

<sup>47</sup> SINODO DEI VESCOVI, *La Chiesa cattolica nel Medio Oriente*, cit., *propositio* n. 25.

<sup>48</sup> *Ivi*, *propositio* n. 32.

<sup>49</sup> *Ivi*, *propositio* n. 30.

<sup>50</sup> *Ivi*, *propositio* n. 14.

dozione di misure appropriate per il bene comune e della formulazione di soluzioni generali utili a favorire un'efficiente azione d'intervento.

Così, tra i problemi attuali, vengono in risalto le questioni legate all'estensione della giurisdizione dei Patriarchi orientali alle persone delle loro chiese sparse ovunque<sup>51</sup>, alla previsione di forme di solidarietà materiale tra le diocesi ricche e meno ricche, alla creazione per i sacerdoti di un'associazione *Fidei Donum* per favorire l'aiuto reciproco tra diocesi e chiese<sup>52</sup>. Si configura, inoltre, la possibilità di avere preti sposati fuori dai territori patriarcali, particolarmente in quei luoghi nei quali, non essendoci diocesi per i fedeli cristiani di qualche Chiesa *sui iuris* e dovendosi riconoscere come Gerarca proprio quello di un'altra Chiesa, non esclusa la Chiesa latina, si verificherebbe un *vulnus* sotto il profilo dell'appartenenza giuridica e del diritto ad una cura pastorale specifica<sup>53</sup>; ciò comporterebbe l'istituzione di un sistema di protezione sociale esteso, oltre che ai religiosi, anche alle mogli dei preti uxorati e ai loro figli minorenni.

Il Sinodo, infatti, pur riconfermando il valore universale del celibato, «stimato e apprezzato sempre e dovunque nella Chiesa cattolica, in Oriente come in Occidente», auspica «la possibilità di avere preti sposati fuori dai territori patriarcali» al fine di «assicurare un servizio pastorale in favore dei fedeli, dovunque essi vadano, e per rispettare le tradizioni orientali»<sup>54</sup>.

Quanto detto è in sintonia con l'atteggiamento di comprensione e di distensione con il quale la Chiesa di Roma ha trattato, più di recente, le conversioni degli appartenenti alla Chiesa anglicana. Il riferimento è alla costituzione apostolica *Anglicanorum coetibus*, che ha previsto l'istituzione di Ordinariati personali per gli Anglicani – che entrano nella piena comunione con la Chiesa cattolica –, eretti dalla Congregazione per la Dottrina della Fede all'interno dei confini territoriali di una determinata Conferenza episcopale, previa consultazioni con la stessa<sup>55</sup>. Lo scopo è quello di mantenere in vita all'interno della Chiesa Cattolica le tradizioni liturgiche, spirituali e pastorali della Comunione anglicana, «quale dono prezioso per alimenta-

---

<sup>51</sup> Cfr. RAFFAELE COPPOLA, *Territorialità e personalità nel diritto interconfessionale*, in *Folia canonica*, 4, 2001, p. 70 ss.

<sup>52</sup> SINODO DEI VESCOVI, *La Chiesa cattolica nel Medio Oriente*, cit., *propositio* n. 16.

<sup>53</sup> v. can. 916 § 5 CCEO. Cfr. DIMITRIOS SALACHAS, *Lo Status giuridico-pastorale degli orientali cattolici in emigrazione*, cit., p. 161 ss.

<sup>54</sup> SINODO DEI VESCOVI, *La Chiesa cattolica nel Medio Oriente*, cit., *propositio* n. 23.

<sup>55</sup> Cfr. BENEDETTO XVI, Costituzione apostolica *Anglicanorum coetibus*, 4 novembre 2009, § 1, in [www.vatican.it](http://www.vatican.it). Cfr. EDUARDO BAURA, *Gli ordinariati personali per gli ex-anglicani. Aspetti canonici della risposta ai gruppi di anglicani che domandano di essere ricevuti nella Chiesa cattolica*, in *Ius ecclesiae*, 24, 2012, p. 13 ss.

re la fede dei suoi membri e ricchezza da condividere»<sup>56</sup>. Ciò richiede una formazione congiunta del clero sulla base di accordi e secondo programmi specifici<sup>57</sup>.

Quanto alla problematica del clero uxurato, in conformità con quanto stabilito nell'art. VI §§ 1 e 2 di detta Costituzione e in linea con una prassi ormai adottata nella Chiesa, l'Ordinario che, in piena osservanza della disciplina sul celibato clericale nella Chiesa latina, *pro regula* approverà all'ordine del presbiterato solo uomini celibi, potrà rivolgere petizione al Romano Pontefice, in deroga al can. 277, § 1, per ammettere caso per caso all'Ordine sacro del presbiterato anche uomini coniugati, secondo i criteri oggettivi approvati dalla Santa Sede<sup>58</sup>.

Nell'accogliere tra i ministri cattolici il clero episcopaliano uxurato, già nel 1980 la Santa Sede aveva precisato che l'eccezione alla norma del celibato, concessa in favore di queste singole persone, non doveva essere intesa come un cambiamento del pensiero della Chiesa circa il valore del celibato sacerdotale, che continua a rappresentare "la norma" anche per i futuri candidati al sacerdozio di questo gruppo<sup>59</sup>.

In modo singolare, però, le norme complementari alla Costituzione Apostolica *Anglicanorum coetibus* evidenziano, anche nella comparazione con la condizione delle Chiese orientali cattoliche, una maggiore derogabilità della legge sul celibato. L'art. 11, infatti, consente agli ex pastori anglicani sposati persino l'accesso al ministero vescovile e la possibilità di essere nominati Ordinari, con piena autorità giurisdizionale nell'esercizio del ministero pastorale e sacramentale<sup>60</sup>.

---

<sup>56</sup> Cfr. BENEDETTO XVI, Costituzione apostolica *Anglicanorum coetibus*, cit., § 5 III.

<sup>57</sup> CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Norme complementari alla Costituzione Apostolica Anglicanorum coetibus*, 4 novembre 2009, art. 10, in [www.vatican.it](http://www.vatican.it).

<sup>58</sup> Cfr. BENEDETTO XVI, Costituzione apostolica *Anglicanorum coetibus*, cit.

<sup>59</sup> *Former episcopalian clergy who are married into the catholic priesthood*, giugno 1980, in *Enchiridion Vaticanum*, 7, p. 1111.

<sup>60</sup> CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Norme complementari alla Costituzione Apostolica Anglicanorum coetibus*, cit., art. 11 § 1.

# *Libertà di culto ed assistenza religiosa ai detenuti nella prospettiva delle funzioni della pena*

ANDREA ALBERICO

## 1. *Introduzione: il difficile momento del sistema carcerario*

Qualunque riflessione che voglia coinvolgere il tema dei diritti dei detenuti e del trattamento ad essi riservato all'interno delle strutture carcerarie italiane non può prescindere dalla sofferta constatazione di quante critiche e quanti moniti<sup>1</sup> l'ordinamento penitenziario stia ricevendo nel presente momento storico.

Mentre scriviamo, infatti, stanno spirando i termini di adeguamento spontaneo del legislatore ai dettami della sentenza CEDU Torreggiani c. Italia<sup>2</sup>. In tale vicenda, la Corte di Strasburgo dopo aver «accertato in capo allo Stato italiano una violazione dell'art. 3 CEDU a causa del “grave sovraffollamento” degli istituti penitenziari nei quali i ricorrenti si trovavano, ed avendo altresì accertato il “carattere strutturale e sistemico” di tale situazione», «ha pronunciato una ‘sentenza pilota’, per effetto della quale: da un lato, sono stati sospesi tutti i ricorsi dei detenuti italiani aventi ad oggetto il riconoscimento della violazione patita; dall'altro, è stato concesso allo Stato italiano un termine di un anno (dalla data del passaggio in giudicato della sentenza) entro il quale adottare le misure necessarie per

---

<sup>1</sup> Da ultimo, Corte Cost., 22 novembre 2013, n. 279, in *www.penalecontemporaneo.it*, con nota di GUGLIELMO LEO, *Sovraffollamento carcerario: dalla Corte costituzionale una decisione di inammissibilità con un severo monito per il legislatore*.

<sup>2</sup> CEDU, 8 gennaio 2013, Torreggiani c. Italia, in *www.penalecontemporaneo.it*, con nota di FRANCESCO VIGANÒ, *Sentenza pilota della Corte EDU sul sovraffollamento delle carceri italiane: il nostro Paese chiamato all'adozione di rimedi strutturali entro il termine di un anno*; v. altresì MICHELE DELLA MORTE, *La situazione carceraria italiana viola strutturalmente gli standard sui diritti umani (a margine della sentenza Torreggiani c. Italia)*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2013, p. 147 ss.; MASSIMILIANO DOVA, *Torreggiani c. Italia, un barlume di speranza nella cronaca del sistema sanzionatorio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, p. 948 ss.; GIOVANNI TAMBURINO, *La sentenza Torreggiani e altri della Corte di Strasburgo*, in *Cass. pen.*, 2013, p. 11 ss.

porre rimedio alla situazione»<sup>3</sup>.

Esplorare le funzioni che l'assistenza religiosa può assolvere nell'ambito della finalità rieducativa della pena non può dunque prescindere dalla presa d'atto di un contesto carcerario nel quale il 'sovraffollamento' è tale da ostacolare anche l'esercizio dei più elementari diritti connessi all'esistenza umana<sup>4</sup>.

L'emergenza così determinatasi, però, è stata foriera di un recente intervento legislativo, il cd. pacchetto 'svuotacarceri'<sup>5</sup>, nella cui trama è possibile individuare anche una scelta di interesse ai fini del tema proposto: l'istituzione della figura del *Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale*, prevista dall'art. 7 del d.l. n. 146 del 2013. Come è stato rilevato in sede di commento alla normativa, «Si tratta di un organismo composto da tre persone, cui sono affidati, in particolare, i compiti di vigilare affinché l'esecuzione di qualsiasi forma di limitazione della libertà personale sia attuata in conformità alle norme e ai principi della Costituzione, delle convenzioni internazionali sui diritti umani, delle leggi e dei regolamenti (art. 7, comma 5, lett. a), e di verificare il rispetto degli adempimenti previsti dalla normativa in materia di Centri di identificazione ed espulsione (art. 7, comma 5, lett. e). A tal fine, detta struttura collegiale è dotata, innanzitutto, di ampi poteri conoscitivi, godendo di piena facoltà di accesso a tutti i luoghi di esecuzione di pene o misure di sicurezza o comunque di misure privative della libertà personale (art. 7, comma 5, lett. b), e potendo prendere visione dei fascicoli relativi ai soggetti detenuti o privati della libertà personale, previo consenso dell'interessato (art. 7, comma 5, lett. c) e di tutte le informazioni e i documenti necessari in possesso delle amministrazioni responsabili del-

---

<sup>3</sup> Così ANGELA DELLA BELLA, *Il termine per adempiere alla sentenza Torreggiani si avvicina a scadenza: dalla Corte costituzionale alcune preziose indicazioni sulla strategia da seguire*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it).

<sup>4</sup> Con riguardo al sovraffollamento, sostiene il carattere desocializzante di una pena eseguita in condizioni contrarie al senso di umanità VINCENZO MAIELLO, *Clemenza e sistema penale*, Napoli, 2007, p. 430. In argomento, di recente, ALBERTO GARGANI, *Sovraffollamento carcerario e violazione dei diritti umani: un circolo virtuoso per la legalità dell'esecuzione penale*, in *Cass. pen.*, 2011, p. 1259 ss., ora anche in AA. VV., *Studi in onore di Franco Coppi*, II, Torino, 2011, pp. 1037-1076; GIORGIO LATTANZI, *Una situazione carceraria intollerabile*, in *Cass. pen.*, 2011, p. 3290 ss.; EMILIO DOLCINI, *Carcere, surrogati del carcere, diritti fondamentali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, p. 33 ss.

<sup>5</sup> Ulteriore neologismo con cui è costretta a familiarizzare la penalistica contemporanea. La normativa in questione è recata dal D.l. 23 dicembre 2013, n. 146. Il testo legislativo è commentato da ANTONIO CORBO, LUCA PISTORELLI, *Relazione dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di cassazione (n. III/01/14) sul d.l. 23 dicembre 2013, n. 146 («Misure urgenti in tema di tutela dei diritti fondamentali dei detenuti e di riduzione controllata della popolazione carceraria»); nonché da ANGELA DELLA BELLA, *Un nuovo decreto-legge sull'emergenza carceri: un secondo passo, non ancora risolutivo, per sconfiggere il sovraffollamento*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it).*

le strutture di detenzione, custodia o accoglienza, eventualmente chiedendo al magistrato di sorveglianza un ordine di esibizione (art. 7, comma 5, lett. d). La stessa, inoltre, e questo sembra essere il dato più rilevante, ha anche specifici poteri prescrittivi: il Garante nazionale “formula specifiche raccomandazioni all’amministrazione interessata, se accerta violazioni alle norme dell’ordinamento ovvero la fondatezza delle istanze e dei reclami proposti ai sensi dell’art. 35 della legge 26 luglio 1975, n. 354”, a fronte delle quali “l’amministrazione interessata, in caso di diniego, comunica il dissenso motivato nel termine di trenta giorni” (art. 7, comma 5, lett. f)»<sup>6</sup>.

Si è così voluto assicurare al detenuto un interlocutore di garanzia, estraneo all’ordinamento giudiziario, al quale rivolgere segnalazioni per eventuali indebite restrizioni nell’esercizio dei diritti fondamentali nel corso della detenzione.

Tra questi diritti, anche per l’espreso riconoscimento proveniente da ultimo dalla “Carta dei diritti e dei doveri dei detenuti e degli internati” – approvata con Decreto del Ministro della Giustizia del 5 dicembre 2012 – non può mancare il diritto – costituzionalmente presidiato all’art. 19<sup>7</sup> – di praticare il proprio culto.

L’ordinamento, dunque, anche in un contesto di forte difficoltà nella gestione della popolazione carceraria, quantomeno nelle dichiarazioni di principio, insiste nel valorizzare il fondamentale ruolo che la professione del culto può svolgere nel trattamento penitenziario, pur nella consapevolezza – come vedremo – che la crescente sensibilità, dimostrata anche dalla giurisprudenza, verso il corretto esercizio da parte del detenuto delle pratiche connesse al culto rappresenta una difficile sfida per l’attuale momento dell’amministrazione penitenziaria.

## *2. L’evoluzione della libertà di culto e dell’assistenza spirituale nelle istituzioni carcerarie. Il r.d. n. 787 del 1931*

La storia della libera professione del culto e dell’assistenza religiosa, in qualche modo, rispecchia la progressione interpretativa che ha segnato la

---

<sup>6</sup> ANTONIO CORBO, LUCA PISTORELLI, *Relazione dell’Ufficio del Massimario della Corte Suprema di cassazione (n. III/01/14) sul d.l. 23 dicembre 2013, n. 146*, cit., p. 14 del datiloscritto.

<sup>7</sup> Secondo autorevole dottrina, l’art. 19 Cost. esprime un principio fondamentale su cui si fonda il diritto ecclesiastico, quello di libertà. Cfr. MARIO TEDESCHI, *Per uno studio del diritto di libertà religiosa*, in *Vecchi e nuovi saggi di diritto ecclesiastico*, Milano, 1990, p. 135 ss.; ID., *Manuale di diritto ecclesiastico*, Torino, 2010, p. 45.

funzione rieducativa della pena<sup>8</sup>, espressamente sancita dalla Costituzione repubblicana.

La religione, d'altra parte, ha sempre rappresentato uno degli elementi centrali del trattamento penitenziario, assieme al lavoro ed all'istruzione<sup>9</sup>.

Analizzare l'influenza della professione del culto nei vari momenti dell'evoluzione dell'ordinamento penitenziario, pertanto, costituirà una valida 'cartina di tornasole' per apprezzare il diverso modo di concepire la funzione stessa della pena<sup>10</sup>.

Come è stato giustamente osservato, infatti, «ancora non era apparsa all'orizzonte la teoria della pena-emenda, e già la religione entrava nelle prigioni come utile strumento di acculturazione e di controllo»<sup>11</sup>.

Basti pensare, ad esempio, che la presenza del cappellano cattolico nel carcere era prevista sin dal r.d. 1° febbraio 1891, n. 260, quale strumento privilegiato di riabilitazione del condannato<sup>12</sup>.

Medesimo ruolo riconobbe al cappellano la prima legge sull'ordinamento penitenziario (r.d. 18 giugno 1931, n. 787), con la quale, anzi, esso diveniva figura centrale dell'Istituto, poliedrica in ragione delle molteplici attività in cui era coinvolto (dall'assistenza religiosa, alla celebrazione dei riti, a compiti di mera sorveglianza, disciplinari, educativi)<sup>13</sup>.

Sul piano della pratica del culto, invece, la disciplina del legislatore fasci-

---

<sup>8</sup> Sul rapporto che lega prevenzione speciale e trattamento penitenziario, PIETRO NUVOLONE, voce *Pena*, in *Enc. dir.*, XXXII, Milano, 1982, p. 787.

<sup>9</sup> Parla di «tradizionali elementi del trattamento» GUIDO NEPPI MODONA, voce *Ordinamento penitenziario*, in *Dig. disc. pen.*, IX, Torino, 1995, p. 41 ss.; nello stesso senso, e con ampi riferimenti all'attuale concezione del trattamento penitenziario, GIUSEPPE DI GENNARO, *Il trattamento penitenziario*, in VITTORIO GREVI, (a cura di), *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, Bologna, 1981, p. 112 ss. Sul trattamento, v. altresì LUIGI DAGA, voce *Trattamento penitenziario*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano, 1992, p. 1304 ss.

<sup>10</sup> Segnala la forte contaminazione tra diritto e religione nel mondo del carcere ELVIO FASSONE, *Religione e istruzione nel quadro del trattamento*, in VITTORIO GREVI, (a cura di), *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, cit., p. 120. Con riguardo alla religione cristiana, LUCIANO EUSEBI, *Cristianesimo e retribuzione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1987, pp. 275-309.

<sup>11</sup> ELVIO FASSONE, *Religione e istruzione*, cit., p. 120.

<sup>12</sup> MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, cit., p. 166.

<sup>13</sup> Cfr. ALESSANDRO PIZZORUSSO, *I cappellani degli istituti di prevenzione e di pena nel diritto vigente e nel progetto di riforma penitenziaria*, in *Studi per E. Graziani*, Pisa, 1973, p. 555 ss. Per i riferimenti normativi, si vedano gli artt. 50, 51, 52, 91 comma 2, 149, 187 comma 2, 205, 226, 233, 237 del r.d. 787/1931. In generale sulla figura del cappellano, FRANCESCO TRITTO, *La religione e la figura del cappellano negli istituti di pena*, in FRANCESCO SAVERIO FORTUNA (a cura di), *Operatori penitenziari e legge di riforma*, Milano, 1985, p. 261 ss. Sull'assistenza religiosa e la legge di riforma, NICOLA COLAIANNI, *La riforma dell'ordinamento del personale di assistenza religiosa dell'amministrazione penitenziaria*, in *Dir. eccl.*, 1983, p. 206 ss.

sta imponeva la partecipazione del detenuto alla funzione<sup>14</sup>, valutando negativamente ogni sorta di disinteresse o mancanza. L'obbligo di presenziare alle celebrazioni coinvolgeva anche i detenuti non credenti, stante il disposto del comma 2 dell'art. 142, che lo estendeva a tutti coloro i quali, al momento dell'ingresso nell'istituto di pena, non avessero dichiarato di appartenere ad una confessione diversa da quella cattolica<sup>15</sup>.

Quanto ai detenuti acattolici, per essi l'art. 146 esonerava dall'obbligo di partecipare alla funzione cattolica, consentendo di ricevere l'assistenza spirituale solo a richiesta<sup>16</sup>.

Si percepisce, dunque, la forte impronta specialpreventiva positiva<sup>17</sup>, o rieducativa etica, che informava l'assistenza spirituale nelle carceri<sup>18</sup>. Il detenuto, infatti, non poteva esercitare la propria libertà di culto<sup>19</sup>, ma doveva subire la religione quale strumento coattivo di rieducazione morale. E si percepisce, allo stesso modo, un palese disinteresse – al riguardo – per il detenuto professante una religione diversa da quella riconosciuta dallo Stato: costui, infatti, è già in quanto tale un soggetto che riconosce valori diversi da quelli assorbiti dall'ordinamento, e non può dunque essere richiamato al loro apprezzamento. Ben può, allora, il detenuto acattolico scegliere come e quando ricevere la propria assistenza religiosa, dal momento che è un'assistenza non funzionale all'integrazione morale.

Il detenuto ateo o agnostico, invece, era tenuto alla partecipazione alle funzioni in ossequio alla vocazione 'evangelica' che assisteva la rieducazione etica: attraverso il carcere, egli potrà avvicinarsi al culto, essere educato secondo i dettami della religione di Stato.

---

<sup>14</sup> Evidente come in simile contesto non si potesse affatto parlare di diritto alla libera professione di culto. Sulla manifesta incompatibilità di tale regime con l'art. 19 Cost., e sulle relative vicende, FRANCESCO FINOCCHIARO, *Saggi (1973-1978)*, Milano, 2008, p. 573; VALERIO ONIDA, *Sulla disapplicazione dei regolamenti incostituzionali (a proposito della libertà religiosa dei detenuti)*, in *Giur. cost.*, 1968, p. 1032.

<sup>15</sup> Così FRANCO DELLA CASA, voce *Ordinamento penitenziario*, in *Enc. dir., Annali, II, Tomo II*, 2008, p. 801.

<sup>16</sup> MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, cit., p. 166, il quale rileva come, paradossalmente, in tal modo gli acattolici potessero fruire di una maggiore libertà religiosa.

<sup>17</sup> Per un approfondimento sui formanti filosofici di simile concezione, SERGIO MOCCIA, *Il diritto penale tra essere e valore*, Napoli, 1992, pp. 39-61. Sulla differenza tra prevenzione integratrice "sociologico-sistemica" e "strutturalfunzionalistica", cfr. VINCENZO MAIELLO, *Clemenza e sistema penale*, cit., pp. 387-391. In argomento, v. anche LUCIANO EUSEBI, *La funzione della pena: il commiato da Kant e da Hegel*, Milano, 1989, *passim*.

<sup>18</sup> Sulle funzioni della pena in relazione al r.d. 787/1931, cfr. PASQUALE TRONCONE, *Manuale di diritto penitenziario*, Torino, 2006, p. 57.

<sup>19</sup> Spunti anche in VITTORIO GREVI, *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario a cinque anni dalla riforma*, in VITTORIO GREVI, (a cura di), *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, cit., p. 26.



Una simile concezione del trattamento, intrisa di paternalismo ed autoritarismo, declinava perfettamente il ruolo di emenda morale affidato alla pena. Essa, infatti, doveva preliminarmente eliminare il male, «suscitando la naturale buona volontà dell'essere umano»<sup>20</sup>.

Non può sfuggire come un simile programma di trattamento fosse coerente con l'imposizione coattiva degli strumenti di 'ritorno alla moralità', primo fra tutti la religione quale epigono del principio correzionalista<sup>21</sup>.

Si pensi, ad esempio, all'atteggiarsi del momento della *osservazione* del detenuto, funzionale all'individualizzazione del trattamento nella logica del r.d. del 1931: si prescriveva un periodo di isolamento durante il quale il recluso veniva visitato quotidianamente dal direttore dell'istituto, dal medico e dal cappellano allo scopo di raccogliere informazioni circa le sue condizioni di salute e, soprattutto, circa le relative qualità morali<sup>22</sup>.

All'esito dell'osservazione, il quadro umano e morale delineato suggeriva il percorso di recupero etico che avrebbe dovuto restituire alla collettività un essere umano nuovo, reintegrato nei valori morali riconosciuti dallo Stato<sup>23</sup>.

### 3. *L'avvento della Costituzione e l'affermazione del principio rieducativo: la riforma dell'ordinamento penitenziario*

Il piano trattamentale ideato dal legislatore fascista entrò subito in stridente contraddizione con i principi ed i valori fissati dalla Carta fondamentale, primo fra tutti – nel contesto che qui interessa – il principio di laicità dello Stato<sup>24</sup>.

Il ruolo pensato per la professione del culto e per l'assistenza religiosa all'interno del carcere si rivelò in contrasto sia con i diritti riconosciuti ai cittadini nella materia religiosa, sia con i principi affermati in relazione agli scopi della pena. Ancora una volta, dunque, è possibile tracciare un ideale

---

<sup>20</sup> L'espressione ricorre in SERGIO MOCCIA, *Il diritto penale tra essere e valore*, cit., p. 59, esaminando la concezione specialpreventiva positiva di Karl Christian Friedrich Krause.

<sup>21</sup> Cfr. BRUNO FRANCHI, *Il cristianesimo e le pene carcerarie*, in *Riv. dir. penit.*, 1934, p. 1624. Per approfondimenti ulteriori, LUIGI DAGA, voce *Trattamento penitenziario*, cit., p. 1304 ss.

<sup>22</sup> GIUSEPPE DI GENNARO, *Il trattamento penitenziario*, cit., p. 112.

<sup>23</sup> Sul ruolo pedagogico dello Stato, LUIGI FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Bari, 1989, p. 252 ss.

<sup>24</sup> Per un approfondimento sulla «Laicità come neutralità dello Stato nei confronti delle religioni e delle rappresentazioni del mondo» e sui rapporti con il diritto penale, v. MARIO ROMANO, *Principio di laicità dello Stato, religioni, norme penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, p. 493 ss. In argomento, anche VITO MORMANDO, *Religione, laicità, tolleranza e diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, p. 651 ss.

parallelismo tra le sorti della professione del culto all'interno del carcere e l'evoluzione delle funzioni della pena.

Come è noto, l'art. 27, comma 3 della Costituzione prescrive che la pena debba tendere alla *rieducazione* del condannato. Un simile teleologismo sanzionatorio sarebbe foriero di somme incertezze se non fosse calato nel sistema di valori intessuto dalla stessa Carta fondamentale. Come è stato puntualmente rilevato, «la nozione stessa di rieducazione si presta infatti ad essere variamente intesa, assumendo una gamma di significati che spaziano, senza soluzione di continuità, da un massimo a un minimo di contenuti morali»<sup>25</sup>. Si potrebbe adombrare il sospetto, in altri termini, che l'affermazione costituzionale non abbia operato una netta cesura rispetto al passato, orientandosi pur sempre nella direzione della reintegrazione del condannato alla moralità pubblica, in coerenza con il modello specialpreventivo positivo e dell'emenda morale<sup>26</sup>.

Dalla lettura complessiva delle disposizioni costituzionali, e dunque dal riconoscimento del principio democratico, egualitario e pluralistico, unitamente all'affermazione delle libertà e dei diritti fondamentali dell'individuo, si comprende invece chiaramente come la giustizia penale non possa «legittimamente perseguire scopi trascendenti la mera adesione ai principi che la stessa Costituzione pone»<sup>27</sup>, ripudiando aspirazioni di carattere eticizzante<sup>28</sup>.

Attraverso la pena, dunque, l'ordinamento si limita ad offrire al condannato gli strumenti per orientare la propria esistenza al rispetto di quella altrui. Nessun elemento del trattamento, allora, può essere imposto da un ordinamento che rispetti la dignità e l'autonomia individuale<sup>29</sup>. Anche al de-

---

<sup>25</sup> Così EMILIO DOLCINI, *La «rieducazione del condannato» tra mito e realtà*, in VITTORIO GREVI, (a cura di), *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, cit., p. 56.

<sup>26</sup> Con riferimento alle possibili interpretazioni del termine 'rieducazione', cfr. GIULIANO VASSALLI, *Il dibattito sulla rieducazione*, in *Rass. penit. crimin.*, 1982, p. 466 ss.; GIOVANNI FIANDACA, *Il 3° comma dell'art. 27*, in GIUSEPPE BRANCA, ALESSANDRO PIZZORUSSO (a cura di), *Commentario alla Costituzione - Rapporti Civili. Art. 27 - 28*, Bologna, 1991, p. 222 ss.

<sup>27</sup> Così SERGIO MOCCIA, *Il diritto penale tra essere e valore*, cit., p. 103, il quale richiama le posizioni di GIORGIO MARINUCCI, *Politica criminale e riforma del diritto penale*, in *Jus*, 1974, p. 471; FEDERICO STELLA, *Laicità dello Stato: fede e diritto penale*, in AA. VV., *Laicità. Problemi e prospettive*, Milano, 1977, p. 326 ss.

<sup>28</sup> Analogamente HEINZ ZIPF, *Politica criminale*, Milano, 1989, p. 131 ss. Secondo VINCENZO MAIELLO, *Note minime sui rapporti tra pena e Costituzione*, in *Quaderni di scienze penalistiche*, I, Napoli, 2005, pp. 116-117, «Anche per quanto concerne la prevenzione speciale, la contrapposizione tra *profilo negativo* e *profilo positivo* va risolta in favore di quest'ultimo, a condizione, tuttavia, che se ne accolga un significato emancipatorio, conformemente alla lettura in chiave solidaristica dell'art. 27, terzo comma, Cost. (...); mentre la struttura garantistica dello Stato di diritto si ritrova sia nel riconoscimento della natura laica dello scopo di prevenzione speciale, cioè nella interpretazione in chiave deeticizzante del concetto di *rieducazione*, sia nella considerazione del condannato come titolare di diritti inviolabili».

<sup>29</sup> Secondo l'interpretazione della funzione rieducativa cristallizzata nella celebre sentenza della Corte Costituzionale n. 313 del 26 giugno 1990.

tenuto, dunque, va riconosciuto il diritto al rifiuto<sup>30</sup>.

Ai fini della nostra indagine, sia sufficiente una rapida lettura di quanto afferma l'art. 19 Cost. in tema di libertà religiosa per comprendere come nessuna scoria dell'ordinamento autoritario possa contaminare i principi che orientano il trattamento penitenziario nel sistema costituzionale. Il riconoscimento a tutti gli esseri umani del diritto di professare *liberamente* la propria fede, infatti, implica che allo Stato non è consentito imporre un *modello* di religiosità, neanche a coloro che versano in una condizione di temporanea privazione della libertà personale, e neanche al fine di conseguire l'agognata rieducazione del condannato. «Nulla, nella costituzione, autorizza lo Stato a prendersi cura della "moralità" dei cittadini»<sup>31</sup>.

La lettura combinata dell'art. 27, comma 3 e dell'art. 19 Cost. consente di operare una decisiva inversione di tendenza nel ruolo svolto dalla religione nel complesso del trattamento penitenziario.

Inversione di tendenza che si coglie nella legge di riforma dell'ordinamento penitenziario (operata con l. 26 luglio 1975, n. 354) e, in maniera cristallina, nell'art. 1 del relativo regolamento di esecuzione, che qualifica il trattamento come "offerta di interventi"<sup>32</sup>.

L'ordinamento penitenziario che emerge dalla riforma recepisce completamente i principi costituzionali (quanto meno quale dichiarazione di intenti) e, per quanto di interesse in questa sede, l'art. 1, al comma 2, prescrive che il trattamento sia improntato all'imparzialità, senza distinzioni in ordine a credenze religiose, mentre il successivo comma 5 precisa che il trattamento rieducativo si debba orientare al reinserimento sociale del condannato.

Come è stato rilevato, sullo sfondo di questa disposizione «campeggia, evidentemente, l'art. 27 co. 3° Cost.»<sup>33</sup>, e, aggiungiamo, l'intero spirito di risocializzazione che quella disposizione vuole trasmettere, in uno con gli altri principi fondamentali. Nell'art. 1, infatti, vengono declinati prima i principi di laicità e pluralismo, e poi quello rieducativo per significare come gli stessi

---

<sup>30</sup> Sul punto è possibile richiamare le precise osservazioni di VINCENZO MAIELLO, *Clemenza e sistema penale*, cit., p. 387, secondo il quale «Nell'ultima fase della dinamica sanzionatoria, legata all'esecuzione, la coerenza con un disegno personalistico di integrazione sociale impone l'avvio di un programma individuale di trattamento a struttura emancipante, nel quale la presenza istituzionale, lungi dal coltivare istanze illiberali di manipolazione, nelle duplici versioni della correzione terapeutica e dell'educazione morale, si risolve in un'offerta di risocializzazione al condannato consenziente». Ancora in tema di funzione rieducativa, fondamentale, Corte Cost., sentenza n. 313/1990.

<sup>31</sup> EMILIO DOLCINI, *La «rieducazione del condannato» tra mito e realtà*, cit., p. 57.

<sup>32</sup> In tal senso GIUSEPPE DI GENNARO, *Il trattamento penitenziario*, cit., p. 113.

<sup>33</sup> VITTORIO GREVI, GLAUCO GIOSTRA, FRANCO DELLA CASA, *Ordinamento penitenziario commentato*, Padova, 2011, p. 7.

debbano necessariamente convivere.

In questo quadro, l'offerta trattamentale non può che comprendere anche la libera professione della fede e l'esercizio del culto, quale momento di manifestazione della personalità dell'individuo e strumento funzionale alla pacificazione interiore, oltre che, naturalmente, quale esercizio di una libertà costituzionalmente riconosciuta<sup>34</sup>.

Lo conferma, espressamente, l'art. 15 della legge 354/75, che continua a collocare la religione tra gli elementi del trattamento. La libera pratica religiosa, dunque, può favorire il percorso rieducativo del condannato nella misura in cui incide sulla sfera della sua spiritualità («intesa come orientamento dell'uomo verso la trascendenza»<sup>35</sup>), sfera nella quale, come detto, all'ordinamento non è consentito accesso diretto.

#### *4. L'art. 26 dell'ordinamento penitenziario vigente ed il relativo regolamento di esecuzione*

I nuovi «cardini» del «sistema di relazioni tra la realtà carceraria e la religione»<sup>36</sup> sono fissati dall'art. 26 della l. 354/75 e dall'art. 58 (ex 55) del regolamento di esecuzione.

La disposizione in esame scompone lungo tre direttrici la libertà religiosa riconosciuta dall'art. 19 Cost., secondo un percorso che ricalca la struttura della norma costituzionale, salvo una diversificazione. Rispetto al dettato costituzionale, infatti, oltre ai diritti di professare la propria religione e di esercitarne il culto, nell'art. 26 scompare il riferimento al diritto di propaganda ed è menzionato espressamente il diritto di istruirsi alla religione<sup>37</sup>.

La modifica sembra ispirata dalla condizione di restrizione del detenuto, al quale non potrebbe essere ragionevolmente riconosciuto il diritto alla propaganda – in uno spazio chiuso quale il carcere – senza turbare la libertà degli altri ristretti.

Quanto al diritto all'istruzione, invece, anch'esso appare connesso alla

---

<sup>34</sup> Osservazioni in tal senso da parte di FABIO FRANCESCHI, *L'assistenza spirituale di detenuti appartenenti alle confessioni religiose di minoranza nel nuovo regolamento penitenziario* (d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230): un caso evidente di «amnesia giuridica» da parte dell'amministrazione dello Stato, in *Dir. eccl.*, 2001, pp. 75-76.

<sup>35</sup> ELVIO FASSONE, *Religione e istruzione*, cit., p. 124, il quale precisa che «nella riforma la religione trascende l'ambito della mera confessionalità per fare riferimento a quello della spiritualità».

<sup>36</sup> GIORGIO SPANGHER, *Art. 26. Religione e pratiche di culto*, in VITTORIO GREVI, GLAUCO GIOSTRA, FRANCO DELLA CASA, *Ordinamento penitenziario commentato*, cit., p. 352.

<sup>37</sup> Medesima notazione è effettuata da ELVIO FASSONE, *Religione e istruzione*, cit., p. 126.

impossibilità, nel corso della detenzione, di avere libero accesso alle fonti di insegnamento della religione, e ciò spiega l'attribuzione di un diritto specifico in tal senso. Proprio l'istruzione religiosa, qualora richiesta, risulta una delle precipue attività cui è assegnato il cappellano – o il ministro del culto in genere – la cui presenza nell'istituto è garantita al comma 3 dell'art. 26 medesimo.

La formulazione della disposizione, in tema di pratica del culto<sup>38</sup>, dà adito a due ordini di questioni. La prima attiene alla persistenza di una distinzione tra la celebrazione dei riti cattolici rispetto a quelli diversi. La seconda, in collegamento con il disposto dell'art. 58, comma 1 (ex 55, comma 3) del regolamento di esecuzione, attiene ai limiti alla pratica dei riti medesimi.

Quanto al primo profilo, la presenza stabile del ministro di culto è garantita solo con riguardo al cappellano. L'assistenza religiosa per coloro che professano una fede diversa da quella cattolica, invece, è bensì riconosciuta come diritto (grazie all'innovazione recata dalla l. 663/1986<sup>39</sup>), ma prevede che il detenuto richieda espressamente la visita del ministro di culto<sup>40</sup>.

Questa criticità legislativa, però, secondo condivisibile dottrina non integra una violazione dell'art. 3, comma 2 Cost., dal momento che «deve ritenersi che al fondamento della scelta legislativa si collochi esclusivamente un elemento legato (statisticamente anche in relazione al momento della riforma) ai profili quantitativi della ipotizzata fede religiosa della popolazione carceraria»<sup>41</sup>.

Quanto ai limiti di esercizio dei diritti connessi al culto, l'odierno art. 58 comma 1 del regolamento di esecuzione induce riflessioni critiche per la eccessiva vaghezza del dettato legislativo. La norma, infatti, consente la celebrazione dei soli riti «compatibili con l'ordine e la sicurezza dell'istituto e non contrari alla legge». Dal canto suo, invece, l'art. 19 Cost. limita la celebrazione dei riti al solo rispetto del buon costume.

Il problema che ne deriva attiene alla possibilità di sindacare la valutazione di compatibilità del rito, evidentemente rimessa all'amministrazione dell'istituto.

---

<sup>38</sup> Per completezza va precisato che l'art. 55, commi 4 e 6, del regolamento di esecuzione, dispone che gli istituti siano dotati di cappelle per la celebrazione del culto cattolico e di altri locali idonei alla celebrazione dei riti di culti diversi.

<sup>39</sup> Giudizio critico sulla disciplina previgente ricorre da parte di ELVIO FASSONE, *Religione e istruzione*, cit., p. 126.

<sup>40</sup> Per un'analisi estesa anche alle problematiche derivanti dall'elevato numero di detenuti di fede musulmana nella attuale composizione della popolazione carceraria, v. MARCO VENTUROLI, *L'assistenza religiosa nel sistema penitenziario italiano: profili teorici e pratico-applicativi*, in *Ind. pen.*, 2008, p. 529 ss. Per ulteriori rilievi, anche derivanti dall'indagine empirica, v. ROBERTO M. GENNARO, *Religione in carcere*, in *Rass. penit. crimin.*, 2008, p. 71 ss.

<sup>41</sup> GIORGIO SPANGHER, *Art. 26. Religione e pratiche di culto*, cit., p. 353.

Al fine di riempire di significato il concetto di ‘ordine dell’istituto’ è possibile interpretare la locuzione come ‘ordine pubblico interno dell’istituto penitenziario’, in modo da impedire la sola celebrazione di riti che risulterebbero incompatibili con le regole di disciplina della vita associata dei detenuti, ovvero con la possibilità di garantire la sicurezza all’interno del carcere. Una simile ricostruzione, del resto, ci pare coerente anche con il dato del terzo comma del medesimo articolo, ove si consente la libera professione del culto durante il tempo libero, «purchè non si esprima in comportamenti molesti per la comunità», nonché con quanto dispone, proprio in tema di limitazioni alla libertà religiosa, l’art. 9 CEDU, al § 2 (ovvero, la protezione dell’ordine pubblico, la salute o la morale pubblica e i diritti e le libertà altrui) (su cui, v. *infra* § 5).

Nonostante i predetti rilievi, in questa sede è centrale osservare come la disciplina contenuta nell’art. 26 si ponga in linea di stretta continuità con il dettato costituzionale, e contribuisca a convalidare l’affermazione secondo cui la pena debba tendere all’aggregazione del condannato verso i valori (laici) che la Carta fondamentale riconosce quali diritti sociali dei cittadini. In questo senso, la norma coniuga l’esercizio della libertà religiosa (di cui all’art. 19 Cost.) con le limitazioni conseguenti alla condizione di detenzione, secondo la direttrice interpretativa che sarà poi fatta propria dalla Corte costituzionale nella fondamentale sentenza n. 26 dell’11 febbraio 1999<sup>42</sup>.

---

<sup>42</sup> Afferma la Corte che «L’idea che la restrizione della libertà personale possa comportare conseguenzialmente il disconoscimento delle posizioni soggettive attraverso un generalizzato assoggettamento all’organizzazione penitenziaria è estranea al vigente ordinamento costituzionale, il quale si basa sul primato della persona umana e dei suoi diritti. I diritti inviolabili dell’uomo, il riconoscimento e la garanzia dei quali l’art. 2 della Costituzione pone tra i principi fondamentali dell’ordine giuridico, trovano nella condizione di coloro i quali sono sottoposti a una restrizione della libertà personale i limiti a essa inerenti, connessi alle finalità che sono proprie di tale restrizione, ma non sono affatto annullati da tale condizione. La restrizione della libertà personale secondo la Costituzione vigente non comporta dunque affatto una *capitis deminutio* di fronte alla discrezionalità dell’autorità preposta alla sua esecuzione (sentenza n. 114 del 1979). L’art. 27, terzo comma, della Costituzione stabilisce che le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato. Tali statuizioni di principio, nel concreto operare dell’ordinamento, si traducono non soltanto in norme e direttive obbligatorie rivolte all’organizzazione e all’azione delle istituzioni penitenziarie ma anche in diritti di quanti si trovino in esse ristretti. Cosicché l’esecuzione della pena e la rieducazione che ne è finalità – nel rispetto delle irrinunciabili esigenze di ordine e disciplina – non possono mai consistere in “trattamenti penitenziari” che comportino condizioni incompatibili col riconoscimento della soggettività di quanti si trovano nella restrizione della loro libertà. La dignità della persona (art. 3, primo comma, della Costituzione) anche in questo caso – anzi: soprattutto in questo caso, il cui dato distintivo è la precarietà degli individui, derivante dalla mancanza di libertà, in condizioni di ambiente per loro natura destinate a separare dalla società civile – è dalla Costituzione protetta attraverso il bagaglio degli inviolabili diritti dell’uomo che anche il detenuto porta con sé lungo tutto il corso dell’esecuzione penale, conformemente, del resto, all’impronta generale che l’art. 1, primo comma, della legge n. 354 del 1975 ha inteso dare all’intera disciplina dell’ordinamento penitenziario».

## 5. *Libertà religiosa e regime di detenzione nella giurisprudenza della Corte EDU*

La libertà religiosa è oggetto di esplicito riconoscimento anche da parte della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, all'art. 9. La norma, fino ad una recente svolta giurisprudenziale<sup>43</sup>, era stata oggetto di un'interpretazione restrittiva, secondo cui essa finiva per assumere contenuto prevalentemente prescrittivo di senso negativo, quale fonte di divieti di discriminazione o di persecuzione in ragione della religione professata dal singolo individuo.

In particolare, per quanto di interesse in questa sede, va ricordato come la Corte di Strasburgo fosse stata adita – con ricorsi *italiani* – prevalentemente per giudicare della compatibilità delle restrizioni speciali opposte ai detenuti in regime cd. 'di 41*bis*' in tema di facoltà di partecipazione alle funzioni religiose. La Corte, fornendo appunto una lettura *negativa* dell'art. 9 della Convenzione, quale mero divieto di discriminazioni ingiustificate, ha statuito che non si determina alcuna lesione dei diritti religiosi del detenuto se questi, in considerazione del particolare regime cui è sottoposto, pur senza poter intervenire personalmente alla funzione, riceve la possibilità di seguire il rito via radio dalla propria cella<sup>44</sup>.

In ragione dell'evoluzione giurisprudenziale segnalata, invece, è oggi possibile «ricavare dall'art. 9 CEDU obblighi positivi di tutela del sentimento religioso»<sup>45</sup>.

Si comprende immediatamente l'importanza di una simile affermazione in relazione alla condizione in cui versano i detenuti, ed i correlativi oneri che essa determina in capo all'amministrazione penitenziaria.

La vicenda da cui è originata la decisione in discorso, *Jakobsky c. Polonia*, atteneva alla possibilità, per un detenuto di fede buddista, di ricevere pasti vegetariani in ossequio alla propria convinzione religiosa. Ebbene, secondo la Corte, la negazione di una simile concessione costituiva sacrificio integrale del diritto alla libertà religiosa del detenuto, determinando una violazione dell'art. 9 della Convenzione.

Medesimo percorso motivazionale la Corte ha condotto nella recentissi-

---

<sup>43</sup> Corte EDU, Sent. 7 dicembre 2010, *Jakóbski c. Polonia* (ric. n. 18429/06), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 216.

<sup>44</sup> Corte EDU, Sentt. 6 luglio 2000, *Indelicato c. Italia*, e 23 settembre 2004, *Gallico c. Italia*. In argomento, EMANUELE NICOSIA, *CEDU e ordinamento penitenziario nella giurisprudenza di Strasburgo*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, p. 749 ss.

<sup>45</sup> Così LUDOVICA BEDUSCHI, *La giurisprudenza di Strasburgo 2008-2010: gli altri diritti di libertà (artt. 8-11 CEDU)*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1, 2011, p. 314.

ma sentenza *Vartic c. Romania*<sup>46</sup>.

Nell'occasione, i giudici hanno aggiunto (§ 49-50) che i pasti richiesti dal ricorrente non avrebbero neanche creato disagi nella gestione ordinaria dell'istituto o rispetto agli altri detenuti, dal momento che non richiedevano né alimenti né preparazioni particolari<sup>47</sup>.

Tralasciando in questa sede l'impatto delle richiamate pronunce sull'ordinaria gestione dell'amministrazione penitenziaria, proveremo ad evidenziare la coerenza del *decisum* dei giudici di Strasburgo rispetto alla funzione rieducativa della pena.

Come segnalato in precedenza, anche la Corte Costituzionale si è prodigata nell'affermare che la condizione di carcerazione non costituisce una sorta di *capitis deminutio*, contestualmente imponendo che – compatibilmente con il regime intramurario – il detenuto sia messo nelle condizioni di esercitare i diritti non immediatamente compressi dalla privazione della libertà personale. Una simile posizione è retta dal teleologismo rieducativo che anima la pena: nessuna prospettiva di risocializzazione potrà essere validamente perseguita attraverso la sistematica negazione dei diritti sociali del detenuto.

Ebbene, a nostro avviso la conclusione raggiunta dalla Corte EDU si inserisce in questo contesto argomentativo, nella misura in cui implica che la negazione di un pasto al quale il detenuto aspira quale modalità di esercizio del culto rappresenti un'ingiustificata compromissione di un diritto sociale e laico – quale la libertà religiosa – che potrà incidere negativamente sull'aggregazione futura di quell'individuo ai valori dell'ordinamento.

La consumazione di quel pasto, in altre parole, rappresenta tanto un momento di spiritualità individuale del ristretto, quanto l'affermazione di un valore riconosciuto e tutelato dall'ordinamento.

La medesima *ratio decidendi* – a nostro avviso del pari coerente con l'impostazione prescelta dalla Corte Costituzionale – può rinvenirsi in una successiva pronuncia, seppur di rigetto del ricorso<sup>48</sup>. Nel caso *Kovalkovs c. Lettonia*, il ricorrente, aderente alla religione del Vaishnavism, aveva adito la Corte per violazione dell'art. 9 della Convenzione ritenendo che la condivisione della cella con altri detenuti rendesse impossibile la meditazione e la

---

<sup>46</sup> Corte EDU, Sent. 17 dicembre 2013, ric. n. 14150/08, *Vartic c. Romania* (2).

<sup>47</sup> Testualmente «The Court is not persuaded that the provision of a vegetarian diet to the applicant would have entailed any disruption to the management of the prison or any decline in the standards of meals served to other prisoners, all the more so as a similar diet free of animal products was already provided for detainees observing the Christian Orthodox fasting requirements (see paragraph 10 above)».

<sup>48</sup> Corte EDU, Sent. 31 gennaio 2012, ric. n. 35021/05, *Kovalkovs c. Lettonia*.



preghiera tipiche del suo culto. Lamentava, inoltre, l'impossibilità di bruciare bastoncini di incenso, altra pratica tipica di quella religione.

La Corte, nel respingere le doglianze, ha rilevato come le limitazioni denunciate dal ricorrente fossero connaturate alla privazione della libertà personale che caratterizza lo stato di detenzione, e che in ogni caso, egli fosse comunque in condizione di esercitare i propri diritti. In particolare, la Corte ha rimarcato, quanto ai bastoncini di incenso, come la loro combustione non fosse solo generalmente pericolosa per la sicurezza dell'istituto, ma potesse finire per nuocere diritti fondamentali di altri detenuti (aggiungeva altresì che al ricorrente erano stati offerti, in diverse occasioni, luoghi idonei dove trovarsi in solitudine per praticare il culto).

Quella specifica pratica, dunque, risultava incompatibile con lo status del detenuto.

## 6. *La tutela della libertà religiosa dei detenuti nella recente giurisprudenza di legittimità*

Le questioni sollevate innanzi ai giudici di Strasburgo non hanno tardato a giungere anche al giudizio della Suprema Corte.

Merita, infatti, di essere segnalata una recentissima pronuncia in cui il Supremo Collegio ha affrontato entrambi i temi della libera professione del culto e dell'assistenza religiosa all'interno delle carceri italiane<sup>49</sup>.

Nel caso di specie, un detenuto di fede buddista, sottoposto al regime di cui all'art. 41*bis* ord. pen., aveva proposto reclamo al Magistrato di sorveglianza lamentando che la direzione del penitenziario non aveva consentito l'accesso nell'istituto al maestro buddista zen e, allo stesso tempo, negava la somministrazione del vitto vegetariano, richiesto proprio in ragione della fede professata.

La questione, è bene ribadirlo, coinvolgeva tanto il profilo dell'assistenza religiosa, quanto quello dell'estrinsecazione della libertà religiosa.

L'adito giudice, ritenendo che il contenuto del reclamo «non attingesse diritti costituzionalmente garantiti sul difetto di tutela», e che dunque non fosse oggetto di tutela giurisdizionale<sup>50</sup>, ma semplicemente amministrativa, rigettava le doglianze.

---

<sup>49</sup> Cass., Sez. I, sentenza n. 41474 del 25 settembre 2013 (dep. 7 ottobre 2013).

<sup>50</sup> Il tema della tutela giurisdizionale dei diritti dei detenuti ha costituito oggetto di un recente intervento della Corte cost., sent. 7 marzo 2012, n. 46, in *Giur. cost.*, 2012, p. 684 ss. con nota di MARCO RUOTOLO, *Sul problema dell'effettività della tutela giurisdizionale dei diritti dei detenuti*.

Contro simile diniego, ricorreva in Cassazione il detenuto, premettendo proprio la cogente rilevanza costituzionale dei diritti oggetto del reclamo (ai sensi degli artt. 8 e 19 Cost.) e chiedendo, conseguentemente, adeguata tutela giurisdizionale degli stessi.

Nelle premesse della decisione, la Corte esordisce proprio richiamando la più volte citata sentenza n. 26/9 della Corte costituzionale, ed il principio ivi espresso secondo cui «lo stato detentivo non elimina la titolarità dei diritti in capo al detenuto e che al riconoscimento della titolarità di un diritto non può non accompagnarsi il potere di farlo valere innanzi a un giudice».

All'uopo, dunque, la Corte (punto 1.2 in diritto) si interrogava sulla natura delle richieste avanzate dal detenuto: «occorre stabilire, in primo luogo, se i comportamenti dell'Amministrazione penitenziaria oggetto del reclamo del ricorrente (mancato ingresso di un maestro buddista Zen; somministrazione di cibi vegetariani) la cui materiale adozione non forma oggetto di contestazione nel presente giudizio, si configurino come dei comportamenti effettivamente lesivi di una posizione giuridica del detenuto "tutelabile"».

E nel disporre l'annullamento della decisione impugnata, la Corte chiariva che l'errore del Magistrato di sorveglianza era stato quello di confondere l'essenza del diritto invocato con la *fondatezza* (eventuale) della domanda di tutela.

Secondo la Corte, in altri termini, posto che si trattava certamente di una richiesta afferente la tutela di diritti costituzionali, era dovere del Magistrato di sorveglianza rispondere con un'adeguata motivazione che spiegasse al detenuto istante le eventuali ragioni che ostavano all'accesso del maestro zen nel carcere ed alla somministrazione del vitto vegetariano.

Sempre in tema di esercizio della libertà religiosa da parte dei detenuti sottoposti al regime di cui all'art. 41*bis* ord. pen., va segnalata una precedente decisione della Suprema Corte avente ad oggetto l'assistenza nello studio dei testi religiosi<sup>51</sup>.

Oggetto del giudizio era il ricorso di un detenuto, testimone di Geova, al quale il Magistrato di sorveglianza aveva negato l'autorizzazione ad incontrare il ministro di culto per lo studio della Bibbia.

Nel provvedimento impugnato, il giudice aveva ritenuto che a ciò bastassero contatti epistolari con il ministro di culto, senza una specifica necessità della sua presenza fisica in carcere.

La Corte, nell'accogliere il ricorso, ha rilevato l'assoluta inadeguatezza della motivazione fornita per rigettare il reclamo del detenuto.

---

<sup>51</sup> Cass., Sez. I, sentenza n. 20979 dell'8 marzo 2011 (dep. 25 maggio 2011).

In particolare, la Corte si è soffermata sull'importanza che lo studio del testo sacro assume nello specifico culto praticato dal ricorrente, sottolineando come simile indagine era stata trascurata dal primo giudice. In ragione di ciò, il diniego opposto alla presenza del ministro del culto si è rivelato ingiustificato, poiché nulla autorizzava a ritenere che, talvolta, l'approfondimento dei testi religiosi non necessitasse della presenza di un ministro del culto al fine di chiarire eventuali punti oscuri.

Con una chiosa finale, la Corte ha altresì precisato che il termine "assistenza" ricorrente nell'art. 26 ord. pen. non può avere altro significato se non quello di «presenza materiale e spirituale del ministro di culto che aiuti il credente ad approfondire i testi religiosi».

L'analisi delle richiamate pronunce conferma come l'esercizio della libertà religiosa, oltre che essere generico elemento del trattamento rieducativo, costituisce un ineludibile presupposto per perseguire la reintegrazione del detenuto ai valori laici dell'ordinamento, atteso che la religione incide tanto sul *foro interno* dell'individuo, quale momento della propria spiritualità, quanto sul *foro esterno*, come diritto riconosciuto e tutelato dalla società e da esercitarsi nel rispetto dei diritti e delle libertà altrui. Il riconoscimento del diritto individuale, dunque, si impone quale presupposto necessario per il riconoscimento ed il rispetto del diritto altrui.

# *Matrimonio canonico e giurisdizione civile. Evoluzione, involuzione e tribunalizzazione del sistema matrimoniale concordatario in Italia\**

PASQUALE ANNICCHINO E GABRIELE FATTORI

## 1. *Cristianizzazione e canonizzazione*

Nel III secolo d.C. la struttura giuridica del matrimonio moderno si trova già delineata nella definizione del giurista romano Modestino: «*Nuptiae sunt coniunctio maris et foeminae, et consortium omnis vitae, divini et humanis iuris communicatio*»<sup>1</sup>.

Già nel mondo romano il matrimonio è:

- 1) eterosessuale;
- 2) monandrico e monogamico;
- 3) a carattere tendenzialmente permanente e idealmente indissolubile;
- 4) un rapporto dove convergono diritto divino e umano, cioè non soltanto un rapporto materiale, ma anche spirituale, non solo terreno, ma anche trascendente.

Nella cultura giuridica occidentale europea, questo modello matrimoniale, romano, poi cristiano, poi più propriamente cattolico-canonistico, resiste per quasi 2000 anni. Fino a quando, tra il XIX, il XX e il XXI secolo, da un lato con il divorzio, e dall'altro con le prime forme di riconoscimento delle unioni civili, le legislazioni statali abbandonano il principio di indissolubilità<sup>2</sup> e superano – o sembrano prepararsi a superare – il paradigma dell'eterosessualità<sup>3</sup>.

---

\* Il contenuto del presente lavoro è frutto della riflessione comune dei due Autori. Tuttavia, i paragrafi 1, 2 e 6 sono attribuibili a GABRIELE FATTORI, i paragrafi 3, 4 e 5 a PASQUALE ANNICCHINO. Le conclusioni ad entrambi gli Autori.

<sup>1</sup> D. 23, 2, 1 (MODESTINUS, l. 1 *regularum*).

<sup>2</sup> MARZIO BARBAGLI-DAVID I. KERTZER, *Introduzione*, in ID. (a cura di), *Storia della famiglia in Europa. Il Novecento*, Laterza, Roma-Bari 2003, 3-39.

<sup>3</sup> Nell'Occidente europeo, il superamento del modello familiare eterosessuale è una realtà nei Paesi Bassi, dal 2001, in Belgio dal 2003, in Spagna dal 2005, in Norvegia dal 2008, in Svezia dal

Ma non c'è dubbio che l'antico riferimento al diritto divino dimostri

---

2009, in Portogallo dal 2010, in Islanda dal 2010, in Danimarca dal 2012, in Francia dal 2014, in Inghilterra dal 2013, in Galles dal 2013, in Scozia dal 2014 (tra l'altro, si sottolinea, tutti paesi CEDU). In Italia, al momento, il paradigma eterosessuale del matrimonio (inteso nell'unica accezione giuridica dell'art. 29 Cost. it.) non è in discussione. Coerentemente, si esclude (fino a prova contraria, vedi *infra*, nt. 155) la possibilità di trascrivere i matrimoni gay contratti all'estero. Si discute, invece, l'opportunità di accordare un riconoscimento giuridico alle unioni di fatto facendo salva la distinzione tra matrimonio e altri tipi di unione a carattere erotico/affettivo. Le coppie omosessuali, al pari delle unioni *more uxorio* eterosessuali, configurano semplici unioni di fatto, e in quanto tali risultano giuridicamente irrilevanti (*cf.* VENERANDO MARANO, *Le unioni di fatto. Esperienza giuridica secolare e insegnamento della Chiesa*, Giuffrè, Milano 2005). Tuttavia due recenti interventi della Corte costituzionale e della Corte di Cassazione, rispettivamente nel 2010 e nel 2012, hanno fatto pensare che - soltanto per le unioni di fatto e non per quelle matrimoniali - anche l'ordinamento italiano si preparasse a superare il paradigma eterosessuale. È impossibile fare previsioni, tuttavia, a prescindere dai loro effetti politici ed esiti giuridici, l'importanza di queste due lunghe pronunce resta di ordine metodologico perché entrambe indirettamente dimostrano le potenzialità e l'efficacia giuridiche delle Carte internazionali dei diritti umani, c.d. 'Carte dei diritti', cioè dimostrano come e quanto il diritto sovranazionale può influire sugli ordinamenti nazionali. Il percorso argomentativo delle due sentenze è sintetizzabile in dieci passaggi che riproponiamo da GABRIELE FATTORI, *Diritto nazionale e supernazionale. Le prospettive ecclesiasticistiche sul processo giuridico di costruzione europea*, in «Studi urbinati di scienze giuridiche, politiche ed economiche», 2013, 64, 3-4, 191-236: 1) in Italia, l'attuale quadro giuridico, non consente di equiparare coppie di fatto e coppie omosessuali alle coppie coniugali strettamente intese, ovvero unite in matrimonio civile/concordatario; 2) ciò in virtù dell'art. 29 della Costituzione italiana che «riconosce i diritti della famiglia [...] fondata sul matrimonio» e per le disposizioni del Codice civile italiano (ad. es. 107-108-148-148bis c.c.) i cui molteplici riferimenti al 'marito' e alla 'moglie' connotano il significato della nozione costituzionale di matrimonio in senso 'eterosessuale e monogamico'; 3) tuttavia, l'art. 117 della Costituzione, operando un rinvio al diritto sovranazionale, richiama l'Italia al «rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali»; 4) tra questi vanno ricordati i principali, contenuti nelle 'Carte internazionali dei diritti': l'art. 12 CEDU e l'art. 9 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, dove è enunciato il diritto al matrimonio, di sposarsi e di fondare una famiglia senza specificazioni riguardanti il sesso dei nubendi. Tuttavia, in materia matrimoniale e familiare, CEDU e Carta di Nizza rinviano a loro volta alle legislazioni nazionali; 5) tornando alle legislazioni nazionali e, *in primis*, alle norme costituzionali, va considerato che l'art. 2 della Costituzione italiana riconosce i diritti fondamentali della persona nelle «formazioni sociali» dove la persona costruisce e svolge la propria personalità; 6) e non c'è dubbio che una relazione affettivo-erotica a carattere permanente tra persone consenzienti e responsabili sia una delle formazioni sociali dove l'art. 2 Cost. it. riconosce a tutti gli uomini i diritti fondamentali; 7) dunque anche internamente a formazioni sociali come coppie di fatto etero e omosessuali è necessario riconoscere i diritti fondamentali. Tra cui, per il richiamo ai «vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario» e agli «obblighi internazionali» dell'art. 117 Cost. it., i diritti enunciati nelle Carte internazionali dei diritti come il diritto a vivere una «vita familiare» senza connotazioni di genere; 8) naturalmente, ciò non significa che coppie di fatto e coppie omosessuali possano essere equiparate al matrimonio tradizionale eterosessuale e monogamico: in tal senso infatti l'art. 29 Cost. it. e il Codice civile italiano restano un limite insuperabile. Ma non concedere alcuna forma di riconoscimento giuridico alle coppie di fatto etero e omosessuale costituirebbe, da un lato, una violazione dei diritti sanciti dagli artt. 8 e 12 CEDU e dagli artt. 7 e 9 della Carta di Nizza e, dall'altro, una discriminazione espressamente vietata dall'art. 14 CEDU, dall'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dell'art. 3 della Costituzione italiana; 9) secondo la Corte costituzionale e la Corte Suprema di Cassazione, l'art. 2 Cost. it., i vincoli comunitari e gli obblighi internazionali richiedono dunque che il Legislatore italiano garantisca alle coppie non tradizionali un trattamento «omogeneo» a quello offerto al matrimonio; 10) quanto alle coppie omosessuali in

come al matrimonio, l'«unione riconosciuta e istituzionalizzata tra l'uomo e

---

particolare la Corte di Cassazione ha stabilito che deve considerarsi «radicalmente superata la concezione secondo cui la diversità di sesso dei nubendi è presupposto indispensabile, per così dire 'naturalistico', della stessa 'esistenza' del matrimonio»: motivo per cui «i componenti della coppia omosessuale, conviventi in stabile relazione di fatto non possono far valere né il diritto al matrimonio, né il diritto alla trascrizione del matrimonio contratto all'estero, tuttavia, a prescindere dall'intervento del legislatore in materia, quali titolari del diritto alla 'vita familiare' e nell'esercizio del diritto inviolabile a vivere liberamente una condizione di coppia [...] possono adire i giudici comuni per far valere, in presenza di 'specifiche situazioni' il diritto ad un trattamento omogeneo a quello assicurato dalla legge alla coppia coniugata e, in tale sede, eventualmente sollevare le conferenti eccezioni di illegittimità costituzionale delle singole disposizioni delle leggi vigenti, applicabili nelle singole fattispecie in quanto ovvero nella parte in cui non assicurino detto trattamento», [Cfr. Corte Cost., 15 aprile 2010, n. 138, in «Quad. Cost.», 2010, 361 con nota di PIERO ALBERTO CAPOTOSTI, *Matrimonio tra persone dello stesso sesso: infondatezza versus inammissibilità della sentenza 138 del 2010*; in «Giust. civ.», 2010, I, 1294 e 1300; in «Iustitia», 2010, 311; in «Foro it.», 2010, I, 1361 con note di ROBERTO ROMBOLI, *Per la Corte costituzionale le coppie omosessuali sono formazioni sociali, ma non possono accedere al matrimonio* e FRANCESCO DAL CANTO, *La Corte costituzionale e il matrimonio omosessuale* e 1701 con nota di MICHELE COSTANTINO, *Individui, gruppi e coppie (libertà illusioni passatempo)*, in «Guida al diritto», 2010, 19, 16 con nota di MARCELLA FIORINI, *Un ulteriore ritardo nel varo di regole ad hoc rallenta il processo di integrazione europea*; in «Resp. civ. prev.», 2010, 1505 con nota di LAURA MORLOTTI, *Il no della Consulta al matrimonio gay*; in «Dir. fam. pers.», 2011, I, 4 con nota di VINCENZO TONDI DELLA MURA, *Le coppie omosessuali fra il vincolo (elastico?) delle parole e l'artificio della libertà*, in «Giur. cost.», 2010, 1629 con nota ROBERTO ROMBOLI, *Il diritto 'consentito' al matrimonio ed il diritto 'garantito' alla vita familiare per le coppie omosessuali in una pronuncia in cui la Corte dice 'troppo' e 'troppo poco'* e 2715 con nota di BARBARA PEZZINI, *Il matrimonio same sex si potrà fare. La qualificazione della discrezionalità del Legislatore nella sentenza n. 138 del 2010 della Corte Costituzionale*; in «Studium iuris», 2010, 10, 997 con nota di PAOLO VERONESI, *Il paradigma eterosessuale del matrimonio e le aporie del giudice delle leggi*. Poi cfr. Cass., 15 marzo 2012 n. 4184, in «Foro it.», 2012, I, 2727 con nota di ROBERTO ROMBOLI, *Il matrimonio fra persone dello stesso sesso: gli effetti nel nostro ordinamento dei «dicta» della Corte Costituzionale e della Corte europea dei diritti dell'uomo, nell'interpretazione della Corte di Cassazione*; in «Guida al diritto», 2012, 14, 17 con nota di MARIO FINOCCHIARO, *L'atto dev'essere considerato inidoneo a produrre effetti giuridici nell'ordinamento*; in «Dir. fam. pers.», 2012, II, 696; in «Giust. civ.», 2012, I, 1691 con nota di FABIO CHIOVINI e MATTEO MARIA WINKLER, *Dopo la Consulta e la Corte di Strasburgo anche la Cassazione riconosce i diritti delle coppie omosessuali*; in «Giur. cost.», 2012, 1498 con nota di FRANCESCA ANGELINI, *La Corte di Cassazione su unioni e matrimonio omosessuale: nell'inerzia del Legislatore la realtà giuridica si apre alla realtà sociale*].

Inoltre nei prossimi mesi la Corte Europea dei diritti dell'uomo sarà chiamata a decidere su alcuni casi relativi al matrimonio dello stesso sesso riguardanti l'Italia cfr. Enrico Oliari e A. c. Italia (ricorso n. 1876/11) e Gian Mario Felicetti e altri c. Italia (36030/11) ed inoltre Francesca Orlandi e altri c. Italia (ricorso n. 26431/12). Sull'influenza del diritto sovranazionale sui diritti statuali cfr. il recentissimo volume di ANGELO LICASTRO, *Unione europea e 'status' delle confessioni religiose. Fra tutela dei diritti umani fondamentali e salvaguardia delle identità costituzionali*, Giuffrè, Milano 2014. Poi LAURA DE GREGORIO (a cura di), *Le confessioni religiose nel diritto dell'Unione europea*, il Mulino, Bologna 2012. Qui, sul tema generale, si vedano i contributi di CESARE MIRABELLI, *'Primato' del diritto comunitario (anche sulle costituzioni?)*, 23-32, di FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Confessioni e comunità religiose o 'filosofiche' nel Trattato di Lisbona*, 33-42, di MARTA CARTABIA, *I 'nuovi' diritti*, 95-117; sul tema specifico, di VENERANDO MARANO, *Matrimonio e famiglia. Limiti di competenza e profili di rilevanza dell'ordinamento comunitario*, 189-203 e si veda ID., *Le unioni di fatto secondo Bruxelles. Linee di tendenza e nodi irrisolti in alcuni recenti sviluppi dell'ordinamento comunitario*, in GIUSEPPE DALLA TORRE - CARLO GULLO - GERALDINA BONI (a cura di), *Veritas non auctoritas facit legem. Studi di diritto matrimoniale in onore di Piero Antonio Bonnet*, LEV, Città del Vaticano 2012,

la donna», sia da sempre stata attribuita «una sua dimensione religiosa, un qualche collegamento con la sfera del sacro»<sup>4</sup>.

Nella società pagana dei primi secoli dell'Impero, dal regno di Tiberio a Massimino Daia e Licinio, il Cristianesimo è la religione di una minoranza perseguitata. L'Editto di Costantino (313 d.C.) mette fine alle persecuzioni e proclama la libertà religiosa nei territori imperiali. Qui il Cristianesimo si espande, fino a diventare, con l'Editto di Teodosio (380 d.C.), religione ufficiale dell'Impero romano.

Alla diffusione sociale del Cristianesimo corrisponde una sua proporzionata evoluzione istituzionale. La religione cristiana, che all'inizio si identifica nella comunità di fedeli, diventa, nel tempo, un'organizzazione confessionale con una sua gerarchia e propri organi rappresentativi. La combinazione della dimensione spirituale con quella temporale fanno della Chiesa cristiana un'autorità molto influente, oltre che sul piano morale, anche sul piano sociale, culturale e politico.

Favorita dal progressivo indebolirsi del potere statale e abile a impadro-

---

331-346; CARLO CARDIA, *Identità religiosa e culturale europea. La questione del crocifisso*, Altemandi, Torino 2010; GIUSEPPE CASUSCELLI, *Convenzione europea, giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo e sua incidenza sul diritto ecclesiastico italiano. Un'opportunità per la ripresa del pluralismo confessionale?*, in «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», settembre 2011, 1-58; JILIA PASQUALI CERIOI, *La tutela della libertà religiosa nella Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo*, in «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», gennaio 2011, 1-20; SALVATORE BERLINGÒ, *Libertà religiosa, pluralismo culturale e laicità dell'Europa*, in «Il Regno», 2002, 41-51; ID., *Alla riscoperta della laicità, in Europa*, in «Derecho y opinion», 2000, 261-279; SILVIO FERRARI, *Sul crocifisso e su molto altro*, in «Il Regno-attualità», edizione 2010: annale *Chiesa in Italia*: 2011, 191-199; in una prospettiva che considera le istanze contemporanee dei diritti religiosi, ROBERTO MAZZOLA, *La convivenza delle regole. Diritto, sicurezza e organizzazioni religiose*, Giuffrè, Milano 2005. Sull'incidenza della giurisprudenza europea sui diritti nazionali cfr. MARCO VENTURA, *La laicità dell'Unione europea. Diritti, mercato, religione*, Giappichelli, Torino 2001; ID., *La virtù della giurisprudenza europea sui conflitti religiosi*, in ROBERTO MAZZOLA (a cura di), *Diritto e religione in Europa. Rapporto sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di libertà religiosa*, il Mulino, Bologna 2012, 293-362. Nel volume curato da Roberto Mazzola si deve a PASQUALE ANNICCHINO, *Tra margine di apprezzamento e neutralità: il caso 'Lautsi' e i nuovi equilibri della tutela europea della libertà religiosa*, 179-193, lo studio dell'efficienza della dottrina del margine di apprezzamento come strumento di resistenza degli ordinamenti statali alle influenze del diritto sovrastatale; in una prospettiva più ampia di tutela della libertà religiosa SILVIA ANGELETTI, *Libertà religiosa e Patto internazionale sui diritti civili e politici. La Prassi del Comitato per i diritti umani delle Nazioni Unite*, Giappichelli, Torino 2008 e qui, per una bibliografia essenziale sul tema cfr. in particolare, 12, nt. 36. Più in generale: FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO-CESARE MIRABELLI-FRANCESCO ONIDA, *Religioni e sistemi giuridici. Introduzione al diritto ecclesiastico comparato*, il Mulino, Bologna 1997; MATTEO LUGLI-JILIA PASQUALI CERIOI-INGRID PISTOLESI, *Elementi di diritto ecclesiastico europeo. Principi-modelli-giurisprudenza*, 2 ed., Giappichelli, Torino 2012; GIANFRANCO MACRÌ-MARCO PARISI-VALERIO TOZZI, *Diritto ecclesiastico europeo*, Laterza, Roma-Bari 2006. Si devono poi ricordare NORBERTO BOBBIO, *L'età dei diritti*, Einaudi, Torino 1990 e FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *La protezione internazionale della libertà religiosa nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Giuffrè, Milano 1967.

<sup>4</sup> PAOLO MONETA, *Il matrimonio nel nuovo diritto canonico*, 4° ed., Ecig, Genova 2008, 11.

nirsi degli spazi di potere politico determinatisi con il crollo dell'Impero romano d'Occidente (476 d.C.), la Chiesa amplia la propria influenza temporale e se ne serve per disporre sempre più intensamente dei rapporti sociali. La concezione cristiana dei momenti fondamentali della vita dell'uomo – nascita, sessualità, matrimonio, morte – diventa gradualmente predominante. In questi campi l'autorevolezza politica delle istituzioni ecclesiastiche è indiscussa e i dettami della religione cristiana sono comunemente percepiti come vincolanti.

Il nuovo contesto promuove una progressiva canonizzazione del matrimonio «attratto nella sfera di diretto interessamento della Chiesa, sino ad essere unanimemente considerato una realtà di esclusiva competenza ecclesiastica»<sup>5</sup>. Intorno all'anno mille, il processo di canonizzazione della materia matrimoniale appare, se non già concluso, prossimo al compimento. Tra il dodicesimo e il quattordicesimo secolo grazie alle elaborazioni della dottrina, si forma un sistema giuridico matrimoniale monopolizzato dal diritto canonico.

L'affermazione dell'idea teologica del matrimonio-sacramento ha due conseguenze. Sul piano politico la Chiesa cattolica si aggiudica la giurisdizione piena ed esclusiva – o quasi – in materia matrimoniale. Sul piano giuridico, viene affermato il dogma dell'indissolubilità del vincolo coniugale in applicazione del principio '*quod Deus coniunxit homo non separet*'<sup>6</sup>.

All'autorità politica residua la competenza sugli aspetti meramente patrimoniali. La questione del momento costitutivo del vincolo matrimoniale – oscillante tra *copulatheoria* e teoria consensualistica – è risolta dalla scienza canonistica del XII secolo sulla scia della tradizione romana<sup>7</sup> e attraverso la teologia di Pietro Lombardo. Il negozio matrimoniale si fonda esclusivamente sul consenso dei nubendi: *solus consensus facit nuptias*.

Così, il matrimonio resta per secoli *sacrae rei signum*, un sacramento «permeato di cristianità», l'immagine dell'unione di Cristo con la Chiesa<sup>8</sup>. Dal punto di vista giuridico, invece, l'istituto è ancora un'incompiuta. La

---

<sup>5</sup> Ivi, 13.

<sup>6</sup> MATTEO, *Vangelo*, 19, 3-10.

<sup>7</sup> Nella concezione della Chiesa cattolica e nell'opinione della scienza canonistica il matrimonio è stato per secoli negozio consensuale e formale secondo le definizioni del giurista romano Ulpiano «*sufficit nudus consensus ad constituenda sponsalia*» [D. 23, 1, 4 pr (ULPIANO, *l. 35 ad Sab.*)] e «*Nuptias enim non concubitus, sed consensus facit*» [D. 35, 1, 15 (*ibidem*)]. Cfr. EDOARDO VOLTERRA, *Lezioni di diritto romano. Il matrimonio romano*, Edizioni 'Ricerche', Roma 1960-61.

<sup>8</sup> ADRIANA CAMPITELLI, *Il vincolo matrimoniale nella prospettiva storica: dalla tradizione romana alla disciplina nell'età del diritto comune*, in *El dret comú i Catalunya. La Famiglia i el seu patrimoni*, in AQUILINO IGLESIA FERREIRÓS (a cura di), *Actes del IX Simposi Internacional* (Barcellona 4-5 de juni de 1999), Fundació Noguera, Barcellona 2000, 37-55 (49).



celebrazione prevede semplicemente uno scambio dei consensi. Quindi, anteriormente al Concilio di Trento, mentre la Chiesa riesce sempre più ad affermare la propria giurisdizione sul matrimonio, proprio la mancanza di una definita liturgia nuziale impedisce che il rito religioso soppianti la celebrazione laica<sup>9</sup>.

L'assenza di precise regole formali favorisce il fenomeno dei c.d. 'matrimoni clandestini'.

Costituite in privato e perciò facilmente occultabili, queste unioni offrono l'opportunità di accedere indisturbati ad altre nozze dando vita a nuove unioni illegali e stati di bigamia.

Pertanto, sia ragioni di ordine sociale, sia esigenze di certezza giuridica, impongono di determinare la forma della celebrazione del matrimonio. Con il Decreto *Tametsi (De reformatione matrimonii)* dell'11 novembre 1563, il Concilio di Trento introduce la regola della forma canonica obbligatoria *ad substantiam*, prescrivendo le formalità preliminari tra cui le pubblicazioni, la manifestazione del consenso alla presenza del sacerdote cattolico e di almeno due testimoni comuni e il divieto per i coniugi di instaurare la coabitazione prima della benedizione del parroco. Quando le unioni non sono celebrate nella forma pubblica *in facie Ecclesiae* non sono valide. Con i *Canones de sacramento matrimonii* della ventiquattresima Sessione<sup>10</sup>, il Concilio di Trento interviene in difesa del principio della sacramentalità del matrimonio («*Si quis dixerit, matrimonium non esse vere et proprie unum ex septem legis evangelicae sacramentis, a Christo domino institutum, sed ab hominibus in ecclesia inventum, neque gratia conferre: anathema sit*») e della giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale («*Si quis dixerit, causas matrimoniales non spectare ad iudices ecclesiasticos: anathema sit*») <sup>11</sup>.

E dopo Trento, come è stato scritto, «inizia un'altra storia»<sup>12</sup>. Con il Concilio tridentino, il potere statale si disinteressa alla legislazione matrimonia-

---

<sup>9</sup> Cfr. FRANCESCO BRANDILEONE, *L'intervento dello Stato nella celebrazione del matrimonio in Italia prima del Concilio di Trento: memoria letta all'Accademia di Scienze Morali e Politiche della Società Reale di Napoli*, in AA. VV., *Atti della Reale Accademia di Scienze Morali e Politiche di Napoli*, vol. 27, Tipografia della Regia Università, Napoli 1894, *passim*.

<sup>10</sup> Cfr. ARTURO CARLO JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico. Dal Concilio di Trento al Codice del 1917*, con prefazione di JEAN GAUDEMET, il Mulino, Bologna 1993, in particolare 62-63.

<sup>11</sup> Cfr. *infra*, nt. 43, la proposizione LXXIV del Sillabo del 1864.

<sup>12</sup> PAOLO PASSANITI, *Diritto di famiglia e ordine sociale. Il percorso storico della 'società coniugale' in Italia*, Giuffrè, Milano 2011, 50. Cfr. CARLO FANTAPPIÈ, *Introduzione storica al diritto canonico*, il Mulino, Bologna 1993, 151: «si fa iniziare da Trento un nuovo periodo nella storia del cattolicesimo, contraddistinto dai due caratteri del centralismo papale e dalla cattolicità moderna».

le e «il matrimonio laico andò gradualmente scomparendo»<sup>13</sup>. Alla Chiesa si riconosce «il potere di regolare l'istituto del matrimonio, tanto nelle sue regole essenziali quanto nelle sue formalità». Così il «sistema instaurato dal Concilio tridentino» diventa in Italia «il diritto comune» vigente «per un lungo periodo di tempo» durante il quale si dà per scontato che la materia matrimoniale debba appartenere «esclusivamente al diritto canonico ed essere pienamente sottratta alle leggi dello Stato»<sup>14</sup>. Anche se, come è stato sottolineato, l'esclusività della giurisdizione ecclesiastica sul matrimonio resterà ancora a lungo, 'virtuale' e contaminata da molti abusi<sup>15</sup>.

## 2. *Deconfessionalizzazione e statualizzazione*

Tuttavia, già con l'inizio dell'età moderna, il monopolio ecclesiastico sul matrimonio viene gradatamente superato. Ad esempio, le autorità politiche introducono alcuni limiti alla libertà matrimoniale. Mentre l'ordinamento canonico pone il principio dell'insostituibilità e dell'effettività del consenso a protezione della libertà matrimoniale dei nubendi contro i «soprusi dei signori feudali e dei padri di famiglia»<sup>16</sup>, le autorità politiche condizionano la libertà matrimoniale all'età o all'estrazione sociale dei nubendi.

Assecondando le logiche patriarcali dell'epoca, si proibiscono i matrimoni dei minori celebrati contro la volontà dei genitori. A tutela degli interessi di classe, si vieta a nobili, ufficiali e militari di celebrare matrimoni non rispondenti alle regole e alle convenienze del ceto di estrazione contro la volontà dei superiori<sup>17</sup>. Disobbedire a queste regole espone a conseguenze a carattere sanzionatorio e/o punitivo. Ad esempio, è prevista la possibilità di diseredare i figli.

Sulla scia di una rinnovata vitalità delle istituzioni politiche, i Paesi non cattolici avviano così un graduale processo di 'deconfessionalizzazione' della materia matrimoniale<sup>18</sup>.

---

<sup>13</sup> LORENZO SPINELLI, *Le legislazioni matrimoniali degli Stati italiani preunitari con riferimento al sistema concordatario*, in «Studi Urbinati. Scienze giuridiche ed economiche», Nuova Serie A, 3, 1950-1951, 181-232 (185).

<sup>14</sup> *Ibidem*.

<sup>15</sup> CARLO FANTAPPIÈ, *Introduzione storica*, cit., 151. Cfr. anche ARTURO CARLO JEMOLO, *Il matrimonio*, cit., par. 9 «L'attuazione delle norme del Tridentino. Le prime risoluzioni di dubbi», 65-66.

<sup>16</sup> DANIELA LOMBARDI, *Storia del matrimonio. Dal medioevo a oggi*, il Mulino, Bologna 2008, 13.

<sup>17</sup> MARCO COMPORI, *Il matrimonio*, in MARIO BESSONE (a cura di), *Istituzioni di diritto privato*, 140-164 (141).

<sup>18</sup> Cfr. SILVIO FERRARI - ANDREA ZANOTTI, *Famiglia e diritto di famiglia nel conflitto tra Stato e Chiesa*,

Gli Stati infatti comprendono la necessità di sottrarre al monopolio della giurisdizione ecclesiastica un atto di grande rilevanza sociale come il matrimonio.

Le dottrine giurisdizionalistiche, recuperando una distinzione della canonistica tra sacramento e contratto<sup>19</sup>, ripensano il matrimonio religioso in funzione della rivendicazione politica. Il sacramento (dimensione spirituale) viene distinto dal contratto (dimensione temporale). E se la concezione sacramentale del matrimonio era stata la preconditione teologica per sottoporre il matrimonio al diritto della Chiesa, la distinzione tra sacramento e contratto diventa il presupposto giuridico per recuperare il matrimonio-contratto nell'ambito di operatività del diritto statale. Non c'è dubbio, infatti, che il matrimonio-sacramento, mezzo di salvezza dell'anima, sia e debba restare nella competenza della Chiesa. Ma il matrimonio-contratto, atto umano, va restituito alla competenza dello Stato.

Così gli Stati iniziano a riappropriarsi di porzioni significative di competenza e giurisdizione in materia matrimoniale fino all'elaborazione dei primi autonomi modelli matrimoniali di diritto statale. Sull'inerzia della deconfessionalizzazione prende così avvio una fase di statualizzazione dell'istituto matrimoniale.

Nel 1580 l'Olanda è la prima nazione a introdurre il matrimonio civile come matrimonio facoltativo per i dissidenti religiosi, «per le minoranze non aventi un'organizzazione riconosciuta dallo Stato»<sup>20</sup>.

Nel 1651 il matrimonio civile compare anche in Inghilterra<sup>21</sup>.

Ma, «a parte» queste «eccezioni», il matrimonio civile «fu introdotto dopo che Rivoluzione francese stabilì il principio di uguaglianza dei cittadini, indipendentemente dalla fede religiosa, che restava così circoscritta alla

---

in RUDOLF LILL - FRANCESCO TRANIELLO (a cura di), *Il 'Kulturkampf' in Italia e nei Paesi di lingua tedesca. Annali dell'Istituto Storico Italo-germanico. Quaderno 31*, Bologna 1992, 421-449.

<sup>19</sup> Cfr. GABRIEL LE BRAS, *Mariage (La doctrine du m. chez les théologiens et les canonistes depuis l'an mille)*, in *Dictionnaire de théologie catholique*, IX, 1929, col. 2255. Per gli ultimi approfondimenti sul tema e per una completa ricostruzione bibliografica: GIACOMO BERTOLINI, *Intenzione coniugale e sacramentalità del matrimonio. II. Approfondimenti e riflessioni*, Cedam, Padova 2008.

<sup>20</sup> LORENZO SPINELLI, *La legislazione matrimoniale delle provincie meridionali nei primi anni dopo l'Unità d'Italia*, in «Studi Urbinati. Scienze giuridiche ed economiche», XX, 1951-1952, 1-107 (44).

<sup>21</sup> *Ibidem*. Perché potesse considerarsi valido, una legge del 1563 stabiliva che il matrimonio dovesse celebrarsi davanti al giudice di pace del territorio di residenza degli sposi, vale a dire da un commissario eletto dal re tra la piccola nobiltà locale con compiti e funzioni di carattere amministrativo e giudiziario di prima istanza. Questo nuovo regime restò in vigore pochi anni, perché con la Restaurazione della dinastia Stuart, nel 1660, fu ripristinata la precedente normativa della Chiesa anglicana. Anche se dal 1563 non fu più considerato sacramento, in Inghilterra il matrimonio rimase soggetto al diritto canonico medievale e alla giurisdizione dei tribunali ecclesiastici più a lungo di tutti gli altri paesi europei, compresi quelli cattolici.

sfera privata dell'individuo. Da questo momento, seppur con temporanei ritorni indietro, il processo di secolarizzazione del matrimonio investì anche i paesi cattolici, la giurisdizione passò dalla Chiesa allo Stato»<sup>22</sup>.

La Rivoluzione francese può dunque essere considerata «il punto d'arrivo della parabola ascendente delle rivendicazioni dello Stato sul matrimonio»<sup>23</sup>. La Costituzione del 14 settembre 1791, titolo II, art. 7 afferma il principio per cui il matrimonio civile, indipendentemente dall'appartenenza confessionale dei coniugi, è il solo matrimonio riconosciuto dallo Stato: «*la loi ne considère le mariage que comme contrat civil*».

Attuando il principio, una legge del settembre 1792 definisce la forma civile della celebrazione nuziale, da svolgersi alla presenza di un pubblico ufficiale e quattro testimoni, previa pubblicazione alla casa comunale. La legge introduce anche l'obbligo del consenso genitoriale per il matrimonio contratto dai minori di anni ventuno. La legge, infine, precisa che il matrimonio ha fine con il divorzio. Il divorzio si ha per «*incompatibilité d'humeur ou de caractère*», si ottiene per mutuo consenso o per volontà di una parte soltanto<sup>24</sup>.

Pochi anni dopo, il modello matrimoniale civilistico basato sulla distinzione tra sfera civile e religiosa viene recepito nel Codice napoleonico del 1804 affermandosi, poi, nella maggior parte degli ordinamenti giuridici continentali. Al matrimonio cristiano si riconosce un significato squisitamente religioso ed è perciò privo di valore giuridico.

Durante questa fase, anche le legislazioni degli Stati italiani pre-unitari sembrano risentire delle prime significative esperienze europee di deconfessionalizzazione (o addirittura di secolarizzazione) e statualizzazione dell'istituto matrimoniale, e in particolare dell'eredità codiciale franco-napoleonica<sup>25</sup>.

Tuttavia, si tratta di esperienze di corto respiro e di durata altrettanto breve: «in gran parte dell'attuale territorio italiano vigeva, fino al 1865, lo Statuto Albertino, il cui art. 108 riservava alla Chiesa la competenza in or-

---

<sup>22</sup> DANIELA LOMBARDI, *Storia del matrimonio*, cit., 14.

<sup>23</sup> PAOLO MONETA, *Il matrimonio*, cit., 17.

<sup>24</sup> Per i rivoluzionari il divorzio, anziché mettere in crisi la famiglia, avrebbe contribuito alla moralizzazione dei costumi riducendo sensibilmente il ricorso all'adulterio. A Parigi si ebbe un'esplosione di divorzi. Tra il 1793 e il 1803 nella capitale furono celebrati 55.327 matrimoni e concessi 13.231 divorzi molti dei quali su iniziativa di donne (cfr. DANIELA LOMBARDI, *Storia del matrimonio*, cit., 195).

<sup>25</sup> Cfr. CARLO GHISALBERTI, *Unità nazionale e unificazione giuridica in Italia*, Laterza, Roma-Bari 1979, 241: «Il Codice civile del 1837 può considerarsi inferiore per certe formulazioni e per parecchi dettati agli altri precedenti che ne avevano costituito, come quello napoleonico, il modello ispiratore, o che avevano rappresentato, come l'austriaco del 1911, il napoletano del 1819 ed il parmense del 1820, utili punti di riferimento e di confronto per i suoi autori».

dine alla celebrazione del matrimonio, consentendo allo Stato la sola regolamentazione degli effetti civili»<sup>26</sup> stabilendo che «il matrimonio si celebra giusto le regole e con le solennità prescritte dalla Chiesa»<sup>27</sup>.

Nelle legislazioni di gran parte d'Italia, quindi, il matrimonio mantiene ancora, complessivamente, una sua intatta e univoca connotazione religiosa, cattolica, sacramentale e canonistica<sup>28</sup> per aver ereditato «dal secolo precedente il principio della competenza della Chiesa a provvedere alla formazione del vincolo»<sup>29</sup>. In pratica, il matrimonio cattolico, regolato dal diritto canonico, è «automaticamente matrimonio civile, ovvero, mediante l'adempimento di determinate formalità» deve «di regola conseguire effetti civili»<sup>30</sup>.

Con la conseguenza che «talora» «l'obbligatorietà del matrimonio canonico», comporta che i sudditi di religione diversa dalla cattolica siano privati del «*ius connubii*» come ad esempio nel regno delle Due Sicilie. Qui la legislazione non contempla il matrimonio di acattolici ed ebrei, i cui culti infatti non sono tollerati, a differenza dell'art. 150 della legislazione Albertina che invece dispone che debbano sposarsi secondo «gli usi e i regolamenti che li riguardano»<sup>31</sup>.

Spesso, dunque, ai non cattolici non è lasciata una vera scelta. Potreb-

---

<sup>26</sup> MARCO CANONICO, *Il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», settembre 2011, 1-43 (3).

<sup>27</sup> Il Codice piemontese è stato promulgato da Carlo Alberto il 20 giugno 1837, (*Codice civile per gli Stati di S.M. il Re di Sardegna*, Stamperia reale, Torino 1837).

<sup>28</sup> Nello specifico, l'affermazione è valida, con differenze di scarso rilievo, per i territori soggetti alla legislazione albertina, per gli stati pontifici, per la Toscana, per lo Stato di Parma e, sia pure tramite un primo esempio di sistema misto canonistico-civilistico, anche per il Regno delle Due Sicilie. Cfr. VINCENZO DEL GIUDICE, *La validità civile del matrimonio religioso nelle legislazioni degli Stati italiani dopo la Restaurazione*, in AA. VV., *Studi di Storia e diritto in onore di Enrico Besta per il XI anno del suo insegnamento*, vol. IV, Giuffrè, Milano 1939, 447-449 e anche in «Riv. dir. priv.», 1939, I, 199-229. Si veda anche LORENZO SPINELLI, *Le legislazioni matrimoniali degli Stati*, cit.

<sup>29</sup> LORENZO SPINELLI, *Le legislazioni matrimoniali degli Stati*, cit., 213.

<sup>30</sup> Ivi, 215. L'omogeneità del modello giuridico si confronta con la disomogeneità del modello familiare sociale: «Nella seconda metà dell'Ottocento (e, per molti versi, anche nella prima metà del Novecento) non esiste una famiglia italiana: esistono invece diverse famiglie o, per meglio dire, diversi modelli di famiglia, il cui carattere è fortemente determinato dall'appartenenza geografica e sociale e dalle condizioni di lavoro o di vita. È pertanto obbligatorio distinguere - molto più di quanto si potrebbe fare oggi - tra la famiglia borghese, la famiglia operaia, la famiglia contadina, anzi le famiglie contadine, al plurale», cfr. GIORGIO VECCHIO, *Profilo storico della famiglia (secoli XIX-XX)*, in GIORGIO CAMPANINI (a cura di), San Paolo, Cinisello Balsamo, 1994, 5-6.

<sup>31</sup> FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, 10 ed. aggiornata a cura di ANDREA BETTETINI e GAETANO LO CASTRO, Zanichelli, Bologna 2009, 457: «tale, per es., era la disciplina del matrimonio nel più vasto degli Stati pre-unitari: il Regno delle Due Sicilie». Cfr. anche LORENZO SPINELLI, *La legislazione matrimoniale delle provincie*, cit., 1: «dalle origini del Regno di Sicilia il matrimonio celebrato secondo le leggi della Chiesa fu, salvo la breve parentesi napoleonica, il matrimonio dello Stato, legittimamente riconosciuto fino all'introduzione del codice civile italiano».

bero sposarsi secondo il rito cattolico. Ma non prima di essere diventati, a loro volta, cattolici, con il battesimo e gli altri sacramenti. Cioè al prezzo di rinnegare il proprio credo.

Oppure possono costituire un'unione di fatto a carattere concubinario. Ma le relazioni *more uxorio* sono illegittime sul piano giuridico, immorali dal punto di vista religioso e socialmente riprovate.

Nel 1865, mutato il contesto politico e culturale, il primo codice civile italiano, c.d. Codice Pisanelli, assume il ruolo di «vera e propria 'carta' del nuovo ordine sociale»<sup>32</sup>.

Anche per questo viene considerato all'origine di «una delle molte fratture interne della società italiana» che resero precaria l'edificazione dello Stato post-unitario<sup>33</sup>.

Il Codice Pisanelli, emanato con Legge del Regno n. 2215 del 2 aprile 1865 e vigente dal 1° gennaio 1866, introduce il matrimonio civile e, «conformemente all'indirizzo liberale separatista del tempo»<sup>34</sup>, fissa il principio per cui il matrimonio civile è l'unico matrimonio giuridicamente rilevante. Il matrimonio è disciplinato nel Libro I (*Delle persone*), Titolo V (*Del matrimonio*), agli artt. 53-158.

Da un lato, il Codice del 1865 eredita l'impostazione separatista della normativa napoleonica. Dall'altro, sia per il diffuso radicamento sociale del cattolicesimo in Italia, sia per la secolare esperienza del diritto canonico in materia matrimoniale, il matrimonio civile del 1865 «appare in realtà come la traduzione laica del modello canonistico, soprattutto in relazione ai presupposti di capacità e alle ipotesi di invalidità»<sup>35</sup>. Tanto che nell'istituto matrimoniale civilistico del Codice Pisanelli c'è anche chi ha visto prevalere la «mozione ideologica»<sup>36</sup> rispetto alla reale «necessità di introdurre una rego-

---

<sup>32</sup> PAOLO UNGARI, *Storia del diritto di famiglia in Italia (1796-1975)*, il Mulino, Bologna 2002, 94.

<sup>33</sup> ALBERTO ACQUARONE, *L'unificazione civile e i codici del 1865*, Giuffrè, Milano 1960, 80.

<sup>34</sup> ENRICO VITALI-ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Manuale breve di diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano 2012, 191.

<sup>35</sup> MARCO CANONICO, *Il riconoscimento*, cit., 3, nt. 5. Nello stesso senso Andrea Zanotti ha affermato che «raggiunta l'Unità d'Italia, il Codice civile del 1865 introdusse un'idea di matrimonio civile che si rivelava anche solo ad un primo esame omogenea o almeno compatibile con i principi della Chiesa e le esigenze di una *societas christiana*», *cf.* ANDREA ZANOTTI, *Il matrimonio canonico nell'età della tecnica*, Giappichelli, Torino 2007, 68. D'altra parte, il matrimonio civile, già nel 1974, era già stato definito un matrimonio nato «sui ginocchi della Chiesa», *cf.* ORIO GIACCHI, *Riforma del matrimonio civile e diritto canonico*, in «Jus», 1974, 1-2, gennaio-giugno, 21.

<sup>36</sup> ANGELA MARIA PUNZI NICOLÒ, *Due modelli di matrimonio*, in LORENZO SPINELLI-GIUSEPPE DALLA TORRE (a cura di), *Matrimonio concordatario e giurisdizione dello Stato*, Patron editore, Bologna 1987, 11.

lamentazione civile alternativa all'istituzione matrimoniale»<sup>37</sup>. Tuttavia, tra le tendenze che percorrono l'Italia post-unitaria, quelle «proprie della Destra storica» e quella di «un nuovo giurisdizionalismo che resterà in vigore fino al 1929», il matrimonio civile dev'essere opportunamente ascritto più alla «tendenza riformatrice» liberale che a quella giurisdizionalista<sup>38</sup>.

Nell'ordinamento del neonato Regno d'Italia, il matrimonio religioso è lecito ma, proprio perché religioso, è considerato un atto di natura soltanto privata e quindi di nessun valore giuridico. «Privando di ogni efficacia nell'ordine dello Stato il matrimonio religioso e la relativa giurisdizione ecclesiastica» il Codice Pisanelli sancisce «il trasferimento dalle parrocchie ai comuni della tenuta dei registri del cosiddetto stato civile»<sup>39</sup>. Non a caso l'art 350 del Titolo XII (*Degli atti dello stato civile*) stabilisce che «gli atti di nascita, di matrimonio e di morte debbono essere formati nel comune in cui tali fatti accadono» e l'art. 117 (Titolo V) che «niuno può reclamare il titolo di coniuge e gli effetti civili del matrimonio, se non presenta l'atto di celebrazione estratto dai registri dello stato civile [...]».

Il Codice Pisanelli segna il capovolgimento della prospettiva con cui, fino a quel momento, si era guardato al matrimonio e all'esercizio della libertà matrimoniale.

Mentre infatti gli Stati preunitari ammettevano soltanto il matrimonio canonico, il Codice italiano del 1865, al contrario, non offre alternative al matrimonio civile. La statualizzazione della materia matrimoniale si è compiuta anche in territorio italiano.

Nella nuova formulazione civilistica, il matrimonio è un istituto privo di connotazioni confessionali. E poiché lo Stato non riconosce il matrimonio canonico, né la Chiesa cattolica quello civile, per i cattolici che vogliano acquisire stato coniugale anche nell'ordinamento civile è necessario compiere entrambi i riti, vige cioè il c.d. 'matrimonio civile obbligatorio' o 'obbligo di doppia celebrazione'. All'inizio è forte la «diffidenza popolare nell'accettare il matrimonio senza-Dio»<sup>40</sup>. Quindi, i cattolici che per ragioni di fede rifiutano di celebrare un matrimonio privo di valore sacramentale danno vita a unioni valide soltanto nell'ordinamento della Chiesa cattolica, ma inesistenti per il diritto dello Stato italiano.

Vi è poi il rischio che la separazione degli ordinamenti porti, di fatto, a

---

<sup>37</sup> ANDREA ZANOTTI, *Il matrimonio canonico nell'età della tecnica*, cit., 158.

<sup>38</sup> CARLO CARDIA, *Risorgimento e religione*, Torino, Giappichelli 2011, 110.

<sup>39</sup> ALESSANDRO FERRARI, *La libertà religiosa in Italia. Un percorso incompiuto*, Carrocci, Roma 2012, 15.

<sup>40</sup> PAOLO PASSANITI, *op. cit.*, 265.

legalizzare la poligamia, consentendo, o meglio, non vietando, al coniuge di rito cattolico di unirsi con rito civile ad un'altra persona, diversa dal coniuge sposato religiosamente. Il rischio, tuttavia, si dimostra più teorico che reale. Non a caso, infatti, «passa la direttiva secondo cui il matrimonio religioso deve essere celebrato in virtù della prova dell'avvenuto matrimonio civile o quantomeno sulla rassicurazione dell'intenzione di formalizzare l'unione anche sul piano civile»<sup>41</sup>.

Del resto, il Codice civile italiano del 1865 non ripropone le disposizioni più dichiaratamente anticlericali della legge francese, come il divieto di celebrare il matrimonio religioso prima di quello civile<sup>42</sup>. Il Codice Pisanelli non consente neppure il divorzio.

Fedele alle sue radici canonistiche, il matrimonio civile è, anche per i non cattolici, un vincolo indissolubile che può sciogliersi solo con la morte di uno dei coniugi. È ammessa, però, la separazione.

Tuttavia, in uno Stato a larga maggioranza cattolica, il separatismo giuridico sembra penalizzare proprio i cattolici. L'introduzione di un unico matrimonio civile valido per tutti, cattolici e non, costringe i fedeli, in larghissima misura cattolici, ad una seconda celebrazione civile dopo il rito religioso. Quest'ultima, oltretutto, inconciliabile con la visione sacramentale del matrimonio propria della dottrina cattolica<sup>43</sup>.

---

<sup>41</sup> *Ibidem*.

<sup>42</sup> FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, cit., 458.

<sup>43</sup> Non a caso, tra gli «*Erroris de matrimonio christiano*» condannati dal Sillabo di Pio IX (1864), c'è una lunga serie di affermazioni e principi relativi al matrimonio civile: LXV. *Nulla ratione ferri potest, Christum vexisse matrimonium ad dignitatem sacramenti*; LXVI. *Matrimonii sacramentum non est nisi quid contractui accessorium ab eoque separabile, ipsumque sacramentum in una tantum nuptiali benedictione situm est*; LXVII. *Iure naturae matrimonii vinculum non est indissolubile, et in variis casibus divortium proprie dictum auctoritate civili sanciri potest*; LXVIII. *Ecclesia non habet potestatem impedimenta matrimonium dirimentia inducendi, sed ea potestas civili auctoritati competit, a qua impedimenta existentia tollenda sunt*; LXIX. *Ecclesia sequioribus saeculis dirimentia impedimenta inducere coepit, non iure proprio, sed illo iure usa, quod a civili potestate mutuata erat*; LXX. *Tridentini canones qui anathematis censuram illis inferunt qui facultatem impedimenta dirimentia inducendi Ecclesiae negare audeant, vel non sunt dogmatici vel de hac mutuata potestate intelligendi sunt*; LXXI. *Tridentini forma sub infirmitatis poena non obligat, ubi lex civilis aliam formam praestituit, et velut hac nova forma interveniente matrimonium valere*; LXXII. *Bonifacium VIII votum castitatis in ordinazione emissum nuptias nullas reddere primus asseruit*; LXXIII. *Vi contractus mere civilis potest inter christianos constare veri nominis matrimonium; falsumque est, aut contractum matrimonii inter christianos semper esse sacramentum, aut nullum esse contractum, si sacramentum excludatur*; LXXIV. *Causae matrimoniales et sponsalia suapte natura ad forum civile pertinent* [cfr., Pio IX, Syllabus, 8 dicembre 1864, in HEINRICH DENZINGER, *Enchiridion Symbolorum. Definitionum et declarationum de rebus fidei et morum*, a cura di PETER HÜNERMANN, EDB, Bologna 1995]. Paolo Ungari rende noto come la «condanna del matrimonio civile fu rinnovata, dopo la codificazione, nel Concistoro segreto del 29 ottobre 1866 e, di nuovo, sempre con riferimento alla 'nefanda legge', in una allocuzione del 22 giugno 1868» poi come ancora successivamente «nel 1878 la Enciclica



Tuttavia il c.d. ‘matrimonio civile obbligatorio’ o ‘obbligo di doppia celebrazione’ non riguarda soltanto i cattolici. Lo Stato italiano ‘obbliga’ al solo rito civile, e dunque, indistintamente tutti i fedeli, cattolici e non cattolici. Così il ‘matrimonio civile obbligatorio’ è semplicemente lo strumento giuridico che l’ordinamento italiano predispone per l’acquisizione dello *status* di coniuge. In questa prospettiva si è ‘obbligati’ a contrarre matrimonio civile non più di quanto stipulare una compravendita può considerarsi ‘obbligatorio’ per acquisire la titolarità di bene. L’ulteriore (ma preliminare) celebrazione religiosa è, per i cattolici, un obbligo riconducibile soltanto alla legge canonica. In tal senso i cattolici sono tenuti ad una doppia celebrazione tanto quanto i fedeli delle altre confessioni, a loro volta vincolati, tanto quanto i cattolici, alle tradizioni matrimoniali dei propri ordinamenti religiosi. Il problema della doppia celebrazione, evidentemente, non si pone per gli atei e per gli agnostici, a cui è sufficiente il rito civile. Ma ai non credenti è risparmiata la doppia celebrazione solo perchè, per scelta ideale, ostili o indifferenti a precetti religiosi. Non si tratta, dunque, di un privilegio nell’accezione giuridica e più propria del termine, ma di un’opzione personale. In altre parole chi non crede in Dio è esentato dal rito religioso esattamente come può considerarsi esentato anche dal rito civile chi non crede nel matrimonio, e perciò, liberamente, sceglie di non sposarsi.

Affidando il matrimonio al diritto canonico, gli Stati avevano lasciato che i cattolici si riservassero il diritto esclusivo - o quasi - di sposarsi. Solo nel 1865, con il Codice civile italiano è riconosciuta a tutti una uguale libertà matrimoniale. Certamente i cattolici sono privati di un importante e antico privilegio, ma tecnicamente non possono dirsi penalizzati.

Il passaggio tra vecchio e nuovo ordine giuridico crea un’alternativa giuridica al matrimonio della teologia cattolica che distingue le unioni tra battezzati, sacre e lecite, dagli amori impuri e *contra legem* degli infedeli<sup>44</sup>.

---

*Inscrutabile Dei Consilio* di Leone XIII, dedicata ai ‘Mali della società’, ribadita e sviluppata dalla grande Enciclica matrimoniale *Arcanum Divinae Sapientiae* del 10 febbraio 1880, avrebbe rinnovato la protesta pontificia contro le ‘leggi inique’ - prologo del divorzio - che, disconosciuto il carattere religioso del matrimonio, lo ridussero alla condizione di un contratto meramente civile», *cf.* PAOLO UNGARI, *Storia*, cit., rispettivamente 160 e nt. 12 del cap. V. E non c’è dubbio che la Chiesa cattolica si dimostrasse, allora come ora, lungimirante sulle inclinazioni/proiezioni divorziste della nuova legislazione civile in materia matrimoniale. La proposta di divorzio fu fatta propria da due ministri della giustizia, Villa e Zanardelli. Come osserva Chiara Saraceno, «in parallelo con il crescente consenso che la proposta di divorzio acquistava in Parlamento e nei successivi governi» a partire dal 1880 «si è costruito il cattolicesimo politico», *cf.* CHIARA SARACENO, *Laicità e regolazione della famiglia*, in «Quaderni laici», 10-11 (2014), 219-223 (220) .

<sup>44</sup> *Cf.* PIETRO AGOSTINO D’AVACK, *Corso di diritto canonico. I. Il matrimonio*, Giuffrè, Milano 1961, 64: «Il matrimonio canonico è fondamentalmente ed essenzialmente un istituto religioso, avente ogni base e giustificazione nella teologia prima ancora che nel diritto. La sua natura e i suoi caratteri

Ma non c'è dubbio che l'applicazione del principio separatista della distinzione degli ordini civile/religioso alla società italiana del tempo, di tutti o di quasi tutti credenti, tutti o quasi tutti cattolici, sollevi tre ordini di problemi:

a) il problema, di natura politica, di una legislazione matrimoniale che determina, un secolo prima della legge sul divorzio<sup>45</sup>, una frattura tra società civile e società religiosa;

b) un problema di libertà matrimoniale intesa come diritto religioso «di scegliere la forma di celebrazione del proprio matrimonio in corrispondenza delle proprie convinzioni religiose»<sup>46</sup>;

c) un problema di 'economia giuridica' determinato dalla prassi, di fatto 'obbligatoria' per una larga maggioranza di cittadini-fedeli, del doppio rito matrimoniale.

### *3. Pluralismo e riconfessionalizzazione*

L'11 febbraio 1929, Benito Mussolini, in rappresentanza del governo italiano fascista, e il cardinale Pietro Gasparri, in rappresentanza della Santa Sede, siglano i Patti lateranensi. Gli accordi del Laterano introducono nell'ordinamento italiano il matrimonio c.d. 'concordatario' dall'atto che ne contiene la disciplina giuridica, il Concordato lateranense. Il matrimonio concordatario è il matrimonio canonico a cui lo Stato italiano si impegna a riconoscere gli effetti civili.

Da allora in poi, la compresenza di una pluralità di tipologie matrimoniali può far parlare, anche in Italia, di un regime di 'pluralismo matrimoniale' al cui interno convivono:

1) il matrimonio civile (artt. 53-158 Codice civile Pisanelli 1865; artt. 79-230-*bis* c.c. vigente e leggi speciali);

---

giuridici non sono che semplici superstrutture della sua essenza e delle sue note teologiche e le norme di diritto positivo che lo reggono non solo trovano il loro fondamento e la loro prima ragione di essere su presupposti dogmatici extragiuridici, ma debbono di necessità conformarsi, adattarsi e piegarsi ai medesimi, anche a scapito della costruzione giuridica dell'istituto».

<sup>45</sup> OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Società civile e società religiosa a vent'anni dal Concordato: il matrimonio*, Relazione tenuta al Convegno di Studi Società civile e società religiosa a vent'anni dal Concordato (10-12 marzo 2005), presso l'Università del S. Cuore di Milano, in [www.olir.it](http://www.olir.it), 5. Sia pure precedente rispetto agli accordi di Villa madama, rinviamo necessariamente anche a ID., *Società civile e società religiosa di fronte al Concordato*, V&P, Milano 1980, con premesse di EUGENIO CORECCO e ORIO GIACCHI.

<sup>46</sup> GIOVANNI BARBERINI - MARCO CANONICO, *Diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino 2013, 245.

2) il matrimonio concordatario, art. 34, L. 810/1929<sup>47</sup> e L. 847/1929<sup>48</sup> (oggi art. 82 c.c. ‘Matrimonio celebrato davanti ai ministri del culto cattolico’; art. 8, L. 121/1985; punto 4 Protocollo addizionale; L. 847/1929 per le parti non abrogate dal nuovo Concordato);

3) fuori dall’ordinamento statale, ma ugualmente vigente in Italia e su spazi ben più vasti, troviamo poi il matrimonio canonico, cioè il matrimonio-sacramento disciplinato dal Codice canonico (cann. 1012-1453 CIC 1917; cann. 1055-1165 CIC 1983 vigente e *Decreto generale sul matrimonio canonico* emanato dalla Conferenza episcopale italiana il 5 novembre 1990 su delega della Santa Sede).

Ci sono poi matrimoni la configurabilità come autonome tipologie matrimoniali è dubbia.

4) il matrimonio dei fedeli appartenenti alle confessioni di minoranza disciplinato dalla legge sui culti ammessi artt. 7-12 L. 1159/1929 sui culti ammessi e r.d. 28 febbraio 1930, n. 289, artt. 25-28<sup>49</sup>; art. 83 c.c. vigente ‘Matrimonio celebrato davanti ai ministri dei culti ammessi nello Stato’).

5) dal 1984 in poi, cioè dall’Intesa tra Stato italiano e Tavola Valdese, sarà opportuno distinguere il matrimonio dei fedeli delle confessioni acattoliche senza intesa, dal matrimonio dei fedeli appartenenti alle confessioni acattoliche con intesa<sup>50</sup>.

---

<sup>47</sup> L. 27 maggio 1929, n. 810 «Esecuzione del Trattato, dei quattro allegati annessi e del Concordato, sottoscritti in Roma, fra la Santa Sede e l’Italia, l’11 febbraio 1929», pubblicata nel Suppl. ord. Gazz.. Uff. 5 giugno 1929, n. 130.

<sup>48</sup> L. 27 maggio 1929, n. 847 «Disposizioni per l’applicazione del Concordato dell’11 febbraio 1929 fra la Santa Sede e l’Italia, nella parte relativa al matrimonio», pubblicata nella Gazz. Uff. 8 giugno 1929, n. 133.

<sup>49</sup> Cfr. L. 24 giugno 1929, n. 1159 «Disposizioni sull’esercizio dei culti ammessi nello Stato e sul matrimonio celebrato davanti ai ministri del culto medesimi», pubblicata nella Gazz. Uff. 16 luglio 1929, n. 164, art. 7 L. 1159/1929: «Il matrimonio celebrato davanti ad alcuno dei ministri del culto indicati nel precedente art. 3 produce dal giorno della celebrazione gli stessi effetti del matrimonio celebrato davanti all’ufficiale di stato civile, quando siano osservate le disposizioni degli articoli seguenti». Sul tema si vedano FRANCESCO FINOCCHIARO, *Del matrimonio. Artt. 79-83*, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma 1971, 829-875; FRANCESCO ONIDA, *Matrimonio degli acattolici*, in «Enc. dir.», XXV, Milano 1975, 870-886. Per una prospettiva e proposta di diritto matrimoniale comune cfr. ALESSANDRO ALBISETTI, *Verso un modello di matrimonio religioso civilmente valido*, in VITTORIO PARLATO - GIOVANNI BATTISTA VARNIER (a cura di), *Principio pattizio e realtà religiose minoritarie*, Giappichelli, Torino, 1995, 201-212, anche in Id., *Tra diritto ecclesiastico e canonico*, Giuffrè, Milano 2009, 265-275; SARA DOMIANELLO, *I matrimoni ‘davanti a ministri di culto’*, in GILDA FERRANDO - MARCELLA FORTINO - FRANCESCO RUSCELLO (a cura di), Giuffrè, Milano 2002, 201-492. Infine si veda anche VALERIO TOZZI - GIANFRANCO MACRÌ - MARCO PARISI, (a cura di), *Proposta di riflessione per l’emanazione di una legge generale sulla libertà religiosa*, Giappichelli, Torino 2010.

<sup>50</sup> Cfr. ALESSANDRO ALBISETTI, *Il matrimonio delle confessioni religiose di minoranza*, Giuffrè, Milano 2013: n. 1) per il matrimonio valdese: intesa stipulata il 21 febbraio 1984, approvata con L. 11 agosto 1984, n. 449, il (il matrimonio: art. 11), integrata il 25 gennaio 1993, integrazione approvata

In effetti, nel caso degli acattolici, appare «assai più attendibile» parlare di «matrimonio civile celebrato in forma speciale, mentre «del tutto inaccettabile» risulta la tesi del «matrimonio religioso rilevante agli effetti civili»<sup>51</sup>. Tuttavia, soprattutto in seguito alla c.d. stagione delle intese, è stato anche osservato come «mentre in precedenza il matrimonio degli acattolici era in gran parte assimilabile a quello civile [...] attualmente questa assimilazione sembra essersi attenuata soprattutto per quel che riguarda la figura e la capacità del ministro del culto, il quale, avendo ora acquisito una piena indipendenza e autonomia, sembra del tutto paragonabile al ministro del culto cattolico»<sup>52</sup>.

Ai diversi *tipi* di matrimonio non corrisponde, però, una pluralità di *modelli* matrimoniali. Indipendentemente dal credo e anche da un credo, indipendentemente dal rito, religioso o civile, il matrimonio è per tutti eterosessuale, monogamico e indissolubile. E se il matrimonio civile, come «istituzione deliberatamente laica», ha perduto il carattere sacro del matrimonio tradizionale di matrice religiosa., tuttavia, anche al matrimonio civile deve «comunque» riconoscersi «una essenza e una finalità etica: quella della creazione della società coniugale, con la *‘comunione materiale e spirituale tra i coniugi’*»<sup>53</sup>.

---

con L. 5 ottobre 1993, n. 409, ulteriormente modificata il 4 aprile 2007 con relativa approvazione con L. 8 giugno 2009, n. 68; n. 2) per il matrimonio delle Assemblee di Dio in Italia: intesa stipulata il 29 dicembre 1986, approvata con L. 22 novembre 1988, n. 517 (il matrimonio: art. 12); n. 3) per il matrimonio degli avventisti: intesa stipulata il 29 dicembre 1986, approvata con L. 22 novembre 1988, n. 516 (il matrimonio: art. 18); n. 4) per il matrimonio degli ebrei: intesa stipulata il 27 febbraio 1987, approvata con L. 8 marzo 1989, n. 101 (il matrimonio: art. 14), modificata il 6 novembre 1996 e relativa approvazione con L. 20 dicembre 1996, n. 638; n. 5) per il matrimonio dei battisti: intesa del 29 marzo 1993, approvata con L. 12 aprile 1995, n. 116 (il matrimonio: art. 10), modificata il 16 luglio 2010 e relativa approvazione con L. 12 marzo 2012, n. 34; n. 6) per il matrimonio degli luterani: intesa del 20 aprile 1993, approvata con L. 29 novembre 1995, n. 520 (il matrimonio: art. 13; n. 7) per il matrimonio degli ortodossi: intesa del 4 aprile 2007, approvata con L. 30 luglio 2012, n. 126 (il matrimonio: art. 9); n. 8) per il matrimonio della Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni: intesa del 4 aprile 2007, approvata con L. 30 luglio 2012, n. 127 (il matrimonio: art. 14); n. 9) per il matrimonio degli apostolici: intesa del 4 aprile 2007, approvata con L. 30 luglio 2012, n. 128 (il matrimonio: art. 13); n. 10) per il matrimonio induista, intesa del 4 aprile 2007, approvata con L. 31 dicembre 2012, n. 246 (il matrimonio: art. 9); n. 11) l'intesa con l'Unione buddhista Italiana (intesa del 4 aprile 2007, approvata con L. 31 dicembre 2012, n. 245) non prevede alcuna regolamentazione della celebrazione nuziale «in encomiabile sintonia col fatto che nella cultura buddhista è del tutto assente una struttura istituzionale o sacrale del matrimonio stesso» (ivi, 56). L'intesa con la Congregazione cristiana dei Testimoni di Geova (n. 12, intesa stipulata il 4 aprile 2007) è una di quelle (ora l'unica) che Alessandro Albiseti ha efficacemente definito «intese fantasma» (ivi, 53), ovvero stipulate ma non approvate dal Parlamento e che quindi «continuano a vivere in una specie di 'limbo' normativo» (*ibidem*): stipulata il 4 aprile 2007, l'intesa con i Testimoni di Geova regola il matrimonio all'art. 6.

<sup>51</sup> Ivi, 3.

<sup>52</sup> Ivi, 16.

<sup>53</sup> MARCO COMPORI, *Il matrimonio*, cit., 143.

Ma se da un lato gli Accordi del Laterano affermano il pluralismo matrimoniale, dall'altro, la conciliazione Stato-Chiesa inaugura un periodo di riconfessionalizzazione della materia matrimoniale.

L'impostazione e la logica giuridica complessive dei Patti lateranensi si spiegano, infatti, a partire dal principio confessionale della «religione cattolica, apostolica e romana» come «sola religione dello Stato»<sup>54</sup>. Quindi anche il sistema matrimoniale concordatario va considerato tenendo conto degli stessi riferimenti teorici: da un lato, la Chiesa cattolica riconquista una posizione di privilegio nello Stato italiano, dall'altro, l'ordinamento civile torna a guardare con favore il matrimonio canonico. Il presupposto teorico e giuridico del sistema matrimoniale concordatario viene posto nel momento in cui lo Stato italiano ammette di «voler ridonare all'istituto del matrimonio, che è base della famiglia, *dignità conforme alle tradizioni cattoliche del suo popolo*» viene enunciato (art. 34 cpv. Concordato).

Così, secondo la formulazione del primo comma dell'art. 34 Conc., «lo Stato italiano [...] riconosce al sacramento del matrimonio, disciplinato dal diritto canonico, gli effetti civili»<sup>55</sup>.

Come prova il riferimento esplicito al sacramento, il matrimonio concordatario è un matrimonio che nasce nell'ordinamento canonico e secondo i requisiti di validità previsti dall'ordinamento canonico. Gli effetti civili sono conseguenti alla trascrizione dell'atto di matrimonio nei registri dello stato civile e operano *ex tunc*, cioè dal momento della celebrazione religiosa. Non si tratta, dunque, dell'ibridazione tra diverse specie matrimoniali. Il matrimonio concordatario ha effetti nella sfera spirituale e in quella temporale e per questo solleva i cattolici dall'obbligo di una doppia celebrazione. Tuttavia l'atto matrimoniale concordatario del 1929 resta regolato dal diritto e celebrato con il rito cattolico: è un ponte tra due ordinamenti, non la *reductio ad unum* di due istituti matrimoniali<sup>56</sup>.

Nella prospettiva confessionale del cattolicesimo di Stato, l'origine cano-

---

<sup>54</sup> Art. 1 Trattato Italia-Santa Sede, L. 27 maggio 1929, n. 810: «L'Italia riconosce e riafferma il principio consacrato nell'art. 1 dello Statuto del Regno 4 marzo 1948, nel quale la religione cattolica, apostolica e romana è la sola religione dello Stato».

<sup>55</sup> L. 27 maggio 1919, n. 810, art. 34, comma 1: «Lo Stato italiano, volendo ridonare all'istituto del matrimonio, che è base della famiglia, dignità conforme alle tradizioni cattoliche del suo popolo, riconosce al sacramento del matrimonio, disciplinato dal diritto canonico, gli effetti civili».

<sup>56</sup> In proposito Ombretta Fumagalli Carulli ha precisato che l'automatismo «in ordine alla efficacia civile del matrimonio canonico e delle cause di nullità ecclesiastiche» viene «non solo considerato dalla chiesa, ma condiviso dallo Stato come corollario della natura sacramentale del matrimonio canonico, dell'essere cioè esso non un semplice contratto, ma quel particolare tipo di contratto che è elevato da Cristo Signore alla dignità di Sacramento», OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Società civile e società religiosa*, cit., 2.

nistica dell'istituto matrimoniale concordatario giustifica l'attribuzione alla Chiesa cattolica di una riserva esclusiva di giurisdizione in materia matrimoniale. Il comma 4 dell'art. 34 del Concordato riconosce espressamente ai tribunali ecclesiastici il potere di decidere in via esclusiva sulla validità dei matrimoni concordatari<sup>57</sup>. Il principio della riserva esclusiva di giurisdizione in favore dei tribunali ecclesiastici esclude la giurisdizione civile nella materia matrimoniale concordataria. Con la conseguenza che le pronunce canoniche di nullità matrimoniale risultano automaticamente efficaci anche nello Stato italiano.

Il funzionamento del sistema matrimoniale concordatario risulta così garantito da due automatismi giuridici:

1) il primo automatismo opera nel momento costitutivo del matrimonio. I nubendi effettuano le pubblicazioni. L'ufficiale di stato civile, se non ravvisa impedimenti alla trascrizione, rilascia il *nulla osta* alla celebrazione del matrimonio. Il nulla osta riconosce ai nubendi un vero e proprio diritto soggettivo alla trascrizione del matrimonio concordatario. Il ministro del culto cattolico celebra il matrimonio, dà lettura dei diritti e doveri coniugali previsti dal codice civile italiano e al termine della celebrazione religiosa, redige due atti di matrimonio, uno dei quali è trasmesso all'ufficiale di stato civile. Con la trascrizione dell'atto matrimoniale nei registri dello stato civile il matrimonio canonico è valido nell'ordinamento italiano con efficacia retroattiva al momento della celebrazione religiosa<sup>58</sup>.

2) il secondo automatismo opera se e quando il giudice ecclesiastico dichiara nullo il matrimonio, ovvero nel momento patologico della relazione coniugale. In tal caso la sentenza è trasmessa al giudice civile competente<sup>59</sup>. Eseguito un controllo formale, il giudice civile, con ordinanza, rende esecutiva la pronuncia canonica nell'ordinamento italiano. Questo secondo au-

---

<sup>57</sup> L. 27 maggio 1919, n. 810, art. 34, comma 4: «Le cause concernenti la nullità del matrimonio e la dispensa del matrimonio rato e non consumato sono riservate alla competenza dei tribunali dei dicasteri ecclesiastici».

<sup>58</sup> L. 27 maggio 1919, n. 810, art. 34, comma 2-3: «2. Le pubblicazioni del matrimonio come sopra saranno effettuate, oltre che nella chiesa parrocchiale, anche nella casa comunale. 3. Subito dopo la celebrazione il parroco spiegherà ai coniugi gli effetti civili del matrimonio, dando lettura degli articoli del Codice civile riguardanti i diritti e i doveri dei coniugi, e redigerà l'atto di matrimonio, del quale entro cinque giorni trasmetterà copia integrale al comune, affinché venga trascritto nei registri dello stato civile».

<sup>59</sup> L. 27 maggio n. 847, art. 17, comma 1: «La sentenza del tribunale ecclesiastico, che pronuncia la nullità del matrimonio, o il provvedimento, col quale è accordata la dispensa del matrimonio rato e non consumato, dopo che sia intervenuto il decreto del Supremo Tribunale della Segnatura, preveduto dall'art. 34 del Concordato dell'11 febbraio 1929, fra l'Italia e la Santa Sede, sono presentati in forma autentica alla Corte di appello della circoscrizione a cui appartiene il comune presso il quale fu trascritto l'atto di celebrazione del matrimonio».

tomatismo trova fondamento: a) nel principio della riserva di cui al quarto comma dell'art. 34 Conc.: «Le cause concernenti la nullità del matrimonio e la dispensa dal matrimonio rato e non consumato sono riservate alla competenza dei tribunali e dei dicasteri ecclesiastici»; b) nel sesto comma dell'art. 34 Conc.<sup>60</sup> e nel secondo comma dell'art. 17 della Legge matrimoniale n. 847/1929<sup>61</sup> che prevedono, anche d'ufficio, la trasmissione della sentenza canonica di nullità alla Corte d'Appello competente per territorio la quale «con *ordinanza* pronunciata in camera di consiglio, rende esecutiva la sentenza o il provvedimento di dispensa del matrimonio celebrato davanti un ministro del culto cattolico e trascritto nel registro dello stato civile e ne ordina la annotazione a margine dell'atto di matrimonio» (art. 17, comma 2, L. 847/1929).

Nella sostanza, il riconoscimento dell'efficacia civile della nullità matrimoniale canonica è automatico.

In primo luogo perché, divenuto definitivo il provvedimento e «espletati i controlli devoluti al Supremo Tribunale della Segnatura [...] la sottoposizione alla Corte d'appello della pronuncia ecclesiastica matrimoniale» può «avvenire d'ufficio»<sup>62</sup>.

In secondo luogo perché il procedimento non lascia al giudice italiano alcun margine di apprezzamento sul merito della nullità canonica. Di norma si tratta di un accertamento sui requisiti formali della pronuncia canonica:

a) di esistenza; b) di autenticità; c) di esecutività della sentenza canonica.

Peraltro già attestati dal decreto di esecutività della Segnatura Apostolica<sup>63</sup>.

In terzo luogo perché, per evitare interferenze dello Stato italiano in materia, sia la norma concordataria, sia la norma di attuazione, escludono che il giudice italiano possa emettere un provvedimento a carattere decisivo come una sentenza. È invece prevista un'ordinanza, con cui il giudice dello

---

<sup>60</sup> L. 27 maggio 1919, n. 810, art. 34, comma 6: «I detti provvedimenti e sentenze definitive coi relativi decreti del Supremo Tribunale della Segnatura saranno trasmessi alla Corte di appello dello Stato competente per territorio, la quale, con ordinanze emesse in camera di consiglio, li renderà esecutivi agli effetti civili ed ordinerà che siano annotati nei registri dello stato civile a margine dell'atto di matrimonio».

<sup>61</sup> L. 27 maggio n. 847 art. 17, comma 2: «La Corte di Appello, con ordinanza pronunciata in camera di consiglio, rende esecutiva la sentenza o il provvedimento di dispensa del matrimonio celebrato davanti un ministro del culto cattolico e trascritto nel registro dello stato civile e ne ordina l'annotazione a margine dell'atto di matrimonio».

<sup>62</sup> PAOLO DI MARZIO, *Il matrimonio concordatario e gli altri matrimoni religioso con effetti civili*, Cedam, Padova 2008, 110.

<sup>63</sup> L. 27 maggio 1919, n. 810, art. 34, comma 5: «I provvedimenti e le sentenze relative, quando siano divenute definitive, saranno portate al Supremo Tribunale della Segnatura, il quale controllerà se siano state rispettate le norme del diritto canonico relative alla competenza del giudice, alla citazione e alla legittima rappresentanza o contumacia delle parti».

Stato italiano si limita a dichiarare esecutiva agli effetti civili la decisione ecclesiastica<sup>64</sup>.

Nel corso della lunga fase che precede gli Accordi di revisione del Concordato lateranense (1984), le sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale si avvalgono perciò di un regime giuridico privilegiato che ne garantisce in modo automatico l'efficacia civile.

Diversamente, l'efficacia civile di tutte le altre sentenze straniere è condizionata ai requisiti che giudice italiano verifica nel corso del procedimento, c.d. 'delibazione', disciplinato agli artt. 796-797 del Codice di Procedura Civile (1942)<sup>65</sup>. Ai fini del riconoscimento dell'efficacia civile della sentenza straniera, la Corte d'Appello territorialmente competente (artt. 796, n. 1 cp.c.), tra le altre cose, è tenuta ad accertare: che il giudice ecclesiastico fosse competente a conoscere della causa, cioè che il matrimonio dichiarato nullo fosse un matrimonio canonico trascritto a norma dell'art. 8.1 del Concordato (art. 797, n. 1 c.p.c.); che la sentenza straniera non sia contraria ad un'altra sentenza di un giudice italiano passata in giudicato (art. 797, n. 5 c.p.c.); che non sia pendente davanti ad altro giudice civile un processo per il medesimo oggetto e fra le stesse parti (art. 797, n. 6 c.p.c.), ma soprattutto: che nel procedimento dove la sentenza è stata pronunciata sia stato garantito il contraddittorio tra le parti (art. 797, nn. 2-3 c.p.c.); e che la sentenza sia compatibile con l'ordine pubblico (matrimoniale) interno dello Stato (art. 797, n. 7 c.p.c.).

Nel suo complesso, il sistema concordatario determina una «diarchia» Stato-Chiesa in materia matrimoniale in ragione della quale alla Chiesa cattolica «era riconosciuta la piena competenza a disciplinare il negozio matrimoniale e conseguentemente la piena giurisdizione sulla validità dello stesso» e allo Stato italiano «la piena competenza a disciplinare gli effetti *mere civiles* del negozio, gli stessi prodotti dal matrimonio civile, e quindi la piena giurisdizione in questo ambito esclusivo»<sup>66</sup>.

In definitiva, come ha scritto Arturo Carlo Jemolo, il nuovo regime matrimoniale si basava sul principio per cui «i matrimoni che hanno vigore per la Chiesa lo hanno per lo Stato; quelli che attraverso un giudizio di nullità cessano di avere vigore per la Chiesa, cessano di averlo anche per lo Stato».

---

<sup>64</sup> Cfr. *supra*, nt. 60-61.

<sup>65</sup> Cfr. Libro quarto [Dei procedimenti speciali], Titolo VII [Dell'efficacia delle sentenze straniere e di esecuzione di altri atti di autorità straniera], art. 796 [Giudice competente] e art. 797 [Condizioni per la dichiarazione di efficacia] c.p.c. Per le sentenze straniere gli articoli sono stati abrogati dalla Legge 31 maggio 1995, n. 218, art. 73 con decorrenza dal 31 dicembre 1996, per le sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale sono considerati ultrattivi in virtù dell'art. 2 della citata legge che fa salve «le convenzioni internazionali in vigore per l'Italia».

<sup>66</sup> GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, 4° ed., Giappichelli, Torino 2011, 164.



È in virtù di tale principio che il sistema matrimoniale concordatario del 1929 ripristina un privilegio cattolico giacché viene reintrodotta «solo a favore dei cattolici il principio della rilevanza della legge personale confessionale»<sup>67</sup>. Ma il privilegio sostanziale non consiste nella possibilità di celebrare un rito religioso con effetti civili. Infatti, sia pure nelle forme del ‘matrimonio civile in forma speciale’, questo risultato è accessibile anche ai fedeli dei culti acattolici ammessi. Sul piano sostanziale, il privilegio è molto più visibile nel momento patologico del fallimento matrimoniale che non in quello costitutivo del vincolo.

Con la delibazione delle nullità canoniche, il sistema matrimoniale concordatario offre una soluzione giuridica alla crisi del matrimonio cattolico. Ai cattolici – e soltanto ai cattolici – è quindi concessa la possibilità di riacquistare lo stato libero e risposarsi in modo lecito.

A prima vista, dunque, gli automatismi del sistema matrimoniale concordatario del 1929 sembrano poterne garantire il funzionamento in modo semplice ed efficace. In effetti, l’evoluzione giuridica del sistema dimostrerà come il meccanismo concordatario di armonizzazione giuridica degli istituti matrimoniali civile e canonico sia intrinsecamente complesso. E come l’efficacia del sistema del 1929 fosse dovuta, più che ai suoi automatismi giuridici, alla diffusa condivisione di un’idea, fondamentale, cattolica, di Stato, di società e di matrimonio. In ultima analisi, «dato il suo carattere privilegiario», l’istituto del matrimonio concordatario «non poteva non entrare in crisi con il mutamento del paese e con l’adozione della Costituzione repubblicana»<sup>68</sup>.

#### 4. *Costituzionalizzazione e democratizzazione*

Caduto il fascismo, la Costituzione repubblicana riformula i fondamenti dell’ordinamento italiano. Il nuovo disegno costituzionale implica il superamento dell’impianto logico-giuridico dei Patti lateranensi ispirato al principio confessionista della religione cattolica ‘di Stato’. La svolta preparata dalla costituente si realizzerà ufficialmente soltanto nel 1984 dentro l’orizzonte ideale di una sensibilità democratica, laica e pluralista che si riconosce nei principi costituzionali:

1) del riconoscimento di un nucleo inviolabile di dell’uomo inteso come singolo e nelle «formazioni sociali ove si svolge la sua personalità», tra le

---

<sup>67</sup> FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, cit., 459.

<sup>68</sup> *Ibidem*.

quali va ovviamente compresa la famiglia (art. 2);

2) di uguaglianza formale e sostanziale (art. 3, rispettivamente primo e secondo comma) senza distinzioni «di sesso» e «di religioni»;

3) della separazione dell'ordine religioso da quello civile, del suo carattere originario, quindi del principio di non ingerenza tra l'uno e l'altro (art. 7, primo comma);

4) dell'uguale libertà di tutte le confessioni religiose, quindi del principio di non discriminazione (art. 8, primo comma);

5) del rispetto della libertà religiosa individuale (art. 19);

6) del diritto di difesa o al contraddittorio (art. 24, secondo comma);

7) del giudice naturale precostituito per legge (art. 25, primo comma);

8) della famiglia come «società naturale» il cui fondamento è il «matrimonio», ma anche dell'uguaglianza morale e giuridica dei coniugi (art. 29, rispettivamente primo e secondo comma)<sup>69</sup>;

9) della giustizia amministrata «in nome del popolo» (art. 101, primo comma);

10) della unicità della giurisdizione italiana e del divieto di istituire giudici speciali (art. 102, rispettivamente primo e secondo comma).

Viene così a indebolirsi il contesto giuridico, e non solo giuridico, posto a garanzia del funzionamento del sistema matrimoniale concordatario e della tenuta del principio dell'esclusività della giurisdizione ecclesiastica nella materia matrimoniale (concordataria).

Il sistema e il principio vengono successivamente superati dalle riforme legislative e dagli apporti della giurisprudenza costituzionale e di legittimità negli anni intercorsi dalla Costituzione agli Accordi di revisione del Concordato lateranense.

Al percorso giuridico si accompagna, dalla fine degli anni Sessanta, «il percorso politico della revisione»: «ve ne è l'eco anche nei dibattiti parlamentari che accompagnano il percorso del negoziato con una procedura (così detta 'parlamentarizzazione') anomala quanto alla natura internazionalistica del Concordato, che tuttavia il Governo accetta, ritenendo neces-

---

<sup>69</sup> Cfr. art. 29 Cost. it.: «1. La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio. 2. Il matrimonio è ordinato all'uguaglianza morale e giuridica dei coniugi [...]». Tuttavia nella parte conclusiva del comma 2 della norma costituzionale si può ancora riscontrare una parziale attenuazione del principio di parità inter-coniugale nell'espressione «[...] con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare». Il principio dell'uguaglianza morale e giuridica dei coniugi è non soltanto un principio di uguaglianza *tra* coniugi, ma anche dei coniugi rispetto ai figli, come conferma il successivo art. 30 Cost. it. assegnando a entrambi i coniugi identici diritti e doveri verso la prole. Qui sembra importante sottolineare che gli artt. 143, 144 e 147 c.c., di cui il ministro del culto cattolico è tenuto a dare lettura al termine della celebrazione religiosa del matrimonio canonico destinato agli effetti civili, rispecchiano quest'impostazione ideale.

sario coinvolgere il parlamento in un tema direttamente incidente sulla pace religiosa»<sup>70</sup>.

Sono due le riforme legislative che intervengono in profondità sul complesso dei principi e delle norme portanti del diritto matrimoniale/familiare (c.d. ordine pubblico matrimoniale): nel 1970 la legge 1 dicembre 1970, n. 898 'Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio' che introduce il divorzio<sup>71</sup> e, nel 1975, la Riforma del diritto di famiglia (L. 19 maggio 1975, n. 151).

Le riforme degli anni '70 marcano per la prima volta una differenza netta tra l'etica e il diritto dello Stato, da un lato, e la morale e le norme della Chiesa cattolica, dall'altro<sup>72</sup> nella materia 'eticamente sensibile' del matrimonio e della famiglia. Le riforme rompono l'accordo sul modello di matrimonio: resta indissolubile il matrimonio canonico, il matrimonio civile si può sciogliere.

La Legge sul divorzio n. 898 del 1970 ha introdotto e disciplinato i casi di scioglimento di matrimonio, sia civile [art. 1]<sup>73</sup>, sia concordatario [art. 2]<sup>74</sup>, superando il principio dell'indissolubilità del vincolo coniugale. Non a caso, contro il divorzio, viene immediatamente sollevata la questione di legittimità costituzionale. Investita della questione, la Corte Costituzionale, con le sentenze n. 169 del 1971<sup>75</sup> e n. 176 del 1973<sup>76</sup> dichiara infondata la

---

<sup>70</sup> OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Società religiosa e società civile*, cit., 3. Ombretta Fumagalli Carulli ricorda gli interventi di GUIDO GONELLA, LELIO BASSO, NILDE IOTTI e EUGENIO SCALFARI. Si veda anche ROBERTO PERTICI, *Chiesa e Stato in Italia. Dalla grande guerra al nuovo Concordato (1914-1984)*, il Mulino, Bologna 2009.

<sup>71</sup> Cfr. PIETRO AGOSTINO D'AVACK (a cura di), *Studi sul divorzio*, Cedam, Padova 1972.

<sup>72</sup> Cfr. CARLO CARDIA, *Il diritto di famiglia in Italia*, Editori riuniti, Roma 1975.

<sup>73</sup> L. 1° dicembre 1970, n. 898 [Casi di scioglimento del matrimonio], art. 1: «Il giudice pronuncia lo scioglimento del matrimonio contratto a norma del codice civile quando, esperito inutilmente il tentativo di conciliazione di cui al successivo art. 4, accerta che la comunione spirituale e materiale tra i coniugi non può essere mantenuta o ricostituita per l'esistenza di una delle cause previste dall'art. 3».

<sup>74</sup> L. 1° dicembre 1970, n. 898 [Casi di scioglimento del matrimonio], art. 2: «Nei casi in cui il matrimonio sia stato celebrato con rito religioso e regolarmente trascritto, il giudice, quando, esperito inutilmente il tentativo di conciliazione di cui al successivo art. 4, accerta che la comunione spirituale e materiale tra i coniugi non può essere mantenuta o ricostituita per l'esistenza di una delle cause previste dall'art. 3, pronuncia la cessazione degli effetti civili conseguenti alla trascrizione del matrimonio».

<sup>75</sup> Corte cost., 8 luglio 1971, n. 169, in «Giur. cost.», 1971, 1784; anche in «Foro it.», 1971, I, 1753. Anche in SARA DOMIANELLO, *Giurisprudenza costituzionale e fattore religioso. Le pronunzie della Corte costituzionale in materia ecclesiastica (1957-1986)*, Giuffrè, Milano 1987, 293-302, con riferimenti bibliografici a note, osservazioni e studi di RAFFAELE BOTTA, LEOPOLDO ELIA, FRANCESCO FINOCCHIARO, ORIO GIACCHI, SERGIO LARICIA, SALVATORE LENER, MARIO LUZZATI, MARIO PETRONCELLI, GIOVANNI PUGLIESE, PIETRO SPIRITO, LORENZO SPINELLI, IGNAZIO SCOTTO, ANNA TALAMANCA, LUIGI VANNICELLI.

<sup>76</sup> Corte cost., 11 dicembre 1973, n. 176, in SARA DOMIANELLO, *Giurisprudenza costituzionale e fattore*

questione e costituzionalmente legittima la legge 898/1970: la Corte costituzionale, operando una distinzione tra *matrimonio-atto* (*matrimonium in fieri*) e *matrimonio-rapporto* (*matrimonium in facto esse*), precisa che il divorzio incide esclusivamente sul rapporto facendo venir meno solo gli effetti civili del matrimonio, ambito in cui competenza e giurisdizione sono riservate allo Stato italiano. Invece il divorzio non tocca il matrimonio-atto, che continua ad esistere nell'ordinamento della Chiesa<sup>77</sup>.

Coerentemente, cinque anni più tardi, la Legge di riforma del diritto di famiglia, 19 maggio 1975, n. 151 conferma la possibilità per il giudice italiano di pronunciare la cessazione degli effetti civili del matrimonio concordatario<sup>78</sup>.

Con le riforme introdotte dalle Leggi n. 898/1970 e n. 151/1975 si compie un triplice passaggio:

- a) il passaggio dalla famiglia patriarcale alla famiglia democratica<sup>79</sup>;

---

*religioso*, cit., 306-321, con riferimenti bibliografici a note, commenti e studi di RENATO BACCARI, PIERO BELLINI, RAFFAELE BOTTA, GAETANO CATALANO, RAFFAELE COPPOLA, ANTONIO D'ANGELO, LAZZARO MARIA DE BERNARDIS, FRANCESCO FINOCCHIARO, ORIO GIACCHI, LUCIO GRASSI E PAOLO GRASSI, FRANCESCA GUCCIONE, CESARE MIRABELLI, PAOLO MONETA, IGNAZIO SCOTTO, ANTONIO VITALE.

<sup>77</sup> Cfr. CARLO CARDIA, *Il diritto di famiglia*, cit., in particolare, 288, nt. 76. e ivi altri rinvii bibliografici a PIERO BELLINI, LELIO BARBIERA, FRANCO MODUGNO, RAFFAELE BOTTA, ANNA TALAMANCA. Carlo Cardia ricorda che nella legge sul divorzio «si è voluto vedere [...] un insanabile conflitto tra la legge del 1970 e l'impegno pattizio che lo Stato ha assunto nel 1929 nei confronti della Chiesa cattolica [...]». In altri termini il riconoscimento degli effetti civili sarebbe stato preso dallo Stato come solenne impegno per l'intero corso del matrimonio religioso le cui vicende canoniche (nullità o scioglimento per dispensa *super rato*) sarebbero per ciò stesso state vicende civilmente valide. A questa impostazione si è opposto che proprio l'analisi dei lavori preparatori testimoniava che lo Stato si era impegnato a dare effetti civili al *momento formativo* del rapporto matrimoniale religioso, mentre l'*iter* di vita dello stesso rapporto coniugale ricadeva *in toto* sotto la giurisdizione dello Stato italiano». Inoltre, ad avviso dell'Autore «assai debolmente», si è voluto vedere nel divorzio «un *vulnus* al Concordato nel momento in cui si sarebbe violato quella riserva di giurisdizione che l'art. 34 ha riconosciuto ai tribunali ecclesiastici sui matrimoni concordatari» dimenticando, tuttavia, che «il riconoscimento della giurisdizione ecclesiastica resta un *momento eccezionale* (e non certo la regola) nella legislazione matrimoniale italiana e per di più limitata a quelle specifiche cause previste dalle norme concordatarie, sicché il generale principio di sovranità della legge civile non può soffrire limiti superiori a quelli specificamente ed eccezionalmente previsti dai Patti lateranensi».

<sup>78</sup> Cfr. L. 5 maggio 1975, n. 151, [Riforma del diritto di famiglia], artt. 3 [Scioglimento del matrimonio]: «1. Il matrimonio si scioglie con la morte di uno dei coniugi e negli altri casi previsti dalla legge. 2. Gli effetti civili del matrimonio celebrato con rito religioso, ai sensi dell'art. 82 o dell'articolo 83, e regolarmente trascritto, cessano alla morte di uno dei coniugi e negli altri casi previsti dalla legge».

<sup>79</sup> Formalmente, le norme che regolavano i rapporti tra coniugi e la vita familiare risalivano al Codice civile del 1942. Nel suo complesso, tuttavia, il diritto di famiglia del 1942 si presentava in stretta contiguità con la legislazione del 1865. Secondo il principio della '*potestà maritale*', l'art. 144 del Codice civile del 1942 disponeva: «Il marito è il capo della famiglia; la moglie segue la condizione civile di lui, ne assume il cognome ed è obbligata ad accompagnarlo ovunque egli crede opportuno di fissare la propria residenza». Coerentemente con il principio della potestà maritale, la giurisprudenza attribuiva al marito tutta una serie di poteri correlati, come ad esempio: a) il

- b) il passaggio dal matrimonio indissolubile al matrimonio dissolubile;
- c) il passaggio dalla rilevanza della manifestazione/dichiarazione (esterio-

---

potere di definire il tenore di vita della convivenza; b) di decidere sulle varie questioni familiari; c) di controllare la corrispondenza della moglie; d) di decidere se l'eventuale attività professionale della moglie potesse conciliarsi con la dedizione alla famiglia; e) di vietare alla moglie di frequentare persone non gradite; f) di esercitare la patria potestà sui figli con tutti i correlati poteri decisionali (gli artt. 317 e 317 c.c. 1942 prevedevano che la moglie potesse esercitare la patria potestà solo in caso di morte o impedimento del marito). Se sotto il profilo personale il marito godeva di una posizione di incontestabile superiorità giuridica, sotto il profilo patrimoniale l'obbligo di mantenimento verso la famiglia incombeva su di lui: l'art. 145 c.c. 1942 disponeva infatti che: «Il marito ha il dovere di proteggere la moglie, di tenerla presso di sé e di somministrarle tutto ciò che è necessario ai bisogni di vita in proporzione delle sue spettanze. La moglie deve contribuire al mantenimento del marito se questi non ha i mezzi sufficienti». I principi costituzionali avviano un processo di democratizzazione della famiglia. Nella legislazione tuttavia, le stesse innovazioni costituzionali in materia di matrimonio e famiglia rimasero sostanzialmente inattuato fino alla riforma del 1975. Nella riforma del 1975 molte norme tra le più importanti e riformatrici sono state o direttamente o indirettamente funzionali a riequilibrare assetti familiari fino a quel momento totalmente sbilanciati a favore del marito/padre. La 'democratizzazione' della famiglia è quindi passata soprattutto per il superamento dei principi della potestà maritale (rispetto alla moglie) e della patria potestà (rispetto ai figli). In tal senso possiamo indicare: 1) l'innalzamento dell'età per contrarre matrimonio dai 16 ai 18 anni; 2) l'ampliamento delle cause di annullamento del matrimonio, in particolare per quanto riguarda i casi di costrizione e simulazione; 3) l'introduzione di un principio di parità tra i coniugi, sia per quanto riguarda i doveri reciproci sia per quanto riguarda i doveri nei confronti dei figli, sia sotto l'aspetto morale sia sotto l'aspetto patrimoniale; 4) l'abolizione della separazione personale per colpa; 5) l'introduzione della comunione dei beni come regime 'normale' e carattere opzionale della divisione dei beni; 6) abolizione della dote; 7) abolizione del patrimonio familiare e sua sostituzione con il fondo patrimoniale; 8) l'attribuzione della legittimazione ad agire per il disconoscimento della paternità anche alla madre e al figlio; 9) il riconoscimento dei figli nati fuori del matrimonio; 10) la possibilità illimitata per la ricerca giudiziaria della paternità naturale; 11) il miglioramento della posizione successoria del coniuge e dei figli naturali; 12) la possibilità di intervento della magistratura in alcuni casi di contrasto tra coniugi nella conduzione della vita familiare. Dopo la Costituzione, prima della riforma del diritto di famiglia e anche dopo, molti e significativi sono i riscontri giurisprudenziali della progressiva emancipazione femminile da una condizione di grave subalternità giuridica (oltre che sociale, naturalmente) alla condizione maschile. Solo per fare qualche esempio si ricordano: 1) la sentenza della Corte costituzionale, 3 ottobre 1958, n. 56 [in «Giur. cost.», 1958, 861] che giustificava la diversa partecipazione numerica di uomini e donne nella composizione delle Corti d'Assise perché, secondo la Corte, le legge può tenere conto «nell'interesse dei pubblici servizi, delle differenti attitudini proprie degli appartenenti a ciascun sesso»; 2) la sentenza della Corte costituzionale, 18 maggio 1960, n. 33 [in «Giur. cost.», 1960, 563] che, in riferimento all'art. 51, primo comma Cost. it., dichiarava l'illegittimità costituzionale della norma contenuta nell'art. 7 della Legge 17 luglio 1919, n. 1176, che escludeva le donne da tutti gli uffici pubblici che implicavano l'esercizio di diritti e potestà politiche, così ammettendo anche le donne alla carriera in magistratura (poi legge n. 66 del 1963); 3) la sentenza della Corte costituzionale, 23 novembre 1961, n. 64 [in «Giur. cost.», 1961, 1224] che, in relazione agli artt. 3 e 20 Cost. it. affermava ancora la legittimità costituzionale dell'art. 559 c.p. che prevedeva come reato soltanto l'adulterio della moglie e non anche quello del coniuge: «Che la moglie conceda i suoi amplessi ad un estraneo è apparso al legislatore [...] offesa più grave che non quella derivante dalla isolata infedeltà del marito [...]. Trattasi della constatazione di un fatto della vita sociale, di un dato della esperienza comune [...]. Da solo esso è idoneo a costituire quella diversità di situazione che esclude ogni carattere arbitrario e illegittimo nella disparità di trattamento [...]. Il Legislatore ha evidentemente ritenuto di avvertire una diversa e maggiore entità della illecita condotta della moglie [...]. L'azione disgregatrice che sulla intera famiglia e sulla sua coesione morale cagiona la sminuita re-

re) del consenso all'effettività dell'unione coniugale<sup>80</sup> e della persistenza di una autentica comunione spirituale e materiale tra coniugi<sup>81</sup>.

---

putazione nell'ambito sociale [...] il turbamento psichico [...] che [...] il pensiero della madre tra le braccia di un estraneo determina nei giovani figli [...] non ultimo il pericolo della introduzione nella famiglia di prole non appartenente al marito, e che a lui viene, tuttavia, attribuita per presunzione di legge». 4) la sentenza della Corte costituzionale, 23 maggio 1966, n. 46 [in «Giur. cost.», 1966, 772] che aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 145, comma 1 c.c. 1942 stabilendo che, in caso di separazione personale tra coniugi, per la determinazione dell'assegno di mantenimento a carico del marito era necessario valutare se la moglie non disponesse dei mezzi necessari per vivere; 5) la sentenza della Corte costituzionale, 19 dicembre 1968, n. 126 [in «Giur. cost.», 1968, 2175] che aveva eliminato la disuguaglianza di trattamento di cui all'art. 559 c.p. per l'adulterio del marito e della moglie: «La Corte ritiene che la questione meriti di essere riesaminata: Il principio che il marito possa violare impunemente l'obbligo della fedeltà coniugale, mentre la moglie debba essere punita [...] rimonta ai tempi remoti nei quali la donna [...] si trovava in stato di soggezione della potestà maritale. Da allora molto è mutato nella vita sociale: la donna ha acquisito pienezza di diritti [...] fino a raggiungere piena parità con l'uomo [...] mentre il trattamento differenziato in tema di adulterio è rimasto immutato [...]. Ritiene la Corte, alla stregua dell'attuale realtà sociale, che la discriminazione, lungi dall'essere utile, è di grave nocumento alla concordia e alla unità della famiglia. La legge non attribuendo rilevanza all'adulterio del marito e punendo invece quello della moglie, pone in stato di inferiorità quest'ultima, la quale viene lesa nella sua dignità, è costretta a sopportare l'infedeltà e l'ingiuria, e non ha alcuna tutela in sede penale [Esito: illegittimità costituzionale dell'art. 559 c.p. ex art. 29 Cost.]»; 6) la sentenza della Corte costituzionale, 19 dicembre 1968, n. 127 [in «Giur. cost.», 1968, 2190] che aveva eliminato la disparità di trattamento di cui all'art. 151 c.c. che prevedeva l'adulterio tra le cause per le quali poteva essere chiesta la separazione (primo comma) ma poi escludeva l'ammissibilità dell'azione per adulterio del marito quando non concorressero «circostanze tali che il fatto costituisca ingiuria grave alla moglie»: «Con sentenza depositata in data di oggi è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 559, primo e secondo comma del Codice di procedura penale [...]. Il legislatore non può collegare ad identica violazione del dovere di fedeltà coniugale conseguenze giuridiche diverse secondo che i fatti che la integrano siano posti in essere dal marito o dalla moglie [...]. Le stesse ragioni inducono a ritenere fondata anche la presente questione di legittimità costituzionale. Il legislatore è libero, nel suo prudente apprezzamento politico, di stabilire se ed in quali casi l'infedeltà del coniuge possa dar luogo alla separazione personale, ma non può determinare discriminazioni tra il marito e la moglie [Esito: illegittimità costituzionale dell'art. 151 c.c. ex art. 29 Cost.]». Tuttavia il principio della potestà maritale venne meno solo con la L. 151/1975 di Riforma del diritto di famiglia. 7) Il Delitto d'onore ex art. 587 c.p. [Omicidio e lesione personale a causa d'onore «1. Chiunque cagiona la morte del coniuge, della figlia o della sorella nell'atto in cui ne scopre l'illegittima relazione carnale e nello stato d'ira determinato dall'offesa recata all'onore suo o della famiglia, è punito con la reclusione da tre a sette anni. 2. Alla stessa pena soggiace chi, nelle dette circostanze cagiona la morte della persona che sia illegittimamente in relazione carnale col coniuge, con la figlia o con la sorella. 3. Se il colpevole cagiona, nelle stesse circostanze, alle dette persone una lesione personale, le pene stabilite dagli artt. 582 e 583 sono ridotte a un terzo; se dalla lesione personale deriva la morte, la pena è della reclusione da due a cinque. 4. Non è punibile chi, nelle stesse circostanze, commette contro dette persone il fatto preveduto dall'articolo 581 c.p.»] viene abrogato soltanto nel 1981 dall'art. 1 della L. 5 agosto 1981, n. 442 abrogativo della rilevanza penale della causa d'onore.

<sup>80</sup> FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, 9° ed., Zanichelli, Bologna 2003, 481.

<sup>81</sup> PAOLO DI MARZIO, *Il matrimonio concordatario*, cit., 114 che sul punto richiama PIERLUIGI CON-SORTI, *Delibazione di sentenze ecclesiastiche e limite dell'ordine pubblico dopo il Nuovo Accordo di Villa Madama*, nota a Cass., Sez. un., 6 dicembre 1985, nn. 6128 e 6129, in «Dir. eccl.», 1986, II, 398.

Con la possibilità di dichiarare cessati gli effetti civili del matrimonio concordatario da parte del giudice italiano viene meno quella corrispondenza tra validità canonica ed efficacia civile su cui si fondava il sistema matrimoniale concordatario del 1929: con il divorzio, un matrimonio che non produce più effetti nell'ordinamento italiano resta ancora valido ed efficace nell'ordinamento canonico<sup>82</sup>.

Mutato il modello matrimoniale civile di riferimento, lo Stato italiano non può più garantire l'efficacia civile delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale con la stessa automaticità di prima. In questo campo, l'azione riformatrice della giurisprudenza costituzionale e della giurisprudenza di legittimità, ma nella fase che precede Villa Madama in particolare della prima, contribuisce all'evoluzione del sistema matrimoniale concordatario<sup>83</sup>.

Nel tempo, Corte costituzionale e Corte di Cassazione, superano l'automatismo del riconoscimento degli effetti civili delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale riformandolo sul modello della delibazione delle sentenze straniere disciplinato agli artt. 796-797 c.p.c. Sono individuabili tre

---

<sup>82</sup> Cfr. MARCO VENTURA, *Creduli e credenti. Il declino di Stato e Chiesa come questione di fede*, Einaudi, Torino 2014, 109: «Il meccanismo del matrimonio canonico con effetti civili quale previsto nel Concordato del 1929 fu stravolto. La nullità ecclesiastica, riconosciuta civilmente, era ormai in competizione con il divorzio civile. In caso di crisi coniugale, gli italiani disponevano di due vie alternative, con implicazioni e conseguenze profondamente diverse. Chi si liberava del vincolo attraverso una nullità canonica civilmente riconosciuta sfidava la tutela dello Stato per il coniuge debole, rendendo inutilizzabili le garanzie previste in caso di divorzio. Viceversa, chi divorziava da un matrimonio concordatario sfidava la Chiesa, il cui vincolo canonico sopravviveva nel vuoto. L'Italia si popolò di coniugi ancora uniti per il diritto canonico, ma non più per lo Stato: un enorme problema pastorale, soprattutto in caso di divorziati conviventi o risposati».

<sup>83</sup> Sul ruolo della giurisprudenza costituzionale nell'evoluzione del diritto ecclesiastico cfr. ALESSANDRO ALBISETTI, *Il diritto ecclesiastico nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, 4° ed., Giuffrè, Milano 2010; ID., *Tra diritto ecclesiastico e canonico*, Giuffrè, Milano 2010, e qui, in particolare, *La Corte costituzionale e i problemi del diritto ecclesiastico: formalismo giuridico e attuazione della Costituzione*, 25-58; e *L'evoluzione giurisprudenziale: la giurisprudenza costituzionale*, 127-151. Si veda anche RAFFAELE BOTTA (a cura di), *Diritto ecclesiastico e Corte costituzionale*, ESI, Napoli 2006, in particolare i contributi di GIUSEPPE DALLA TORRE, *Giurisprudenza costituzionale e dottrina ecclesiasticistica. Saggio di analisi*, 93-112; SARA DOMIANELLO, *Giustizia costituzionale e trascrizione dei matrimoni concordatari*, 137-157; OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Giurisdizione ecclesiastica e Corte Costituzionale*, 181-206; PAOLO MONETA, *Effetti della giurisprudenza della corte costituzionale sul piano legislativo e interpretativo*, 261-276; GIOVANNI BATTISTA VARNIER, *Strade maestre e sentieri dimenticati: la Corte Costituzionale e il fenomeno religioso in mezzo secolo di esperienza giuridica*, 353-366; MARCO VENTURA, *La religione tra Corte costituzionale e giurisdizioni europee*, 367-379; ENRICO VITALI, *Giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale principi supremi dell'ordinamento costituzionale*, 381-388; CESARE MIRABELLI, *Diritto ecclesiastico e «principi supremi dell'ordinamento costituzionale» nella giurisprudenza della Corte. Spunti critici*, 389-401. Anche SILVIO FERRARI, *Il diritto ecclesiastico e le stagioni della giurisprudenza costituzionale*, in «Dir. eccl.», 2007, 1-2, 29-32 e ENRICO VITALI, *L'evoluzione del diritto ecclesiastico nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, in «Dir. eccl.», 2007, 1-2, 33-38. Infine MARCO CANONICO, *Il ruolo della giurisprudenza costituzionale nell'evoluzione del diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino 2005.

passaggi determinanti:

- 1) le sentenze della Corte costituzionale, 1 marzo 1971, nn. 30, 31 e 32;
- 2) la sentenza della Corte di Cassazione, 3 aprile 1973, n. 913 e la sentenza della Corte di Cassazione, 29 novembre 1977, n. 5188;
- 3) le sentenze della Corte costituzionale, 2 febbraio 1982, nn. 16, 17 e 18.

Nel 1971 il principio della riserva è stato sottoposto a giudizio di legittimità costituzionale in relazione al principio costituzionale dell'unicità della giurisdizione italiana.

Nella questione di costituzionalità sollevata dal pretore di Torino e sottoposta alla Corte si eccepisce la legittimità costituzionale della L. 27 maggio 1929, n. 810 per la parte che immette nell'ordinamento italiano l'art. 34, commi 4, 5 e 6 del Concordato lateranense introducendo una riserva esclusiva di giurisdizione in favore dei tribunali ecclesiastici per la nullità del matrimonio e la dispensa del matrimonio rato e non consumato. La legittimità costituzionale della riserva è contestata in rapporto al principio di unicità della giurisdizione italiana e conseguente divieto di istituire «giudici straordinari o giudici speciali» di cui all'art. 102, comma 2 Cost. italiana<sup>84</sup>.

La Corte Costituzionale, con sentenza del 24 febbraio 1971, n. 30 (depositata il 1 marzo) dichiara l'infondatezza della questione. In virtù della copertura costituzionale assicurata ai Patti del Laterano dall'art. 7 della Costituzione italiana, la sentenza esclude che il giudice ecclesiastico possa considerarsi un illegittimo organo speciale o straordinario della giustizia dello Stato. Si ribadisce così l'unicità della giurisdizione statale dichiarando costituzionalmente legittima la riserva esclusiva di giurisdizione in favore dei tribunali ecclesiastici in materia matrimoniale introdotta dall'art. 34, commi 4, 5 e 6 della L. 810/1929<sup>85</sup>.

---

<sup>84</sup> Cost. it., art. 102, comma 1 e 2: «1. La funzione giurisdizionale è esercitata da magistrati ordinari istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario. 2. Non possono essere istituiti giudici straordinari o speciali. Possono soltanto istituirsi presso gli organi giudiziari ordinari sezioni specializzate per determinate materie, anche con la partecipazione di cittadini idonei estranei alla magistratura».

<sup>85</sup> Corte cost., 1 marzo 1971, n. 30, in SARA DOMIANELLO, *Giurisprudenza costituzionale e fattore religioso*, cit., 333-338 e qui i riferimenti bibliografici a commenti, note e studi di: RENATO BACCARI, PIERO BELLINI, GIUSEPPE CASUSCELLI, PIO CIPROTTI, FRANCESCO FINOCCHIARO, PIETRO GISMONDI, ARTURO CARLO JEMOLO, SERGIO LARICCIA, CARLO LAVAGNA, FRANCO MODUGNO, MARIO PETROCELLI, GIOVANNI PUGLIESE, GUIDO SARACENI, ANTONIO VITALE. Nella stessa sentenza la Corte costituzionale ha affermato inoltre che il secondo comma dell'art. 7 della Costituzione italiana «non sancisce solo un generico principio pattizio da valere nella disciplina dei rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica, ma contiene altresì un preciso riferimento al Concordato in vigore, e in relazione al contenuto di questo, ha prodotto diritto». Con l'espressione 'ha prodotto diritto' la Corte costituzionale ha voluto attribuire alle norme di origine concordataria, sia pure nella forma della legge ordinaria (L. 810/1929; L. 121/1985), una particolare capacità di resistenza all'abrogazione e alla modificazione,



Vanno ricordate, nello stesso anno (1971) e nello stesso giorno (pronuncia 24 febbraio, deposito 1 marzo), due ulteriori pronunce di legittimità costituzionale, la n. 31<sup>86</sup> (pronuncia di infondatezza) e la n. 32<sup>87</sup> (prima pronuncia di fondatezza dell'eccezione di illegittimità di una norma concordataria), riguardanti due diverse norme di derivazione concordataria in materia matrimoniale: l'art. 7<sup>88</sup> e l'art. 16<sup>89</sup> della legge matrimoniale 847/1929.

---

da un lato, superiore a quella delle norme ordinarie e, dall'altro, assimilabile a quella delle norme costituzionali. Si è discusso se una tale copertura costituzionale dell'art. 7, comma 2 riguardasse anche le leggi di attuazione (L.m. 847/1948 e L. 848/1929) o solo la normativa concordataria in senso stretto e proprio (L. di esecuzione 810/1929). Nel tempo è prevalsa quest'ultima restrittiva interpretazione. Tuttavia la sentenza ha precisato che il richiamo espresso alla normativa pattizia «non può avere la forza di negare i principi supremi dell'ordinamento costituzionale dello Stato» in ragione della «posizione di reciproca indipendenza e sovranità» riconosciuta dal comma 1 dello stesso art. 7 Cost. allo Stato e alla Chiesa cattolica. La Corte costituzionale ha dunque inteso affermare la possibilità di sottoporre le norme di derivazione concordataria al proprio sindacato di legittimità costituzionale individuando però il parametro di costituzionalità non nelle norme costituzionali tout court, bensì nei c.d. 'principi supremi dell'ordinamento costituzionale'. Ne discende quindi che non ogni contrasto con le norme costituzionali implica necessariamente l'illegittimità delle norme pattizie. Va dato atto, per completezza, che la sentenza della Corte costituzionale n. 16 del 7 febbraio 1978, ha successivamente dichiarato non assoggettabili a referendum abrogativo le disposizioni della L. 810/1929 in ragione della copertura costituzionale garantita dall'art. 7, comma 2 Cost.

<sup>86</sup> Corte cost., 1 marzo 1971, n. 31, in SARA DOMIANELLO, *Giurisprudenza costituzionale*, cit., 435-439 e qui i richiami bibliografici a SERGIO LARICCIA e LORENZO SPINELLI.

<sup>87</sup> Corte cost., 1 marzo 1971, n. 32, ivi, 440-452 e qui i riferimenti bibliografici a note, commenti e studi di: MARIO CONDORELLI, PIETRO GISMONDI, ARTURO CARLO JEMOLO, PAOLO MONETA, PIETRO RESCIGNO, ANTONIO TRABUCCHI.

<sup>88</sup> Con la sentenza n. 31 la Corte costituzionale ha dichiarato l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, ultimo comma, della L.m. 847/1929 sollevata in quanto la norma non prevedeva l'opposizione alle pubblicazioni di matrimonio concordatario per affinità di primo grado fra nubendi. La sentenza ha riconosciuto la discriminazione tra il regime matrimoniale canonico e quello civile quanto all'impedimento di affinità in linea retta, impedimento che può infatti essere dispensato nell'ordinamento canonico, ma non in quello civile. Tuttavia la Corte ha respinto l'eccezione di incostituzionalità della norma ritenendo che la stessa non comportasse violazione dei principi supremi dell'ordinamento trattandosi di discriminazione concordataria giustificabile alla luce dell'art. 7, comma 2, della Costituzione (*cf.* la sentenza Corte cost., 24 febbraio 1971, n. 30, cit.).

<sup>89</sup> La sentenza n. 32 costituisce, invece, la prima pronuncia di illegittimità costituzionale di una norma di derivazione concordataria. La questione di costituzionalità sottoposta alla Corte ha riguardato l'art. 16 L.m. 847/1929 in quanto non prevede la possibilità di impugnare la trascrizione per gli effetti civili del matrimonio canonico quando al momento delle nozze uno dei nubendi è incapace di intendere e di volere. La Corte costituzionale ha pronunciato l'illegittimità costituzionale dell'art. 16 L.m. 847/1929 nella parte in cui - stabilendo che la «trascrizione del matrimonio può essere impugnata solo per una delle cause menzionate nell'art. 12» - la norma non prevedeva la possibilità di impugnare la trascrizione ai fini del riconoscimento civile del matrimonio canonico contratto da un soggetto che si trovasse in stato di incapacità naturale (incapacità di intendere e di volere) al momento delle nozze. La Corte costituzionale ha ritenuto che l'art. 34 del Concordato introducesse «una differenziazione di trattamento giuridico per motivi di religione, in quanto ha permesso che la scelta dei due riti sia consentita solo ai cittadini legittimati dal diritto canonico a procedere a matrimonio religioso». Tuttavia la Corte costituzionale ha ritenuto che tale oggettiva discriminazione non dovesse ritenersi illegittima in rapporto al principio di uguaglianza dell'art. 3

Tuttavia, anche dopo la pronuncia di infondatezza della Corte costituzionale n. 30/1971, il principio della riserva assoluta, pur restando formalmente in vigore, perde forza.

Con le due sentenze della Corte di Cassazione nn. 913/1973 e 5188/1977, la Corte Suprema ha affermato che, al fine del riconoscimento degli effetti civili delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, il controllo della Corte d'appello dovesse estendersi alla verifica dei requisiti dei punti da 1 a 4 dell'art. 797 c.p.c. e all'accertamento che la sentenza ecclesiastica da delibare non contenesse disposizioni contrarie all'ordine pubblico italiano analogamente a quanto previsto per le sentenze straniere.

In particolare: con la pronuncia Cass., 3 aprile 1973, n. 913<sup>90</sup>, la Corte Suprema decide che il giudice italiano (cioè la Corte d'Appello), ricevuti gli atti ecclesiastici ai fini della delibazione, fosse tenuto:

a) ad avvertire le parti; b) a verificare che nel procedimento canonico fosse stato garantito ad entrambe il diritto di difesa; c) che la sentenza ecclesiastica non contenesse disposizioni contrarie all'ordine pubblico italiano.

Con la pronuncia Cass., 29 novembre 1977, n. 5188<sup>91</sup>, la Corte Suprema stabilisce che il giudice italiano estenda i controlli sulla sentenza canonica anche ai punti 1 e 4 dell'art. 797 c.p.c. e cioè: 1) che il giudice dello Stato nel quale la sentenza è stata pronunciata poteva conoscere della causa secondo i principi sulla competenza giurisdizionale vigenti nell'ordinamento italiano; 2) che la citazione è stata notificata in conformità alla legge del luogo dove si è svolto il giudizio ed è stato in essa assegnato un congruo termine a comparire; 3) che le parti si sono costituite in giudizio secondo la legge del luogo o la contumacia è stata accertata e dichiarata validamente in conformità della stessa legge; 4) che la sentenza è passata in giudicato secondo la legge del luogo in cui è stata pronunciata.

---

Cost. in quanto legittima ai sensi dell'art. 7, comma 2 Cost (cfr. la sentenza Corte cost., 24 febbraio 1971, n. 30). Ma, per la Corte costituzionale la «condizione necessaria per poter affermare la validità della rilevata eccezione al principio di uguaglianza deve considerarsi il possesso delle piene capacità da parte di chi procede alla scelta del rito». Ne discendeva che la disposizione di cui all'art. 16 L.m. 847/1929 risultava «illegittima in base all'art 3 della costituzione in quanto consentiva che la persona naturalmente incapace subisca le conseguenze di una scelta non liberamente e coscientemente da lei adottata e sia assoggettabile ad una disciplina che [...] trova giustificazione solo nella libera opzione fra matrimonio religioso trascrivibile e matrimonio civile».

<sup>90</sup> Cass., 3 aprile 1973, n. 913, in «*Foro it.*», 1973, I, 1007, con nota redazionale di VIRGILIO ANDRIOLI; ivi, 2079, con nota di SERGIO LARICCIA, *Il principio del contraddittorio nel procedimento di esecutorietà dei provvedimenti ecclesiastici in materia matrimoniale*; in «*Giur. cost.*», 1973, 343, con nota di FRANCESCO DALL'ONGARO, *Giurisdizione matrimoniale ecclesiastica e diritto alla difesa*.

<sup>91</sup> Cass., 29 novembre 1977, n. 5188, in «*Giur. it.*», 1978, I, 1698, con nota di FRANCESCO FINOCCHIARO, *La giurisprudenza innovatrice della Cassazione in tema di efficacia delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*; in «*Dir. fam. pers.*», 1978, 437.

Infine, in seguito alle sentenze della Corte Costituzionale nn. 16-17/1982, e in particolare con la sentenza 18/1982<sup>92</sup>, la Corte costituzionale, con riferimento agli artt. 2, 3, 7, 24, 29, 31, 101 e 102 Cost. it., dichiara:

*«la illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 27 maggio 1929, n. 810 [...] limitatamente all'esecuzione data all'art. 34, comma sesto, del Concordato, e dell'art. 17, comma secondo, della legge 27 maggio 1929, n. 847 [...] nella parte in cui le norme suddette non prevedono che alla Corte d'Appello, all'atto di rendere esecutiva la sentenza del tribunale ecclesiastico, che pronuncia la nullità del matrimonio, spetta accertare che nel procedimento innanzi ai tribunali ecclesiastici sia stato assicurato alle parti il diritto di agire e di resistere in giudizio a difesa dei propri diritti, e che la sentenza medesima non contenga disposizioni contrarie all'ordine pubblico italiano».*

La verifica della non contrarietà/compatibilità della nullità matrimoniale canonica con l'ordine pubblico (matrimoniale) italiano diventa così il momento in cui il giudice dello Stato italiano si riappropria di un potere sostanziale di valutazione e di decisione sull'efficacia civile della decisione ecclesiastica.

Agli inizi del 1982, in seguito all'azione combinata della giurisprudenza costituzionale e di legittimità la procedura per il riconoscimento dell'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale risulta di fatto già equiparata alla procedura di delibazione delle sentenze straniere.

La riforma del Concordato lateranense del 1984 recepirà le elaborazioni giurisprudenziali compiendo un altro passo decisivo verso il definitivo – sia pure controverso – superamento del principio dell'esclusività della riserva di giurisdizione ecclesiastica.

---

<sup>92</sup> Corte cost., 2 febbraio 1982, n. 18, in «Giur. cost.», 1982, 138, con nota di ROBERTO NANIA, *Il Concordato, i giudici, la Corte*; in «Giust. civ.», 1982, I, 874, con nota di FULVIO UCCELLA, *Prime osservazioni sulle sentenze nn. 16 e 18 del 1982 della Corte Costituzionale in materia di diritto matrimoniale concordatario*; ivi, 1448, con nota di CARLO CARDIA, *Una ridefinizione del matrimonio concordatario*; in «Dir. fam. pers.», 1982, 328, con note di FRANCESCO DALL'ONGARO, *Sulle modifiche introdotte nella legislazione matrimoniale concordataria della Corte costituzionale, con le sentenze n. 16, 17 e 19 del 1982* e GIOVANNI BALDISSEROTTO, *Infradiciottenni, ordine pubblico, matrimonio rato e non consumato*; ivi, 742, con nota di GIOVANNI CASSANDRO, *Dispensa canonica dal matrimonio non consumato e principi costituzionali*; in «Dir. eccl.», 1982, II, 90; in «Vita not.», 1982, 129; in «Foro it.», 1982, I, 934, con nota di SERGIO LARICCIA, *Qualcosa di nuovo, anzi l'antico nella giurisprudenza costituzionale sul matrimonio concordatario*; in «Giust. it.», 1982, I, 1, 965, con nota di FRANCESCO FINOCCHIARO, *I patti lateranensi e i 'principi supremi dell'ordinamento costituzionale'*.

## 5. *Laicizzazione e favor Ecclesiae*

L'evoluzione impressa al sistema matrimoniale concordatario dagli Accordi di revisione dei Patti lateranensi e indirettamente dalla riforma del diritto internazionale privato L. 218/1995 è ambivalente.

Da un lato, sia le nuove fonti legislative – bilaterali e unilaterali – sia gli sviluppi della giurisprudenza consolidano e poi accelerano il processo di laicizzazione del sistema avviato con la Costituzione repubblicana. Dall'altro lato, è mantenuto l'antico *'favor religionis'*.

Vediamo come e perché a cominciare dalla legislazione.

Le fonti pattizie di Villa Madama dichiarano nuovi riferimenti ideali. È paradigmatico il preambolo della L. 25 marzo 1985, n. 121 di ratifica ed esecuzione dei nuovi Accordi dove sono formulati espressamente richiami al «processo di trasformazione politica e sociale verificatosi in Italia negli ultimi decenni», agli «sviluppi promossi nella Chiesa dal Concilio Vaticano II», ai principi della Costituzione, «alle dichiarazioni del Concilio Ecumenico Vaticano II circa la libertà religiosa e i rapporti fra la Chiesa e la comunità politica», alla «nuova codificazione del diritto canonico».

Lasciandosi alle spalle il principio confessionista, il punto 1 del Protocollo addizionale precisa di considerare «non più in vigore il principio, originariamente richiamato dai Patti lateranensi, della religione cattolica come sola religione dello Stato italiano» in relazione al principio di indipendenza e sovranità dello Stato e della Chiesa «ciascuno nel proprio ordine» riaffermato dall'art. 1 del nuovo Accordo. Stato e Chiesa cattolica si riconoscono e si riposizionano in un contesto culturale e politico ormai profondamente mutato.

Il superamento della logica confessionista determina il superamento del precedente sistema matrimoniale concordatario e il nuovo sistema incorpora la giurisprudenza costituzionale e di legittimità progredita in sintonia con un rinnovato quadro di laicità costituzionale.

La disciplina del matrimonio concordatario è delineata dall'art. 8 della L. 25 marzo 1985, n. 121, di ratifica ed esecuzione dei nuovi Accordi<sup>93</sup>, e dal punto 4 del Protocollo addizionale<sup>94</sup>. Quanto alle disposizioni della pre-

---

<sup>93</sup> L. 25 marzo 1985, n. 121 «Ratifica ed esecuzione dell'Accordo, con protocollo addizionale, firmato a Roma il 18 febbraio 1984, che apporta modificazioni al Concordato lateranense dell'11 febbraio 1929, tra Repubblica italiana e Santa Sede», pubblicata nel Suppl. ord. Gazz. Uff. 10 aprile 1985, n. 85, il cui art. 8 «sono riconosciuti gli effetti civili ai matrimoni contratti secondo le norme del diritto canonico, a condizione che l'atto relativo sia trascritto nei registri dello stato civile, previa pubblicazioni nella casa comunale».

<sup>94</sup> Per una ricognizione delle posizioni assunte dalla dottrina ecclesiasticistica sugli Accordi di Villa

cedente Legge matrimoniale n. 847/1929, devono ritenersi ancora in vigore soltanto quelle non incompatibili con le modifiche portate dall'Accordo del febbraio 1984<sup>95</sup>.

Dopo Villa Madama, dei due automatismi che reggevano il sistema matrimoniale concordatario del 1929 uno sopravvive e l'altro cade.

Sopravvive la trascrizione, sia pure aggiornata alle censure di incostituzionalità che avevano colpito gli artt. 12 e 16 della legge matrimoniale 847/1929<sup>96</sup>. Cade, invece, il meccanismo dell'art. 34 L. 810/1929 in combinato disposto con l'art. 17 L. 847/1929 che assicurava l'esecutività del giudicato canonico di nullità matrimoniale nell'ordinamento italiano.

Quanto alla trascrizione, gli effetti civili del matrimonio canonico sono la conseguenza dell'*iter* consueto delle pubblicazioni, del rilascio del nulla osta dell'ufficiale di stato civile, della lettura dei diritti e doveri coniugali di diritto civile al termine della celebrazione religiosa effettuata dal ministro

---

Madama è utile rifarsi, più che alla manualistica o alla produzione monografica, agli atti dei numerosi convegni succedutisi dall'85 a oggi. In ordine cronologico ricordiamo: AA.Vv., *Nuovi Accordi tra Stato e confessioni religiose*, con saggio introduttivo di PIETRO GISMONDI, Giuffrè, Milano 1985; AA.Vv., *Concordato e costituzione. Gli accordi del 1984 tra Italia e Santa Sede*, a cura di SILVIO FERRARI, Atti del Convegno di Parma: *Concordato e costituzione. Gli accordi di Villa Madama e l'intesa valdo-metodista*, 9-10 maggio 1984, il Mulino, Bologna 1985; AA.Vv., *Il 'nuovo' Concordato. Studi.*, a cura di LUIGI MISTÒ, ElleDiCi, Torino 1986; AA.Vv., *Atti del Convegno nazionale di studio su il Nuovo Accordo tra Italia e Santa Sede*, a cura di RAFFAELE COPPOLA, Giuffrè, Milano 1987; AA.Vv., *Educazione e matrimonio nell'Accordo di revisione del Concordato*, Atti del Convegno promosso dalla Facoltà di Giurisprudenza della Università Cattolica (19-21 novembre 1987), V&P, Milano 1989; AA.Vv., *La disciplina del matrimonio concordatario dopo gli Accordi di Villa Madama*, a cura di ENRICO VITALI e GIUSEPPE CASUSCELLI, Atti del convegno di Studi di Milano, Giuffrè, Milano 1988 (in proposito si veda anche GIOVANNI BATTISTA VARNIER-ALBERTO MARIA GHISALBERTI, *Matrimonio concordatario e dottrine generali del diritto ecclesiastico negli atti di due recenti convegni*, in «Quad. dir. pol. eccl.», 1988, 341-355); AA.Vv., *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche matrimoniali e ordine pubblico*, Atti della Tavola Rotonda, Roma 28 aprile 1988, a cura di LORENZO SPINELLI e GIUSEPPE DALLA TORRE, Cedam, Padova 1989; AA.Vv., *Il matrimonio concordatario oggi*, Studi, a cura di SIMONA BORDONALI e ANTONIO PALAZZO, Jovene, Napoli 1990; A.A.V.V., *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, a cura di FRANCO CIPRIANI, ESI, Napoli 1992; AA.Vv., *La giurisdizione della Chiesa sul matrimonio e sulla famiglia*, a cura di JOAN CARRERAS, Giuffrè, Milano 1998; AA.Vv., *Il matrimonio nel diritto canonico e nella legislazione concordataria italiana*, Atti del Congresso nazionale di Martina Franca, a cura di RAFFAELE COPPOLA, Stampasud, Mottola 2003; AA.Vv., *Il principio del contraddittorio tra l'ordinamento della Chiesa e gli ordinamenti statali*, Roma LUMSA 13 aprile 2002, a cura di SANDRO GHERRO, Cedam, Padova 2003.

<sup>95</sup> Cfr. Corte cost., 5 gennaio 1977, n. 1, in SARA DOMIANELLO, *Giurisprudenza costituzionale*, cit., 352-364, con riferimenti bibliografici a note, commenti e studi di: RENATO BACCARI, ERMINIA CAMASSA AUREA, PASQUALE COLELLA, ANTONIO D'ATENA, OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, GAETANO LO CASTRO, CESARE MIRABELLI, ROBERTO NANIA, ANTONIO TRABUCCHI, PAOLO BARILE, PIERO BELLINI, CARLO CARDIA, GIUSEPPE CASUSCELLI, PIETRO AGOSTINO D'AVACK, FRANCESCO FINOCCHIARO, SERGIO LARICCIA, FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO.

<sup>96</sup> Cfr. Corte cost., 1 marzo 1971, n. 32, cit., e Corte cost., 2 febbraio 1982, n. 16, in SARA DOMIANELLO, *Giurisprudenza costituzionale*, cit., 453-477, qui con riferimenti bibliografici a ANDREA FINOCCHIARO, GIANDOMENICO MILAN e LORENZO SPINELLI.

del culto cattolico, della redazione del doppio atto originale di matrimonio, infine della trascrizione dell'atto nei registri dello stato civile da parte dell'ufficiale di stato civile. In seguito agli interventi della Corte costituzionale, risultano però ampliate le ipotesi di intrascrivibilità: a) difetto dei requisiti di legge circa l'età per la celebrazione (Corte cost., 16/1982<sup>97</sup>; art. 84 c.c.); b) un impedimento inderogabile ai sensi della legge civile, cioè, secondo il punto 4, lett. a), nn. 1-3 Prot. add.: c) precedente matrimonio valido agli effetti civili tra le stesse parti (*cf.* l'abrogato art. 12, n. 2, L. 847/1929; art. 86 c.c.); d) precedente matrimonio valido agli effetti civili tra una (o entrambe) le parti e un terzo (*cf.* l'abrogato art. 12, n. 1 L. 847/1929; art. 86 c.c.); e) delitto (art. 88 c.c.); f) affinità in linea retta (art. 87, n. 4 c.c.); g) interdizione per infermità di mente (*cf.* l'abrogato art. 12, n. 3, L. 847/1929; art. 85 c.c.). Poi, sia pure non specificati dal protocollo addizionale devono intendersi impedimenti alla trascrizione del matrimonio concordatario: h) l'incapacità naturale (Corte Cost. 32/1971)<sup>98</sup>; i) la consanguineità (in linea retta e nel secondo grado della linea collaterale, art. 87 c.c.), adozione (art. 26, L. 184/1983 e art. 87, nn. 6,7,8,9 c.c.), e affiliazione (art. 87 c.c.).

Confermata così l'automaticità (o quasi) degli effetti civili del matrimonio canonico trascritto, viene meno, invece, il meccanismo che garantiva l'automaticità (o quasi) dell'esecutività delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale nel diritto italiano.

Anzitutto crolla il presupposto giuridico del meccanismo, cioè la riserva assoluta di giurisdizione in favore dei tribunali ecclesiastici. Il principio della riserva dell'art. 34 dei Patti del 1929 scompare dal testo dei nuovi Accordi con la mancata riproposizione del principio confessionista della religione di Stato che, a sua volta, ne costituiva il fondamento.

E poiché l'art. 13 dell'Accordo di Villa Madama stabilisce che «sono abrogate» tutte le disposizioni del Concordato del 1929 non espressamente riprodotte nel nuovo testo concordatario la riserva esclusiva deve ritenersi abrogata. Questa, almeno, è l'opinione consolidata della Suprema Corte di Cassazione a cui si allinea la giurisprudenza civile.

Coerentemente, il procedimento di riconoscimento dell'efficacia civile delle pronunce ecclesiastiche di nullità matrimoniale viene sottoposto alla stessa procedura di delibazione prevista per le sentenze straniere in virtù del combinato disposto dell'art. 8 L. 121/1985, dove sono richiamate «le altre condizioni richieste dalla legislazione italiana per la dichiarazione di effica-

---

<sup>97</sup> *Cfr.* nt. precedente.

<sup>98</sup> *Cfr. supra*, nt. 87.

cia delle sentenze straniere», e del punto 4 Prot. add., lett. *b*) che rinvia alla disciplina della delibazione di cui agli artt. 796 e 797 c.p.c.

Infine il provvedimento con cui la Corte d'appello dichiara esecutiva nel diritto italiano la decisione ecclesiastica non è più l'ordinanza, ma la sentenza.

Nei vent'anni trascorsi dalla legge di ratifica ed esecuzione degli Accordi di Villa Madama alla riforma del diritto internazionale privato della Legge, 31 marzo 1995, n. 218, l'efficacia civile delle sentenze canoniche e delle sentenze straniere è condizionata all'accertamento dei medesimi requisiti. E poiché si tratta dei requisiti previsti per il particolare procedimento disciplinato dagli artt. 796-797 c.p.c. si parla di delibazione, come per tutte le altre sentenze straniere, anche per le sentenze ecclesiastiche.

Tuttavia, proprio la Legge 218/1995, conduce l'evoluzione giuridica del riconoscimento civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale ad un nuovo punto di svolta.

La riforma del diritto internazionale privato ripristina la differenza tra sentenze straniere e nullità canoniche. Questa volta però, il sistema penalizza le sentenze ecclesiastiche e favorisce le sentenze straniere. L'automaticità degli effetti civili, che il sistema del 1929 prevedeva a favore delle sentenze ecclesiastiche e che il sistema dell'84 aveva abbandonato, viene reintrodotta nel 1995 e applicato a vantaggio delle sentenza straniere.

Ai sensi dell'art. 64 della Legge del 1995, le sentenze straniere producono effetti dentro l'ordinamento italiano «senza che sia necessario il ricorso ad alcun procedimento». A norma dell'art. 67 il giudizio di conformità della sentenza straniera all'ordine pubblico matrimoniale diventa quindi soltanto *eventuale e successivo* al conseguimento (automatico) degli effetti civili. Coerentemente l'art. 73 della Legge 218 abroga gli artt. 796-797 c.p.c. sottraendo le sentenze straniere alla delibazione. Diversamente, l'efficacia civile delle nullità canoniche resta sottoposta ai controlli *necessari e preventivi* degli artt. 796-797. c.p.c.: l'art. 2 della riforma del diritto internazionale privato fa infatti salva «l'applicazione delle convenzioni internazionali in vigore per l'Italia», quindi degli Accordi di Villa Madama, quindi del Protocollo addizionale che di quegli accordi è parte integrante e quindi, in ultima analisi, anche dell'art. 4 lett. *b*) del Prot. add. il cui rinvio agli articoli 796 e 797 c.p.c. ne determina l'ultrattività in rapporto alle pronunce canoniche di nullità matrimoniale.

Non c'è dubbio che sotto il profilo processuale della delibazione delle sentenze provenienti da giurisdizioni extraterritoriali l'evoluzione del diritto matrimoniale concordatario si caratterizzi per un *trend* di progressiva laicizzazione del sistema.

In tre fasi, dal Concordato del 1929, alla novella concordataria del 1984 fino al nuovo diritto internazionale privato del 1995, si passa da un regime giuridico che penalizza le sentenze straniere rispetto alle sentenze ecclesiastiche ad un regime giuridico che penalizza le sentenze ecclesiastiche rispetto alle sentenze straniere.

Una prima fase (1929-1984) dove le sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale sono privilegiate rispetto alle altre sentenze straniere: le prime diventano automaticamente efficaci nell'ordinamento interno, le altre sono sottoposte alle verifiche del giudice della delibazione a norma degli artt. 796-797 c.p.c.

Una seconda fase (1984-1995) in cui sentenze ecclesiastiche e straniere soggiacciono alle stesse condizioni di efficacia civile: dunque il giudice della delibazione è tenuto ad operare, a norma degli artt. 796 e 797 c.p.c. il c.d. 'controllo sul processo' (art. 797, 2-3 c.p.c.) e anche quello 'sulla sentenza' ecclesiastica<sup>99</sup>.

Una terza fase, avviata nel 1995 dalla riforma del diritto internazionale privato e tuttora in corso in cui l'automaticità del riconoscimento degli effetti civili assiste le sentenze straniere ed esclude le sentenze ecclesiastiche.

Non stupisce che la situazione sia potuta apparire «paradossale»: «sono infatti efficaci in modo automatico le sentenze di Paesi sconosciuti anche privi di specifico collegamento con l'Italia (anzi, soprattutto di essi, poiché con i Paesi più conosciuti l'Italia ha pattuito convenzioni bilaterali o aderito a convenzioni multilaterali, che derogano alla legge 218/1995, in virtù del già ricordato art. 2, c. 1) ed ispirati a principi del tutto diversi dai nostri (si pensi in materia matrimoniale, al diritto islamico); le sentenze ecclesiastiche, invece, benché appartenenti ad un ordinamento ben noto e dal quale il nostro diritto ha spesso mutuato principi fondamentali (ad. es. in alcuni profili della riforma del diritto di famiglia nel 1975), continuano ad essere soggette» ai «controlli più penetranti» del procedimento di delibazione<sup>100</sup>.

Va ricordato tuttavia che, in Italia, proprio grazie all'applicazione delle stesse «convenzioni internazionali» dell'art. 2, L. 218/1995, le pronunce di nullità matrimoniale canonica continuano a godere, dal punto di vista sostanziale, di un regime di generale *favor Ecclesiae*.

Infatti se da un lato, l'art. 4, lett. b), Prot. add. subordina l'efficacia civile delle nullità canoniche ai «controlli più penetranti» della delibazione, dall'altro lato impegna il giudice italiano a rispettare la «specificità dell'or-

<sup>99</sup> Cfr. RAFFAELE BOTTA, *Matrimonio religioso e giurisdizione dello Stato*, il Mulino, Bologna 1993, 15 e 22.

<sup>100</sup> Cfr. OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Società civile e società religiosa*, cit., 10.



dinamento canonico», a «tenere conto che i richiami fatti dalla legge italiana alla legge del luogo in cui si è svolto il giudizio si intendono fatti al diritto canonico» e ad astenersi dal «riesame del merito». Garanzie che invece non si riconoscono alle altre sentenze straniere. Il principio del *favor* ha poi ricevuto ulteriori specificazioni in sede giurisprudenziale. Anche recentemente la Cassazione ha stabilito che soltanto una *assoluta* incompatibilità della nullità canonica con l'ordine pubblico (matrimoniale) interno osta agli effetti civili della pronuncia ecclesiastica. Quando invece l'incompatibilità deve considerarsi soltanto *relativa* la sentenza ecclesiastica è delibabile.

Diversamente, per tutte le altre sentenze straniere, qualunque incompatibilità, non importa se assoluta o relativa, accertata dal giudice italiano nel corso di un controllo (eventuale e successivo), ne pregiudica l'attribuzione degli effetti civili.

## 6. *Tribunalizzazione*

Dopo Villa Madama, in mancanza di nuovi interventi legislativi, l'evoluzione del sistema matrimoniale concordatario è totalmente affidata alla giurisprudenza<sup>101</sup>. L'azione della giurisprudenza avvia una lunga fase di tribunalizzazione caratterizzata dalla centralità delle decisioni del potere giudiziario rispetto alle scelte politiche del potere legislativo contribuendo alla laicizzazione del sistema matrimoniale concordatario ben più della legislazione. Si è visto quanto profondamente la giurisprudenza avesse inciso sul diritto concordatario già prima di Villa Madama. Ma se i nuovi Accordi sono preparati soprattutto dalla giurisprudenza costituzionale, nel processo di 'tribunalizzazione' della materia concordataria successiva al 1984, e ancora

---

<sup>101</sup> LUIGI LACROCE-MICHELE MADONNA, *Il matrimonio concordatario nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, nel numero monografico del «Dir. eccl.»: *Il ruolo della Corte Suprema di Cassazione nell'evoluzione del Diritto Ecclesiastico dopo l'Accordo del 1984: aspetti internazionalistici, temi e problemi della libertà religiosa, profili penalistici, ministri di culto, matrimonio, enti e beni, sepolture*, 2012, 3-4, 753-825; OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Matrimonio ed enti tra libertà religiosa e intervento dello Stato*, V&P, Milano, 2012; ID., *Libertà religiosa e riserva di giurisdizione della Chiesa sui matrimoni concordatari: sentenze canoniche e ordinamento civile*, in «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», settembre 2011, 1-13; NATASCIA MARCHEI, *Matrimoni 'religiosi' ed effetti civili*, in «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», giugno 2010, 1-17 e in VALERIO TOZZI-GIANFRANCO MACRI-MARCO PARISI (a cura di), *Proposta di riflessione*, cit., 336-353; RAFFAELE BOTTA, *Il diritto ecclesiastico 'vivente' nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, in «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», marzo 2010, 1-25; ID., *I limiti degli sforzi interpretativi compiuti dalla Cassazione*, in SARA DOMIANELLO (a cura di), *Gli effetti economici dell'invalidità dei matrimoni concordatari: de iure condito e de iure condendo*, (Familia, Quaderni 7), Giuffrè, Milano 2006, 97-116; ID., (a cura di), *Matrimonio religioso e giurisdizione dello Stato*, Nuova ed. riveduta e ampliata, Il Mulino, Bologna 1993.

in corso, prevale il ruolo-guida della Cassazione civile in particolare nell'ambito della delibazione delle pronunce canoniche di nullità matrimoniale<sup>102</sup>.

Infatti la revisione concordataria lascia pendenti due grandi questioni.

La prima, di diritto processuale, è la questione del superamento o della sopravvivenza della riserva esclusiva di giurisdizione in favore dei tribunali ecclesiastici in materia matrimoniale.

La seconda, di diritto sostanziale, è la questione della definizione delle condizioni generali e particolari per il riconoscimento dell'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche.

La tribunalizzazione del sistema matrimoniale concordatario si sviluppa a partire da queste due problematiche e intorno ad esse.

### 6.1 *La questione processuale*

Non è facile indicare con esattezza il momento della svolta sul tema della riserva ecclesiastica di giurisdizione in materia matrimoniale, ma, come è stato osservato, il 1984 non è l'anno della svolta «vera e propria»<sup>103</sup>. La problematica ha infatti un'evoluzione principalmente giurisprudenziale di cui la revisione concordataria rappresenta la formalizzazione, un passaggio intermedio e certamente non risolutivo.

In precedenza la questione della riserva ecclesiastica di giurisdizione, cioè la questione del carattere esclusivo o non esclusivo di tale riserva, era stata già aperta e ufficializzata nella giurisprudenza costituzionale (soprattutto) e di legittimità. Posteriormente al 1984, nella giurisprudenza della Corte di Cassazione, si arriva invece ad una soluzione della questione, sia pure non condivisa.

La questione della riserva può considerarsi ufficializzata nel 1982, quando la Corte costituzionale subordina gli effetti civili della nullità canonica alla compatibilità della pronuncia ecclesiastica con l'ordine pubblico (matrimoniale) interno, cioè da quando il giudice italiano è stato chiamato al c.d. 'controllo sulla sentenza' ecclesiastica.

Condizionando la delibabilità della pronuncia ecclesiastica ad una no-

---

<sup>102</sup> GABRIELE FATTORI, *L'efficacia civile delle nullità matrimoniali canoniche. Il ruolo guida della Cassazione e le dinamiche di delibazione nella nuova giurisprudenza di legittimità*, in «Dir. eccl.», 2010, II, 297-338.

<sup>103</sup> Cfr. SALVATORE BERLINGÒ, *Introduzione*, in SALVATORE BERLINGÒ - VINCENZO SCALISI (a cura di), *Giurisdizione canonica e giurisdizione civile. Cooperazione e concorso in materia matrimoniale*, Atti del Convegno di studi organizzato dalle Facoltà di Giurisprudenza delle Università di Messina e di Palermo (Messina, 12-13 novembre 1993), Giuffrè, Milano 1994, 3-16 (10).

zione dinamica - e con larghi margini di indeterminatezza - come quella di ordine pubblico (matrimoniale), il giudice costituzionale del 1982 restituiva al giudice italiano significativi spazi di autonomia rispetto alla decisione canonica. Gli stessi soggetti alle oscillazioni dell'ermeneutica della nozione di ordine pubblico (matrimoniale). La quale, per quanto si possa fare per assicurarla a principi giuridici cogenti, risulta a propria volta fatalmente destinata a mutare in proporzione ai mutamenti della sensibilità culturale e politica e a quelli indotti in ambito giuridico. Quindi, specialmente nel diritto matrimoniale e familiare degli ultimi quaranta anni, molto più e soprattutto più velocemente di quanto si poteva immaginare.

Tanto è vero che, «la vera e propria svolta [...] risale agli inizi degli anni '70» quando «nel contesto di eventi innovativi autentici (quali l'introduzione del divorzio, l'ampliarsi per via giurisprudenziale dei casi di impugnativa della trascrizione e dei poteri di controllo sulle pronunzie canoniche), la Corte costituzionale fu per la prima volta investita della problematica inerente alla rilevanza civile della giurisdizione ecclesiastica»<sup>104</sup>. La questione è dunque aperta da «precedenti più appropriati e significativi» della sentenza n. 18 del 1982 come le pronunce della stessa Corte costituzionale n. 32 e 169 del 1971 e 175-176 del 1973<sup>105</sup>. Ma, negli anni Settanta, alcuni inequivocabili segnali di cedimento del principio della riserva provengono anche dalla giurisprudenza di Cassazione che richiama il giudice della delibazione ad un più effettivo 'controllo sul processo' canonico<sup>106</sup>.

Nel 1984, i nuovi Accordi Stato-Chiesa formalizzano gli apporti giurisprudenziali, ma sulla riserva esclusiva non si pronunciano con l'assertività che forse sarebbe stata necessaria per chiudere la questione una volta per tutte<sup>107</sup>.

---

<sup>104</sup> Ivi, 8-9.

<sup>105</sup> Ivi, 9-10. Per Corte cost. 32/1971, *cf. supra*, nt. 87; per Corte cost. 169/1971, *cf. supra*, nt. 75; per Corte cost. 176/1973 *cf. supra*, nt. 76.

<sup>106</sup> *Cfr. supra*, ntt. 90 e 91.

<sup>107</sup> *Cfr. infra*, par. successivo. Le ricognizioni più ampie delle posizioni dottrinali sull'abrogazione o sulla permanenza della riserva esclusiva di giurisdizione ecclesiastica nella materia matrimoniale concordataria si devono a MARCO CANONICO, *Il riconoscimento*, cit., ntt. 28-29 e PAOLO MONETA, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, 2 ed., Giappichelli 2006. Più recentemente Marco Canonico ha collocato tra gli studiosi a favore del superamento della riserva GIANPIERO BALENA, VINCENZO CARBONE, CARLO CARDIA, FRANCO CIPRIANI, NICOLA COLAIANNI, MARIA CRISTINA FOLLIERO, SERGIO LARICCIA, FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, PAOLO MONETA, ANDREA PROTO PISANI, VINCENZO STARACE, ROMANO VACCARELLA, GIOVANNI BATTISTA VARNIER. Precedentemente. Paolo Moneta aveva considerato tra questi anche ENRICO QUADRI. Siamo sicuri di poter aggiungere anche ENRICO VITALI (*cf. ENRICO VITALI-ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, Manuale breve di Diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano 2013, 213). Nella ricostruzione di Marco Canonico, gli Autori che invece sostengono il permanere della riserva sono RENATO BACCARI, lo stesso MARCO CANONICO, GIUSEPPE CAPUTO, MARIA ELISA-

Non c'è dubbio che la norma dell'art. 13 del nuovo Concordato che abroga le disposizioni concordatarie se non espressamente riprodotte nella nuova normativa pattizia, militi a favore dell'abrogazione del principio della riserva esclusiva che, come si è già avuto modo di dire, è una tra le norme non riproposte nel corpo normativo di Villa Madama.

È questo, infatti, l'argomento della sentenza n. 1824 del 13 febbraio 1993 con cui le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno considerato chiusa la questione della riserva<sup>108</sup>:

*«nell'Accordo del 1984 non si rinviene una disposizione che sancisca il carattere esclusivo della giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale, quale era contenuto nell'art. 34 del Concordato del 1929 [...]. È anche vero che l'art. 4, lett. b, del Protocollo addizionale stabilisce [...] che 'si dovrà tenere conto della specificità dell'ordinamento canonico', e, in particolare, che 'i richiami della legge italiana alla legge del luogo dove si è svolto il giudizio si intendono fatti al diritto canonico'; che 'si considera sentenza passata in giudicato quella che sia divenuta esecutiva secondo il diritto canonico'; e che 'in ogni caso non si procederà al riesame del merito'. Tuttavia, ciò rappresenta il massimo di quanto lo Stato ha*

---

BETTA CASELLATI ALBERTI, RAFFAELE COPPOLA, LUIGI DE LUCA, SANDRO GHERRO, GIUSEPPE LEZIROLI, GAETANO LO CASTRO, GINESIO MANTUANO, ANTONIO PALAZZO, CARMINE PUNZI, ANNA TALAMANCA, MARIO TEDESCHI, CARLO TRICERRI. Paolo Moneta comprende tra i giuristi per la sopravvivenza della riserva OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, LORENZO SPINELLI, FERNANDO SANTOSUOSSO. A questi si deve aggiungere GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni*, cit., 179 dove si rinvia a ID., *Il matrimonio concordatario e la Cassazione*, cit. Marco Canonico individua poi i fautori di una posizione «apparentemente intermedia, che propugna il venir meno della riserva di giurisdizione limitando tuttavia il sindacato del giudice italiano alle sole questioni concernenti la validità della trascrizione del matrimonio, con esclusione di qualsiasi ingerenza in ordine alla validità originaria del vincolo, che resta in tal modo esclusivo appannaggio dei tribunali ecclesiastici»: FRANCESCO FINOCCHIARO, ancora LUIGI DE LUCA, RAFFAELE BOTTA, VINCENZO SCALISI. Sul tema, dopo Cass. 1824/1993 ma poco prima di Corte cost. 421/1993 SALVATORE BERLINGÒ, *Introduzione*, cit., 8: scriveva «In vero, la fine della giurisdizione esclusiva dei tribunali ecclesiastici non discende dal mero cambio di un elemento testuale, ma è frutto di un lungo processo di modifica, di cui la mancata riproduzione del testo dell'art. 34 del concordato del 1929 rappresenta la conclusiva e formale sanzione».

<sup>108</sup> Cass., Sez. un., 13 febbraio 1993, n. 1824, in «*Foro it.*», 1993, I, 722, con note di FRANCO CIPRIANI, «*Requiem*» per la riserva di giurisdizione, NICOLA COLAIANNI, *Giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale: la riserva che non c'è* e SERGIO LARICCIA, *Dalla «riserva di giurisdizione dei tribunali ecclesiastici al concorso delle giurisdizioni civile e canonica: una giusta (ma tardiva) affermazione della sovranità statale in materia matrimoniale*; ivi, 1994, I, 537 ss., con nota di RENATO ORIANI, *Rapporti tra giudice italiano e giudice ecclesiastico nelle cause matrimoniali: è ammissibile il regolamento di giurisdizione?*; in «*Dir. fam. pers.*», 1993, 109; ivi, 512, con note di GIUSEPPE DALLA TORRE, *Il matrimonio concordatario e la Cassazione: le deduzioni dei nipotini di Calamandrei*; PAOLO MONETA, *La giurisdizione civile sui matrimoni concordatari* (526); MARIO TEDESCHI, *La riserva di giurisdizione alla prova. Prospettazioni teleologiche e realtà ontologica* (538); in «*Giust. civ.*», 1993, I, 329; ivi, 1477, con nota di FULVIO UCCELLA, *Note minime sulla «tendenza» della Cassazione in tema di giurisdizione dello stato sulla nullità del matrimonio canonico trascritto*; in «*Riv. dir. int.*», 1993, 814.

*ritenuto di poter sacrificare della sua sovranità, che per ogni altro verso viene, invece, riaffermata [...]. In questa nuova logica risulta chiaro il significato da attribuire all'art. 13 dell'Accordo, nella parte in cui stabilisce che le disposizioni del Concordato (del 1929), non riprodotte nel nuovo testo, sono abrogate [...]. La norma vuol dire che il massimo sacrificio delle proprie prerogative, consentito da ciascuna parte, è quello che risulta espressamente dall'Accordo, oltre al quale non è possibile ammetterne altri [...]. Pertanto, poiché l'art. 8, n. 2, dell'Accordo di revisione riproduce, sia pure con rilevanti modificazioni, le disposizioni dell'art. 34 relative alla delibazione, ma non anche quella contenente la riserva di giurisdizione ai tribunali ecclesiastici delle cause concernenti la nullità di matrimonio, quest'ultima disposizione è rimasta abrogata ai sensi dell'art. 13 [...] tanto che non è stato più necessario che la Santa Sede consentisse ai tribunali civili il giudizio sulle cause civili di separazione personale [...].»*

In luogo della riserva assoluta, la Cassazione ha affermato una concorrenza di giurisdizioni (civile ed ecclesiastica) sul matrimonio concordatario. Sarebbe quindi indifferente adire l'una o l'altra. Secondo questo indirizzo giurisprudenziale anche il giudice civile potrebbe dichiarare la nullità del matrimonio c.d. concordatario.

Ma l'argomento offerto dall'art. 13 del nuovo Concordato non è l'unico argomento a sostegno del superamento della riserva di giurisdizione, e la tesi del superamento della riserva di giurisdizione non è l'unica tesi.

Ad esempio, uno tra gli argomenti più incisivi a supporto dell'abrogazione della riserva è offerto dai nn. 5 e 6 dell'art 797 c.p.c. dai quali è stato dedotto, «che vi è effettivamente la possibilità che vi sia da parte del giudice italiano un giudizio ed una sentenza sulla medesima controversia, avente cioè ad oggetto la validità o nullità di quel matrimonio concordatario già sottoposta alla giurisdizione dei tribunali ecclesiastici»<sup>109</sup>.

Restano tuttavia molteplici gli argomenti a sostegno dell'opposta tesi della sopravvivenza della riserva di giurisdizione<sup>110</sup>.

---

<sup>109</sup> PAOLO MONETA, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, 2 ed., Giappichelli, Torino 1996, 97.

<sup>110</sup> Per una ricognizione delle tesi che avvalorano la permanenza della riserva esclusiva di giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale si vedano GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni*, cit., 179-184 e OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Matrimonio ed enti*, cit., 112-122: 1) l'accordo di Villa Madama non è un nuovo Concordato, ma un accordo «che apporta modificazioni al Concordato lateranense dell'11 febbraio 1929»: come 'accordo di modifica' il nuovo Accordo non sconfessa i principi teorici basilari dell'Accordo precedente, tra cui il principio della riserva; 2) il principio di della unicità e inderogabilità della giurisdizione statale dell'art. 24 Cost. it. è superato dal principio della pluralità degli ordinamenti giuridici inteso come implicazione del principio di laicità e derogato e derogato dalla norma positiva dell'art. 7, comma 1 Cost. it.; 3) l'elemento letterale dell'art. 8, comma 2 del Concordato che si riferisce al giudice ecclesiastico come «il giudice competente», nostro il corsivo,

Non per caso, quindi, nel 1993, si è determinato uno scisma ermeneutico tra giurisprudenza costituzionale e giurisprudenza di legittimità.

Soltanto dieci mesi dopo la menzionata sentenza n. 1824 con cui la Suprema Corte aveva decretato la fine della riserva ecclesiastica esclusiva, la Corte costituzionale, con sentenza del 1 dicembre, n. 421<sup>111</sup> si pronuncia in senso diametralmente opposto invocando il principio di laicità dello Stato. La Corte costituzionale dimostra di considerare ancora vigente la riserva di giurisdizione sul presupposto che il matrimonio canonico, il cui momento genetico resta disciplinato dal diritto della Chiesa cattolica, costituisce un atto sul quale «è riconosciuta la competenza del giudice ecclesiastico» in quanto «posto in essere nell'ordinamento canonico». Richiamando la laicità dello Stato, che gli stessi giudici costituzionali hanno concepito come 'principio supremo dell'ordinamento' nella sentenza n. 203 del 12 aprile 1989<sup>112</sup>,

---

*n.d.Aa.*; 4) i cann. 1671 e 1401, n. 1 CIC 1983 pongono la riserva esclusiva di giurisdizione tra tre le 'specificità dell'ordinamento canonico' che il giudice della delibazione è tenuto a rispettare; 5) la norma del punto 4, lett. b), n. 3 che vieta «in ogni caso» di procedere «al riesame del merito» della causa ecclesiastica.

<sup>111</sup> Corte cost., 1 dicembre 1993, n. 421, in «Dir. fam. pers.», 1993, 960; ivi, 1994, 475, con note di PASQUALE LILLO, *Corte costituzionale e riserva di giurisdizione in materia matrimoniale*, MARCO CANONICO, *Brevi note sulla riserva di giurisdizione dei Tribunali ecclesiastici dopo la sent. n. 421/1993 della Corte Costituzionale*, PAOLO MONETA, *La corte costituzionale e la riserva di giurisdizione ecclesiastica* e SANDRO GHERRO, *Requiem per un'interpretazione distruttiva del matrimonio concordatario*; ivi, 827, con nota di MARISA MELI, *Sulla nullità dei matrimoni concordatari hanno ancora giurisdizione esclusiva i Tribunali canonici*; in «Giust. civ.», 1994, I, 601, con commento di MARIO FINOCCHIARO e nota di FRANCESCO FINOCCHIARO, *Il concorso di giurisdizioni sul matrimonio c.d. concordatario secondo la Corte Costituzionale*; in «Giur. it.», 1994, I, 223, con nota di PASQUALE COLELLA, *In tema di giurisdizione civile sui matrimoni concordatari*; in *Vita not.*, 1993, 1337, con nota di ALFIO FINOCCHIARO, *La motivazione della sentenza di inammissibilità n. 421 del 1993 della Corte Costituzionale*; in «Giust. it.», 1994, I, 434, con nota di ANDREA PERRONE, *Giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale: la riserva ritrovata*; in «Giur. cost.», 1993, 3469, con nota di GAETANO LO CASTRO, *La giurisdizione sui matrimoni canonici trascritti*; ivi, 1994, con nota di CESARE MONTALI, *Corte Costituzionale e Corte di Cassazione: una questione ancora aperta in tema di giurisdizione sulle cause riguardanti la nullità del matrimonio concordatario*; in «Corr. giur.», 1994, 117, con nota di SILVIO FERRARI, *La Corte costituzionale si pronuncia sulla riserva di giurisdizione ecclesiastica*; in «Foro it.», 1994, I, 14, con note di SERGIO LARICCIA, *Dopo Corte cost. 421/93 è urgente la riforma del sistema matrimoniale concordatario* e di FRANCO CIPRIANI, *Alla ricerca della riserva perduta*; in *Consiglio di Stato*, 1993, 2029; in «Fam. dir.», 1994, 7, con nota di PIERO SCHLESINGER.

<sup>112</sup> La sentenza della Corte costituzionale, 10 aprile 1989, n. 203 [cfr. Corte cost., 12 aprile 1989, n. 203, in «Dir. eccl.», 1989, II, 293; in «Dir. fam. pers.», 1989, 444, con nota di SALVATORE BORDONALI, *Sulla «laicità» dell'ora di religione cattolica*; in «Giur. cost.», 1989, I, 890, con commento di ALBINO SACCOMANNO e nota di LUCIANO MUSSELLI, *Insegnamento della religione cattolica e insegnamento della libertà religiosa*. A commento di questa decisione v., poi GIUSEPPE G. FLORIDIA - STEFANO SICARDI, *Dall'eguaglianza dei cittadini alla laicità dello Stato. L'insegnamento confessionale nella scuola pubblica tra libertà di coscienza, pluralismo religioso e pluralità delle fonti*] ha ribadito: «Questa Corte ha statuito, e costantemente osservato, che i principi supremi dell'ordinamento costituzionale hanno «una valenza superiore alle altre norme o leggi di rango costituzionale, sia quando ha ritenuto che anche le disposizioni del Concordato, le quali godono della particolare copertura co-

la Corte costituzionale afferma che:

*«coerentemente con il principio di laicità dello Stato (sentenza n. 203 del 1989), in presenza di un matrimonio che ha avuto origine nell'ordinamento*

---

stituzionale fornita dall'art. 7, secondo comma, della Costituzione, non si sottraggono all'accertamento della loro conformità ai principi supremi dell'ordinamento costituzionale (v. sentenze n. 30 del 1971, n. 12 del 1972, n. 175 del 1973, n. 1 del 1977 e n. 18 del 1982), sia quando ha affermato che la legge di esecuzione del Trattato della C.E.E. può essere assoggettata al sindacato di questa Corte in riferimento ai principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale e ai diritti inalienabili della persona umana (v. sentenze n. 183 del 1973 e n. 170 del 1984) (cfr. sentenza n. 1146 del 1988) [...]. I valori richiamati [i valori di cui agli artt. 2, 3, 19 Cost., n.d.a.] concorrono, con altri (artt. 7, 8 e 20 della Costituzione), a strutturare il principio supremo della laicità dello Stato, che è uno dei profili della forma di Stato delineata nella Carta costituzionale della Repubblica». La Corte costituzionale ha poi aggiunto: «Il principio di laicità, quale emerge dagli artt. 2, 3, 7, 8, 19, e 20 della Costituzione, implica non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale». Sul trattamento del principio di laicità da parte della Corte costituzionale italiana si vedano anche le sent. Corte cost., 25 maggio 1990, n. 259, in «Giur. it.», 1991, I, 1, 249; in «Foro it.», 1991, I, 3028; in «Riv. corte conti», 1990, fasc. 3, 174; Corte cost., 14 gennaio 1991, n. 13, in «Dir. fam. pers.», 1991, 865, con nota di LUIGI BARBIERI, *Dal diritto al principio supremo di libertà religiosa*; in «Dir. eccl.», 1991, II, 283, con memorie difensive di udienza a firma di PAOLO BARILE - STEFANO GRASSI - CORRADO MAUCERI - CARLO MEZZANOTTE, *L'insegnamento della religione cattolica ancora di fronte alla Corte Costituzionale: «memoria» per Letizia Sommani ed altri*; ANTONIO PALATIello, *L'insegnamento della religione cattolica ancora di fronte alla Corte Costituzionale: «memoria» per il Presidente del Consiglio dei Ministri*; Corte cost., 27 aprile 1993, n. 195, in «Foro it.», 1994, I, 2986 ss.; con nota di NICOLA COLAIANNI, *Sul concetto di confessione religiosa*; ivi, 1995, I, 3114, con nota di CARLO CARDIA, *Edilizia di culto e l. 222/85*; in «Giur. it.», 1994, I, 97, con nota di PASQUALE COLELLA, *Un «passo avanti» a garanzia dell'uguale libertà delle confessioni religiose*; in «Foro it.», 1994, I, 2986; in «Regioni», 1994, 276; Corte cost., 1 dicembre 1993, n. 421, cit.; Corte cost., 5 maggio 1995, n. 149, in «Giust. civ.», 1995, I, 1740; in «Dir. eccl.», 1995, II, 293; in «Dir. fam. pers.», 1995, 1315, con nota di MARCO CANONICO, *Giuramento dei testimoni e Corte Costituzionale: l'ultima tappa di un cammino con epilogo a sorpresa*; in «Giur. cost.», 1995, 1241, con osservazioni di PIETRO SPIRITO, *Il giuramento assertorio davanti alla Corte costituzione e GIOVANNI DI COSIMO, Alla lunga la libertà di coscienza l'ebbe vinta sul giuramento*; in «Cons. Stato», 1995, II, 835; in «Foro it.», 1995, I, 2042, con nota di FILIPPO DONATI, *Giuramento e libertà di coscienza*; in «Giur. it.», 1995, I, 372, 629; in «Riv. giur. scuola», 1996, 709; Corte cost., 18 ottobre 1995, n. 440, in «Iure praesentia», 1995, 173; in «Dir. eccl.», 1996, II, 281, con nota di NICOLA RECCHIA, *Spunti problematici in tema di bestemmia e reati contro la religione*; in «Foro amm.», 1996, 2189; in «Cass. pen.», 1996, 42; in «Dir. eccl.», 1996, II, 13; in «Dir. fam. pers.», 1996, 46; ivi, 1290, con note di LUIGI BARBIERI, *Nullum crimen sine iniuria: principio di laicità e tutela penale dei culti* e di MARCO CANONICO, *L'incriminazione della bestemmia e l'insospettata interpretazione escogitata dalla Corte Costituzionale*; in «Riv. it. dir. e proc. pen.», 1996, 819, con nota OMBRETTA DI GIOVINE, *La bestemmia al vaglio della Corte costituzionale: sui difficili rapporti tra Consulta e legge penale*; in «Dir. pen. proc.», 1996, 27, ivi, 452, con commento di PAOLO PITTARO; in «Foro it.», 1996, I, 30, con nota di NICOLA COLAIANNI, *La bestemmia ridotta e il diritto penale laico*; in «Giur. it.», 1996, I, 178; in «Giust. pen.», 1996, I, 1; in «Riv. giur. scuola», 1996, 717; Corte cost., 31 maggio 1996, n. 178, in «Giur. cost.», 1996, 1635, con nota di ANDREA GUAZZAROTTI, *L'«inammissibile» eguaglianza. Diritto ecclesiastico e tecniche legislative di privilegio*; in «Foro it.», 1998, I, 3503; in «Dir. eccl.», 1997, II, 118; Corte cost., 8 ottobre 1996, n. 334, in «Giur. it.», 1997, I, 1; in «Dir. eccl.», 1997, II, 101, con nota di LUIGI LA GROCE, *Libertà religiosa, giuramento e giurisprudenza costituzionale*; in «Dir. fam. pers.», 1997, 451, con nota di MARCO CANONICO, *Il giuramento nel processo civile: la Corte Costituzionale torna sui suoi*

*canonico e che resta disciplinato da quel diritto, il giudice civile non esprime la propria giurisdizione sull'atto di matrimonio, caratterizzato da una disciplina conformata nella sua sostanza all'elemento religioso, in ordine al quale opera la competenza del giudice ecclesiastico. Il giudice dello Stato esprime la propria giurisdizione sull'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità di matrimonio, attraverso lo speciale procedimento di delibazione regolato dalle*

---

*passi?*; in «Giust. civ.», 1996, I, 28; in «Foro it.», 1997, I, 25, con nota di GIOVANNI VERDE, *Il giuramento della parte e la Consulta (motivazione e pseudo motivazione?)*; in «Giur. cost.», 1996, 2919; in «Cons. Stato», 1996, II, 1641; Corte cost., 15 luglio 1997, n. 235, in *Dir. eccl.*, 1997, II, 285 ss.; *ivi*, 1999, II, 89, con nota di CLAUDIO GALLOTTI, *INVIM periodica e immobili delle confessioni religiose*; in «Giur. it.», 1998, 599 ss.; in «Foro it.», 1998, I, 3503; in «Giust. cost.», 1997, 2228, con commento di ANDREA GUAZZAROTTI, *L'esenzione dall'INVIM decennale in favore degli Istituti per il sostentamento del clero: un privilegio in cerca di giustificazione*; in «Giust. civ.», 1997, I, 2668; «Cons. Stato», 1997, II, 1085; in «Fisco», 1997, 9710; Corte cost., 14 novembre 1997, n. 329, in «Dir. giust.», 2005, n. 20, 54; in «Cass. pen.», 1998, 390, *ivi*, 1575, con nota di ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Il vento delle sentenze della Corte costituzionale e le foglie secche della tutela penale della religione*; in «Dir. eccl.», 1998, II, 3, con nota di VALERIA PALOMBO, *Cenni sulla tutela penale del sentimento religioso alla luce della sentenza della Corte costituzionale n. 329/1997: problemi e prospettive*; in «Dir. fam. pers.», 1998, 849, con nota di MARCO CANONICO, *Tutela penale delle religioni e discriminazione: la fine di un'era?*; in «Giust. civ.», 1998, I, 17; in «Foro it.», 1998, I, 26, con nota di GIOVANNI FIAN-DACA, *Altro passo avanti della Consulta nella rabberciatura dei reati contro la religione?*; in «Giur. it.», 1998, 987, con nota di GIANPAOLO FONTANA, *Il principio supremo di laicità nello Stato democratico pluralista e tutela penale del sentimento religioso*, note difensive di udienza dei difensori ANDREA BICCHEDDU e PAOLO RAMAZZOTTI, *L'art. 513 c.p.p. dinnanzi alle Sezioni unite: la tesi difensiva e requisitoria del Procuratore generale UMBERTO TOSCANI, L'art. 513 c.p.p. dinnanzi alle Sezioni unite: la requisitoria del procuratore generale*; in «Giust. pen.», 1998, I, 216 ss.; in «Riv. giur. polizia», 1998, 73; in «Riv. pen.», 1998, 27; in «Cons. Stato», 1997, I, 1725; in «Dir. pen. proc.», 1997, 1449; Corte cost., 20 novembre 2000, n. 508, in «Cass. pen.», 2001, 802; in «Dir. eccl.», 2001, II, 45, con nota di MARIA CRISTINA IVALDI, *Ancora un intervento della Corte Costituzionale sulla discussa normativa codicistica in tema di tutela penale del sentimento religioso*; in «Dir. fam. pers.», 2001, 489, con nota di MARCO CANONICO, *Vilipendio alla religione cattolica ed illegittimità costituzionale: mezzo secolo d'inerzia, non solo legislativa*; in «Corr. giur.», 2001, 335, con commento di PASQUALE COLELLA; in «Riv. giur. polizia», 2001, 464; in «Leg. pen.», 2001, 600; in «Giur. it.», 2001, 2228, con nota di FABIO ALBO, *Il principio supremo di laicità dello Stato nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di reati «di religione»*; in «Foro it.», 2002, I, 985; in «Giur. cost.», 2000, 6; in «Dir. pen. proc.», 2000, 1588; Corte cost., 9 luglio 2002, n. 327, in «Dir. fam. pers.», 2003, 904, con nota di MARCO CANONICO, *Turbamento di funzioni religiose e trattamento sanzionatorio al vaglio della Corte costituzionale: un'illegittimità preannunciata*; in «Dir. eccl.», 2002, II, 179; in «Giur. it.», 2003, 218; in «Giur. cost.», 2002, 2522; in «Cass. pen.», 2002, 3351; in «Foro it.», 2002, I, 2941; Corte cost., 15 dicembre 2004, n. 389, in «Dir. giust.», 2005, n. 3, 85, con nota di ANDREA PUGIOTTO, *Verdetto pilatesco sul crocifisso in aula. Dopo l'ordinanza si naviga a vista. Nel silenzio della consulta, c'è l'ipotesi di scelta ai singoli istituti*; in «Giur. it.», 2005, 1798; in «Foro it.», 2005, I, 1; in «Giust. civ.», 2005, 324; in «Giust. cost.», 2004, 4280, con note di SERGIO LARICCIA, *A ciascuno il suo compito: non spetta alla Corte costituzionale disporre la rimozione del crocifisso nei locali pubblici*, GLADIO GEMMA, *esposizione del crocifisso nella aule scolastiche: una corretta ordinanza di inammissibilità*, FRANCESCO RIMOLI, *La Corte, la laicità e il crocifisso, ovvero di un appuntamento rinviato*, ALESSANDRO ODDI, *La Corte costituzionale, il crocifisso e il gioco del cerino acceso* e di ALESSANDRO GIGLI e STEFANO GATTAMELATA, *Il crocifisso: valore universale di un arredo scolastico*; Corte cost., 29 aprile 2005, n. 168, in «Giust. cost.», 2005, 1379, con nota redazionale di ALESSANDRO ODDI; in «Cass. Pen.», 2005, 2531.



*stesse norme dell'Accordo in modo ben più penetrante che nella disciplina del Concordato. Permane inoltre pienamente, secondo i principi già fissati dalla Corte, la giurisdizione dello Stato sugli effetti civili».*

Su queste premesse è stato sviluppato il paradosso del diritto applicabile che, ad oggi, appare il più efficace contro-argomento alla tesi dell'abrogazione della riserva.

Conformemente alla tesi di Cassazione della doppia giurisdizione concorrente canonica e civile, potrebbe essere adito per la nullità del matrimonio concordatario anche il giudice italiano. In tal caso, come è stato osservato

*«se il giudice italiano dovesse giudicare in base alla legge canonica, saremmo di fronte ad un'evidente violazione del principio supremo di laicità dello Stato, nella misura in cui l'autorità statale verrebbe in concreto a pronunciarsi sull'esistenza o meno di un sacramento [...]. Se invece il giudice italiano dovesse giudicare secondo il diritto civile, saremmo di fronte ad una palese violazione del Concordato, giacché da questo [...] si evince chiaramente che il matrimonio è disciplinato interamente dal diritto canonico; che cioè è il matrimonio canonico, una volta realizzatosi, a conseguire effetti civili»<sup>113</sup>.*

Tuttavia, la Corte di Cassazione non ha tenuto conto dell'indirizzo contrario della Corte costituzionale. Negli anni l'azione riformatrice della giurisprudenza di legittimità nella materia matrimoniale concordataria è continuata - e in modo alquanto incisivo - sul presupposto della concorrenza delle giurisdizioni civile ed ecclesiastica<sup>114</sup> ed escludendo l'eventualità di interferenze tra giudizio canonico e causa civile di separazione o divorzio per l'irrelevanza dell'attività giurisdizionale ecclesiastica di formazione della sentenza di nullità canonica rispetto all'ordinamento italiano. In altre parole la causa di divorzio non è preclusa dall'eventuale preventiva causa di nullità azionata davanti ai tribunali ecclesiastici<sup>115</sup>. Non si verificano interferenze neppure tra causa canonica di nullità matrimoniale e causa di separazione personale tra gli stessi coniugi in ragione del fatto che i due procedimenti divergono

---

<sup>113</sup> GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni*, cit., 184.

<sup>114</sup> Sono tuttavia assai rari i casi in cui il giudice italiano del merito è stato chiamato a decidere sulla validità del matrimonio canonico trascritto, cfr. MARCO CANONICO, *Il riconoscimento*, cit., nt. 31. In questi rari casi il giudice italiano ha applicato il diritto civile, cfr. ENRICO VITALI - ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Manuale*, 2012, cit., 201.

<sup>115</sup> Cass., 23 gennaio 2009, n. 1731, in «Foro it.», 2009, I, 651; Cass., 29 novembre 2007, n. 24950.

per *petitum*, *causa petendi* e rispettive finalità e conseguenze giuridiche<sup>116</sup>. La delibazione di una nullità matrimoniale canonica non è quindi preclusa dalla

---

<sup>116</sup> Cass., 15 gennaio 2009, n. 814, in «Dir. fam. pers.», 2009, 629, con nota di ANDREA GALANTI, *Nullità canonica del matrimonio per esclusione del bonum prolis per concorde decisione dei coniugi a causa di malattia sessualmente trasmissibile anche alla prole ed ordine pubblico italiano sostanziale*; in «Giust. civ.», 2010, I, 1239; in «Foro it.», 2009, I, 702; Cass., 6 marzo 2003, n. 3339, in «Dir. eccl.», 2004, II, 159, con nota di PAOLO DI MARZIO, *Diritto giurisprudenziale e deliberazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*; ivi, 495; in «Giust. civ.», 2003, I, 638; in «Studium iuris», 2003, 984; in «Dir. fam. pers.», 2003, 653. Ciascuna di queste sentenze ha segnato un passaggio importante dell'evoluzione giurisprudenziale in materia. Cass. 3345/1997 (Cass., 14 aprile 1997, n. 3345, in «Dir. eccl.», 1997, II, 294, con nota di VALERIA PALOMBO, *Riflessioni sul rapporto tra la sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio e il giudicato civile sul divorzio alla luce della sentenza della Corte di Cassazione n. 3345 del 1997*; in «Dir. fam. pers.», 1997, 911; in «Giust. civ.», 1997, I, 1173, con nota di GIOVANNI GIACALONE, *Rapporto tra giudizio civile di divorzio e sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio: verso un nuovo assetto?*; in «Fam. dir.», 1997, 213; in «Foro it.», 1997, I, 2962) ha affermato che, in virtù della carattere concorrenziale delle giurisdizioni ecclesiastica e civile in materia matrimoniale (Cass., Sez. Un., 13 febbraio 1993, n. 1824, cit.), le parti potrebbero chiedere l'accertamento della validità del vincolo nel giudizio di divorzio: in tal caso la sentenza di divorzio conterrebbe una implicita valutazione sulla validità del matrimonio, sia pure nei limiti di un accertamento incidentale e ai soli fini del decidere. Secondo la Corte questo accertamento non impedirebbe la delibazione, ma per il principio per cui il giudicato copre il dedotto e il deducibile, esso rende inattuabili le statuizioni, anche patrimoniali, contenute nella sentenza di divorzio. Invece, con successiva Cass. 4202/2001 (Cass. 23 marzo 2001, n. 4202, in «Giust. civ.», 2001, I, 1479, con nota di MARIO FINOCCHIARO, *Sentenza di divorzio, delibazione della pronunzia ecclesiastica di nullità di quei matrimoni e [inesistenza di] giustificati motivi per la revisione delle disposizioni concernenti l'assegno periodico*; in «Corr. giur.», 2001, 1169, con nota di GIUSEPPE DE MARZO, *Nullità del matrimonio concordatario e statuizioni economiche della sentenza di divorzio*; in «Fam. dir.», 2001, 594, con commento di LUCIA GRAZIANO; in «Nuova giur. civ. comm.», 2002, I, 494, con nota di GILDA FERRANDO, *Divorzio, delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità e diritto all'assegno*; in «Dir. eccl.», 2002, II, 16, con nota di VALENTINA DE MICHELI, *Assegno di divorzio, sopravvenuta delibazione della sentenza canonica di nullità ed esigenza di riforma della legge matrimoniale concordataria*; ivi, 2003, II, 41, con nota di GIORGIO BIANCO, *Rapporto tra sentenza di divorzio passata in giudicato e sopravvenuta delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale*; in «Foro it.», 2002, I, 188), la Suprema Corte supera questa posizione: viene infatti negato che la sentenza di divorzio possa implicitamente esprimere un giudicato sulla validità del matrimonio perché ciò richiederebbe lo svolgimento di un procedimento autonomo ai sensi dell'art. 34 c.p.c. Tuttavia le statuizioni economiche del divorzio che riconoscono il diritto di un coniuge all'assegno di divorzio restano inattuabili a condizione che su di esse si sia formato il giudicato [in virtù di principi di diritto sostanziale (art. 2909 c.c.) e di diritto processuale (art. 324 c.p.c.)]: in tal caso, infatti, il giudicato potrebbe essere impugnato solo nelle tassative ed eccezionali ipotesi di cui all'art. 395 c.p.c. Su questa stessa linea Cass. 4795/2005 (Cass., 4 marzo 2005, n. 4795, in «Giur. it.», 2005, 2051, con nota redazionale di VALENTINA PALAZZETTI), che ha ancor più efficacemente precisato che gli impegni che lo Stato italiano si è assunto con l'Accordo del 1984 riguardano esclusivamente il riconoscimento dell'efficacia civile delle nullità ecclesiastiche e non i rapporti matrimoniali tra coniugi, la cui competenza invece resta dello Stato italiano: pertanto la delibazione di una nullità canonica incide soltanto sullo *status* del soggetto già divorziato senza però incidere sul diritto a percepire l'assegno divorzile non ostando la sopravvenuta delibazione all'operatività degli artt. 2909 c.c. e 395 c.p.c. Infine Cass. 27082/2007 (Cass., 21 dicembre 2007, n. 27082, in «Giust. civ. mass.», 2007, 12), oltre a confermare che la sopravvenuta delibazione della nullità canonica non travolge il riconosciuto diritto all'assegno, ha escluso che la stessa possa costituire un 'giustificato motivo' di revisione dell'assegno ai sensi dell'art. 9 della Legge 898/1970.

preventiva instaurazione davanti al giudice italiano di una causa di separazione personale tra gli stessi coniugi.

Le interferenze tra giurisdizione ecclesiastica e civile possono dunque verificarsi solo a partire dal momento della delibazione della nullità canonica, cioè dal momento in cui, chiuso il procedimento canonico, la sentenza ecclesiastica, tramite il procedimento di delibazione, diventa rilevante, perché esecutiva, anche internamente al diritto italiano<sup>117</sup>.

Potrebbero quindi porsi problemi di interferenza e/o giudicato con un eventuale procedimento e/o giudicato civile di separazione e/o divorzio.

Infatti, ancora per molti anni dopo gli Accordi di revisione del Concordato Lateranense, una pronuncia ecclesiastica di nullità matrimoniale, civilmente riconosciuta, passata in giudicato e intervenuta successivamente al giudicato civile di separazione o divorzio vanificava (travolgeva) gli effetti patrimoniali intraconiugali della sentenza di separazione o divorzio. Cadevano, cioè, anche le tutele economiche disposte in sede di separazione o di divorzio a difesa del coniuge economicamente debole. Non era quindi infrequente il ricorso strumentale alla giustizia ecclesiastica da parte del coniuge economicamente forte.

Attraverso il riconoscimento civile della nullità canonica si offriva a quest'ultimo la possibilità di eludere i provvedimenti economici a tutela del coniuge debole emessi dal giudice italiano in sede di separazione o divorzio.

Con una sentenza storica la Cassazione ha stabilito che la nullità ecclesiastica non travolge più la sentenza di divorzio e quindi neppure le disposizioni economiche intraconiugali a tutela del coniuge debole<sup>118</sup>.

Ancora oggi il quadro generale appare in evoluzione. Tuttavia, allo stato attuale della giurisprudenza, possiamo dare per buoni i seguenti principi: 1) il riconoscimento degli effetti civili della nullità canonica non travolge (più) le disposizioni economiche intraconiugali del divorzio se il giudicato di delibazione è *successivo* al giudicato civile del divorzio<sup>119</sup>; 2) invece, quando il giudicato di delibazione della nullità ecclesiastica *precede* il giudicato civile di divorzio, la causa di divorzio si estingue per sopravvenuta cessazione della materia del contendere<sup>120</sup>, fatta salva l'eventualità di una c.d. 'sentenza

---

<sup>117</sup> Cass., 25 giugno 2003, n. 10055, in «Giust. civ.», 2004, I, 3057; in «Dir. e giust.», 2003, n. 29, 100; in «Fam. dir.», 2004, 82; in «Arch. civ.», 2004, 39; «Dir. eccl.», 2004, II, 492.

<sup>118</sup> Cass., 14 aprile 1997, n. 3345, cit.

<sup>119</sup> Cass., 21 dicembre 2007, n. 27082, cit.; Cass. 23 marzo 2001, n. 4202, cit.; Cass., 14 aprile 1997, n. 3345, cit.

<sup>120</sup> Cass., 25 giugno 2003, n. 10055, cit., e molte altre successive.

parziale di divorzio' a tutela di statuizioni economiche da definire<sup>121</sup>. Diversamente accade per la separazione poiché 3) il giudicato di delibazione della nullità canonica travolge (ancora) gli effetti della separazione fermo restando che 4) anche la causa di separazione va dichiarata estinta per sopravvenuta cessazione della materia del contendere quando il giudicato sugli effetti civili della nullità ecclesiastica scende *prima* del giudicato di separazione.

Ne sembra al momento possibile ipotizzare un diverso indirizzo che equipari gli effetti della delibazione della pronuncia ecclesiastica sulle statuizioni economiche della separazione a quelli sulle statuizioni economiche del divorzio. Ciò in ragione della natura stessa della separazione concepita, già dal codice civile del 1942, come «situazione ontologicamente transitoria, nella prospettiva di una difesa ad oltranza della famiglia ed in vista di una ricomposizione dell'unione coniugale»<sup>122</sup>.

## 6.2 *La questione sostanziale*

Si è già visto come la 'tribunalizzazione' del sistema matrimoniale concordatario risulti particolarmente efficace nel campo della delibazione delle pronunce canoniche di nullità matrimoniale.

Sulla scia della giurisprudenza costituzionale preconcordataria<sup>123</sup>, la Corte di Cassazione ha poi successivamente definito i principi generali e le condizioni sostanziali di delibabilità delle nullità canoniche matrimoniali.

La 'non contrarietà all'ordine pubblico (matrimoniale) interno processuale e sostanziale' a cui la Corte costituzionale aveva subordinato l'efficacia civile delle nullità canoniche, si dimostra un principio aperto alle interpretazioni evolutive dei giudici di merito e di legittimità della delibazione. I quali, di volta in volta, devono prima chiedersi se la sentenza ecclesiastica sollevi un problema di ordine pubblico e, dopo, in caso di risposta affermativa, stabilire se la specifica nullità canonica in esame sia conforme o difforme allo stesso ordine pubblico.

Sulle basi poste dalla Corte costituzionale, la Corte di Cassazione ha definito cinque principi generali e cinque condizioni essenziali per il riconoscimento civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale<sup>124</sup>.

---

<sup>121</sup> *Cfr. infra*, par. 7.

<sup>122</sup> ROBERTO GIOVAGNOLI, *Separazione e divorzio. Percorsi giurisprudenziali*, Giuffrè, Milano 2009, 52.

<sup>123</sup> Corte cost., 2 febbraio 1982, n. 18, cit.

<sup>124</sup> *Cfr.* ANTONIO FUCCILLO, *Giustizia e religione, L'agire religioso nella giurisprudenza civile*, Giappichelli, Torino 2009, in particolare 167-228.

## I CINQUE PRINCIPI GENERALI DI EFFICACIA CIVILE DELLE NULLITÀ MATRIMONIALI CANONICHE

1) il principio della non contrarietà della sentenza ecclesiastica all'ordine pubblico (matrimoniale) sostanziale e processuale interno che Cass. 5026/1982 ha definito come l'insieme dei «*principi cogenti non derogabili con private pattuizioni*» distinguendolo dall'ordine pubblico internazionale costituito dagli «*imperativi ispirati a somme esigenze di civiltà giuridica la cui inosservanza è ostativa alla delibazione delle sentenze straniere*». Inteso come soglia-limite per l'efficacia civile della nullità canonica matrimoniale<sup>125</sup>, l'ordine pubblico è rappresentato dai principi fondamentali, essenziali, caratterizzanti posti dalla Costituzione e dalle leggi alla base dell'istituto matrimoniale italiano<sup>126</sup>. Il principio è stato ulteriormente determinato da Cass.,

<sup>125</sup> Cass., Sez. un., 18 luglio 2008, n. 19809, in «Dir. fam. pers.», 2010, 18, con nota di ENRICO GIARNIERI, *Sulla delibabilità delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio per errore indotto da dolo*; ivi, 1874, con nota di MARCO CANONICO, *Sentenze ecclesiastiche ed ordine pubblico: l'ultimo vulnus inferto al Concordato dalle sezioni unite*; ivi, 2009, 540, con nota di PAOLO DI MARZIO - NICOLA BARTONE, *Delibazione di sentenze canoniche ed ordine pubblico matrimoniale italiano*; in «Dir. e rel.», 2009, n. 7, 696, con nota di STEFANO BARTONE, *Il diverso trattamento del matrimonio religioso e delle religioni nella sentenza sull'ordine pubblico delle Sezioni unite civili n. 19809/08*; in «Fam. dir.», 2009, 13, con nota di STEFANIA LA ROSA, *Infedeltà prematrimoniale, errore sulla qualità del coniuge e delibazione della sentenza ecclesiastica*; ivi, 542, con nota di PAOLO DI MARZIO, *Sezioni unite e limiti alla delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*; ivi, 855, con nota di TIZIANA BERTOLI - LUCA CHRISTIAN NATALI, *La delibazione della sentenza di nullità del matrimonio concordatario: presupposti e limiti operativi*; ivi, 2010, 21, con nota di ENRICO GIARNIERI, *Sulla delibabilità delle sentenze ecclesiastiche di nullità di matrimonio per errore indotto da dolo*; in «Dir. eccl.», 2008, II, 307, con nota di FRANCESCO ALICINO, *Delibazione di sentenza ecclesiastica di nullità e limiti di ordine pubblico interno: le ultime indicazioni delle Sezioni Unite (A proposito di Cassazione, Sez. Un., 18 luglio 2008, n. 19809)*; in «Foro it.», 2008, I, 3130; in «Guida al diritto», 2008, n. 39, 66, con nota di ANNA MARIA DE TULLIO, *Non delibabile la sentenza di annullamento se l'infedeltà è precedente al matrimonio*; in «Giust. civ.», 2009, I, 1354; in «Riv. dir. civ.», 2009, 617, con nota di FABIO FRANCESCHI, *Sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, dolo, errore, ordine pubblico. Note in margine ad una recente sentenza delle sezioni unite della Suprema Corte*. Hanno poi commentato la sentenza: GABRIELE FATTORI, *L'efficacia civile delle nullità matrimoniali canoniche*, cit.; ID., *Diritto applicato e diritto applicabile alla delibazione delle nullità matrimoniali ecclesiastiche: incertezza normative, supplenze della giudice e paradossi della giurisprudenza*, in «Studi urbinati di scienze giuridiche, politiche, ed economiche», 2009, 60, 2, 287-318; FRANCESCO ALICINO, *L'altra 'faccia' della specificità del matrimonio concordatario (a proposito di Cassazione, Sez. un., 18 luglio 2008, n. 19809)*, in «Stato, Chiesta e pluralismo confessionale», marzo, 2009, 1-24; NICOLA BARTONE, *Pronunciato incostituzionale sulla (in)delibabilità ecclesiastica della Corte di Cassazione Sezioni Unite Civili*, in «Stato, Chiesta e pluralismo confessionale», ottobre, 1008, 1-11. Si vedano poi le riflessioni di OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Matrimonio ed enti*, cit., 92-96.

<sup>126</sup> Corte cost., 2 febbraio 1982, n. 18, cit.; Cass., 14 febbraio 2008, n. 3709, in «Dir. fam. pers.», 2009, 27; Cass., 10 maggio 2006, n. 10796, in «Giust. civ. mass.», 2006, 1252; Cass., 6 marzo 2003, n. 3339, cit.; Cass., 20 luglio 2002, n. 10143, in «Fam. dir.», 2003, 147, con nota di LUCIA GRAZIANO, *La convivenza e il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio*; Cass., 8 gennaio 2001, n. 198, in «Fam. dir.», 2001, 329; Cass., 27 novembre 1991, n. 12671, in «Dir. eccl.», 1991, II,

18 luglio 2008, n. 19809: non contrastano con l'ordine pubblico interno le nullità canoniche pronunciate per fatti analoghi e rilevanti «per gli stessi fini» o per circostanze non del tutto irrilevanti in relazione alla disciplina del consenso o ai fini dell'annullamento del matrimonio<sup>127</sup>.

2) il principio del *favor* riservato alle sentenze ecclesiastiche (*cf.* art. 4 lett. *b* Prot. add.) in sede di delibazione<sup>128</sup>. Cioè il margine di maggiore disponibilità concesso dall'ordinamento statale ai fini del riconoscimento degli effetti civili delle pronunce provenienti dall'ordinamento canonico rispetto alle sentenze provenienti da tutti gli altri ordinamenti stranieri<sup>129</sup>. Nel tempo anche questo principio ha ricevuto altre importanti specificazioni. Cass., 9 dicembre 1993, n. 12144 precisa che una diversa disciplina giuridica tra ordinamento canonico e civile è un presupposto necessario ma non sufficiente dell'incompatibilità della pronuncia canonica con l'ordine pubblico italiano<sup>130</sup>. E ai fini dell'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche, Cass., 18

---

131; in «Giust. civ.», 1992, I, 961, con nota di ALESSANDRA QUATTRINI, *Il procedimento di delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio: diritto di agire e resistere in giudizio e la tutela del principio dell'ordine pubblico*; in «Dir. fam. pers.», 1992, 571; in «Giust. it.», 1992, I, 1, 1970, con nota redazionale di MATILDE FITTANTE; Cass., 12 maggio 1990, n. 4100, in «Giust. civ.», 1990, I, 1195; Cass., Sez. un., 6 dicembre 1985, nn. 6128 e 6129, cit.; Cass., Sez. un., 1 ottobre 1982, n. 5026, in «Foro it.», 1982, I, 2799, con nota di SERGIO LARICCIA, *Esecutorietà delle sentenze ecclesiastiche in materia matrimoniale e ordine pubblico italiano*; in «Giust. civ.», 1983, I, 170, con nota di CARLO CARDIA, *Sul sindacato civile delle sentenze di nullità matrimoniale*; in «Giur. it.», 1983, I, 230, con note di PASQUALE COLELLA, *Orientamenti della Cassazione in tema di rilevanza della giurisdizione ecclesiastica matrimoniale dopo le sentenze n. 16 e 18 della Corte costituzionale* e GIACINTO R. GIACOMAZZO, *Il sistema matrimoniale concordatario tra Corte costituzionale e Cassazione*; ivi, 1983, I, 1294, con note di DOMENICO CONSERVA, *Nullità di matrimonio concordatario per riserva mentale e disciplina della simulazione nell'ordinamento matrimoniale italiano* e LORENZO CILIENTO, *Il limite dell'ordine pubblico nel sistema delle nullità matrimoniali*; in «Dir. fam. pers.», 1982, 858; ivi, 1239; ivi, 1983, 11, con nota di GIOVANNI BALDISSEROTTO, *Il principio dell'affidamento quale nuovo limite alla esecutorietà delle pronunce ecclesiastiche in materia matrimoniale*.

<sup>127</sup> Cass., 18 luglio 2008, n. 19809, cit.: «La specialità o specificità delle cause di invalidità del matrimonio nel sistema interno, tutte e ciascuna analiticamente individuate da norme di diritto in circostanze oggettive ed esterne, è principio cogente del diritto italiano. La differenza di disciplina di tali fattispecie con quelle dell'ordinamento canonico da sola non osta alla delibazione, anche in rapporto ai vizi del volere, purché la dichiarata invalidità del matrimonio religioso da parte dei giudici ecclesiastici sia ancorata a fatto oggettivi analoghi a quelli rilevanti per gli stessi fini nell'ordinamento interno, ovvero a circostanze non assolutamente irrilevanti per esso, in rapporto alla formazione del consenso matrimoniale e all'annullamento del matrimonio».

<sup>128</sup> Cass., Sez. un., 1 ottobre 1982, n. 5026, cit.

<sup>129</sup> *Cfr.* JLIA PASQUALI CERIOLI, *La 'maggiore disponibilità' nei confronti del diritto canonico matrimoniale: una formula 'ellittica' al vaglio dell'evoluzione dell'ordine pubblico*, in «Diritto e religioni», 5, 2008/1, 344 ss.

<sup>130</sup> Cass., 7 aprile, 2000, n. 4387, in «Fam. dir.», 2000, 568, con commento di ELISA DE FEIS; e in «Dir. fam. pers.», 2000, 1054; in «Giust. civ.», 2000, I, 1641, con nota di FRANCESCO FINOCCHIARO; in «Nuova giur. civ. comm.», 2000, I, 670, con nota di UMBERTO ROMA, *Nullità del matrimonio concor-*

luglio 2008, n. 19809 distingue le incompatibilità in assolute (dirimenti) e relative (non dirimenti). La sentenza ecclesiastica non può avere effetti civili quando radicalmente incompatibile con l'ordine pubblico italiano, cioè in caso di incompatibilità assoluta. Invece, una incompatibilità soltanto relativa non pregiudica il riconoscimento dell'efficacia civile della nullità canonica<sup>131</sup>.

Diversamente, l'efficacia civile delle sentenze straniere è esclusa indipendentemente dal grado di incompatibilità, assoluta o soltanto relativa;

3) il principio del rispetto del diritto di difesa/al contraddittorio nel procedimento canonico<sup>132</sup>. Principio la cui più emblematica applicazione risale al caso Pellegrini giunto fino al vaglio della Corte europea dei diritti dell'uomo<sup>133</sup>;

4) il principio della tutela dell'affidamento/buona fede del coniuge incolpevole<sup>134</sup>. Con le nuove norme del diritto di famiglia lo stato soggettivo della buona fede ha ricevuto una sua specifica rilevanza in materia matrimoniale

---

*datario per incapacità* assumendi onera matrimonii; Cass., 9 dicembre 1993, n. 12144, in «Foro it.», 1995, I, 279, con nota di GIANPIERO BALENA, *Sui problemi derivanti dal «concorso» tra la giurisdizione ecclesiastica e la giurisdizione civile in materia di nullità del matrimonio*; in «Dir. fam. pers.», 1995, 928, con nota di MARCO CANONICO, *La prevalenza della pronuncia di nullità del matrimonio canonico trascritto rispetto al giudicato di cessazione degli effetti civili*; in «Nuova giur. civ. comm.», 1994, I, 796, con nota di ENRICA MARTINELLI, «Delibabilità della sentenza canonica di nullità del matrimonio di cui sia stata pronunciata la sentenza di cessazione degli effetti civili in Italia»; in «Dir. eccl.», 1994, II, 81; in «Fam. dir.», 1994, 153; Cass., 26 maggio 1987, n. 4707, in «Dir. eccl.», 1988, II, 278; in «Giust. civ.», 1988, I, 2687; Cass., 8 dicembre 1985, n. 6134, in «Dir. eccl.», 1985, II, 512; Cass., 26 maggio 1987, n. 4707, in «Dir. eccl.», 1988, II, 278.

<sup>131</sup> Cass., 18 luglio 2008, n. 19809, cit.: «la incompatibilità con l'ordine pubblico interno delle sentenze di altri ordinamenti è 'assoluta', allorché i fatti a base della disciplina applicata nella pronuncia di cui è chiesta la esecutività e nelle statuizioni di questa, anche in rapporto alla causa pretendi della domanda accolta, non sono in alcun modo assimilabili a quelli che in astratto potrebbero aver rilievo o effetti analoghi in Italia. L'incompatibilità con l'ordine pubblico interno va qualificata invece 'relativa', quando le statuizioni della sentenza ecclesiastica, eventualmente con la integrazione o il concorso di fatti emergenti dal riesame di essa ad opera del giudice della delibazione, pure se si tratti di circostanza ritenute irrilevanti per la decisione canonica, possono fare individuare una fattispecie almeno assimilabili a quelle interne con effetti simili».

<sup>132</sup> Cass., 31 maggio 2012, n. 8772, in «Dir. giust. on line», 2012, 31 maggio; Cass., 5 marzo 2012, n. 3378, in «Giust. civ.», 2013, I, 2582; Cass., 11 febbraio 2008, n. 3186, in «Giust. civ.», 2008, I, 1695; Cass., 23 novembre 2007, n. 24412, in «Giust. civ.», 2008, I, 2195; in «Guida al diritto», 2008, n. 7, 40; Cass., 10 novembre 2006, n. 10796, in «Giust. civ. mass.», 2006, 5; Cass., 6 luglio 2006, n. 15409, in «Giust. civ. mass.», 2006, 7-8.

<sup>133</sup> Corte europea dei diritti dell'uomo, Pellegrini contro Italia, 20 luglio 2001.

<sup>134</sup> Corte cost., 2 febbraio 1982, n. 18, cit.; Cass., 2 agosto 2007, n. 16999, in «Giust. civ.», 2008, I, 1747; Cass., 29 aprile 2004, n. 8205, in «Dir. eccl.», 2004, II, 457, con nota di ANTONELA LOSANNO, *Sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale e impossibilità di delibazione: la riserva mentale e il contrasto con l'ordine pubblico interno*, in «Foro it.», 2004, I, 3425; in «Dir. e form.», 2004, 833; in «Dir. e giust.», 2004, n. 22, 36.

(artt. 129 e 129 bis c.c.). Il correlato principio risulta determinante in relazione a tutte le condizioni sostanziali di efficacia civile delle nullità matrimoniali canoniche e particolarmente per la fattispecie della riserva mentale;

5) il principio della «prolungata convivenza». È il principio secondo cui il protrarsi della convivenza *more uxorio* sana il consenso invalidamente prestato dai coniugi<sup>135</sup>: devono esser considerate inefficaci nell'ordinamento italiano, quindi non delibabili, le nullità canoniche intervenute dopo una «prolungata convivenza». Tuttavia sul principio, la dottrina non è ancora unanime e la giurisprudenza sembra aver trovato soltanto adesso una posizione definitiva<sup>136</sup>.

#### LE CINQUE CONDIZIONI SOSTANZIALI DI EFFICACIA CIVILE DELLE NULLITÀ CANONICHE

1) le nullità canoniche per vizi del consenso possono ricevere efficacia

---

<sup>135</sup> Cass., 15 giugno 2012, n. 9844, in «Giust. civ.», 2013, I, 1856; Cass., 8 febbraio 2012, n. 1780, in «Dir. fam. pers.», 2012, 687; in «Foro it.», 2012, I, 1035; in «Riv. not.», 2012, 711; Cass., 15 gennaio 2012, in «Giust. civ.», 2013, I, 1856; Cass., 20 gennaio 2011, n. 1343, in «Dir. fam. pers.», 2011, 711, con note di MARCO CANONICO, *La convivenza coniugale come preteso limite all'efficacia civile della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale* e PAOLO DI MARZIO, *A volte ritornano: la Cassazione ripropone la tesi che la sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale non può essere delibata dopo anni di convivenza dei coniugi*; ivi., 1643, con nota di GIUSEPPE DALLA TORRE, *La C.S.C., 20 gennaio 2011, n. 1343, nega la delibabilità di una sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale intervenuta dopo molti anni di convivenza*; in «Giust. civ.», 2011, I, 46; in «Foro it.», 2012, I, 1035; in «Guida al diritto», 2012, n. 26, 51; in «Vita not.», 2011, 980. Indirettamente si veda anche, Cass., Sez. un., 6 luglio 2011, n. 14839, in «Dir. fam. pers.», 2011, 1678, con nota di MARCO CANONICO, *Il difetto di giurisdizione statale per i danni arrecati dal giudice ecclesiastico*; in «Giust. civ.», 2012, I, 745; in «Guida al diritto», 2011, n. 31, 51, con nota di MARIA GIOVANNA RUO, *L'attività svolta dagli organi del Vaticano presta interna al processo canonico di nullità*; Cass., sez. un., 8 luglio 2008, n. 19809, cit.; Cass., 6 marzo 2003, n. 3339, cit.; Cass., 18 luglio 1987, nn. 5354 e 5358, in «Foro it.», 1988, I, 474, con nota di ENRICO QUADRI, *Convivenza coniugale e delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: le nuove prospettive giurisprudenziali*; in «Giur. it.», 1988, I, 209, con nota di RAFFAELE BOTTA, *L'inutile concordato*; in «Dir. fam. pers.», 1988, 161, con nota di MARIO FERRABOSCHI, *Una sentenza anomala o una svolta della Cassazione?*; in «Dir. eccl.», 1988, II, 246, con nota di ANDREA BETTETINI, *Convivenza dei coniugi in costanza di matrimonio nullo e declaratoria di efficacia della sentenza di nullità matrimoniale*; in «Giust. civ.», 1987, I, 1990; Cass., 3 luglio 1987, n. 5823, in «Dir. fam. pers.», 1988, 198.

<sup>136</sup> Cfr. nt. 196. Cass., 4 giugno 2012, n. 8926, in «Dir. fam. pers.», 2012, 1556, con nota di MARCO CANONICO, *Convivenza coniugale ed efficacia civile della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale: il cerchio finalmente si chiude*; in «Foro it.», 2012, I, 2676; in «Guida al diritto», 2012, n. 26, 45, con nota di MARCELLA FIORINI, *Il mancato rispetto dei precedenti a sezioni Unite indebolisce la funzione nomofilattica della Corte*; Cass., 10 maggio 2006 n. 10796, cit.; Cass., 7 aprile 2000, n. 4387, cit.; Cass., 7 aprile 1997, n. 3002, in «Giust. civ. mass.», 1997, 549; Cass., 17 giugno 1990, n. 6552; Cass., 17 ottobre 1989, n. 4166, in «Nuova giur. civ. comm.», 1990, I, 477, con commento di ENRICA MARTINELLI. Poi anche GIUSEPPE DALLA TORRE, *La C.S.C., 20 gennaio 2011, n. 1343*, cit. e OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Matrimonio ed enti*, cit., 96-102. Per la sua particolare complessità giuridica e non soltanto giuridica, la questione è stata recentemente rimessa alle Sezioni Unite: ordinanza interlocutoria Cass., 14 gennaio 2013, n. 712, in «Dir. fam. pers.», 2013, 523. Poi anche Cass., 22 febbraio 2013, 4647.



civile nell'ordinamento italiano a condizione che tali vizi ricadano su circostanze oggettive ed esterne. Restano conseguentemente del tutto irrilevanti i vizi consensuali derivanti da cause soggettive e/o interne<sup>137</sup>;

2) l'efficacia civile delle nullità canoniche per «insufficiente uso di ragione» (can. 1095 CIC 1983), può sussistere per analogia con l'incapacità di intendere e di volere dell'art. 120 c.c. e l'efficacia civile della nullità canonica per «grave difetto di discrezione di giudizio» (can. 1095, 2 CIC 1983) e per «incapacità di assumere gli oneri matrimoniale» (can. 1095, 3 CIC 1983) per analogia con le fattispecie di «grave inettitudine ad intendere i doveri del matrimonio» di cui agli artt. 120-122 c.c.<sup>138</sup>.

3) la nullità canonica per errore può avere efficacia civile a condizione che l'errore sia «essenziale» e «determinante», cioè a condizione che riguardi qualità a carattere stabile e permanente dell'altro nubendo<sup>139</sup> in analogia a quanto stabilito dall'art. 1429 c.c., qualità «significative [...] in base ai valori usuali e secondo la coscienza sociale comune che abbiano determinato al matrimonio chi è caduto in errore», riguardanti fatti riconducibili alle circostanze oggettive e tipiche dell'art. 122 c.c. sia pure «anche diversi da quelli di cui all'art. 122 c.c.». Non rilevano ai fini della delibazione errori su qualità e/o comportamenti temporanei e/o occasionali<sup>140</sup>.

4) perché la nullità canonica per dolo (errore indotto da artifici e raggiri, *cf.* artt. 1426, 1427, 1439 c.c.) possa essere riconosciuta civilmente «non basta

---

<sup>137</sup> Cass., 14 febbraio 2008, n. 3709, in «Dir. fam. pers.», 2009, 27; Cass., 10 maggio 2006, n. 10796, cit.; Cass., 6 marzo 2003, n. 3339, cit.; Cass., 12 luglio 2002, n. 10143, in «Fam. dir.», 2003, 147, con nota di LUCIA GRAZIANO, *La convivenza e il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio*; Cass., 27 novembre 1991, n. 12671, in «Dir. eccl.», 1992, II, 131; in «Giust. civ.», 1992, I, 961, con nota di ALESSANDRA QUATTRINI, *Il procedimento di delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio: diritto di agire e resistere in giudizio e la tutela del principio dell'ordine pubblico*; in «Dir. fam.», 1992, 571; in «Dir. e giur.», 1991, 812; in «Giur. it.», 1992, I, 1970, con nota di MATILDE FITTANTE; Cass., Sez. un., 1 ottobre 1982, n. 5026, cit.; Cass., Sez. un., 1 ottobre 1982, n. 5026, cit.

<sup>138</sup> Cass., 23 novembre 2007, n. 24412, cit.; Cass., 31 maggio 2012, n. 8772, cit.

<sup>139</sup> Cass., 5 maggio 1998, n. 4500, in «Giur. it.», 1999, I, 498, con nota di ROSANNA DE MEO, *L'indissolubilità del matrimonio, uscita dalla porta della legge, rientra dalla finestra della giurisprudenza*; in «Fam. dir.», 1998, 565; in «Dir. eccl.», 1998, II, 511; Cass., 9 dicembre 1993, n. 12144, cit.

<sup>140</sup> È (anche) in applicazione di questo principio che Cass., Sez. un., 18 luglio 2008, n. 19809, cit., ha negato efficacia civile alla nullità canonica pronunciata per infedeltà pre-matrimoniale. È con lo stesso principio che Cass. n. 4387/2000 (cass., 7 aprile 2000, n. 4387, cit.) ha invece riconosciuto gli effetti civili della nullità canonica per omosessualità o transessualismo del coniuge e Cass. n. 4707/1987 (Cass., 26 maggio 1987, n. 4707, cit.) alla nullità canonica per l'errore circa il possesso del titolo di laurea del coniuge. Vedi anche Cass., 16 novembre 2005, n. 23073 in «Foro it.», 2007, I, 282.

accertare che l'errante non avrebbe prestato il suo consenso senza tale indotta falsa rappresentazione della realtà di fatto», ma è necessario, anche in questo caso, che l'errore «riguardi casi comparabili con quelli oggettivi, permanenti e tassativi» di cui all'art. 122 cc «qualificanti la persona dell'altro nubendo»<sup>141</sup>.

5) le nullità canoniche per simulazione parziale (riserva mentale) o per apposizione di una condizione al vincolo matrimoniale possono essere delibate a condizione che la riserva o la condizione siano state determinanti del consenso, conosciute, oggettivamente conoscibili, colpevolmente ignorate dall'altro nubendo<sup>142</sup>. La conoscenza/conoscibilità può essere accertata solo in relazione alle risultanze della sentenza ecclesiastica poiché il divieto di riesame nel merito di cui al punto 4 lett. b), n. 3 Prot. add. impedisce integrazioni istruttorie in sede di delibazione<sup>143</sup>. Ciò tuttavia non impedisce al giudice della delibazione di operare un'autonoma valutazione delle prove e di discostarsi dalla valutazione dei fatti effettuata dal giudice ecclesiastico<sup>144</sup>. La nullità canonica per simulazione totale è delibabile per analogia con la simulazione bilaterale dell'art. 123 c.c.

Nei trent'anni che ci separano dagli accordi di Villa Madama la giurisprudenza di legittimità nella 'materia mista' del matrimonio concordatario ha acquisito un'efficacia prescrittiva, per non dire normativa. È ormai chiaro che l'azione dei giudici di Cassazione in questo campo viene spinta ben oltre la funzione ad essi riconosciuta dall'art. 65 dell'ordinamento giudiziario di garanzia dell'«esatta osservanza» e dell'«uniforme interpretazione della legge», dell'«unità del diritto oggettivo nazionale» e del «rispetto dei limiti delle diverse giurisdizioni» (c.d. nomofilachia).

---

<sup>141</sup> Cass., Sez. un., 18 luglio 2008, n. 19809, cit.

<sup>142</sup> Cass., 5 marzo 2012, n. 3378, in «Giust. civ.», 2013, I, 2582; Cass., 19 marzo 2010, n. 6686, in «Dir. fam. pers.», 2010, 1645; Cass., 25 giugno 2009, n. 14906, in «Giust. civ.», 2010, I, 1736; in «Foro it.», I, 2982, in «Vita not.», con nota di PIETRO BERETTA ANGUSSOLA, *Giudizio di delibazione e nullità relativa?*; Cass., 19 ottobre 2007, n. 22011, in «Giust. civ. mass.», 2007, 10; Cass., 7 dicembre 2005, n. 27078, in «Giust. civ. mass.», 2006, 1; Cass., 28 gennaio 2005, n. 1822, in «Giust. civ. mass.», 2005, 1; Cass., 28 marzo 2001, n. 4487; Cass., 16 maggio, 2000, n. 6308, in «Fam. dir.», 2001, 329; in «Giust. civ.», 2000, I, 1933; Cass., Sez. un., 6 dicembre 1985, n. 6128, cit. Per la condizione: Cass., 6 marzo 2003, n. 3339, cit.

<sup>143</sup> Cass., 1 febbraio 2008, n. 2467, in «Dir. fam. pers.», 2009, 21; in «Foro it.», 2008, I, 22, 12.

<sup>144</sup> Cass., 1 febbraio 2008, n. 2467, cit.; Cass., 14 febbraio 2008, n. 3709, in «Dir. fam. pers.», 2009, 27; in «Giust. civ. mass.», 2008, II, 228; Cass., 19 ottobre 2007, n. 22011, cit.; Cass., 1 marzo 2012, n. 3227, in «Dir. giust. on line», 2012, 1 marzo. Si veda NATASCIA MARCHEI, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche ed i poteri istruttori della Corte d'Appello*, in «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», luglio 2007, 1-12.

Alla luce del sole, la Corte di Cassazione esprime da tempo e di fatto un ruolo di vera e propria supplenza legislativa<sup>145</sup> (c.d. nomopoiesi).

Il potenziamento del ruolo-guida della Cassazione nella materia matrimoniale concordataria si deve a più ordini di ragioni. Bisogna ricordare anzitutto le ragioni per cui il ruolo di supplenza legislativa della giurisprudenza di legittimità è stato possibile: da un lato, in generale, le riforme della Cassazione civile (2006) e del processo civile (2009) e dall'altro, in particolare, gli ampi margini di indeterminatezza della normativa pattizia in questo campo.

Altre ragioni portano a pensare che questo ruolo può essere stato addirittura opportuno, se non necessario. Non solo e non tanto per aver supplito all'inerzia del Legislatore nazionale, quanto perché l'azione della Corte di Cassazione sembra talvolta essere stata la sola a consentire l'aggiornamento del sistema matrimoniale scongiurando una più profonda frattura tra comune sentire e sentire giuridico.

### 7. *Implosione o nuova modernità del sistema matrimoniale concordatario?*

Il funzionamento del sistema matrimoniale concordatario non dipende soltanto dall'efficienza della normativa pattizia. Ugualmente, l'efficienza della normativa pattizia non è soltanto un problema di drafting legislativo<sup>146</sup>.

Invece è soprattutto la compatibilità dei modelli di matrimonio canonico e civile nelle loro rispettive evoluzioni a condizionare la tenuta complessiva del sistema matrimoniale concordatario.

Da un lato, infatti, il matrimonio canonico con effetti civili resta un atto di diritto canonico tanto quanto l'eventuale pronuncia canonica di nullità matrimoniale, poi esecutiva nell'ordinamento italiano, costituisce l'esito di un procedimento totalmente interno alla giurisdizione ecclesiastica. Dall'altro, come ricordava Jemolo, gli effetti civili del matrimonio canonico sono esattamente gli effetti del matrimonio civile<sup>147</sup>. Quindi, sia nel momento iniziale della tra-

---

<sup>145</sup> L'espressione applicata all'ambito della delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale è mutuata da FRANCESCO FINOCCHIARO, *Il procedimento per l'esecuzione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale; inerzia del legislatore e supplenza giurisprudenziale*, in «Giust. civ.», 1988, I, 1157-1160, nota a Cass, 1 marzo 1988, n. 2164, ivi, 1141.

<sup>146</sup> Con 'sistema matrimoniale concordatario' intendiamo riferirci al complesso delle fonti da cui dipende la dinamica e il funzionamento dei rapporti tra ordinamento canonico e civile in relazione alla materia mista del matrimonio concordatario. Quindi non soltanto la normativa concordataria in senso stretto e proprio, ma anche la legge matrimoniale di attuazione e naturalmente, vista la loro incidenza in materia, anche le fonti giurisprudenziali.

<sup>147</sup> ARTURO CARLO JEMOLO, *Il matrimonio*, in FILIPPO VASSALLI (a cura di), *Trattato di diritto civile*, 4ª ed., UTET, Torino 1961.

scrizione come in quello finale della delibazione, il matrimonio concordatario è concepito come istituto di raccordo tra due ordinamenti, uno religioso e uno secolare. Guarda caso, la crisi del sistema matrimoniale concordatario italiano risale agli anni Settanta, al divorzio e alla prima vera sostanziale divaricazione dei due matrimoni – quello civile, divenuto dissolubile, e canonico, rimasto indissolubile – che il diritto pattizio era chiamato a coordinare.

L'involuzione del sistema matrimoniale di diritto positivo appare poi particolarmente profonda come è riscontrabile nella lunga fase di tribalizzazione, ovvero di centralità delle decisioni del potere giudiziario rispetto alle scelte politiche del potere legislativo, che da Villa Madama in poi ne ha determinato una sostanziale riscrittura ad opera del diritto giurisprudenziale. Una dinamica giuridica che tradisce le tensioni tra potere legislativo e potere giudiziario e che la dottrina americana sintetizza nella nozione di '*dilemma contro-maggioritario*'<sup>148</sup>.

Si tratta, tuttavia, di un'involuzione complessa, poiché nelle stesse trasformazioni sociali che rivelano tutta l'arretratezza del sistema matrimoniale concordatario e che sembrano condurlo oltre il punto di non ritorno si possono rintracciare (o supporre) anche alcuni nuovi elementi di modernità.

### 7.1 *Il sistema matrimoniale civilistico: privatizzazione e degiuridicizzazione*

'Privatizzazione' e 'degiuridicizzazione'. Secondo storici, giuristi e sociologi, l'evoluzione del diritto civile di famiglia segue, nel Novecento europeo come in quello italiano, la rotta di questi due movimenti simultanei e omogenei<sup>149</sup>.

Il termine 'privatizzazione' indica anzitutto una svolta nella percezione psicologia del matrimonio.

---

<sup>148</sup> Cfr. CESARE PINELLI, *Il dibattito sulla legittimazione della Corte Suprema*, disponibile su: <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it/>, 1. Le tensioni fra potere legislativo e potere giudiziario sono particolarmente accentuate nei casi che coinvolgono tematiche etiche o religiose. Le corti, spesso al fine di tutelare le minoranze, sono chiamate ad interventi che rovesciano l'esito del procedimento politico così, quando mediante una pronuncia di incostituzionalità, il potere giudiziario dichiara l'incompatibilità costituzionale di decisioni dei rappresentanti democraticamente eletti è evidente il conflitto che viene a crearsi con la volontà della maggioranza così come espressa dal potere legislativo. La dottrina, soprattutto quella americana, sintetizza questa problematica nella nozione di '*dilemma contro-maggioritario*'. Come ha sottolineato Pinelli, nel contesto americano: «La questione della legittimazione della Corte Suprema veniva formulata nei termini di una '*countermajoritarian difficulty*' consistente nello scarto fra il potere esercitato e l'assenza di un meccanismo di responsabilità per tale esercizio, in ragione del carattere non elettivo dell'organo».

<sup>149</sup> 'Privatizzazione' e 'degiuridicizzazione' sono gli stessi termini utilizzati da ANDREA ZANOTTI, *Il matrimonio canonico nell'età della tecnica*, cit., 72 in riferimento al matrimonio civile.

Storici e sociologi osservano come soltanto nel XX secolo sembrano finalmente maturare le condizioni per realizzare il sogno di un matrimonio d'amore. Per un'insieme di concause - che vanno dall'illuminismo al Sessantotto, dall'emancipazione femminile all'efficienza delle tecniche contraccettive, da uno stato di benessere diffuso al moltiplicarsi delle opportunità di relazione - l'amore romantico tra la donna e l'uomo appare l'unica ragione attualmente sopravvissuta tra le altre (molto meno romantiche secondo alcuni, molto più realistiche secondo altri) che hanno per secoli motivato le coppie al matrimonio: l'alleanza tra famiglie, la scalata o la riabilitazione sociale, l'emancipazione dalla famiglia d'origine, l'alternativa alla vita religiosa, il controllo della sessualità, la difesa dell'onore e la procreazione, la funzione socio-educativa, l'unità produttiva, la soluzione economica.

Rispetto ad un dichiarato ideale di amore romantico le ragioni e gli equilibri posti a garanzia dell'unità e della stabilità della famiglia tradizionale sono oggi avvertiti in antitesi rispetto all'autenticità affettiva della relazione coniugale<sup>150</sup>.

Mutata la percezione psicologica del matrimonio, muta anche la sua considerazione culturale e sociale: il matrimonio è visto soprattutto come un fatto privato, rilevante come relazione interpersonale, per i suoi profili personalistici e endoconiugali. Le proiezioni esterne della famiglia, la sua funzione e le sue responsabilità sociali, diventano secondarie<sup>151</sup>.

Sulla scia della privatizzazione dell'etica matrimoniale e familiare, della morale e del costume sessuale, le riforme legislative e le elaborazioni giurisprudenziali hanno promosso una corrispondente privatizzazione nella concezione giuridica di matrimonio<sup>152</sup>.

---

<sup>150</sup> Su questo *cf.* anche Presser: «It is likely that the moral and religious basis on which marriage had rested for millennia also disappeared. By making marriage nothing more than a personal choice about 'attributes of personhood' and by removing the notion that a marriage involved obligation incurred to God, the state, the culture, or one's fellows, surely the importance of the relationship became diminished, and, just as surely, the fragility of marriage as a social institution was underscored», *cf.* STEPHEN B. PRESSER, *Marriage and the Law. Time for a Divorce?*, in JOEL A. NICHOLS, *ibid.*, 87.

<sup>151</sup> Sul punto *cf.* JOHN WITTE JR. e JOEL A. NICHOLS: «Modern Western democracies have not (to date) abolished marriage as a legal category, but they have dramatically privatized it, thinned out many of its traditional elements, and tried to make any regulation of it the sole province of the state», *cf.* JOHN WITTE JR.-JOEL A. NICHOLS, *The Frontiers of Marital Pluralism. An Afterword*, in JOEL A. NICHOLS, *ibid.*, 362.

<sup>152</sup> *Cfr.* ANDREA BETTETINI, *La secolarizzazione del matrimonio nell'esperienza giuridica contemporanea*, Cedam, Padova 1996 e PIERO ANTONIO BONNET, *Le presunzioni legali del consenso matrimoniale canonico in un occidente cristianizzato*, Giuffrè, Milano 2006. Per una riflessione teorica e relativa anche ad altri ordinamenti si veda JOEL A. NICHOLS (a cura di), *Marriage and Divorce in a Multi-cultural Context. Multi-Tiered Marriage and the Boundaries of Civil Law and Religion*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012.

Quanto al metodo delle riforme, le analisi della dottrina registrano senza eccezioni il ridimensionamento del valore giuspubblicistico dell'istituto matrimoniale e, corrispondentemente, la valorizzazione della sua dimensione giusprivatistica. Nel nuovo paradigma giuridico familiare è posta «in risalto l'autonomia negoziale», si ottiene la «debilitazione del principio consensualistico», la «revocabilità anche unilaterale della volontà matrimoniale», la «sopravalutazione del momento meramente affettivo su quello oggettivo del diritto»<sup>153</sup>.

Non potrebbero invece essere più contrastanti le valutazioni sul merito delle riforme in materia familiare, sulla coerenza della direzione impressa al sistema matrimoniale civilistico rispetto ai principi dell'ordine pubblico matrimoniale interno, a partire da quelli costituzionali.

Le divisioni che percorrono il dibattito giuridico sottendono giudizi di valore radicalmente differenti. Ad alto tasso etico, tematiche come quelle su matrimonio e famiglia rispecchiano inevitabilmente sensibilità, convinzioni e strategie pregiudiziali sempre più chiuse nel proprio vittimismo di minoranza e ancora troppo distanti per essere ricomposte attraverso il diritto.

Tra quanti ritengono che la famiglia debba corrispondere ad un principio metagiuridico, la compressione dei suoi profili pubblicistici viene percepita impropria sotto il profilo costituzionale, sintomatica dell'accondiscendenza o della debolezza del sistema rispetto alle pressioni sociali, emblematica della «logica in cui il diritto diventa la formalizzazione delle pretese soggettive»<sup>154</sup>.

Per quanti invece pensano che la famiglia debba rispondere ad un'istanza sociologica, la mortificazione degli aspetti affettivi e psicologici della relazione coniugale in nome di valori metaindividuali rimuove o contraddice un principio di realtà e costituisce uno dei più preoccupanti indici di arretratezza del nostro ordinamento rispetto all'occidente europeo<sup>155</sup>.

---

<sup>153</sup> ANDREA BETTETINI, *La secolarizzazione*, cit., 232-233.

<sup>154</sup> L'espressione è tratta da BENEDETTO XVI, *Allocuzione alla Rota Romana*, 27 gennaio 2007, in *AAS* 99 (2007), 88.

<sup>155</sup> È di questi giorni la notizia che «Il giudice ordina al Comune di registrare le nozze gay», *cf. Corriere della Sera*, giovedì 10 aprile 2014, 25: «Ribaltando il parere del pubblico ministero, il giudice di Grosseto non ha avuto dubbi: la trascrizione dell'atto di matrimonio fra persone dello stesso sesso non è contraria all'ordine pubblico. Dunque è possibile». Il provvedimento giudiziale riguarda il matrimonio contratto a New York nel dicembre 2012 da Stefano Bucci, giornalista del *Corriere della Sera*, e Giuseppe Ghigiotti, architetto. L'ordinanza di Paolo Cesare Ottati, Presidente del Tribunale di Grosseto, fa riferimento: a) al «diritto al matrimonio» enunciato senza connotazioni di genere dall'art. 12 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU); b) all'art. 18 del DPR n. 396 del 2000 «secondo cui gli atti formati all'estero non possono essere trascritti se sono contrari all'ordine pubblico»; c) all'art. 115 c.c. «secondo cui il cittadino italiano è soggetto alle disposizioni contenute nella sezione I del capo III del titolo VI del libro primo anche quando contrae matrimonio in paese straniero secondo le norme ivi stabilite»; d) all'art. 27 L. 218/1995

## Nell'ordinamento civile, la privatizzazione del matrimonio ne ha provocato

dove è disposto che «la capacità matrimoniale e le altre condizioni per contrarre matrimonio sono regolate dalla legge nazionale di ciascun nubendo al momento del matrimonio»; e) all'art. 28 L. 218/1995, per cui «il matrimonio è valido, quanto alla forma, se è considerato tale dalla legge del luogo di celebrazione o dalla legge nazionale di almeno uno dei coniugi al momento della celebrazione o dalla legge dello Stato di comune residenza in tale momento»; f) all'art. 65 L. 218/1995 che stabilisce che «hanno effetto in Italia i provvedimenti stranieri relativi alla capacità delle persone nonché all'esistenza di rapporti di famiglia o di diritti della personalità quando essi sono stati pronunciati dall'autorità dello stato la cui legge è richiamata dalle norme della presente legge o producono effetti nell'ordinamento di quello Stato, anche se pronunciati da autorità di altro stato, purché non siano contrari all'ordine pubblico e siano rispettati i diritti essenziali della difesa». Delineato il quadro normativo, nell'ordinanza del 3-9 aprile 2014 si legge che «il matrimonio civile tra persone dello stesso sesso celebrato all'estero non è contrario all'ordine pubblico» (argomento che l'ordinanza ritiene enunciato «sia pure non esplicitamente» nella seconda parte di Cass., 15 marzo 2012, n. 4184, cit. laddove è citata l'opinione della Corte europea dei diritti dell'uomo secondo cui il diritto al matrimonio di cui all'art. 12 CEDU non deve più «essere limitato in tutti i casi al matrimonio tra persone di sesso opposto»); che «nelle norme di cui agli articoli dall'84 all'88 del codice civile non è individuabile alcun riferimento al sesso in relazione alle condizioni necessarie per contrarre matrimonio»; e che «il matrimonio celebrato all'estero è valido, quanto alla forma, se è considerato tale dalla legge del luogo della celebrazione». Dunque «non essendo previsto, nel nostro ordinamento, alcun ulteriore e diverso impedimento derivante da disposizioni di legge alla trascrizione di un atto di matrimonio celebrato all'estero secondo le forme previste dalla legge straniera e che, quindi, spieghi effetti civili nell'ordinamento dello Stato dove è stato celebrato, non avendo tale trascrizione natura costitutiva ma soltanto certificativa e di pubblicità di un atto già valido di per sé sulla base del principio *'tempus regit actum'* (Cass. n. 17620/2013; Cass. n. 10351/1998), P.T.M. ordina all'Ufficiale di Stato civile del Comune di Grosseto di trascrivere nei registri di stato civile il matrimonio contratto in data 6.12.2012 in New York (USA) con rito civile [...]». Dal *'Corriere della Sera'* del giorno dopo, 11 aprile 2014, p. 23, si apprende che Francesco Verusio, pubblico ministero di Grosseto «non ha esitato: impugnerà l'ordinanza» dichiarando «non capisco come il Tribunale abbia potuto interpretare a suo modo una sentenza della Cassazione che è invece molto chiara e vieta in Italia la trascrizione di matrimoni dello stesso sesso». In effetti, appare del tutto velleitario il tentativo di affermare la trascrivibilità in Italia del matrimonio gay celebrato all'estero. Al riguardo, la sentenza a cui il Pubblico Ministero fa riferimento è stata infatti molto netta statuendo l'intrascrivibilità dei matrimoni omosessuali contratti all'estero poiché «quali atti di matrimonio» inidonei «a produrre [...] qualsiasi effetto giuridico nell'ordinamento italiano». In quel caso, il matrimonio omosessuale era stato celebrato all'Aja (Regno dei Paesi Bassi) il 1° giugno 2002. I contraenti ne avevano richiesto la trascrizione a Sindaco del Comune di Latina, il quale aveva respinto la richiesta in quanto matrimonio «contrario all'ordine pubblico». Nel 2012, alla fine di un lungo contenzioso, i giudici di Piazza Cavour hanno respinto il ricorso in ultima istanza. Sui presupposti di una precedente sentenza della Corte costituzionale del 2010, la Corte di Cassazione ha stabilito che l'intrascrivibilità del matrimonio omosessuale celebrato all'estero non si giustifica per la sua contrarietà all'ordine pubblico, ma per la «previa e più radicale ragione [...] della sua non riconoscibilità come atto di matrimonio nell'ordinamento giuridico italiano». Ciò in virtù dell'art. 29 della Costituzione che «riconosce i diritti della famiglia [...] fondata sul matrimonio», per le disposizioni del Codice civile italiano, i cui molteplici riferimenti al 'marito' e alla 'moglie' di cui agli artt. 107, 108, 148 e 148 *bis* dimostrano come la norma costituzionale menzionata intese riferirsi al matrimonio nel suo significato tradizionale di unione a carattere eterosessuale e monogamica, e per l'art. 3, primo comma della Costituzione in base al quale il diverso trattamento delle unioni matrimoniali rispetto alle unioni omosessuali non può considerarsi discriminatorio perché «le unioni omosessuali non possono essere ritenute omogenee rispetto la matrimoni» [cfr. Cass., 15 marzo 2012 n. 4184, cit.]. Tuttavia, l'ordinanza del Presidente del Tribunale di Grosseto non è rimasta senza effetti. Il 30 maggio 2014, il Sindaco di Fano, Stefano Aguzzi, ha preso una decisione

la graduale degiuridicizzazione ovvero il «progressivo ritirarsi del diritto dal-

---

che, ancor più del provvedimento del giudice Paolo Cesare Ottati, sfida l'orientamento della giurisprudenza della Cassazione. Vediamo i fatti. Il *Resto del Carlino* pubblica la notizia dell'imminente richiesta di trascrizione di matrimonio nei registri dello Stato civile del Comune di Fano da parte di una coppia omosessuale regolarmente sposata a Shiedan (Olanda) secondo la legge olandese dal 16 agosto 2008. In questo caso, inoltre, la coppia risulta aver adottato ('di fatto') un ragazzo che oggi ha 22 anni. Il 16 maggio, il Sig. Fausto Schermi, ex dirigente comunale del Comune di Fano e il Sig. Elwin Anthony Van Dijk, depositano al Comune di Fano domanda di trascrizione del loro matrimonio olandese. Il 18 maggio, il Sindaco Stefano Aguzzi rende nota la sua decisione di accogliere la richiesta e trascrivere personalmente il matrimonio omosessuale dei coniugi olandesi (cfr. ANNA MARCHETTI, *Stefano Aguzzi apre le porte agli sposi gay*, in «il Resto del Carlino», edizione di Pesaro, domenica 18 maggio 2014, cronaca di Fano, 15). Sulle basi del parere elaborato dai giuristi del proprio ufficio di gabinetto, il Primo cittadino dichiara di ritenere «che l'atto di matrimonio possa essere trascritto nei registri dello Stato civile del Comune di Fano, non essendo ravvisabile alcun impedimento». Il parere del Comune di Fano recepisce in toto le argomentazioni dell'ordinanza del Tribunale di Grosseto integrandole con un richiamo al «diritto si sposarsi e di costituire una famiglia» enunciato senza connotazioni di genere dall'art. 9 della Carta dei diritti fondamentali dell'unione europea (Carta di Nizza) e al principio di uguaglianza dell'art. 3 Cost. it. senza distinzioni «di sesso». Il sindaco Stefano Aguzzi mantiene la promessa: il giorno 30 maggio, davanti a «un muro di fotografi, telecamere e cronisti», si svolge la cerimonia di trascrizione del same sex marriage dei Sig.ri Schermi e Van Dijk. Con grande attenzione, Anna Marchetti, giornalista de 'il Resto del Carlino' parla di «atto unico in Italia» osservando come nell'«unico precedente» di Grosseto, la trascrizione sia stata imposta dalla decisione di un giudice (ANNA MARCHETTI, *Il Sindaco firma e trascrive le nozze gay*, in «il Resto del Carlino», edizione di Pesaro, sabato 31 maggio, Cronaca di Fano, 17). Non c'è dubbio infatti che la decisione del Primo cittadino di Fano sia senza precedenti nella storia repubblicana e costituzionale d'Italia, e tuttavia, per le ragioni espresse sia dalla Corte costituzionale, sia dalla Cassazione, il provvedimento sembra destinato a restare inefficace nell'ordinamento italiano almeno fino a quando non vi sarà o una nuova e più evolutiva interpretazione dell'articolo 29 della Costituzione da parte della giurisprudenza, oppure addirittura una modifica dello stesso ad opera del legislatore nazionale. C'è però da registrare che, sull'esempio del sindaco di Fano, anche il sindaco di Napoli, Luigi De Magistris, si è dichiarato disponibile alla trascrizione di nozze gay celebrate all'estero.

È potenzialmente dirompente la portata dell'ultima decisione dell'11 giugno 2014 della Corte Costituzionale relativa ad un caso di rettificazione di sesso che ha di fatto trasformato una coppia etero in una coppia omosessuale lesbica. Il matrimonio tra Alessandro Bernaroli (bancario) e sua moglie era stato celebrato nel 2005. Nel 2009, in seguito ad un intervento di rettificazione dei caratteri sessuali eseguito in Thailandia, Alessandro è diventato una donna assumendo il nome di Alessandra. Tuttavia nessuno dei due coniugi ha chiesto lo scioglimento dimostrando la volontà di difendere la loro unione coniugale. Ma, in seguito alla rettificazione giudiziale di attribuzione di sesso da 'maschile' a 'femminile' l'ufficiale di stato civile del comune di Bologna ha applicato il c.d. 'divorzio imposto' dichiarando automaticamente cessati gli effetti civili conseguenti alla trascrizione del matrimonio celebrato con rito religioso ai sensi dell'art. 4 L. 164/1982 «Norme in materia di rettificazione di attribuzione di sesso» nella formulazione anteriore all'abrogazione intervenuta per effetto dell'articolo 36 del d.lgs. n. 150/2011 «Disposizione complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'articolo 54 della legge 18 giugno 2009, n. 69». La coppia ha impugnato il provvedimento. La Corte di Cassazione – adita in sede di impugnazione avverso il decreto con cui la Corte di Appello di Bologna riformando la statuizione di primo grado aveva respinto la domanda dei ricorrenti – ha sollevato questione di legittimità costituzionale. La Corte Costituzionale, richiamando la sua precedente pronuncia 138/2010, ha accolto la questione dichiarando costituzionalmente illegittimo il 'divorzio imposto' introdotto dalla normativa censurata di cui all'art. 4 e connesso art. 2 L. 164/1982 con riferimento all'art. 2 Cost. it. nella parte in cui la normativa non prevede «che la sentenza di rettificazione dell'attribuzione di



la regolamentazione sia del matrimonio, al momento tanto della formazione quanto dello scioglimento, sia delle relazioni interpersonali nelle famiglie»<sup>156</sup>.

Tuttavia il passaggio che collega la fase di privatizzazione alla fase di degiuridicizzazione è solo apparentemente automatico. In sostanza, la pri-

---

sesso di uno dei coniugi, che comporta lo scioglimento del matrimonio, consenta, comunque, ove entrambi lo richiedano, di mantenere in vita un rapporto di coppia giuridicamente regolato con altra forma di convivenza registrata, che tuteli adeguatamente i diritti ed obblighi della coppia medesima». In altre parole – nel caso di specie della rettificazione di sesso di soggetto validamente coniugato e per il parametro dell'eterosessualità contenuto nell'art. 29 della Costituzione – il 'divorzio imposto' è costituzionalmente illegittimo non perché vieta ai coniugi omosessuali di difendere il loro vincolo matrimoniale, ma in quanto non offre loro un'alternativa giuridica all'istituto matrimoniale in quanto ne determina «il passaggio da uno stato di massima protezione giuridica ad una condizione, su tal piano, di assoluta indeterminazione giuridica». *Cfr.* nt. 3.

Tra le fattispecie che a pieno titolo si inseriscono in questa ricostruzione, la più recente è il primo caso italiano di una bambina che una sentenza del 30 giugno scorso della Presidente del Tribunale dei Minori di Roma, Melita Cavallo, contro l'opinione del PM, ha reso ufficialmente la prima figlia italiana di una coppia omosessuale italiana. La bambina, concepita in Spagna tramite fecondazione medicalmente assistita di tipo eterologo, è stata chiesta in adozione dalla madre 'sociale', cioè dalla convivente della madre biologica, la quale, insieme a quest'ultima, sposata all'estero, ha di fatto svolto anch'essa il ruolo di madre della bambina durante i dieci anni di convivenza. Accogliendo il ricorso, il Tribunale ha concesso l'adozione interpretando estensivamente il disposto dell'art. 44 della L. 4 maggio 1983, n. 184 recante norme per la "Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori" dove è contenuta la tipizzazione dei casi particolari in cui l'adozione dei minori è ammessa anche in assenza delle condizioni abitualmente richieste ai sensi dell'art. 7, primo comma, della medesima legge. Tra questi casi la norma menzionata contempla l'adozione anche di persone non coniugate quando «unite al minore, orfano di padre e di madre, da vincolo di parentela fino al sesto grado o da rapporto stabile e duraturo preesistente alla perdita dei genitori» oppure «quando vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo». Appellandosi a quest'ultimo caso, le motivazioni della sentenza spiegano conclusivamente che «la legge italiana consente al convivente del genitore di un minore di adottare quest'ultimo a prescindere dall'orientamento sessuale dei conviventi. Una diversa interpretazione della norma sarebbe non solo contraria al dato letterale, alla *ratio legis* e ai principi costituzionali, ma anche ai diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo». Una decisione che Stefano Rodotà ha ritenuto non soltanto «saggia e rigorosa» ma anche «l'unica percorribile» alla luce delle indicazioni della Corte costituzionale, sentenza 138/2010 e della Corte di Cassazione, sentenza 4184/2012 (si veda ancora nt. 3), *cfr.* STEFANO RODOTÀ, *Il giudice e i diritti ignorati dalla politica*, in «la Repubblica», 39, 204, sabato 30 agosto 2014, 1 e 35. *Contra cfr.* l'opinione di Cesare Mirabelli ad avviso del quale la motivazione sulla quale si regge la sentenza del Tribunale dei Minori di Roma costituisce «pura invenzione». Secondo Cesare Mirabelli, il caso in questione «si presenta come il classico caso in cui il giudice costruisce una soluzione forzando la legge e stravolgendo l'impostazione del legislatore» tramite «un artificio evidentissimo. Questa 'constatata impossibilità di affidamento preadottivo' – prevista da un articolo 44 tutto dedicato agli svantaggiati – deve essere un'«impossibilità di fatto», legata alla reale condizione del minore, tant'è che il legislatore l'ha inserita tra i casi di abbandono, di morte di padre e di madre, di debolezza psicofisica e sociale del minore. Melita Cavallo, invece, la interpreta col fatto che la bambina in questione ha già una mamma, quindi oggettivamente... impossibile darla in affidamento preadottivo! Ma l'averne già la propria mamma è un impedimento giuridico all'adozione, un divieto. E di un divieto non si può fare un permesso», passaggio tratto dall'intervista di Lucia Bellaspiga, *Bimba con due mamme. Sentenza inventata*, a CESARE MIRABELLI, in «Avvenire» del 1 settembre 2014 disponibile su: <http://www.avvenire.it/Vita/Pagine/mirabelli-intervista-coppia-gay.aspx>.

<sup>156</sup> PAOLA RONFANI, *Il diritto di famiglia in Europa*, in MARZIO BARBAGLI - DAVID KERTZER (a cura di), *Storia della famiglia*, cit., 179-229 (204-205).

vatizzazione del matrimonio non è che la rilevanza giuridica attribuita alla dimensione non giuridica (o meno giuridica) della relazione coniugale. È un processo che trasforma l'idea giuridica di matrimonio da più istituzionale a più personale. È la condizione, necessaria ma non ancora sufficiente, per una sua degiuridicizzazione. Quello della degiuridicizzazione è un processo più ampio che trasforma la disciplina giuridica della relazione coniugale e della realtà familiare. È la fase successiva in cui il matrimonio, riformulato in modo da potersi sottrarre alla regola giuridica, ricade nella sfera di auto-determinazione dei coniugi. Tuttavia, perché ciò accada, è necessario che ai coniugi sia riconosciuta la possibilità effettiva di decidere il corso della propria vita coniugale. Nel diritto civile, questa possibilità si è avuta con l'introduzione del matrimonio civile.

Così si è passati dal modello matrimoniale ereditato dal diritto canonico, indisponibile ai coniugi perché dominato dal principio di indissolubilità, ad un modello civilistico autonomo in cui per volontà dei coniugi e con il venir meno della 'comunione materiale e spirituale' tra loro si può determinare lo scioglimento del vincolo matrimoniale.

Pertanto, nella misura in cui, ora come allora, «per amore ci si sposa, per mancanza di amore ci si separa»<sup>157</sup>, il fondamento giuridico della vita matrimoniale contemporanea non si presenta poi così diverso dall'*affectio maritalis* della tradizione romana confluita nella legislazione giustiniana<sup>158</sup>.

---

<sup>157</sup> DANIELA LOMBARDI, *Storia del matrimonio*, cit., 12.

<sup>158</sup> PIETRO BONFANTE, EMILIO ALBERTARIO, RICCARDO RICCARDO ORESTANO, JEAN GAUDEMET, EDOARDO VOLTERRA, OLIS ROBLEDA, la dottrina dominante insegna che nel diritto romano il matrimonio non ha mai conosciuto particolari forme di celebrazione in quanto si presentava come stato di fatto determinato esclusivamente da quella particolare espressione della volontà dei coniugi che è la *maritalis affectio* indirizzata a qualificare la *cohabitatio*. E se l'interruzione della relazione fisica per qualsiasi motivo può impedire (far cessare?) semmai soltanto la *manus* maritale (in particolare UGO BARTOCCI, *Le species nuptiarum nell'esperienza romana arcaica. Relazioni matrimoniali e sistemi di potere nella testimonianza delle fonti*, Il Cigno Galileo Galilei, Roma 1999, 139 ss., è proprio quella propensione psicologica ed emotiva che conferisce un particolare significato al vivere insieme: che non sia *concubinatus* o *contubernium*. Così appunto PIETRO BONFANTE, più volte e con sfumature diverse, a cominciare dalla prima edizione delle sue *Istituzioni di diritto romano*, Edizioni G. Barbera, Firenze 1896, dove riprendeva un'intuizione del MANENTI (*Della inopponibilità delle condizioni ai negozi giuridici ed in ispecie delle condizioni apposte al matrimonio*, Tip. all'insegna dell'ancora, Siena 1889, 40 ss.); così EMILIO ALBERTARIO, *Honor matrimonii e affectio maritalis*, in *RIL* 62, 1929, 808 ss.; così RICCARDO ORESTANO, *La struttura giuridica del matrimonio romano dal diritto classico al diritto giustiniano*, in *BIDR* 47, 1940, 154 ss.; così JEAN GAUDEMET, *Iustum matrimonium*, in *RIDA* 3, 1950, 310 ss., ma anche ID., *La définition romano-canonique du mariage*, in *Speculum iuris et ecclesiarum. Festschrift Plöchl*, Herder, Wien 1976, 107 ss.; così nei suoi molti studi sul matrimonio il Volterra (per tutti le *Lezioni di diritto romano*, Edizioni Ricerche, Roma 1961); così OLIS ROBLEDA, *El matrimonio en derecho romano. Esencia, requisitos de validad, efectos, disolubilidad*, Roma 1970, *passim*. Ma così ancora CARLO CASTELLO, *La definizione di matrimonio secondo Modestino*, in *AA. Vv., Atti del IV Colloquio canonistico-romanistico lateranense*, Roma 1979, 267 ss.; così RICCARDO ASTOLFI

Si deve precisare, tuttavia, che degiuridicizzazione non vuol dire disattenzione delle istituzioni pubbliche alla realtà familiare. Anzi, in qualche misura l'intervento pubblico in materia è stato accentuato nella forma delle politiche di welfare. Si osserva infatti come sia

«cambiato il tipo di intervento: si è passati da un intervento normativo, teso a dettare le regole su ogni ambito della vita familiare, a un intervento prevalentemente sociale che si realizza attraverso le politiche sociali e l'attività di esperti e operatori a sostegno della famiglia in molteplici situazioni di bisogno e di crisi»<sup>159</sup>.

## 7.2 Il sistema matrimoniale canonistico: personalismo e indissolubilità

Le contrapposizioni dottrinali provocate dalla privatizzazione del matrimonio civile hanno molte ragioni ideali, ma la sua complessità è in gran parte dovuta a motivazioni di carattere giuridico. Da un lato, infatti, il valore giusnaturalistico e il rilievo pubblicistico dell'istituto familiare trovano fondamento nei principi costituzionali laici<sup>160</sup>. Questo mette in difficoltà la sensibilità 'progressiste'. Dall'altro, proprio dal magistero cattolico conciliare è giunta una potente affermazione del valore dell'*amor coniugalis*<sup>161</sup>. Ciò inquieta i 'tradizionalisti'.

---

(da ultimo in *Il matrimonio nel diritto romano preclassico*, Padova 2000 e *Studi sul matrimonio nel diritto romano postclassico e giustiniano*, Napoli 2012); e PATRIZIA GIUNTI, *Consort vitae. Matrimonio e ripudio in Roma antica*, Giuffrè, Milano 2004, ma anche ID., *Il modus divortii nella legislazione augustea. Aspetti problematici, ipotesi di lettura*, Giuffrè, Milano 2009. Un primo accenno ad una concezione 'contrattualistica' del matrimonio (addirittura comparabile alla compravendita) sembrerebbe ritrovarsi comunque in due operette altomedievali 'di oscura origine e di incerta datazione', le *Exceptiones Petri* ed il *Libellus de verbis legalibus* in cui del contratto si legge *contractus id est ex utraque parte simul consensu tractus, sicut nuptiae et emptio*: cfr. PAOLA OMBRETTA CUNEO BENATTI, *Ricerche sul matrimonio romano in età imperiale (I-V secolo d.C.)*, Aracne, Roma 2013.

<sup>159</sup> DANIELA LOMBARDI, *Storia del matrimonio*, cit., 236. Restano tuttavia irrisolte numerose questioni relative alla stessa pluralizzazione dell'istituzione matrimoniale. Il punto è ben sottolineato da Bix: «What is, or should be, the state's role in a more plural and decentralized marital regime? Is it purely administrative (giving benefits where it thinks them most useful)? Is it offering some official (and moral?) imprimatur for certain arrangements (and not for others)? How should the state treat marital arrangements that are legitimate within certain religious traditions but disapproved by conventional majority social values (e.g. polygamy or one-sided divorce norms)? Is there a way to respect various marriage norms and choices while also expressing a preference for one structure over others (e.g. more egalitarian or more helpful for raising children)?», cfr. B.H. BIX, *Pluralism and Decentralization in Marriage Regulation*, in JOEL A. NICHOLS, *Marriage and Divorce in a Multicultural Context*, op. cit., 69.

<sup>160</sup> Cfr., ad esempio, le riflessioni di ALBERTO DONATI, *La famiglia tra diritto pubblico e diritto privato*, Cedam, Padova 2004.

<sup>161</sup> Cfr. GABRIELE FATTORI, *Scienza e diritto nella giustizia della Chiesa. Le scienze umane moderne nella giurisprudenza rotale postconciliare*, V&P, Milano 2011, in particolare la nota redazionale, 85-89.

Non c'è dubbio che il Concilio Vaticano II rappresenti un passaggio decisivo sulla strada dell'aggiornamento della concezione canonistica del matrimonio. Il matrimonio viene riconsiderato in una nuova prospettiva antropologica che prende il nome di personalismo conciliare. Il personalismo esprime un umanesimo «integrale»<sup>162</sup> che cerca di coniugare tradizione teologica e modernità scientifica. L'apporto specifico delle scienze umane alla materia matrimoniale sottolinea l'importanza della dimensione psicologica, affettiva ed erotica del rapporto coniugale. Così la *Gaudium et spes* riconosce la famiglia come «intima comunità di vita e amore coniugale», il matrimonio come «*foedus*», l'amore coniugale come il suo fondamento<sup>163</sup>.

Nel 1983, il nuovo Codice canonico, «l'ultimo documento conciliare»<sup>164</sup>, incorpora i principi del Vaticano II<sup>165</sup>. Nei canoni del 1983 si parla ancora di matrimonio-contratto<sup>166</sup>, ma soprattutto di matrimonio-patto<sup>167</sup>. La famiglia, che il Codice canonico del 1917 definiva «*società coniugale*»<sup>168</sup> ora è «*totius vitae consortium*», cioè 'unione' o 'comunità' o 'comunione' di tutta la vita<sup>169</sup>. Viene abbandonata la gerarchia dei fini, al cui vertice era la «*procreatio atque educatio prolis*»<sup>170</sup>, e si parla di *bonum coniugum*<sup>171</sup>.

D'altra parte «non c'è autore, non c'è sentenza recente che non dica come dalla riforma del *Codex*, per impulso di ben note affermazioni del Concilio Vaticano II si sia e si stia affermando una visione più personalistica e meno istituzionale del matrimonio»<sup>172</sup>.

---

<sup>162</sup> GIAN PIERO MILANO, v. *Vaticano II*, in *Enciclopedia del diritto*, XLVI, Milano 1993, 270.

<sup>163</sup> CONCILIO ECUMENICO VATICANO II, Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo *Gaudium et spes*, in *AAS* 58 (1066), EDB, Bologna 1993, 1025-1115, nn. 48 e 49.

<sup>164</sup> GIOVANNI PAOLO II, Discorso ai partecipanti al corso sul nuovo Codice di Diritto Canonico, 21 novembre 1983, in «L'Osservatore romano», 21-22 novembre 1983, 4.

<sup>165</sup> In generale, per una rilettura del *Codex* del 1917 alla luce del magistero conciliare cfr. PIETRO GISMONDI, *Il diritto della Chiesa dopo il Concilio*, Giuffrè, Milano 1973; in particolare sul rapporto tra magistero conciliare e riforma codiciale EUGENIO CORECCO - LIBERO GEROSA, *Il diritto della Chiesa*, Jaka Book, Milano 1995.

<sup>166</sup> Cfr. can. 1055 §2 CIC 1983.

<sup>167</sup> Tra i tanti, cfr. can. 1055 §1 CIC 1983.

<sup>168</sup> Cfr. can. 1982 §1 CIC 1917.

<sup>169</sup> Cfr. can. 1055 §1 CIC 1983.

<sup>170</sup> Cfr. can. 1013 §1 CIC 1917.

<sup>171</sup> Cfr. can. 1055 §1 CIC 1983. Si veda RINALDO BERTOLINO, *Matrimonio canonico e bonum coniugum. Per una lettura personalistica del matrimonio cristiano*, Giappichelli, Torino 1995; AA.VV., *Il 'bonum coniugum' nel matrimonio canonico*, Lev, Città del Vaticano 1996; GIACOMO BERTOLINI, *La simulazione del 'bonum coniugum' alla luce della giurisprudenza rotale*, Cedam, Padova 2012. MICHELE RIONDINO, *Bonum coniugum e giuridicità nel matrimonio canonico*, in «Dir. fam. pers.», 2009, 4, 2048-2091.

<sup>172</sup> GAETANO LO CASTRO, *Famiglia e matrimonio nella temperie della modernità*, in ID., *Matrimonio, diritto e giustizia*, Giuffrè, Milano 2003, 37. Per una ricostruzione analitica degli effetti delle

In qualche misura, quindi, privatizzazione e personalismo matrimoniale implicano, nei rispettivi ordinamenti, la riscoperta del matrimonio come relazione interpersonale. Ma la misura è molto diversa. Infatti, questa comune intuizione di fondo – non a caso riconducibile allo stesso momento storico e allo stesso clima culturale – produce nell’ordinamento canonico una traiettoria giuridica opposta a quella che ha attraversato il diritto civile.

Nell’ordinamento canonico l’antropologia conciliare personalista deve realizzarsi in un sistema canonistico che ribadisce i suoi tradizionali riferimenti teologici alla sacramentalità, giuridici all’indissolubilità e simbolici all’unione tra Cristo e la Chiesa. Nel diritto civile, invece, la privatizzazione dell’idea giuridica di matrimonio porta a formulare un principio di autoterminazione dei coniugi che si esprime nel divorzio.

Così, quando il diritto civile rimette alla volontà dei coniugi la soluzione della crisi familiare, nel diritto canonico il principio dell’indissolubilità sottrae il sacramento alla decisione individuale. Per questo, e benché un tempo non siano mancate le divisioni dottrinali<sup>173</sup>,

*«pur ‘aprendo’ il sistema matrimoniale ad una concezione dove le motivazioni soggettive acquistano via via più rilevanza, nell’ordinamento canonico mai viene meno l’idea per la quale il matrimonio è e rimane una istituzione garantita e protetta nella sfera del diritto pubblico della Chiesa»<sup>174</sup>.*

Mentre il divorzio costituisce l’esito naturale di una fase di privatizzazione e il presupposto della degiuridicizzazione della materia matrimoniale, diversamente, nel diritto canonico del post-Concilio il personalismo conciliare non trova sbocchi in un principio di autoterminazione dei coniugi, ma determina l’ampliamento delle fattispecie delle nullità. Si apre così una fase di giuridicizzazione del matrimonio canonico che tenta di conciliare istanza personalista e indissolubilità<sup>175</sup>.

---

innovazioni conciliari a carattere personalistico sul diritto canonico matrimoniale si veda OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Innovazioni conciliari e matrimonio canonico*, in ID., *Il matrimonio canonico dopo il Concilio*, Giuffrè, Milano 1978, 1-96.

<sup>173</sup> Cfr. la prospettiva ‘privatistica’ di PIETRO AGOSTINO D’AVACK, *Corso di diritto canonico*, cit., ma nella stessa prospettiva va considerato anche il precedente ID., *Cause di nullità e di divorzio nel diritto matrimoniale canonico*, I, nuova ed., Carlo Cya, Firenze 1952, con la prospettiva pubblicistica di PIO FEDELE, *Lo spirito del diritto canonico*, Cedam, Padova 1961.

<sup>174</sup> ANDREA ZANOTTI, *Il matrimonio canonico*, cit., la citazione è a p. 73, si vedano anche 201-205.

<sup>175</sup> MARCO VENTURA, *Sullo squilibrio tra ideali e pratiche nel diritto matrimoniale canonico di fine millennio*, in PEDRO JUAN VILADRICH; JAVIER ESCRIVÁ-IVARS; JUAN IGNACIO BÀNARES; JORGE MIRAS (a cura di), *El matrimonio y su expresión canonica ante el III milenio*, X congreso internacional de derecho canónico, EUNSA, Pamplona 2000, 821-831.

Il *Codex* del 1983 introduce la tripartizione delle nullità a causa psicologica<sup>176</sup>; elabora il dolo come autonomo capo di nullità<sup>177</sup>; l'errore sulla persona è esteso alle qualità psicologiche e morali, cioè alla personalità del coniuge<sup>178</sup>.

La giuridicizzazione della materia matrimoniale canonica avviata dalla riforma codiciale è proseguita fino ad oggi ad opera della giurisprudenza, soprattutto rotale, con l'elaborazione e la sistematizzazione di una casistica sconfinata<sup>179</sup>. Dalla giurisprudenza post-conciliare agli anni Duemila l'allarme destato dalla crescita esponenziale delle nullità matrimoniali ha portato a dubitare, all'interno della Chiesa cattolica più che all'esterno, della compatibilità della riformulazione personalista del sistema delle nullità con il principio dell'indissolubilità.

Spesso infatti le nullità canoniche sono apparse, all'esterno della Chiesa più che all'interno, come dei veri e propri «divorzi canonici»<sup>180</sup>.

Per riassumere: 'privatizzazione' e 'personalismo' matrimoniale non sono la stessa cosa.

Soprattutto se si guarda ai loro effetti nei rispettivi ordinamenti, i processi che attraversano il diritto italiano e il diritto cattolico presentano, insieme a qualche punto di contatto, molti elementi di discontinuità.

A partire da un'idea di matrimonio-relazione interpersonale l'ordinamento italiano introduce il divorzio. Questo consente di mantenere una rigida tipizzazione delle nullità e delle fattispecie di annullamento matrimoniale.

A partire da un concetto di relazione sacramentale, l'ordinamento canonico difende invece il principio di indissolubilità. L'istanza personalista porta quindi ad ampliare lo spettro delle fattispecie di nullità matrimoniale canonica.

In quanto espressione dell'autodeterminazione dei coniugi, l'efficienza dell'istituto divorzile come soluzione al fallimento della relazione matrimoniale sembra fuori discussione, come testimoniano sia il numero dei divorzi, in aumento da quarant'anni<sup>181</sup>, sia la priorità che il c.d. "divorzio breve"

---

<sup>176</sup> Cfr. can. 1095 CIC 1983.

<sup>177</sup> Cfr. can. 1098 CIC 1983.

<sup>178</sup> Cfr. can. 1097 CIC 1983. Cfr. MARCO VENTURA, *Errore e dolo. Oggettività e soggettività nell'evoluzione del diritto matrimoniale canonico*, in RAFFAELE COPPOLA (a cura di), *Il matrimonio nel diritto canonico e nella legislazione concordataria italiana*, cit., 189-197.

<sup>179</sup> Cfr. ENRICO VITALI - SALVATORE BERLINGÒ, *Il matrimonio canonico*, 3° ed., Giuffrè, Milano 2007, in particolare 57-114. OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Il matrimonio canonico tra principi astratti e casi pratici*, V&P, Milano 2008.

<sup>180</sup> RAFFAELE PASCALI, *'Divorzi' canonici e Stato laico*, Giappichelli, Torino 2009.

<sup>181</sup> Secondo le più recenti statistiche fornite dall'ISTAT si assiste ad un continuo aumento dei tassi di separazione e divorzio. Se nel 1995 per ogni 1000 matrimoni si registravano 158 separazioni ed 80 divorzi nel 2011 si registrano su 1000 matrimoni 311 separazioni e 182 divorzi. Cfr. ISTAT, *Se-*

sembra aver acquisito nell'attuale agenda politica<sup>182</sup>.

Invece, rispetto ad un principio di indissolubilità, la riforma personalista del sistema delle nullità canoniche sembra essersi prestata troppo spesso ad interpretazioni da parte della giustizia ecclesiastica che hanno rappresentato, secondo le parole di Giovanni Paolo II, lo «scandalo di vedere in pratica distrutto il valore del matrimonio cristiano»<sup>183</sup>.

Così la degiuridicizzazione del matrimonio civile è stata la più naturale conseguenza della prospettiva privatistica del diritto statale. Al contrario, la sensibilità personalistica dell'ordinamento ecclesiastico ha condotto alla giuridicizzazione del matrimonio canonico.

Nell'uno e nell'altro caso si tratta di tendenze tuttora in atto. Processi sociali e giuridici non ancora arrivati ad un esito definitivo.

### 7.3 *Il sistema matrimoniale concordatario: implosione o nuova modernità?*

Le analogie tra l'evoluzione privatistica del matrimonio civile contemporaneo e l'evoluzione personalistica del matrimonio religioso post-conciliare non vanno oltre una sintonia antropologica di superficie. In realtà, le dinamiche giuridiche più profonde hanno allontanato i due istituti.

Allo stato attuale, questa disarmonia risulta tra i principali fattori di inefficienza del sistema matrimoniale concordatario.

Il sistema matrimoniale concordatario sembra infatti implodere in due modi. Anzitutto, nel sistema nel suo complesso, per l'arretratezza di un Concordato

---

*parazioni e divorzi in Italia*, disponibile su: <http://www.istat.it/it/archivio/91133>. Si vedano anche le riflessioni di MARZIO BARBAGLI, *Provando e riprovando. Matrimonio, famiglia e divorzio in Italia e in altri paesi occidentali*, il Mulino, Bologna 1990 che riconduce il vertiginoso aumento delle separazioni e dei divorzi non soltanto al cambiamento giuridico rappresentato dall'introduzione dell'istituto del divorzio, ma anche a trasformazioni più profonde, di carattere psichico-antropologico.

<sup>182</sup> Un'ANSA delle 18:03 dell'8 aprile 2014 ripresa dal Corriere della Sera/Flash News 24 rende noto il «via libera della commissione Giustizia della Camera al testo base sul divorzio breve. Lo annuncia la correlatrice Alessandra Moretti (Pd) che esprime 'soddisfazione per questo primo, importante passo nell'iter del divorzio breve'. Il testo ha avuto 'l'ok di tutte le parti politiche in Commissione'. 'Se andiamo di questo passo sono fiduciosa che il testo possa approdare in aula entro maggio'. In Commissione giustizia il testo di legge è passato con il voto favorevole di PD, M5S, SEL e del corelatore di Forza Italia, Luca d'Alessandro. Assenti gli altri esponenti di FI, Scelta Civica, Popolari e Lega. Contrario NCD. Il 29 maggio 2014 la Camera ha approvato il Ddl sul divorzio breve con 381 voti favorevoli, 30 contrari e 14 astenuti». In proposito si veda l'editoriale di CARLO CARDIA, *I veri diritti della famiglia*, in «Avvenire», 30 maggio 2014, 1-2.

<sup>183</sup> GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana*, in AAS 79 (1987), 1458, n. 9. In proposito GIOVANNI BATTISTA VARNIER, *Unicità dell'ordinamento giuridico della Chiesa di Roma: tradizione e rinnovamento*, in VITTORIO PARLATO, (a cura di), *Cattolicesimo e ortodossia alla prova*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2010, 9-27 ha parlato di «disinvolta applicazione delle norme canoniche soffocando la certezza del diritto in nome della pastorale» (26).

minato dal conflitto tra la clausola dell'ordine pubblico e quella della specificità dell'ordinamento canonico. In secondo luogo, da un punto di vista tecnico, per la portata dirompente della questione della 'prolungata convivenza'.

L'arretratezza del Concordato non è genetica, ma accumulata nel tempo. Oggi costituisce un punto di implosione sistemico il cui sintomo più evidente è la trasformazione del sistema matrimoniale concordatario in un sistema di diritto giurisprudenziale che di fatto supera il Concordato<sup>184</sup>.

Anche per questo è ormai inevitabile constatare come la giurisprudenza abbia «*modificato sensibilmente l'assetto originario dell'Accordo in materia di nullità matrimoniali, e l'ha fatto in modo tale da porre un problema di sopravvivenza della normativa del 1984*»<sup>185</sup>.

Tuttavia la tribunalizzazione del sistema matrimoniale concordatario sembra progredire non in violazione, bensì a causa della normativa del 1984. Dove infatti appare ormai sempre più difficile operare una mediazione plausibile tra il principio della non contrarietà della nullità canonica all'ordine pubblico italiano<sup>186</sup>, da un lato, e il principio della difesa della specificità dell'ordinamento canonico<sup>187</sup> (e il divieto di riesame nel merito della sentenza ecclesiastica<sup>188</sup>), dall'altro. È vero che ciò accade per le interpretazioni evolutive della nozione di ordine pubblico elaborate dalla giurisprudenza di legittimità degli ultimi tre decenni. Tuttavia l'ermeneutica dell'ordine pubblico matrimoniale appare coerente con la privatizzazione dell'istituto matrimoniale civilistico e rispondente alle istanze maturate nel corso di questo processo nello stesso momento in cui il matrimonio canonico confermava una sua specificità pubblicistica simboleggiata dall'indissolubilità.

L'attuale sistema matrimoniale concordatario sembra così giunto al paradosso per cui la decisione del giudice della delibazione potrà essere considerata, a seconda delle sensibilità, legittima in relazione all'ordine pubblico matrimoniale italiano o legittima rispetto alla specificità del diritto canonico, ma sempre più spesso non in rapporto all'uno e anche all'altra; oppure, al contrario, illegittima perché lesiva o della specificità del matrimonio canoni-

---

<sup>184</sup> Se non interpretiamo male il pensiero dell'Autore, a noi sembra proprio questo il senso delle recenti riflessioni di GIUSEPPE CASUSCELLI, *Delibazione e ordine pubblico: le violazioni dell'Accordo 'che apporta modificazioni al Concordato lateranense'*, in «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», settembre 2014, 1-26. Ha utilizzato l'espressione 'diritto giurisprudenziale' con riguardo all'ambito della delibazione delle pronunce ecclesiastiche di nullità matrimoniale PAOLO DI MARZIO, *Diritto giurisprudenziale e delibazione*, cit.

<sup>185</sup> CARLO CARDIA, *Matrimonio concordatario. Nuovo equilibrio tra ordinamenti*, in GIUSEPPE DALLA TORRE - CARLO GULLO - GERALDINA BONI (a cura di), *Veritas non auctoritas facit legem*, cit., 181.

<sup>186</sup> Cfr. art. 797, comma I, n. 7 c.p.c.

<sup>187</sup> Cfr. Prot. add., n. 4, lett. b).

<sup>188</sup> Cfr. Prot. add., n. 4, lett. b), 3.



co o dell'ordine pubblico matrimoniale italiano, ma non di entrambi.

Corrispondentemente, il giudice della delibazione si troverà sempre più spesso censurato per non aver tenuto nella giusta considerazione la specificità dell'ordinamento canonico dopo aver delibato conformemente alla più aggiornata ermeneutica di ordine pubblico matrimoniale e in senso sfavorevole alla delibazione; oppure verrà criticato per aver delibato nel rispetto della specificità dell'ordinamento canonico ma contro l'ordine pubblico matrimoniale italiano. D'altra parte entrambe le opzioni trovano una copertura concordataria specifica, direttamente o indirettamente tramite il rinvio al n. 7, art. 707 c.p.c.<sup>189</sup> del punto 4 lett. b) Prot. add.

Ciò accade, come nella questione della riserva esclusiva della giurisdizione, perché nel Concordato «si cambia e non si cambia; si dice e non si dice», dove risulta vano, come dimostrano le irrisolte dispute dottrinali, lo sforzo di trovare l'argomento decisivo a favore o contro l'una o l'altra tesi, dove si «confida in norme aperte, talvolta ambigue, sulla cui interpretazione il più forte vincerà»<sup>190</sup>.

In ultima analisi, le disfunzioni del sistema matrimoniale concordatario sembrano riconducibili in parte ad alcune formulazioni del nuovo Accordo, sulle quali si dovrebbe procedere con correzioni e precisazioni definitive, e principalmente, come è stato detto per la questione specifica della «prolungata convivenza», «dall'inadempienza del legislatore italiano, che non ha mai posto seriamente mano ad una moderna legge matrimoniale»<sup>191</sup>.

La «prolungata convivenza» si delinea infatti come l'altro punto di implosione del sistema matrimoniale concordatario.

Se confermata tra i principi ostativi alla delibabilità della nullità matrimoniale canonica, la «prolungata convivenza» dovrà anzitutto essere quantificata. Come? La questione del se e del quanto è attualmente al vaglio delle Sezioni Unite della Cassazione e a breve se ne attende la pronuncia<sup>192</sup>. La

---

<sup>189</sup> In proposito si deve tenere conto che in relazione alla norma dell'art. 797, n. 7 c.p.c. è pendente l'ulteriore questione se la delibabilità/indelibabilità della sentenza ecclesiastica per conformità/diffonità della stessa rispetto all'ordine pubblico matrimoniale interno, debba valutarsi secondo la lettera della norma menzionata, cioè in rapporto alle *disposizioni* della pronuncia canonica, o invece, *per relationem*, secondo la lett. g), dell'art. 64 L. 218/1995, in considerazione degli *effetti* della sentenza nell'ordinamento italiano.

<sup>190</sup> MARCO VENTURA, *Creduli e credenti*, cit., 19.

<sup>191</sup> GIUSEPPE DALLA TORRE, 'Specificità dell'ordinamento canonico' e delibazione delle sentenze matrimoniali ecclesiastiche, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, novembre 2013, 1-15.

<sup>192</sup> Cass. civ. sez. I, ordinanze interlocutorie n. 4647 e 0712 decise il 6 dicembre 2012 e depositate rispettivamente il 22 febbraio e il 14 gennaio 2013.

In tema di «prolungata convivenza» e con una riflessione circoscritta all'ermeneutica proposta da Cass., 20 gennaio 2011, 1343 Giuseppe dalla Torre avverte il cortocircuito del sistema: «La sentenza [...] appare in singolare contrasto con tutta la precedente giurisprudenza della stessa Corte, che aveva stabilito il principio secondo cui 'non riguarda l'ordine pubblico la scelta tra regime di nullità

determinazione di quanto è prolungata la convivenza che sana il matrimonio invalidamente contratto si gioca ancora una volta tra ordinamento canonico e civile. È noto che l'*actio nullitatis* è imprescrittibile in entrambi. Ma nel diritto civile il parametro temporale della convivenza convalidante esiste comunque in rapporto all'azione (non di nullità ma) di annullamento ed è stabilito in un anno di convivenza *more uxorio*<sup>193</sup>. Il termine decorre o dal momento della celebrazione del matrimonio o dal momento della cessazione della causa di invalidità. Si tratta evidentemente di un termine incompatibile con il principio canonistico dell'imprescrittibilità dell'azione di nullità matrimoniale<sup>194</sup> e il correlato istituto della *nova causae propositio*<sup>195</sup>. Se la durata della «prolungata convivenza» dovesse essere questa, o se non questa, una simile, la «prolungata convivenza» identificherebbe il punto tecnico di implosione del sistema matrimoniale concordatario<sup>196</sup>.

---

deducibile senza limitazioni, neppure temporali, e regime di annullabilità', precisando ulteriormente che 'per quanto riguarda le peculiari caratteristiche di tale nullità, e delle condizioni per dichiararla nel diritto canonico, la giurisprudenza di questa Corte ha sempre ritenuto che le divergenze esistenti rispetto all'ordinamento civile non sollevano questioni di contrarietà all'ordine pubblico' (Cfr. Cass., Sezioni unite, 6 dicembre 1985, nn. 6128 e 6129). *Questo più recente orientamento giurisprudenziale appare giuridicamente non fondato e, comunque, talmente restrittivo della delibabilità di sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio, da svuotare sostanzialmente di contenuto le disposizioni concordatarie sopra richiamate* [nostro il corsivo, n.d.Aa.], GIUSEPPE DALLA TORRE, *La C.S.C.*, 20 gennaio 2011 n. 1343, cit., 1645.

<sup>193</sup> Cfr. art. 117-123 c.c.

<sup>194</sup> Cfr. can. 1643 CIC 1983. Principio che FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, 10 ed., cit., 503, ha indicato tra le specificità dell'ordinamento della Chiesa.

<sup>195</sup> Cfr. can. 1644 CIC 1983.

<sup>196</sup> Tra le prime e le seconde bozze di stampa di questo contributo, i giudici della Suprema Corte di Cassazione hanno finalmente sciolto la riserva sulla questione della 'prolungata convivenza'. Con le sentenze nn. 16379 e 16380 depositate il 17 luglio 2014, le Sezioni unite hanno enunciato due principi di diritto. Con il primo, la 'prolungata convivenza' è stata confermata tra i principi generali di delibabilità delle pronunce ecclesiastiche di nullità matrimoniale (cfr. *supra*, par. 6). Ma soprattutto, la durata della convivenza sufficientemente prolungata da impedire, a prescindere dal capo di nullità invocato, il riconoscimento della nullità canonica nell'ordinamento italiano è stata fissata in almeno tre anni. Il termine è stato tratto dalla materia delle adozioni e in analogia a quello di cui ai commi 1 e 4 dell'art. 6 della legge 4 maggio 1983, n. 184 («Diritto del minore ad una famiglia»), nel testo sostituito dall'art. 6, comma 1, della legge 28 marzo 2001, n. 149 (Modifiche alla legge 4 maggio 1983, n. 184, recante «Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori», nonché al titolo VIII del libro primo del codice civile) dove è stabilito: «1. L'adozione è consentita a coniugi uniti in matrimonio da almeno tre anni. Tra i coniugi non deve sussistere e non deve avere avuto luogo negli ultimi tra anni separazione personale neppure di fatto. [...] 4. Il requisito della stabilità del rapporto di cui al comma 1 può ritenersi realizzato anche quando i coniugi abbiano convissuto in modo stabile e continuativo prima del matrimonio per un periodo di tre anni, nel caso in cui il tribunale per minorenni accerti la continuità e la stabilità della convivenza, avuto riguardo a tutte le circostanze del caso concreto» (cfr. anche l'art. 29-bis, comma 1, della stessa legge n. 184 del 1983 che, per l'adozione internazionale, richiede che gli adottanti rispondano ai medesimi requisiti). Nella formulazione del secondo principio di diritto i giudici di Piazza Cavour hanno poi precisato che l'eccezione della 'prolungata convivenza' non può considerarsi opponibile d'ufficio, ma soltanto ad istanza della parte interessata.

## Con buona pace della «specificità del diritto canonico»<sup>197</sup>. ‘Specificità’

Ulteriori specificazioni e determinazioni hanno riguardato i profili istruttori/probatori della ‘prolungata convivenza’. Sembra quindi utile trascrivere integralmente il testo dei due principi di diritto sia, in particolare, per l’esautista e articolata formulazione che ne è stata data sia, in generale, per la portata innovativa e le potenzialità applicative delle due pronunce in esame: 1) «La convivenza ‘come coniugi’ deve intendersi – secondo la Costituzione (artt. 2, 3, 29, 30 e 31), le Carte europee dei diritti (art. 8, paragrafo 1, della Convenzione europea dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali, art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea), come interpretate dalla Corte europea dei diritti dell’uomo, ed il Codice civile – quale elemento essenziale del «matrimonio-rapporto», che si manifesta come consuetudine di vita coniugale comune, stabile e continua nel tempo, ed esteriormente riconoscibile attraverso corrispondenti, specifici fatti e comportamenti dei coniugi, e quale fonte di una pluralità di diritti inviolabili, di doveri inderogabili, di responsabilità anche genitoriali in presenza di figli, di aspettative legittime e di legittimi affidamenti degli stessi coniugi e dei figli, sia come singoli sia nelle reciproche relazioni familiari. In tal modo intesa, la convivenza ‘come coniugi’, protrattasi per almeno tre anni dalla data di celebrazione del matrimonio ‘concordatario’ regolarmente trascritto, connotando nell’essenziale l’istituto del matrimonio nell’ordinamento italiano, è costitutiva di una situazione giuridica disciplinata da norme costituzionali, convenzionali e ordinarie, di ‘ordine pubblico italiano’ e, pertanto, anche in applicazione dell’art. 7, primo comma, Cost. e del principio supremo di laicità dello Stato, è ostativa – ai sensi dell’Accordo, con Protocollo addizionale, firmato a Roma il 18 febbraio 1984, che apporta modificazioni al Concordato lateranense dell’11 febbraio 1929, tra la Repubblica italiana e la Santa Sede, reso esecutivo dalla legge 25 marzo 1985, n. 121 (in particolare, dell’art. 8, numero 2, lettera c, dell’Accordo e del punto 4, lettera b, del Protocollo addizionale), e dell’art. 797, primo comma, n. 7, cod. proc. civ. – alla dichiarazione di efficacia nella Repubblica italiana delle sentenze definitive di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici, per qualsiasi vizio genetico del matrimonio accertato e dichiarato dal giudice ecclesiastico nell’ordine canonico’ nonostante la sussistenza di detta convivenza coniugale. 2) «La convivenza ‘come coniugi’ – intesa nei sensi di cui al su enunciato principio di diritto –, come situazione giuridica d’ordine pubblico ostativa alla dichiarazione di efficacia nella Repubblica Italiana delle sentenze definitive di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici, ed in quanto connotata da una ‘complessità fattuale’ strettamente connessa all’esercizio di diritti, all’adempimento di doveri ed all’assunzione di responsabilità personalissimi di ciascuno dei coniugi, deve qualificarsi siccome eccezione in senso stretto (exceptio juris) opponibile da un coniuge alla domanda di delibazione proposta dall’altro coniuge e, pertanto, non può essere eccepita dal pubblico ministero interveniente nel giudizio di delibazione né rilevata d’ufficio dal giudice della delibazione o dal giudice di legittimità – dinanzi al quale, peraltro, non può neppure essere eccepita per la prima volta –, potendo invece essere eccepita esclusivamente, a pena di decadenza nella comparsa di risposta, dal coniuge convenuto in tale giudizio interessato a farla valere, il quale ha inoltre l’onere sia di allegare fatti e comportamenti dei coniugi specifici e rilevanti, idonei ad integrare detta situazione giuridica d’ordine pubblico, sia di dimostrarne la sussistenza in caso di contestazione mediante la deduzione di pertinenti mezzi di prova anche presuntiva. Ne consegue che il giudice della delibazione può disporre un’apposita istruzione probatoria, tenendo conto sia della complessità dei relativi accertamenti di fatto, sia del coinvolgimento di diritti, doveri e responsabilità personalissimi dei coniugi, sia del dovere di osservare in ogni caso il divieto di «riesame del merito» della sentenza canonica, espressamente imposta al giudice della delibazione dal punto 4, lettera b, n. 3, del Protocollo addizionale all’Accordo, fermo restando comunque il controllo del giudice della legittimità secondo le speciali disposizioni dell’Accordo e del Protocollo addizionale, i normali parametri previsti dal codice di procedura civile ed i principi di diritto elaborati dalla giurisprudenza di legittimità in materia». Cfr. NICOLA COLAIANNI, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: la (limitata) ostatività della convivenza coniugale*, in «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», luglio 2014, 1-69. Cfr. anche JILIA PASQUALI CERIOLI, *Ordine pubblico e sovranità della Repubblica nel proprio ordine (matrimoniale): le Sezioni unite e la convivenza coniugale triennale come limite alla “delibazione” delle sentenze ecclesiastiche di nullità*, in «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», settembre 2014, 1-23.

<sup>197</sup> Cfr. FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, X ed., Zanichelli, Bologna 2009, 503.

che a sua volta richiama più ampie questioni, come ad esempio quella della pluralità degli ordinamenti giuridici e della tutela dei diritti religiosi nelle attuali prospettive di «nuovo multiculturalismo»<sup>198</sup>.

Eppure, anche se il sistema matrimoniale concordatario sembra inclinare irreversibilmente verso un punto di non ritorno, potrebbe essere ancora troppo presto per considerarlo al capolinea.

Il sistema matrimoniale concordatario esprime infatti due elementi di modernità, anche in questo caso, uno sistemico e uno tecnico.

Nella 'tribunalizzazione' del sistema potrebbe essere rintracciato, anziché l'impropria o indebita ingerenza del potere giudiziario in campo legislativo<sup>199</sup>, il segnale della trasformazione del sistema matrimoniale concordatario in un sistema di *common law*. Si sarebbe così elaborato un approccio ben più duttile e reattivo rispetto ad un ormai patologico «immobilismo parlamentare»<sup>200</sup> di fronte ai dinamismi sociali e ai mutamenti culturali e quindi un primo elemento di modernità.

Non c'è dubbio che la giurisdizione creativa della Corte di Cassazione è stata in molti casi la sola a consentire che il sistema matrimoniale concordatario rimanesse agganciato all'evoluzione dei tempi e dei costumi in cui mutava la coscienza sociale. In tal senso, ad esempio, è indubbiamente un merito della giurisprudenza di legittimità l'aver impedito che la sopravvenuta delibazione della nullità canonica ponesse nel nulla le statuizioni economiche intraconiugali della pronuncia di divorzio. È stata così interrotta (o contenuta) una prassi che esponeva il coniuge debole prima al danno affettivo e poi anche alla beffa economica. Grazie alla giurisprudenza questa garanzia si è anche ampliata. La c.d. sentenza parziale di divorzio offre ai coniugi la possibilità di vedere tutelati i propri diritti economici anche dopo il giudicato di delibazione. La sentenza parziale di divorzio consente infatti di anticipare la decisione sull'*an* del vincolo rispetto all'eventuale delibazione. La precedente decisione sull'*an* copre così la determinazione del *quantum*, posticipata – per l'esperimento delle opportune indagini istruttorie patrimoniali – ad un momento

---

<sup>198</sup> PASQUALE ANNICCHINO - GABRIELE FATTORI, *Diritto ecclesiastico e canonico tra 'vecchio' e 'nuovo' multiculturalismo*, in GIANFRANCO MACRÌ - MARCO PARISI - VALERIO TOZZI, *Diritto e religione. L'evoluzione di un settore della scienza giuridica attraverso il confronto fra quattro libri*, Plectica, Salerno 2012, 347-367.

<sup>199</sup> RAN HIRSCHL, *The Judicialization of Politics*, in KATE WHITTINGTON (a cura di), *Oxford handbook of Law and Politics*, Oxford 2008, 119-141; ID., *The Judicialization of Mega-Politics and the Rise of Political Courts*, in *Annual Review of Political Science*, 11 (2008), 93-118; ID., *The New Constitutionalism and the Judicialization of Politics Worldwide*, in «Fordham Law review», 75 (2006), 721-754; ROBERT BORK, *The judge's role in law and culture*, in «Ave Maria Law Review», 1, (2003), 19-29.

<sup>200</sup> L'espressione è di GIOVANNI BATTISTA VARNIER, *Strade maestre e sentieri dimenticati*, cit., 364.

che potrà essere anche successivo all'eventuale giudicato di delibazione.

Il secondo elemento di modernità del sistema matrimoniale concordatario potrebbe provenire dalle categorie dall'ordinamento canonico.

Le categorie canonistiche sembrano infatti adattarsi meglio di quelle civilistiche al fenomeno, tra i più significativi dell'esperienza matrimoniale contemporanea, dei matrimoni di breve o brevissima durata. Più che matrimoni queste unioni sempre più spesso si delineano come 'matrimoni *more uxorio*' dove, a dispetto della forma coniugale esteriore, si rivela l'inconsapevolezza dei coniugi rispetto alla realtà giuridica posta in essere e la loro inadeguatezza ad una relazione di tipo matrimoniale. La percezione della specificità del matrimonio, sia giuridica sia relazionale, rispetto a tutte le altre relazioni paramatrimoniali appare scomparsa o fortemente attenuata. Non a caso il fallimento è in genere attribuito a incompatibilità caratteriali indeterminate ed inaspettatamente emerse nel corso della vita matrimoniale. La crisi, a torto o a ragione, è percepita irreversibile.

Predomina in modo evidente l'urgenza di uscire al più presto da un rapporto per iniziare un nuovo rapporto, una nuova vita, per riprendere quella di prima esattamente dal punto in cui era stata lasciata<sup>201</sup>. Inoltre, nell'attuale fase economica non è inconsueto che il quadro patrimoniale delle unioni giunte così rapidamente all'epilogo si presenti o molto povero o elementare o entrambe le cose.

In queste crisi, il grado di conflittualità è minimo, facilmente gestibile per l'oggettiva convenienza di entrambi i coniugi a risolvere un rapporto a cui neppure loro saprebbero più trovare una spiegazione.

In questi casi, sempre più frequenti, la soluzione offerta dal diritto civile è lo scioglimento. L'ordinamento canonico può invece più opportunamente ricorrere alla categoria della nullità, riconducendo questa casistica all'ampia categoria giurisprudenziale dell'"immaturità affettiva". Al diritto canonico non manca la sensibilità per risalire al vizio genetico del matrimonio tutte le volte che il consenso, come nell'ampia casistica dei matrimoni *more uxorio*, esprime chiaramente una volontà diretta alla celebrazione dell'atto matrimoniale, ma non una reale coscienza del rapporto costituito e dell'impegno assunto.

Del resto, la soluzione canonistica della nullità dovrebbe poter trovare facile accoglimento presso la giurisprudenza civile per lo stesso principio per cui la convivenza, quando invece è «prolungata» è considerata ostativa alla delibazione.

Pertanto, quando il fallimento matrimoniale è di questa natura, la strada

---

<sup>201</sup> MARZIO BARBAGLI, *Provando e riprovando*, cit., 25 ss.

della nullità canonica e successiva delibazione potrebbe risultare più conveniente della procedura di separazione e divorzio sia in un prospettiva di libertà matrimoniale (resta impregiudicata la possibilità di contrarre nuovamente matrimonio religioso ad effetti civili), sia dal punto di vista economico e dei tempi di soluzione (ipotizzando, per casi come questi, una doppia conforme per ratifica dell'affermativa del primo grado a seguito di *processus brevior* in appello)<sup>202</sup>.

Al momento, tuttavia, le potenzialità dell'istituto matrimoniale concordatario non sono niente più che ipotesi. In attesa di ulteriori approfondimenti e verifiche, sembra dunque ancora consigliabile non fare eccessivo affidamento su tali inesprese potenzialità.

C'è soprattutto il rischio che queste si rivelino illusorie dimostrandosi troppo deboli per arrestare e invertire l'attuale involuzione del sistema matrimoniale concordatario.

Del resto, criticabile o apprezzabile, anche lo sforzo interpretativo della giurisprudenza sta avendo conseguenze a prima vista contrastanti, benché profondamente coerenti. Da un lato, una prima conseguenza è l'allineamento del sistema matrimoniale concordatario all'evoluzione privatistica dell'ordine pubblico matrimoniale - a suo tempo parzialmente accettata<sup>203</sup> e ormai largamente 'praticata' anche dalla popolazione cattolica<sup>204</sup> - tramite la clausola dell'ordine pubblico, sia pure quest'ultimo da non confondere con il concetto di coscienza sociale<sup>205</sup>. Ma, dall'altro, una seconda conseguenza è l'accelerazione della crisi del sistema, di fatto risospinto o declinante, per

---

<sup>202</sup> Ovviamente dovremmo riconsiderare le nostre valutazioni o quando il c.d. 'divorzio breve' dovesse diventare legge anche in Italia (ma in funzione della propria libertà religiosa anche in tal caso la nullità resterebbe preferibile allo scioglimento), o quando il Legislatore dovesse intervenire sulla disciplina delle nullità per ampliarne o ripensarne le fattispecie. Si tenga presente infatti che, nella sua attuale e non ancora definitiva formulazione, il divorzio breve prevede 12 mesi di separazione giudiziale o 6 mesi di separazione consensuale indipendentemente dalla presenza dei figli. I termini decorrono dalla notifica del ricorso e non dal deposito com'era in una prima versione del testo. Quanto ai costi, l'avvocato Anna Maria Bernardini de Pace ritiene che «le spese legali potrebbero diminuire drasticamente». Si prevedono tariffe dimezzate, *cf.* l'intervista di MARIA NOVELLA DE LUCA ad Anna Maria Bernardini de Pace in «La Repubblica», venerdì 30 maggio 2014, 12-13.

<sup>203</sup> Pensiamo al referendum abrogativo della L. 898/1970 del 12-13 maggio 1974, più noto come referendum sul divorzio. La percentuale dei voti contrari all'abrogazione, cioè favorevoli al divorzio, sfiorò il 60% (59,30%) su una affluenza altissima dell'87,70% dell'elettorato attivo.

<sup>204</sup> Questo, tra l'altro, sembra risolvere il problema dei cattolici *nomine tantum*. *Cfr.* GIOVANNI BATTISTA VARNIER, *Cattolici 'nomine tantum' e matrimonio canonico*, in «Monitor ecclesiasticus», 106 (1981), 111-118. Per una prospettiva sociologica sul tema, *cf.* GRACE DAVIE, *Religion in Britain since 1945. Beliving without Belonging*, Blackwell, London 1994, Id., *Religion in modern Europe. A Memory Mutates*, Oxford University Press, Oxford 2000.

<sup>205</sup> OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Matrimonio ed enti*, cit., 95; GABRIELE FATTORI, *Diritto applicato e diritto applicabile*, cit., in particolare le 312-318.

eterogenesi dei fini della legislazione concordataria, verso un doppio regime di sapore preconcordatario.

Quanto alle opportunità provenienti dal sistema canonico delle nullità matrimoniali, esse appaiono tuttora più teoriche che reali per la crescente impermeabilità del sistema civilistico all'esperienza interdisciplinare del sistema canonico delle nullità. Rispetto alla quale l'impotenza dei codici di comunicazione offerti dal sistema concordatario sembra oggi riconducibile principalmente al fatto che «matrimonio civile e matrimonio canonico appaiono ormai talmente distanti e fondati su parametri così diversi da rendere incomprensibile perfino un linguaggio che pretendesse di interpretarli entrambi»<sup>206</sup>.

Riteniamo, tuttavia, che alle origini dell'arretratezza di un Concordato nato come «concordato 'quadro'»<sup>207</sup>, non ci sia – almeno non principalmente – un problema di giurisprudenza controconcordataria, e neanche un problema di indeterminazione della legislazione concordataria, bensì, soprattutto, una sempre più marcata indipendenza delle traiettorie del matrimonio civile e del matrimonio canonico e, corrispondentemente, dell'ermeneutica secolare e di quella cattolica. È vero che nel Concordato «si cambia e non si cambia; si dice e non si dice»<sup>208</sup>. È vero che non si sarebbe potuto cambiare e dire di più per le stesse ragioni, per le quali, forse, non sarebbe possibile oggi. Sembra diventare sempre più complesso, quindi, difendere una coerenza dove ora il Concordato non ce l'ha più, come tra i principi ormai rivali dell' 'ordine pubblico matrimoniale' e della 'specificità dell'ordinamento canonico', o dove il Concordato non l'ha mai avuta, come sulla questione della 'riserva esclusiva'.

Il sistema matrimoniale concordatario e, a quanto pare, non soltanto quello concordatario, continua infatti a sfaldarsi<sup>209</sup> soprattutto per l'azione del tempo<sup>210</sup> e per «lo smarrimento del diritto ecclesiastico di fronte all'imporsi di un *habitat* giuridico rinnovato»<sup>211</sup> talvolta, come per il matrimonio,

---

<sup>206</sup> ANDREA ZANOTTI, *Il matrimonio canonico nell'età della tecnica*, cit., 72.

<sup>207</sup> FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Un concordato «quadro»*, in *Corriere della Sera*, 5 novembre 1974 e adesso in LAURA DE GREGORIO (a cura di), *Il cammino della laicità*, il Mulino, Bologna 2011, 204.

<sup>208</sup> *Cfr. supra*, nt. 190.

<sup>209</sup> SARA DOMIANELLO, *Notazioni critiche sui miseri resti del matrimonio concordatario*, in AA. Vv., *Studi in onore di F. Finocchiaro*, Cedam, Padova 2000, 717-782.

<sup>210</sup> In riferimento all' 'azione del tempo' sull'istituzione matrimoniale si vedano in chiave comparatistica i saggi raccolti nel volume di JOEL A. NICHOLS, *Marriage and Divorce in Multicultural context*, op. cit.

<sup>211</sup> MARCO VENTURA, *Diritto ecclesiastico*, in ALBERTO MELLONI (a cura di), *Dizionario del sapere storico-religioso del Novecento*, I, il Mulino, Bologna 2010, 718-739 (734).

molto profondamente<sup>212</sup>. Anche per questo, in attesa che maturino le condizioni per intervenire almeno sugli enunciati concordatari più ambivalenti, sarebbe opportuno che nel frattempo il Legislatore, dopo quasi un secolo, mettesse mano se non altro alla disciplina superstita della legge matrimoniale, in alcune sue norme ormai «assolutamente inadeguata»<sup>213</sup> per l'attuale civiltà giuridica della famiglia.

---

<sup>212</sup> Per una concettualizzazione del nuovo paradigma giuridico dell'istituto matrimoniale rinviamo ancora a ANDREA BETTETINI, *La secolarizzazione*, cit.

<sup>213</sup> GIUSEPPE DALLA TORRE, *'Specificità dell'ordinamento canonico'*, cit., 14.



## *Brevi considerazioni sulle attività alternative all'ora di religione cattolica a partire da un corso di cultura islamica*

NICOLA FIORITA

1. Nell'anno scolastico 2013/2014, una scuola calabrese, l'Itis di Fuscaldo, ha attivato un corso di cultura islamica riservato a coloro che non si avvalgono dell'insegnamento della religione cattolica.

Per quanto si tratti, probabilmente, del primo esperimento di questo genere, la decisione assunta dal dirigente scolastico dell'istituto cosentino difficilmente potrà fungere da modello per future esperienze, essendo stata generata da condizioni del tutto particolari e per certi versi irripetibili. In effetti, l'idea di risolvere l'ora alternativa in un corso sull'Islam trae spunto dalla presenza all'interno della scuola di un gruppo corposo e, soprattutto, omogeneo di studenti musulmani: circa 120 alunni egiziani, giunti in Calabria a seguito di un accordo concluso tra l'ente regionale ed il governo egiziano. Tale accordo, avente contenuto pluriennale, aveva determinato nel suo primo anno di attuazione la scelta di dedicare l'ora alternativa frequentata dai giovani allievi stranieri, appena arrivati nel nostro Paese, ad una sorta di alfabetizzazione all'italiano, al fine evidentemente di fronteggiare la loro esigenza prioritaria di conseguire rapidamente un'adeguata conoscenza della lingua.

In virtù del rinnovo generalizzato dell'opzione di non avvalersi dell'ora di religione di cattolica da parte degli studenti egiziani e della contestuale richiesta di frequentare una attività alternativa, nel secondo anno di attuazione dell'accordo si è fatta strada l'ipotesi di offrire loro un corso che approfondisse i temi propri della cultura di origine, al fine di mantenere viva la conoscenza dei costumi, della tradizione e dell'identità religiosa di riferimento.

Proprio in ragione di ciò, si può ritenere che l'attivazione del corso risponda più a sollecitazioni provenienti dall'autorità governativa egiziana che ad esigenze di approfondimento dei singoli studenti - così che a trovare soddisfazione sarebbe l'interesse statale di controllare e asservire la religione

ai propri fini piuttosto che il diritto di libertà religiosa individuale -, ma va altresì considerato che, una volta inserito nel contesto scolastico, l'insegnamento in oggetto risulta inevitabilmente sottoposto all'influenza dei principi che guidano la scuola pubblica: il confronto, la libertà di critica, la libertà di insegnamento, la laicità<sup>1</sup>. In sostanza, se anche la predisposizione di un corso sull'Islam servisse in origine a rafforzare gli argini entro cui scorre l'apprendimento degli studenti egiziani in una scuola occidentale, resta fermo che l'insegnamento concretamente impartito – privo dell'ombrello confessionale garantito dalla disciplina bilaterale valevole per l'ora di religione cattolica – risulta esposto alla discussione e al gioco delle libere e diverse interpretazioni. Come nota Marta Margotti, con una significativa osservazione di carattere generale, “paradossalmente, la religione confessionale esce indebolita dalla presenza del suo insegnamento nel contesto scolastico”<sup>2</sup>.

Alla stregua di quanto disposto dalla normativa vigente, preso atto dell'assenza all'interno del corpo docente in servizio nella scuola di professionalità e competenze idonee, e verificata la mancanza delle medesime competenze tra il personale supplente già titolare di altro contratto<sup>3</sup>, il corso di cultura islamica è stato affidato dal dirigente scolastico ad un docente esterno, selezionato sulla base delle domande pervenute e dei *curricula* allegati. Ad essere nominato è stato un insegnante senegalese, Ibrahim Deme Diop, docente di lingua francese ed inglese in altro istituto scolastico della provincia, musulmano praticante ma privo di legami strutturali con la comunità islamica. Non un imam, dunque, ma un esperto di cultura islamica intenzionato ad orientare il corso in oggetto verso uno studio delle principali religioni monoteistiche e una loro virtuosa comparazione<sup>4</sup>, il cui compito risulta certamente agevolato dalla richiamata omogeneità degli studenti musulmani presenti nella scuola e, di converso, dall'assenza di possibili frizioni tra questa o quella famiglia del variegato mondo islamico<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr. FRANCESCO ONIDA, *Libertà religiosa e libertà d'insegnamento*, in NICOLA FIORITA – DONATELLA LOPRIENO (a cura di), *La libertà di manifestazione del pensiero e la libertà religiosa nelle società multiculturali*, Firenze University Press, Firenze, 2009, p. 74.

<sup>2</sup> MARTA MARGOTTI, *Religioni e secolarizzazioni*, Rosenberg & Sellier, Torino, 2012, p. 84.

<sup>3</sup> Cfr. nota del Ministero dell'Economia e delle Finanze n. 26482 del 7 marzo 2011.

<sup>4</sup> Cfr. LUIGI MARIANO GUZZO, *Nell'ora alternativa di religione cattolica si insegna cultura islamica*, in *Il Quotidiano della Calabria* del 18.11.2013. Diversamente, in altri ordinamenti – come quello belga e quello spagnolo – dove è previsto un vero e proprio insegnamento confessionale islamico, i programmi del corso si limitano allo studio dell'Islam senza alcun riferimento ad altri sistemi giuridici religiosi, pur prefiggendosi il medesimo obiettivo di favorire l'integrazione sociale e culturale degli studenti. Cfr. ALBERTO PISCI, *Elementi di "educazione alla cittadinanza democratica nei programmi scolastici confessionali": l'Islam*, in [www.olir.it](http://www.olir.it), febbraio 2005.

<sup>5</sup> Sulle difficoltà di individuare docenti di religione musulmana che garantiscano affidabilità e

In ordine ai contenuti del corso, va ricordato che la definizione delle attività didattiche alternative all'insegnamento della religione cattolica è compito obbligatorio del collegio dei docenti. Tale operazione incontra come unico limite quello introdotto dalla Circolare ministeriale n. 368 del 20 dicembre 1985, che vieta espressamente che le attività alternative possano assumere contenuti curricolari. Successive circolari si sono premurate di individuare possibili riferimenti per i programmi di tali attività<sup>6</sup>, dettando indicazioni generiche che non sembrano in grado di comprimere la libera determinazione del collegio dei docenti che, anzi, deve procedere alla programmazione annuale in ragione delle proposte avanzate dagli studenti non avvalentesi o dai loro genitori. Con riferimento specifico alla scuola secondaria, la circolare n. 131 del 1986 dispone in maniera estremamente vaga che le "attività culturali e di studio devono concorrere al processo formativo della personalità degli studenti. Esse saranno particolarmente rivolte all'approfondimento di quelle parti dei programmi, in particolare di storia, di filosofia, di educazione civica, che hanno più stretta attinenza con i documenti del pensiero e dell'esperienza umana relativi ai valori fondamentali della vita e della convivenza civile".

Se la finalizzazione dell'ora alternativa ad un corso di cultura islamica sembra poter agevolmente rientrare nella dizione ampia del provvedimento appena citato, ciò nondimeno si potrebbe dubitare dell'opportunità di una scelta siffatta laddove si ritenesse che, così operando, si costringerebbe coloro i quali non intendono frequentare l'ora di religione cattolica, in quanto non credenti, a partecipare comunque ad un corso avente carattere *lato sensu* religioso. In questa prospettiva, l'insegnamento di cultura islamica risulterebbe certamente idoneo a rispondere alle richieste degli studenti che ne hanno proposto l'attivazione ma integrerebbe una fattispecie discriminatoria per gli alunni atei o comunque indifferenti alle questioni religiose, costretti in ultima analisi a scegliere tra due opzioni ugualmente lesive della propria coscienza.

Fermo restando che la frequenza della materia alternativa non esaurisce lo spettro delle possibilità a disposizione del singolo studente ma anche che, come vedremo tra poco, le diverse opzioni a disposizione degli studenti della scuola pubblica non risultano sempre e completamente equiparabili,

---

competenza e che non siano strumenti di affermazione di dubbie leadership comunitarie si vedano le considerazioni di ALESSANDRO FERRARI, *La scuola italiana di fronte al paradigma musulmano*, in ALESSANDRO FERRARI (a cura di), *Islam in Europa/Islam in Italia. Tra società e diritto*, Il Mulino, Bologna, 2008, p. 193.

<sup>6</sup> Circolari ministeriali, nn. 128, 129, 130, 131 del 1986.

a fugare i dubbi sopra esposti sovviene il recente consolidamento delle disposizioni che obbligano ciascun istituto a predisporre le attività alternative in presenza di proposte avanzate dagli alunni non avvalentesi. Si può ritenere, pertanto, che a fronte di più richieste di diverso segno, sul collegio dei docenti gravi l'obbligo di attivare altrettanti corsi alternativi all'ora di religione cattolica anche all'interno della medesima classe, potendo rigettare esclusivamente proposte irragionevoli o inerenti le materie curricolari. Ne consegue che solo nel caso di diniego di predisporre un insegnamento rispettoso delle inclinazioni culturali, religiose o non religiose di studenti che ne abbiamo sollecitato l'attivazione si verrebbe a determinare una discriminazione di tali soggetti.

Acclarata la piena legittimità della sperimentazione posta in essere nella scuola di Fuscaldo, occorre ora valutarne l'idoneità a centrare gli obiettivi ad essa assegnati in sede di presentazione del corso. Invero, anche sotto questo versante l'utilizzazione nei termini indicati dell'ora alternativa può soddisfare le esigenze degli appartenenti ad una confessione religiosa diversa da quella di maggioranza, ma non appare in grado di promuovere l'integrazione, il dialogo tra le religioni, il confronto tra sensibilità e tradizioni diverse.

L'insegnamento di cultura islamica, insomma, non risulta di per sé utile a favorire la convivenza tra le numerose esperienze di fede che abitano la società multiculturali, come invece da più parti si auspica che possa avvenire anche tramite la collocazione nell'ambito scolastico di un insegnamento del fatto religioso<sup>7</sup>. Per comprendere meglio questa affermazione può essere utile guardare ad un ordinamento straniero e richiamare una significativa esperienza che pare presentare numerosi punti di contatto con quella da cui siamo partiti.

Dobbiamo, quindi, spostarci in Germania, dove una recentissima riforma consente alle scuole pubbliche dell'Assia di offrire agli alunni delle scuole elementari la possibilità di frequentare un insegnamento della religione islamica, impartito da insegnanti formati e selezionati dallo Stato<sup>8</sup>. Anche

---

<sup>7</sup> Così da ultimo FORTUNATO FRENI, *La libertà religiosa tra solidarietà e pluralismo*, Jovene editore, Napoli, 2013, p. 82 ss., secondo cui tale corso dovrebbe avere carattere obbligatorio e non confessionale.

<sup>8</sup> Secondo quando riportato da <http://www.yallaitalia.it/2014/01/il-corano-alle-elementari-al-via-in-germania-lora-di-islam/#sthash.9nmsgqZ9.dpuf>, nel primo anno scolastico di attuazione del nuovo sistema sono state avviate 29 classi in cui insegnano 18 maestri che per ottenere la cattedra hanno dovuto sostenere un esame di Stato e frequentare un corso di formazione specifica. In ogni caso anche tali docenti, come tutti quelli che sono chiamati a impartire insegnamenti religiosi nella scuola tedesca, restano sottoposti al controllo confessionale sia in fase di designazione, sia in fase di svolgimento del rapporto. Cfr. ANGELO LICASTRO, *Il diritto statale delle religioni nei Paesi dell'Unione Europea*, Giuffrè editore, Milano, 2012, p. 136.

È bene ricordare che il tema della formazione degli insegnanti rappresenta uno dei passaggi più

in questo caso, l'attivazione del corso è stata accompagnata da un elenco di motivazioni strettamente collegate al perseguimento di interessi propriamente statali, volendosi con essa conseguire una più efficace integrazione degli alunni musulmani che affollano le classi tedesche e la neutralizzazione di letture radicali ed integraliste dell'Islam provenienti da gruppi di musulmani tedeschi che aderiscono o simpatizzano con la galassia fondamentalista, lasciandosi così sullo sfondo la questione relativa alla promozione del diritto di libertà religiosa degli studenti islamici.

Proprio come nel caso di Fuscaldo, un insegnamento siffatto può effettivamente sostenere la diffusione di una versione moderata e meditata della religione islamica, ma non favorire l'integrazione degli alunni musulmani che, anzi, vengono separati dal resto della popolazione studentesca e confinati, almeno per un'ora, in un contesto volto a rafforzare la propria identità più che a scoprire quella degli altri, a coltivare la propria appartenenza più che a praticare la condivisione di valori comuni. Se, come scrive Charles Taylor, la caratteristica principale del nuovo panorama spirituale delle società moderne è "l'abbattimento delle barriere fra i diversi gruppi religiosi e la decostruzione delle mura del ghetto là dove esse esistevano"<sup>9</sup>, l'aggiunta di uno o più insegnamenti religiosi – abbiano essi carattere confessionale o culturale – può restituire visibilità e legittimazione a questa inedita situazione ma non è in grado di costruire un luogo comune di incontro e confronto per i gruppi religiosi che, non più rinchiusi in spazi rigorosamente recintati, attraversano liberamente la società<sup>10</sup>.

Al di là di queste considerazioni, la vicenda di Fuscaldo lascia emergere altri profili di un certo interesse che spingono a riflettere in ordine alla di-

---

delicati per tutti gli ordinamenti occidentali che riflettono sull'opportunità di prevedere all'interno della scuola pubblica un insegnamento di religione musulmana, essendo molto raro incontrare soggetti che "conoscano la religione musulmana e, al tempo stesso, siano in possesso delle competenze pedagogiche e didattiche necessarie per insegnare nella scuola pubblica". SILVIO FERRARI, *Le questioni normative*, in ALESSANDRO FERRARI (a cura di), *Islam in Europa/Islam in Italia. Tra società e diritto*, cit., p. 86. Non a caso, il tema è ben presente nel testo generalmente denominato *Principi di Toledo*, che dedica un intero capitolo alla formazione degli insegnanti. Sul punto di veda ALESSANDRO SAGGIORO, *I principi di Toledo: l'Europa chiama*, in BRUNETTO SALVARANI (a cura di), *Perché le religioni a scuola?*, EMI, Bologna, 2011, p. 67.

<sup>9</sup> CHARLES TAYLOR, *L'età secolare*, Feltrinelli, Milano, 2009, p. 645.

<sup>10</sup> Insomma, come affermato da MARCO PARISI, *Società multi-etnica., autonomia scolastica e pluralismo delle scelte educative*, in NICOLA FIORITA – ANTONIO VISCOMI (a cura di), *Le scuole delle organizzazioni di tendenza*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2010, p. 55, "la mera realizzazione di un multiculturalismo statico, nel quale le pubbliche istituzioni si limitino a prendere atto della molteplicità irriducibile dei sistemi culturali rilevabili, trascurando di porre in essere idonee strategie di comunicazione tra le diversità, comporta la rinuncia a concretizzare le sintesi necessarie per il progresso civile della società complessivamente considerata".

sciplina delle materie alternative a circa trent'anni di distanza dall'adozione delle disposizioni che, per la prima volta, ne introdussero la presenza nel nostro ordinamento. Un tempo che avrebbe dovuto consentire di implementare l'attuazione di quelle disposizioni e di intervenire per correggere o integrare tutti i suoi punti (inevitabilmente) oscuri, ma che invece sembra, in più occasioni, essere trascorso inutilmente<sup>11</sup>, a dimostrazione che l'investimento – non soltanto economico, ma anche di elaborazione giuridica, di discussione pubblica, di volontà politica – sulle materie alternative è stato fin qui davvero molto modesto<sup>12</sup>.

2. La formula concordataria sull'insegnamento della religione cattolica, così come sviluppata dalla normativa di attuazione e interpretata dalla giurisprudenza costituzionale, ha creato all'interno della scuola quattro distinte situazioni soggettive. Ogni singolo studente può, infatti, decidere di frequentare il corso di religione cattolica, di frequentare una materia alternativa, di optare per lo studio individuale (con o senza docente) oppure di non svolgere alcuna attività.

Il quadro così delineato è stato interessato da numerosi provvedimenti ministeriali e da ripetuti interventi della giurisprudenza amministrativa che hanno determinato il riconoscimento di vantaggi significativi nei confronti di chi rientra in una delle prime due categorie. Ne è scaturita (come spesso accade nel diritto ecclesiastico italiano) una situazione a più livelli, in cui a ciascuna delle scelte possibili era riconnesso un grado differente di tutela: pienamente garantiti i frequentanti l'ora di religione, la cui attivazione era obbligatoria e da cui si conseguiva una valutazione che concorreva a definire il punteggio finale; ad essi parzialmente equiparati coloro che sceglievano le materie alternative, ma la cui attivazione restava solo eventuale e la cui organizzazione si rivelava spesso vaga e nebulosa<sup>13</sup>; progressivamente più penalizzati gli altri studenti, la cui decisione di fare da soli o di non fare nulla comportava un prezzo da pagare al momento della valutazione finale, se non anche nello svolgimento quotidiano della vita scolastica.

---

<sup>11</sup> Se non dannosamente, come nota MARCO VENTURA, *Creduli e credenti*, Einaudi, Torino 2014, p. 84, inserendo anche la questione delle materie alternative nella sua più generale riflessione critica sull'attuazione del Concordato del 1984 e sui passi indietro che hanno neutralizzato le spinte riformiste della normativa bilaterale.

<sup>12</sup> In questo senso DOMENICO BILOTTI, *Brevi note in tema di IRC: perplessità applicative e sottese questioni di inquadramento giuridico*, in [www.statechiese.it](http://www.statechiese.it), n. 29/2013, p. 5.

<sup>13</sup> Al punto che in dottrina si è parlato di un “vero e proprio boicottaggio istituzionale all'organizzazione delle materie opzionabili per i non avvalentesi”. Cfr. GIANFRANCO MACRÌ, MARCO PARISI, VALERIO TOZZI, *Diritto civile e religioni*, Laterza, Roma-Bari, 2013, p. 227.

Successivamente, il sistema si è ulteriormente evoluto in maniera tale da accentuare i vantaggi connessi alla scelta dell'ora di religione o delle materie alternative rispetto alle altre due opzioni a disposizione del singolo studente<sup>14</sup>. Come è noto, infatti, l'assegnazione di crediti influenti al fine del giudizio globale in ragione della frequenza dell'insegnamento della religione cattolica ha comportato l'estensione del medesimo regime a coloro che seguono un'ora alternativa e, di conseguenza, una più evidente penalizzazione, in termini di crediti scolastici e di *chance*, di coloro che continuano a privilegiare lo studio individuale o l'uscita dall'istituto scolastico<sup>15</sup>.

Il nuovo assetto si è sedimentato definitivamente a seguito dell'ordinanza del Tribunale di Padova del 30 luglio 2010. Il giudice padovano, smontando l'abusato ricorso a quei fattori di ordine economico con cui molte scuole giustificavano la mancata attivazione delle materie alternative, ha recepito e sviluppato le indicazioni provenienti dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato e dalle disposizioni contenute nella circolare ministeriale n. 59/2010, con cui il ministro Gelmini aveva espressamente richiamato la necessità di assicurare l'insegnamento dell'ora alternativa in tutte le scuole<sup>16</sup>. In particolare, l'ordinanza in oggetto chiarisce una volta per tutte che l'effettiva attivazione degli insegnamenti alternativi, a prescindere dal numero dei soggetti richiedenti, rappresenta un requisito indispensabile per rendere concreta la libertà di scelta degli alunni o dei loro genitori, così che al diritto soggettivo degli studenti di scegliere se avvalersi o non avvalersi dell'insegnamento cattolico – specularmente all'obbligo dello Stato di fornire tale insegnamento – sembra “affiancarsi un altro diritto soggettivo: quello di frequentare corsi alternativi a quello religioso, specularmente, a sua volta, al dovere della scuola di attivare tali corsi”<sup>17</sup>.

Come abbiamo visto, continua però a mancare una indicazione chiara sui programmi che possono (o debbono) essere svolti nell'ambito delle attività alternative. Un rapido sguardo alla prassi ci restituisce un mosaico estre-

---

<sup>14</sup> Sul punto mi permetto di rinviare a NICOLA FIORITA, *Scuola pubblica e religioni*, Libellula edizioni, Tricase, 2012.

<sup>15</sup> Così ALESSANDRO FERRARI, *La libertà religiosa in Italia. Un percorso incompiuto*, Carocci editore, Roma, 2013, p. 118.

<sup>16</sup> La circolare citata nel testo è l'ultima di un corposo elenco di provvedimenti che affermano la necessità di rendere effettiva la scelta tra ora di religione e insegnamenti alternativi, attivando in concreto tali ultimi corsi. Il primo di questi atti, come ricorda GIOVANNI CIMBALO, *Scuola pubblica e istruzione religiosa: il Concordato tradito*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1/2004, p. 151, è rappresentato dalla mozione approvata dal Parlamento nel lontano 16 gennaio del 1986.

<sup>17</sup> BEATRICE SERRA, *Insegnamento della religione cattolica, attività alternative e credito scolastico: note a margine di un lungo contenzioso amministrativo*, in [www.statoeChiese.it](http://www.statoeChiese.it), n. 16/2012, p. 26.

mamente variegato di esperienze – si va da corsi di educazione ambientale o alimentare (particolarmente diffusi nelle scuole primarie<sup>18</sup>) a corsi di fotografia e di dialogo interculturale, da insegnamenti sui diritti umani ad attività di educazione alla legalità, fino ad arrivare alla sperimentazione di insegnamenti di storia delle religioni<sup>19</sup> – frutto di una apertura creativa alle sensibilità della popolazione studentesca più che di una riflessione meditata sulle esigenze educative e sulle priorità della scuola pubblica.

Preso atto di questo sviluppo disordinato, se non caotico, dei programmi delle materie alternative, resta piuttosto da verificare il significato effettivo del divieto di svolgere all'interno di questa ora contenuti propri delle materie curriculari, risultando questo l'unico vero limite che la disciplina vigente pone alla concreta realizzazione delle attività alternative all'insegnamento della religione cattolica.

Si ritiene comunemente che il divieto di svolgere attività curriculari durante l'ora alternativa miri ad impedire che coloro i quali frequentano questo insegnamento possano conseguire un indebito vantaggio rispetto agli altri studenti, capitalizzando un supplemento di nozioni e informazioni da cui resterebbero esclusi tanto gli studenti che scelgono l'ora di religione quanto coloro che escono dalla scuola o optano per lo studio individuale. In sostanza, il divieto intenderebbe garantire quella parità di *chance* tra le varie situazioni soggettive in cui possono venire a trovarsi gli studenti che dovrebbe costituire il principio guida nell'attuazione del sistema. Ne consegue logicamente che analogo divieto dovrebbe colpire l'ipotesi che gli allievi che abbiano optato per lo studio individuale, e che devono comunque rimanere sottoposti alla vigilanza del personale scolastico, possano essere affidati ad un docente in servizio e possano frequentare le sue lezioni, giacché anche in questo caso ne deriverebbe un indebito vantaggio rispetto alla restante parte degli studenti.

A questa ricostruzione non aderiscono alcune associazioni di area laica e non religiosa. Esse ritengono che il divieto introdotto dalla circolare ministeriale n. 368 del 1985 impedirebbe soltanto di replicare il programma di una materia curricolare, ma non anche di approfondire aspetti esterni a quella medesima materia o di trattarla con obiettivi didattici diversi da quelli perseguiti nel normale orario di lezione<sup>20</sup>.

---

<sup>18</sup> Cfr. MASSIMO CATTERIN, *L'insegnamento della religione nella scuola pubblica europea*, Marcianum press, Venezia, 2013, p. 76.

<sup>19</sup> Cfr. MARIACHIARIA GIORDA – ALESSANDRO SAGGIORO, *La materia invisibile*, EMI, Bologna, 2011, p. 209 ss..

<sup>20</sup> Si veda, a titolo di esempio, quanto affermato nel sito dell'UAAR, all'indirizzo <http://www.uaar.it/uaar/campagne/progetto-ora-alternativa/faq>, p. 5.



In realtà, occorre considerare che la disposizione in oggetto è antecedente alle sentenze con cui la Corte Costituzionale ha definito il regime facoltativo dell'insegnamento della religione, così che prima di ogni altra operazione si dovrà verificarne la compatibilità con il quadro successivamente tratteggiato dai giudici di legittimità. Come è noto, secondo la Corte la condizione in cui versano gli studenti che intendono frequentare l'ora di religione non può e non deve essere equiparata alla situazione del resto della popolazione studentesca<sup>21</sup>, posto che i primi vedono soddisfatte le proprie esigenze e la propria libertà dall'attivazione del corso di religione a prescindere da quello che viene disposto per gli altri. Se nel minore impegno, o addirittura nel disimpegno scolastico dei non avvalentesi, non può ravvisarsi una causa di disincentivo per le future scelte degli avvalentesi<sup>22</sup>, allo stesso modo dovrà concludersi che un maggiore impegno, o un approfondimento di questa o quella materia, da parte dei non avvalentesi non potrà assumere un ruolo apprezzabile al momento di esercitare una scelta che conserva motivazioni di tale serietà da non essere scalfita dall'offerta di possibilità diverse e non perfettamente equiparabili.

Alla luce di queste considerazioni possiamo riprendere uno dei numerosi profili di interesse proposti dal caso da cui siamo partiti per affermare la piena legittimità della determinazione assunta dall'istituto di Fuscaldo nell'anno scolastico 2012/2013, relativa all'istituzione di un corso di alfabetizzazione all'italiano quale attività alternativa all'ora di religione, e come non siano ravvisabili motivi giuridicamente rilevanti per rigettare le molteplici richieste di analogo contenuto che, in numerose scuole del nostro Paese, vengono avanzate da genitori stranieri di alunni iscritti alle scuole primarie.

Altro snodo molto delicato della disciplina vigente è quello relativo al momento in cui deve essere definito il contenuto delle materie alternative. Le circolari che annualmente vengono adottate dal Ministero dell'Istruzione stabiliscono che la scelta di avvalersi o non avvalersi dell'insegnamento della religione va effettuata al momento dell'iscrizione, mentre è rimandata all'inizio dell'anno scolastico l'indicazione del tipo di attività alternativa che si intende svolgere<sup>23</sup>. Solo a quel punto, peraltro, il collegio dei docenti potrà

---

<sup>21</sup> Nello stesso senso anche Corte di Cassazione, sentenza n. 11432/1997.

<sup>22</sup> Così Corte Costituzionale, sentenza n. 13/1991.

<sup>23</sup> Secondo la Circolare Ministeriale n. 96 del 2012, all'atto dell'iscrizione gli studenti o i genitori compilano anche il modello B, relativo alla scelta se avvalersi o meno dell'insegnamento della religione cattolica. I non avvalentesi, compilano all'inizio dell'anno scolastico anche il modello C per la scelta delle attività alternative. La circolare è stata impugnata dall'UAAR, che ravvisava in queste disposizioni una discriminazione nei confronti degli avvalentesi, posto che "chi sceglie l'Irc dispone di tutte le informazioni all'atto dell'iscrizione; chi non lo sceglie viene "rimandato a settembre". Chi

verificare le proposte avanzate dagli studenti che intendono frequentare un corso e disporre l'istituzione di un insegnamento e il suo programma. Ciò significa che chi decide di svolgere delle attività didattiche alternative sceglie per ben due volte "al buio", ovvero senza sapere cosa frequenterà: la prima volta quando si iscrive ed esprime la volontà di non partecipare all'ora di religione; la seconda, all'inizio dell'anno scolastico, quando scarta la possibilità di uscire da scuola o di indirizzarsi verso lo studio individuale.

Questa situazione determinerebbe, secondo il Tar del Lazio, una situazione di vantaggio gli avvalentesi, proprio perché chi sceglie l'ora di religione è perfettamente consapevole di ciò che sceglie mentre chi vuole optare per l'attività alternativa deve indirizzarsi verso una offerta incerta nei suoi effettivi contenuti<sup>24</sup>. A seguire questo orientamento dovrebbe ritenersi che una carenza strutturazione del servizio indurrebbe surrettiziamente una parte della popolazione studentesca a optare per l'ora di religione<sup>25</sup>, rafforzando in tal modo il successo dell'insegnamento religioso proprio come, secondo parte della dottrina, avveniva a seguito della mancata o episodica attivazione di quei corsi<sup>26</sup>.

Eppure, il percorso tracciato dalle circolari ministeriali ha una sua logica non revocabile in dubbio almeno fintanto che i programmi delle attività alternative saranno legati alle proposte provenienti dagli studenti, che molto difficilmente potrebbero essere raccolte nella loro totalità al momento dell'i-

---

sceglie l'Irc esaurisce le pratiche burocratiche entro il 28 febbraio; chi non lo sceglie è costretto a sbrigare altre pratiche all'inizio delle lezioni. Con la novità delle iscrizioni online, poi, chi sceglie l'Irc potrà fare tutto dal proprio pc, mentre chi non lo sceglie dovrà perdere tempo in segreteria, o essere convocato dal dirigente scolastico o da suoi incaricati". Cfr. <https://www.uaar.it/news/2013/02/12/ora-alternativa-uaar-ricorre-contro-miur/>.

<sup>1</sup> Il ricorso è stato respinto dalla terza sezione del Tar Lazio.

<sup>24</sup> Tar Lazio, sentenza n. 7076/2009. In questa prospettiva si pongono coloro che sostengono che la scelta di determinare i contenuti dell'ora alternativa solo dopo l'inizio dell'anno scolastico trasmetterebbe agli utenti l'immagine di un servizio minore, "un riempitivo", rispetto all'ora di religione, pregiudicando gravemente la dignità di questa opzione. Cfr. ANTONIA SANI, *Un punto di vista laico*, in *Adista*, n. 11/2012.

<sup>25</sup> en più radicale è la posizione di chi esprime perplessità non sul momento in cui si effettua la scelta o sulla parità di condizioni tra le varie opzioni in quel momento, ma sul fatto stesso di chiedere agli studenti, o ai loro genitori, di esercitare una scelta che inevitabilmente costringe loro a rivelare qualcosa che riguarda la propria coscienza. Riprendendo tali posizioni, MARCO CROCE, *La libertà religiosa nell'ordinamento costituzionale italiano*, Edizioni ETS, Pisa, 2012, p. 287, ha sostenuto di recente che "il sistema dovrebbe essere congegnato nel senso di non porre l'individuo di fronte ad alcuna opzione predisponendo viceversa un'informativa nella quale sia specificato che, a richiesta, potrà essergli fornito un servizio ulteriore, ossia l'insegnamento della religione cattolica all'interno dell'edificio scolastico".

<sup>25</sup> In questo senso ADELE ORIOLI, *Vietato scegliere. La Cei e l'ora di religione*, in <http://temi.repubblica.it/micromega-online/vietato-scegliere-la-cei-e-lora-di-religione/>, 6 febbraio 2014.

<sup>26</sup> Cfr. NICOLA COLAIANNI, *Diritto pubblico delle religioni*, Il Mulino, Bologna, 2012, p. 203.

scrizione. Del tutto diverso sarebbe se, in una prospettiva di ripensamento del sistema, ci si orientasse ad una attività alternativa all'ora di religione pre-determinata a livello ministeriale, uguale dunque per tutti gli istituti e ovviamente ben definita nei suoi contenuti. Ne conseguirebbe, evidentemente, un sistema meno creativo e fantasioso ma forse più solido, perlomeno nel suo versante egualitario, visto che tutti gli studenti si troverebbero in una medesima situazione di partenza, potendo scegliere all'atto dell'iscrizione tra proposte ugualmente definite e conosciute, fermo restando che la possibilità di non fare nulla o di fare da soli continuerebbe a consentire di qualificare l'ora di religione come facoltativa e non opzionale.

L'art. 2.1, lett. b), del DPR n. 751/1985, con cui si dà esecuzione all'intesa tra l'autorità scolastica italiana e la Conferenza episcopale italiana per l'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche, dispone non soltanto che la scelta in ordine alla frequenza del corso debba essere effettuata all'atto dell'iscrizione, ma anche che essa abbia effetto per l'intero anno scolastico cui si riferisce e per i successivi anni di corso nei casi in cui sia prevista l'iscrizione d'ufficio. Successivamente, la legge n. 281 del 1986 ha precisato che la scelta deve essere rinnovata di anno in anno, limando le perplessità generate dalla disposizione negoziale<sup>27</sup>, ma ribadendo la validità annuale dell'opzione espressa dallo studente o dai genitori.

In ogni caso, tanto la norma regolamentare di derivazione concordataria quanto la disposizione legislativa intervenuta successivamente possono incidere sull'organizzazione del sistema ma non possono comprimere il contenuto di diritti costituzionalmente garantiti, quale è quello di libertà religiosa, come per l'appunto sembra avvenire nel momento in cui si stabilisce il carattere vincolante per l'intero anno scolastico della scelta compiuta al momento dell'iscrizione.

In sostanza, l'obbligo dello studente di frequentare l'ora di religione può durare soltanto fin quando permanga inalterata la propria volontà e la propria scelta, dovendo venire meno nel caso in cui il singolo maturi un cambiamento di orientamento religioso o comunque viva un travaglio della sua coscienza tale da spingerlo a ritornare sulle proprie decisioni<sup>28</sup>. Allo stesso modo, evidentemente, deve consentirsi a tutti coloro che intendano frequentare l'ora di religione di ritornare sulla propria scelta iniziale di segno opposto anche in corso d'anno.

In questo senso si è espresso il Tar Molise con la sentenza n. 289 del 5

---

<sup>27</sup> Cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI – ENRICO VITALI, *Manuale breve. Diritto Ecclesiastico*, Giuffrè editore, Milano, 2012, p. 177.

<sup>28</sup> Così PIERLUIGI CONSORTI, *Diritto e religione*, Laterza, Roma-Bari, 2010, p. 116.

aprile 2012. Il giudice amministrativo, infatti, ha accolto il ricorso dei genitori di un'alunna che dopo aver optato, al momento dell'iscrizione, per l'insegnamento della religione aveva successivamente, in corso d'anno, espresso la volontà di interrompere la partecipazione al corso. Secondo il giudice molisano, l'insegnamento della religione cattolica coinvolge diritti inviolabili della persona il cui esercizio non può essere vincolato da termini, procedure e adempimenti, ancorché contenuti nella normativa concordataria.

La decisione del Tar Molise non ha, almeno ad oggi, spinto le Parti a rivedere le proprie determinazioni, anzi va segnalato che le recenti intese del 28 giugno 2012 e la circolare ministeriale n. 28 del 10 gennaio del 2014 ripropongono, senza la benché minima modifica, i requisiti temporali censurati dal giudice amministrativo.

La sperimentazione in corso a Fuscaldo propone qualche elemento ulteriore di riflessione. Si pensi al tema del reclutamento e del pagamento dei docenti delle materie alternative.

Sotto questo profilo, in realtà, la normativa di attuazione sembra essere riuscita ad operare una sistematizzazione soddisfacente, stabilendosi che le ore alternative debbano essere coperte, in prima battuta, dai docenti assunti a tempo indeterminato nella scuola interessata che non raggiungano con il proprio servizio il completamento dell'orario obbligo. In seconda battuta, i dirigenti scolastici devono attribuire l'insegnamento (fino ad un massimo di 6 ore) a chi ha completato l'orario di cattedra e abbia manifestato la propria disponibilità, considerando questo insegnamento come eccedente a tale orario. Infine, ove non vi siano disponibilità o competenze adeguate, l'incarico potrà essere conferito, previa stipulazione di un contratto a tempo determinato, a supplenti o – come nel caso di Fuscaldo – ad esterni. La suddivisione dei docenti in queste quattro categorie viene confermata, al fine di regolamentare le modalità di retribuzione, dalla circolare del ministero dell'economia e della finanza n. 26482 del 7 marzo 2011.

In assenza di disposizioni di segno contrario, si deve ritenere che anche un docente di religione cattolica possa essere incaricato di tenere un corso di materia alternativa per le quali abbia specifica competenza, in classi diverse da quelle per cui è assunto con la propria qualifica, sebbene una soluzione di questo genere possa presentare degli evidenti profili di inopportunità che potrebbero spingere i singoli dirigenti scolastici a preferire altre soluzioni.

Sotto il versante delle pari opportunità tra gli studenti che optano per l'una o per l'altra delle scelte a propria disposizione, va ricordato che il collegio dei docenti deve richiedere con delibera scritta, da adottarsi nell'anno precedente, la fornitura gratuita dei testi necessari a chi frequenta una ma-

teria alternativa, di modo da estendere ai non avvalentesi lo stesso sostegno garantito agli avvalentesi.

Su questo, come su tutti gli altri aspetti toccati in questa breve disamina dell'attuazione delle materie alternative, il moderatore della Tavola Valdese ha invitato il ministro della Pubblica istruzione a vigilare con la massima attenzione<sup>29</sup>. L'invito, contenuto in una lettera inviata all'inizio dell'anno scolastico 2013/2014, merita di essere qui riproposto, dovendosi condividere la convinzione che il pieno rispetto del pluralismo, della laicità delle istituzioni, del diritto di libertà scelta individuale passi non soltanto da una adeguata normativa ma anche da una sua scrupolosa, e costituzionalmente orientata, attuazione.

---

<sup>29</sup> La lettera, che raccoglieva un ordine del giorno approvato dal Sinodo delle Chiese Valdesi e Metodiste, è stata resa pubblica in data 5 settembre 2013 dal pastore Bernardini. Cfr. [http://www.chiesavaldese.org/pages/archivi/index\\_comments.php?id=1638](http://www.chiesavaldese.org/pages/archivi/index_comments.php?id=1638).

# *Il simbolismo religioso nello sport: il caso Chabida*

CATERINA GAGLIARDI

## *1. Premessa: le regole del gioco e il diritto di libertà religiosa*

I principi fondamentali dell'ordinamento sportivo italiano trovano espressione negli statuti e nei regolamenti delle Federazioni Sportive Nazionali e delle Discipline Sportive Associate le quali svolgono l'attività sportiva e le relative attività di promozione in armonia con le deliberazioni del *Comitato Internazionale Olimpico* (C.I.O.)<sup>1</sup> e del *Comitato Olimpico Nazionale Italiano* (C.O.N.I.)<sup>2</sup>.

È in particolare quest'ultima autorità di disciplina, regolazione e gestione delle attività sportive a dettare i principi contro l'esclusione, le disuguaglianze, il razzismo e la xenofobia, promuovendo le opportune iniziative contro ogni forma di violenza e discriminazione. Ne consegue che quello di partecipazione allo sport da parte di chiunque, in condizione di assoluta parità, rappresenta il principio cardine dell'ordinamento sportivo nazionale ed internazionale al quale debbono ispirarsi le norme statutarie e regolamentari.

A tal fine è stato anche istituito il *Garante del Codice di Comportamento*

---

<sup>1</sup> Il *Comitato Internazionale Olimpico* è un'organizzazione non governativa, fondata nel 1894 da Pierre De Coubertin, il cui compito principale consiste nel supervisionare l'organizzazione dei Giochi Olimpici. A tal fine, riceve le candidature per l'organizzazione degli stessi, procedendo all'assegnazione tramite votazione dei propri membri. La notizia è reperibile sul sito: [www.olympic.org](http://www.olympic.org).

<sup>2</sup> *Statuto CONI*, art. 2: «1. Il CONI presiede, cura e coordina l'organizzazione delle attività sportive sul territorio nazionale. 2. Il CONI detta i principi fondamentali per la disciplina delle attività sportive e per la tutela della salute degli atleti, anche al fine di garantire il regolare e corretto svolgimento delle gare, delle competizioni e dei campionati. 3. Il CONI detta principi per promuovere la massima diffusione della pratica sportiva in ogni fascia di età e di popolazione, con particolare riferimento allo sport giovanile ferme le competenze delle Regioni e delle Province autonome di Trento e Bolzano in materia. 4. Il CONI, nell'ambito dell'ordinamento sportivo, detta principi per la lotta dello sport contro l'esclusione, le disuguaglianze, il razzismo, la xenofobia e ogni forma di violenza. 5. Il CONI, nell'ambito dell'ordinamento sportivo, detta principi per conciliare la dimensione economica dello sport con la sua inalienabile dimensione popolare, sociale, educativa e culturale. 6. Il CONI, nell'ambito dell'ordinamento sportivo, detta principi per assicurare che ogni giovane atleta formato da Federazioni, società o associazioni sportive ai fini di alta competizione riceva una formazione educativa o professionale complementare alla sua formazione sportiva. 7. Il CONI detta principi per prevenire e reprimere l'uso di sostanze o di metodi che alterano le naturali prestazioni fisiche degli atleti nelle attività agonistico - sportive. 8. Il CONI garantisce giusti procedimenti per la soluzione delle controversie nell'ordinamento sportivo». Il testo è reperibile sul sito ufficiale: [www.coni.it](http://www.coni.it).

*Sportivo*<sup>3</sup> il quale, nel vigilare sulla corretta attuazione delle norme codicistiche, segnala ai competenti organi degli enti di appartenenza i casi di sospetta violazione, ai fini di un eventuale giudizio disciplinare<sup>4</sup>.

È evidente, tuttavia, come l'esigenza di assicurare il suddetto principio implichi una «*neutralità impositiva*» del campo di gioco<sup>5</sup>, assicurata dall'insieme di disposizioni che disciplinano lo svolgimento di una manifestazione agonistica – la cui violazione implica l'irrogazione immediata di una sanzione nei confronti degli appartenenti all'ordinamento sportivo – nonché dai diversi «riti» che lo caratterizzano, tra i quali l'uso di un'unica divisa ufficiale.

Ne consegue che il sistema giustiziale sportivo, la cui autonomia dal potere giurisdizionale ordinario è avvalorata dalla previsione del cd. «vincolo di giustizia»<sup>6</sup>, mira ad assicurare una dimensione neutrale che non pare tener conto di quelle che potrebbero essere le esigenze dettate dai più intimi e personali convincimenti morali, filosofici e religiosi dell'atleta<sup>7</sup>.

Quanto più si concepisce lo sport come strumento di crescita e formazione della persona, tanto più l'atleta non può non riflettere nell'esercizio della disciplina sportiva le proprie scelte, anche di carattere religioso. Ed è proprio in questa prospettiva che la compressione della libertà religiosa potrebbe derivare da esplicite norme di comportamento, dotate di rilevanza giuridica, quali appunto quelle caratterizzanti il sistema sportivo.

Tale è il caso dell'atleta tenuto, in forza del regolamento dell'associazione di appartenenza, a svolgere la propria competizione sportiva in una festività religiosa, o ancora il caso del simbolo a connotazione religiosa che l'atleta deve indossare in virtù del proprio credo, ma il cui uso non è ammesso dai regolamenti di gioco.

---

<sup>3</sup> Il *Codice di Comportamento Sportivo* è stato approvato dal Consiglio Nazionale del Coni il 2 febbraio 2012 al fine di meglio specificare i doveri fondamentali, inderogabili e obbligatori, di lealtà, correttezza e probità previsti e sanzionati dagli Statuti e dai regolamenti del CONI, delle Federazioni sportive nazionali, ivi compresi quelli degli organismi rappresentativi delle società, delle Discipline sportive associate, degli Enti di promozione sportiva e delle Associazioni benemerite.

<sup>4</sup> Il *Regolamento del Garante del Codice di Comportamento Sportivo* è stato deliberato dalla *Giunta Nazionale del Coni* il 26 marzo 2012. La notizia è reperibile sul sito istituzionale del Coni: [www.coni.it](http://www.coni.it).

<sup>5</sup> Sul concetto di laicità impositiva, cfr. MARIA D'ARIENZO, *La laicità francese: "aperta", "positiva" o "impositiva"?*, in *Diritto e Religioni*, n. 2/2011, pp. 354-368.

<sup>6</sup> Il vincolo obbliga i membri dell'ordinamento sportivo, che con l'atto di affiliazione hanno aderito volontariamente alla Federazione sportiva, non solo ad accettare e a conformarsi ai provvedimenti delle Federazioni, ma anche a rivolgersi solo ed esclusivamente agli organi di giustizia sportiva, sanzionando, anche con l'espulsione dall'ordinamento, chiunque, senza l'opportuna autorizzazione, concessa discrezionalmente nei casi di maggiore gravità, si rivolga al Giudice statale. Cfr. VINCENZO ALESSANDRO GRECO, *La Legge 280/2003 alla luce dell'ordinanza del TAR Lazio n. 241/2010*, in *GiustiziaSportiva.it*, III, 2010, p. 171.

<sup>7</sup> D'ora in poi, con il termine «atleta» si farà riferimento tanto al giocatore, inteso in senso tecnico, quanto ai giudici di gara.

Nell'ottica di una maggiore sensibilità all'identità religiosa dell'atleta, nonché di apertura al dialogo interreligioso, si è posta, senz'altro, in occasione dei XX Giochi Olimpici Invernali di Torino, la singolare istituzione del *Comitato Interfedi*<sup>8</sup>, finalizzata ad assicurare il servizio di assistenza spirituale a tutti gli atleti e ad individuare gli spazi per il culto e la meditazione nei villaggi olimpici. In particolare, la previsione di *un'Assemblea delle Religioni*<sup>9</sup>, che consentisse tanto alle principali religioni presenti sul territorio quanto ad altri culti di prendere parte alle attività del Comitato, ha messo in rilievo l'esigenza di condividere il patrimonio delle diverse fedi in un reale spirito olimpico.

Ciò che emerge da una simile iniziativa è, dunque, una forma di tutela dell'identità religiosa dello sportivo dinanzi alla «neutralità» del sistema normativo cui appartiene, ispirato da un fondamentale principio di democrazia interna.

Facendo riferimento al complessivo sistema sportivo, nonostante l'«*acconfessionalità*» che lo contraddistingue, i casi in cui l'esigenza di manifestare il proprio convincimento religioso, anche nel campo di gioco, si avvicendano nel tempo. Innanzi a siffatta casistica, emergono rilevanti lacune dell'ordinamento *de quo*, con conseguente necessità per le diverse Federazioni sportive di provvedere, nel rispetto dei supremi principi posti a tutela dell'individuo prima che dell'atleta, all'adozione di delibere *ad hoc* che tengano conto dell'identità culturale ed etnica di quest'ultimo.

---

<sup>8</sup> *Regolamento Comitato Interfedi* di Torino 2006, art. 2: «Il Comitato è istituito per svolgere le seguenti attività:

- Assistenza Spirituale
- Eventi e manifestazioni

Servizio di Assistenza spirituale all'interno dei villaggi olimpici

- Assicurare un servizio di assistenza spirituale ad atleti e componenti della famiglia olimpica in accordo con i responsabili religiosi delle squadre delle nazioni partecipanti. Il Comitato provvederà ad individuare le modalità di erogazione del servizio ed alla selezione dei ministri del culto per le diverse fedi;
- Collaborare alla definizione, durante la fase progettuale, dei criteri per la realizzazione degli allestimenti e degli spazi da adibire al culto ed alla meditazione;

Eventi e manifestazioni all'esterno dei villaggi olimpici

- Promuovere la realizzazione di manifestazioni, convegni, eventi culturali volti a costruire rapporti di reciproca conoscenza tra le fedi, a favorire il dialogo tra di esse e a farne conoscere il patrimonio culturale e storico, nel periodo precedente e durante i Giochi;
- Definire un piano di comunicazione e informazione». Il testo è reperibile sul sito: [www.torinospiritualita.org/il-valore-con-il-comitato-interfedi/](http://www.torinospiritualita.org/il-valore-con-il-comitato-interfedi/).

<sup>9</sup> *Regolamento dell'Assemblea delle Religioni*: «L'Assemblea delle Religioni è istituita per svolgere le seguenti attività:

- proporre e discutere con il Comitato Interfedi di Torino 2006 di problematiche legate al:
  - pluralismo religioso per atleti, famiglia olimpica e spettatori;
  - dialogo interreligioso nello spirito del confronto tra culture e fedi;
  - conoscenza del patrimonio spirituale delle diverse comunità di fede;
- garantire informazione diretta e corretta sui servizi spirituali ai turisti e spettatori ed atleti durante i Giochi». Il testo è reperibile sul sito: [www.torino2006.it/ITA/OlympicGames/home/index.html](http://www.torino2006.it/ITA/OlympicGames/home/index.html).



## 2. *Il caso Chahida Sekkafi*

Ai sensi dell'art. 3, co. 3.3, del *Codice di Condotta* della Fifa<sup>10</sup> è espressamente sancita la tutela della diversità culturale, con esclusione di ogni forma di discriminazione fondata su ragioni di etnia, origine sociale, colore della pelle, nazionalità, religione, età, sesso, lingua, orientamento sessuale, opinioni politiche<sup>11</sup>.

La decisione della Figc<sup>12</sup>-Aia<sup>13</sup> di Roma di consentire ad un arbitro donna

---

<sup>10</sup> *Statuto* Fifa 2012, art. 2: «Gli obiettivi della FIFA sono i seguenti: a) migliorare costantemente il gioco del calcio e promuoverlo in tutto il mondo ispirandosi ai valori di unificazione, educativi, culturali e umanitari del gioco, soprattutto attraverso programmi giovanili e di sviluppo; b) organizzare le proprie competizioni di calcio internazionali; c) redigere regolamenti e provvedimenti, garantendone l'attuazione e il rispetto; d) controllare ogni tipo di pratica calcistica prendendo misure adeguate per prevenire violazioni allo Statuto, ai regolamenti o alle decisioni adottate dalla FIFA o alle Regole di gioco; e) prevenire qualsiasi attività o metodo che possa compromettere l'integrità degli incontri o delle competizioni o che determinino un abuso della pratica calcistica». Il testo è disponibile sul sito: [www.fifa.com](http://www.fifa.com).

<sup>11</sup> *Code of Conduct* Fifa 2012, art. 3, co. 3: «We are committed to a diverse culture. There shall be no discrimination as a result of race, ethnicity, origin, skin colour, nationality, religion, age, gender, language, physical appearance, sexual orientation or political opinion, or engagement in any kind of verbal or physical harassment based on any of the above-mentioned or any other criteria». Il testo è reperibile sul sito: [www.fifa.it](http://www.fifa.it).

<sup>12</sup> *Statuto* FIGC, art. 1: «1. La Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC) è associazione riconosciuta con personalità giuridica di diritto privato avente lo scopo di promuovere e disciplinare l'attività del giuoco del calcio e gli aspetti ad essa connessi. 2. La FIGC è l'associazione delle società e delle associazioni sportive (le "società") che perseguono il fine di praticare il giuoco del calcio in Italia e degli altri organismi a essa affiliati che svolgono attività strumentali al perseguimento di tale fine. I regolamenti federali disciplinano il tesseramento degli atleti, dei tecnici, degli ufficiali di gara, dei dirigenti e degli altri soggetti dell'ordinamento federale. 3. L'ordinamento della FIGC si ispira al principio di democrazia interna e garantisce la partecipazione degli atleti e dei tecnici all'attività sportiva e federale. 4. La FIGC è l'unica federazione sportiva italiana riconosciuta dal Comitato Olimpico Nazionale Italiano (CONI), dall'Union des Associations Européennes de Football (UEFA) e dalla Fédération Internationale de Football Association (FIFA) per ogni aspetto riguardante il giuoco del calcio in campo nazionale e internazionale. 5. La FIGC è affiliata alla FIFA e all'UEFA. Pertanto, la FIGC, le Leghe, le società, gli atleti, i tecnici, gli ufficiali di gara, i dirigenti e ogni altro soggetto dell'ordinamento federale sono tenuti a: a) osservare i principi di lealtà, probità e sportività secondo i canoni della correttezza; b) conformarsi alle Regole del giuoco del calcio adottate dall'International Football Association Board (IFAB) e alle Regole del giuoco del calcio a cinque adottate dal Comitato esecutivo della FIFA; c) rispettare in ogni momento gli Statuti, i regolamenti, le direttive e le decisioni della FIFA e dell'UEFA; d) riconoscere nei rapporti con la FIFA e l'UEFA la giurisdizione del Tribunale Arbitrale dello Sport di Losanna ai sensi e nei limiti di quanto previsto nelle rilevanti disposizioni degli Statuti della FIFA e dell'UEFA; e) adire quale giudice di ultima istanza, per risolvere ogni controversia a livello nazionale derivante da o relativa all'applicazione delle norme statutarie o regolamentari della FIGC, l'istituzione arbitrale di cui all'art. 30, comma 3, con esclusione della competenza dei giudici ordinari ai sensi e nei limiti di quanto previsto all'art. 30, co. 4». Il testo è reperibile sul sito: [www.fifa.it](http://www.fifa.it).

<sup>13</sup> *Regolamento* Associazione Italiana Arbitri, art. 1: «1. L'Associazione Italiana Arbitri (AIA) è l'associazione che, all'interno della Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC), riunisce obbligatoriamente tutti gli arbitri italiani che, senza alcun vincolo di subordinazione, prestano la loro attività di ufficiali di gara nelle competizioni della FIGC e degli organismi internazionali cui aderisce la

l'espletamento di siffatto ruolo indossando il velo islamico e le calzamaglie, in ottemperanza dei dettami del proprio credo, costituisce una concreta applicazione della sopra richiamata disposizione normativa.

Il caso ha riguardato una giovane ragazza, *Chabida Sekkafi*, nata in Italia da una famiglia di origine marocchina, che, dopo aver superato l'esame di arbitro nel dicembre del 2013 presso la sezione AIA di Cremona, ha chiesto alla stessa di poter arbitrare osservando i precetti imposti dalla religione islamica professata.

Di particolare rilievo, poi, in una prospettiva di dialogo interreligioso, lo svolgimento della prima partita di calcio italiano arbitrata da una donna con il velo nei pressi di un oratorio<sup>14</sup>, vale a dire il luogo che, secondo la visione cristiana dello sport, deve riflettere la funzione di aggregazione e di crescita della pratica agonistica, anche tra non appartenenti ad un credo religioso<sup>15</sup>.

Peraltro, sempre nell'ottica di una pratica sportiva eticamente intesa, l'esperienza di *Chabida* ha richiamato la disponibilità manifestata dalla Figc in merito all'introduzione del cd. «*ius soli sportivo*» al fine di assicurare la partecipazione allo sport, quale luogo di formazione ed inclusione socio-culturale, anche ai giovani atleti di origine straniera, ma nati e cresciuti in Italia<sup>16</sup>.

Alla luce dei differenti profili di interesse, la delibera di accoglimento dell'istanza, pur contrastando con quanto espressamente previsto dalle comuni regole del gioco volte alla promozione di una politica uniforme in materia di equipaggiamento del giocatore, nonché degli altri partecipanti alla competizione sportiva, ha segnato un'incisiva svolta nell'ottica di garantire un'effettiva tutela dell'identità religiosa dell'atleta nell'esercizio del proprio sport.

---

Federazione stessa. 2. L'AIA provvede direttamente al reclutamento, alla formazione, all'inquadramento ed all'impiego degli arbitri, assicurando condizioni di parità nell'accesso all'attività arbitrale. 3. L'AIA è organizzata con autonomia operativa e amministrativa che può esercitare anche tramite le proprie articolazioni ed espleta la gestione delegata dalla FIGC nel rispetto dello Statuto e delle norme federali. Le risorse finanziarie dell'AIA sono rappresentate dai contributi federali, da quelli degli associati e da introiti provenienti da terzi, anche in conseguenza di accordi commerciali per lo sfruttamento del diritto della propria immagine e di quella dei propri associati. In ogni caso, la FIGC agevola l'AIA e le sue articolazioni territoriali nel reperimento di risorse finanziarie e contributi finalizzati al sostegno e sviluppo dell'attività associativa, nonché alla innovazione tecnologica, con vincolo di destinazione ed assegnazione immediata all'AIA. 4. L'AIA, nella tenuta della contabilità e nella attività gestionale delegata, osserva le norme e le direttive federali e fornisce alla FIGC idoneo rendiconto periodico. La contabilità dell'AIA confluisce nel bilancio preventivo e consuntivo annuale della FIGC». Il testo è reperibile sul sito: [www.aia-figc.it](http://www.aia-figc.it).

<sup>14</sup> Mi permetto di rinviare a CATERINA GAGLIARDI, *Sport e Religioni*, in *Diritto e Religioni*, n. 1/2013, p. 228.

<sup>15</sup> *Corriere della Sera*, 17 febbraio 2014. La notizia è reperibile sul sito: [www.aia-cremona.com](http://www.aia-cremona.com).

<sup>16</sup> La notizia è reperibile sul sito: <http://blog.vita.it/depontificando>.

Di fatto, la recente decisione dell'*Associazione Italiana Arbitri*, in considerazione del pluralismo religioso e culturale che connota l'attuale società, ha evidenziato come lo sport non possa non tenere conto dell'esigenza del giudice di gara di poter espletare le proprie mansioni nel pieno rispetto dei precetti dettati dal credo religioso di appartenenza.

A ciò si aggiunga che il singolare caso suesposto, privo di un'apposita regolamentazione normativa in seno all'ordinamento sportivo, potrebbe avere risvolti senz'altro positivi se si tiene conto della parallela vicenda legata ai simboli religiosi indossati direttamente dai giocatori.

In proposito, occorre rilevare che la stessa apertura non si è manifestata allorquando nel novembre 2013, sempre in occasione del *Campionato Alievi*, il direttore di gara ha impedito ad un ragazzo *sikh*, appartenente alla squadra del Montirone, di disputare la partita a causa del turbante indossato<sup>17</sup>.

Nella medesima direzione l'iniziale decisione della Fifa di non accogliere la proposta dell'affiliata iraniana di far partecipare le squadre femminili della Repubblica islamica agli incontri internazionali con una divisa conforme ai precetti islamici; decisione successivamente ribaltata attraverso la sperimentazione di uno *hijab* sportivo<sup>18</sup>.

Ancora, così come la Figc-Aia di Cremona, anche l'*Associazione Calcio israeliana* e l'affiliata *Associazione degli Arbitri* hanno accolto l'istanza dei giocatori osservanti di scendere in campo con la *Kippah*<sup>19</sup>.

Nell'avvicinarsi di tali episodi, è finalmente intervenuta la definitiva risposta in merito alla questione dell'ostentazione dei simboli religiosi in campo, ovvero la decisione finale dell'*International Football Association Board* (Ifab)<sup>20</sup>. Siffatta delibera, il cui contenuto si è delineato in forza del dibattito aperto dalla *Canadian Soccer Association* in merito alla *Law 4 - «The Player's Equipment»* -, è stata preceduta da un periodo di sperimentazione, disposto dall'Ifab con circolare n. 1322 del 25 ottobre 2012, riguardante inizialmente

---

<sup>17</sup> *Gazzetta dello Sport*, 29 novembre 2013.

<sup>18</sup> *Decisione* Fifa del 5 luglio 2012. Il testo è consultabile sul sito: [www.fifa.com](http://www.fifa.com).

<sup>19</sup> La notizia è riportata sul sito: *La Stampa.it*, 6.01.2014. Sull'utilizzo del simbolo religioso nel rapporto di lavoro sportivo, vedi par. 3.

<sup>20</sup> *Statutes of the International Football Association Board*, art. 2, 13 gennaio 2014: «The IFAB is the universal decision-making body for the Laws of the Game (LoG) of association football. Its objectives are to safeguard, compile and amend the LoG as they apply within the scope of world football as organised by the FIFA which includes ensuring that the LoG are uniformly applied worldwide and monitored accordingly, and that organised football is practiced consistently. According to the FIFA Statutes, only the IFAB may lay down and alter the LoG and each member of FIFA shall play association football in compliance with the LoG issued by the IFAB. The association has no political or religious affiliation and is not for profit». Il testo è consultabile sul sito: [www.ifab.it](http://www.ifab.it).

le sole donne e poi estesa anche ai giocatori di sesso maschile, in cui si è consentita la disputa delle partite indossando rispettivamente il velo ed il turbante<sup>21</sup>.

In particolare, l'innovativa decisione dell'Ifab del 1° marzo 2014 pare poggiare le proprie fondamenta sul presupposto che l'utilizzo del copricapo sportivo non possa considerarsi pericoloso né per l'atleta che lo indossa né tanto meno per tutti gli altri giocatori; ragion per cui vietarne l'uso non avrebbe alcun fondamento giuridico. A ciò si aggiunga che approvarne l'utilizzo con riferimento alle sole donne avrebbe implicato l'emanazione di un provvedimento discriminatorio<sup>22</sup>.

D'altra parte, la medesima delibera, con un intento di natura più conservatrice, ha confermato l'importanza che riveste la divisa ufficiale di gioco, quale classico simbolo dello sport di cui è necessario preservare la neutralità, ribadendo il divieto per i giocatori di esibire *slogans* politici, religiosi o personali tanto sulla tenuta di gioco quanto sull'eventuale abbigliamento indossato al di sotto dell'equipaggiamento di base obbligatorio, prevedendo in caso contrario l'irrogazione di una sanzione disciplinare da parte dell'organizzatore della competizione o ad opera della stessa Fifa, sia nei confronti del calciatore sia nei confronti della squadra di appartenenza<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> Con circolare n. 1322 del 25 ottobre 2012, l'Ifab autorizzava l'avvio di una procedura di sperimentazione di detto simbolo destinata a definirsi in occasione dell'annuale meeting generale del marzo 2014. L'utilizzo del simbolo doveva avvenire alle seguenti condizioni: 1. Essere dello stesso colore della maglia; 2. Essere in armonia con il carattere professionale della tenuta di gioco; 3. Non essere attaccato alla maglia; 4. Non comportare alcun pericolo per il giocatore che lo indossa o per qualsiasi altro giocatore; 4. Essere indossato solo dai giocatori di sesso femminile. A seguito della proposta avanzata dalla *Canadian Soccer Association*, l'Ifab decise di allargare l'esperimento anche ai giocatori di sesso maschile. Conseguentemente, con una lettera del 13 giugno 2013 la Fifa autorizzava i giocatori ad indossare il predetto copricapo in ogni campo e ad ogni livello del campionato di calcio canadese. La notizia è reperibile sul sito: [www.ifab.it](http://www.ifab.it).

<sup>22</sup> *Agenda 128<sup>th</sup> Annual General Meeting of The International Football Association Board*, Punto VII, n. 2: «Modern protective equipment (...) permitted. Where head covers are worn, they must – be of the same main colour as the jersey – be in keeping with the professional appearance of the player's equipment – not be attached to the jersey – not pose any danger to the player wearing it or any other player (e.g. opening/closing mechanism around neck) – not have any part(s) extending out from the surface (protruding elements).

Reason

After a two-year pilot, there is no indication as to why the wearing of head covers should be prohibited, as long as their design restrictions are respected as defined in the pilot. Furthermore, the male football community has also raised the need for male players to be permitted to wear head covers, as it is considered discriminative». Il testo è consultabile sul sito: [www.ifab.it](http://www.ifab.it).

<sup>23</sup> *Agenda 128<sup>th</sup> Annual General Meeting of The International Football Association Board*, Punto VII n. 3, 1 marzo 2014: «Basic compulsory equipment

Siffatto emendamento non fa che rilevare l'intento dell'Ifab di tutelare il simbolo sportivo per eccellenza da altre finalità cui lo stesso potrebbe essere diretto, quale appunto la diffusione di un messaggio di natura religiosa nell'ambito di una competizione agonistica.

Dalla breve disamina dei più recenti casi in cui la questione dei simboli religiosi si interseca con le prescrizioni «neutrali» del gioco, è evidente come il mondo sportivo, di cui fa parte anche quello italiano abituato per lungo tempo alla prevalente presenza dell'*atleta cattolico*, debba confrontarsi con la presenza di differenti culti e culture sul campo, rivendicanti il medesimo «diritto di laicità», quale garanzia della libertà religiosa. Lo «spazio sportivo», infatti, è chiamato a garantire ad ogni confessione religiosa il libero esercizio delle attività spirituali e di culto.

Con riferimento al panorama nazionale segnato dalla vicenda di *Chahida Sekkafi*, così come il segno della croce, fatto prima e dopo ogni competizione sportiva nonché in occasione del risultato raggiunto, ha sempre trovato e trova espressione in una gara sportiva, altrettanta espressione rivendicano gli altri simboli religiosi, la cui presenza inevitabilmente pone in discussione le classiche regole del gioco ed implica l'adozione di nuove misure che tengano conto dell'identità dell'atleta nonché della diversità culturale caratterizzante ogni gruppo sportivo.

### 3. *Il simbolo religioso nel rapporto di lavoro sportivo*

È con l'art. 8 della Legge n. 300 del 1970 che il legislatore italiano si preoccupa di tutelare il lavoratore contro ogni forma di discriminazione attingente all'elemento religioso. Ancor più la questione si è posta in materia di

---

The basic compulsory equipment must not have any political, religious or personal slogans, statements or images. The team of a player whose basic compulsory equipment has political, religious or personal slogans, statements or images will be sanctioned by the competition organiser or by FIFA.  
Undergarments

Players must not reveal undergarments that show political, religious, personal slogans, statements or images, or advertising other than the manufacturer logo. A player/team of a player that reveals an undergarment that shows political, religious, personal slogans, statements or images, or advertising other than the manufacturers' logo will be sanctioned by the competition organiser or by FIFA.

Reason

Currently what a player can reveal on any item of basic compulsory equipment is different to what he can on an undergarment i.e. he can't reveal a personal statement or image on his outer jersey but he can on his undershirt. This amendment seeks to outline a consistent approach to both the outer jersey and all types of undergarment. There is also an opportunity to introduce an improved structure to this section i.e. the first two bullet points refer to the outer shirt (basic compulsory equipment) and bullet points 3 & 4 refer to undergarments».

ostentazione dei simboli religiosi da parte del singolo prestatore di lavoro, in particolar modo con riferimento al velo islamico di cui ne è stato autorizzato l'utilizzo purché risultino identificabili i tratti caratterizzanti del viso, al fine di rispettare le generali condizioni in materia di igiene, di sicurezza o di immagine del datore di lavoro<sup>24</sup>.

Il problema, tuttavia, si pone in termini diversi innanzi alla richiesta da parte dei soggetti facenti parte, in virtù di un vincolo di natura contrattuale, di ordinamenti autonomi, quale appunto quello sportivo, di indossare il segno distintivo della propria fede, come il *foulard* islamico, anche nell'espletamento della rispettiva prestazione di lavoro, in assoluta deroga alle prescrizioni vigenti. L'esigenza di rivendicare tale diritto, anche come eventuale componente di una squadra, implica che l'ordinamento sportivo debba necessariamente rendersi strumento in grado di garantire i cd. «*diritti di laicità*»<sup>25</sup>.

A ciò si aggiunga che la scelta di indossare un abbigliamento conforme ai precetti del proprio credo in ambito sportivo necessita di essere analizzata di volta in volta, tenendo altresì conto delle implicazioni che detto utilizzo potrebbe avere sul piano della sicurezza e della prestazione dell'atleta.

Di fatto, rispetto ad alcuni sport in cui l'uso del proprio simbolo religioso non collide particolarmente con le regole di gioco perché effettivamente non visibile, quale l'hockey ove il turbante di un giocatore *sikh* o il *foulard* di una giocatrice musulmana è coperto dal casco previsto come componente della divisa ufficiale, esistono altre discipline, quali il nuoto o il calcio, in cui il simbolo religioso diviene una componente aggiuntiva dell'equipaggiamento del giocatore, con tutte le diverse problematiche che la «visibile» esposizione implica.

Ne consegue l'insufficienza di una regola *standard* per tutte le attività sportive, rivelandosi tecnicamente più opportuno che sia l'autorità sportiva competente a vagliare, come nel caso della prima donna arbitro con il velo, la richiesta dell'atleta e ad adottare gli opportuni provvedimenti al fine di

---

<sup>24</sup> SARA DOMIANELLO (a cura di), *Diritto e religione in Italia. Rapporto nazionale sulla salvaguardia della libertà religiosa in regime di pluralismo confessionale e culturale*, il Mulino, Bologna, 2012, p. 185 e ss.

<sup>25</sup> Come sostiene FABRIZIO MINUTOLI: «Il diritto ad esibire in pubblico vesti ed altri segni esteriori che palesano un'appartenenza in materia religiosa deve, in altre parole, farsi rientrare a pieno titolo nella categoria dei cd. diritti della laicità, ossia dei diritti individuali che legittimamente fondano la pretesa dei singoli di esigere dai pubblici poteri un comportamento rispettoso (e tendente al pratico invero) dell'opzione valoriale espressa al livello apicale dell'ordinamento nel senso della promozione del pluralismo confessionale e culturale, da garantire in vista della migliore salvaguardia della libertà negativa e positiva di tutti in materia religiosa». Cfr. FABRIZIO MINUTOLI, (a cura di), *Diritto e Religione in Italia. Rapporto nazionale sulla salvaguardia della libertà religiosa in regime di pluralismo confessionale e culturale*, Il Mulino, Bologna, 2012, p. 233.

assicurare il diritto allo sport in condizione di assoluta eguaglianza e parità.

A conferma di quanto predetto l'intervenuta decisione dell'Ifab del 1° marzo 2014, il cui contenuto precettivo tiene adeguatamente conto delle implicazioni di carattere tecnico che l'uso del copricapo può avere in occasione della gara, ma, al tempo stesso, non fa che promuovere la partecipazione allo sport anche da parte degli adepti di quelle confessioni religiose che, in forza dei propri precetti, ne prevedano la rigida osservanza.

L'apertura dell'associazione internazionale del calcio ha manifestato la reale possibilità di una contemporanea osservanza tanto dei precetti dello sport praticato quanto dei precetti della propria fede.

Sulla scia di tale precedente e se si tiene conto, per come è stato affermato, che l'organizzazione del calcio, a livello internazionale e nazionale, rappresenta il modello di riferimento per tutte le altre discipline<sup>26</sup>, non può non ritenersi essenziale il recepimento di questo evidente segnale di commistione tra l'ordinamento religioso e l'ordinamento sportivo, entrambi a base volontaria, anche da parte delle altre Federazioni sportive affinché, salvaguardando l'intangibilità delle icone sportive, non sia l'esposizione «visibile» di un simbolo religioso la causa ostativa della partecipazione, a qualsiasi titolo, ad una competizione sportiva.

#### 4. *L'atleta tra diritti religiosi e diritto sportivo*

L'atleta osservante pone necessariamente in rapporto gli ordinamenti confessionali e l'ordinamento sportivo<sup>27</sup>, entrambi caratterizzati dai propri precetti e dai propri riti. In particolare, l'analisi prospettata rileva la complessità delle implicazioni che l'espressione del proprio credo religioso comporta in seno alle regole del gioco previste dall'ordinamento sportivo.

Accanto al simbolo sportivo, da sempre espressione dell'identità nazionale<sup>28</sup>, rivendica il proprio spazio anche il simbolo religioso, a sua volta

---

<sup>26</sup> VINCENZO VIGORITI, *I nuovi regolamenti arbitrali per la definizione delle controversie di lavoro nel calcio*, in *Judicium.it*.

<sup>27</sup> Sull'autonomia dell'ordinamento sportivo in rapporto alle sfide della multireligiosità, mi permetto di rinviare a CATERINA GAGLIARDI, *Sport e Religioni*, in *Diritto e Religioni*, 1/2013, pp. 217 - 222.

<sup>28</sup> Come afferma NICOLA SBETTI: «Tra la fine del XIX e l'inizio del XX secolo, è andato delineandosi un legame fra sport moderno e identità nazionale, percepibile tutt'oggi; questo processo è coinciso con l'emergere di una politica di massa che faceva largo uso della simbologia per favorire l'identificazione della propria parte. D'altro canto anche lo sport, sulla spinta delle élites e dei gruppi organizzati, ha sviluppato una simbologia e una ritualità propria, in molti casi legata a quella nazionale. Sono soprattutto quei simboli e quei rituali, nati in quella fase storica e capaci di adattarsi ai cambiamenti arrivando fino a noi, che riescono oggi ad avere il maggior impatto emotivo sulle persone, dando un

espressione dell'appartenenza dell'individuo-atleta ad un ordinamento confessionale.

Una tale circostanza non può non avere ripercussioni sul principio di cui all'art. 4 dello Statuto del Coni, in virtù del quale quest'ultima autorità sportiva, nell'adempimento delle proprie funzioni, «salvaguarda la propria autonomia da ingerenze di natura politica, religiosa ed economica, intrattenendo rapporti di collaborazione con le organizzazioni internazionali, con l'Unione Europea, con le Religioni e le autorità pubbliche»<sup>29</sup>.

In questa direzione si collocano le direttive sull'utilizzo dei segni distintivi della *Federazione Italiana Canottaggio* attraverso le quali si esclude, riconoscendo a tali simboli il compito di rappresentare l'attività istituzionale della stessa Federazione, che il logotipo federale possa formare oggetto di pubblicazioni aventi contenuto di propaganda politica, sindacale, religiosa, razziale<sup>30</sup>.

---

senso di rassicurazione psicologica e di solidarietà collettiva. L'aspetto più immediato del rapporto fra identità nazionale e sport è rappresentato dai cosiddetti "simboli nazionali sportivi". Simboli definibili tali in quanto non solo trascendono il loro contenuto empirico – uno stadio, una maglia, una competizione – ma veicolano allo stesso tempo un concetto impregnato di valore, come l'appartenenza nazionale», in ATTI DEL CONVEGNO NAZIONALE ANNUALE U.N.A.S.C.I., *Sport e Identità Nazionale. 150 anni di sport nell'Italia Unità. Il valore della simbologia sportiva in Italia, Francia e Inghilterra*, Pozzuoli, 1 ottobre 2011.

<sup>29</sup> Statuto Coni, art. 4, Principio di autonomia normativa: «1. Il CONI svolge le proprie funzioni e i propri compiti con autonomia e indipendenza di giudizio e di valutazione, in armonia con le deliberazioni e gli indirizzi del Comitato Olimpico Internazionale "CIO". 2. Il CONI, salvaguardando la sua autonomia da ingerenze di natura politica, religiosa ed economica, in conformità ai principi sanciti dalla Carta Olimpica, intrattiene rapporti di collaborazione con le organizzazioni internazionali, l'Unione Europea, le Regioni, le province autonome di Trento e Bolzano e gli Enti locali, e coopera con le autorità pubbliche ai programmi di promozione e sostegno dello sport. 3. Il CONI può presentare al Ministero per i beni e le attività culturali e, per il suo tramite, al Governo e al Parlamento, proposte e osservazioni in ordine alla disciplina legislativa in materia sportiva, tenendo anche conto dell'evoluzione dell'ordinamento europeo e di quello internazionale». Il testo dello Statuto del CONI è consultabile sul sito: [www.coni.it](http://www.coni.it).

<sup>30</sup> Direttive sull'utilizzo dei segni distintivi della *Federazione Italiana Canottaggio*, art. 2.4, lett. b): «Per l'utilizzo del logo tipo nell'ambito di attività indirettamente connesse alla funzione (patrocinio di eventi sportivi non inseriti nei calendari ufficiali della F.I.C., patrocinio a manifestazioni locali o iniziative sportive e non, conferenze stampa, per le quali non sussiste una diretta connessione con le attività istituzionali federali, material divulgativo e di promozione, etc...) è necessaria la preventiva autorizzazione dagli Organi centrali. È altresì necessaria l'autorizzazione degli Organi centrali per l'utilizzo del logo tipo seconda variante per le sponsorizzazioni, il merchandising o altre finalità commerciali. Responsabile delle autorizzazioni all'utilizzo è il Segretario Generale per mezzo del responsabile incaricato dell'Ufficio licenze e comunicazione della Segreteria federale. NON È CONSENTITO in alcun caso l'utilizzo del logotipo federale su corrispondenza, pubblicazioni, locandine, volantini, brochure, materiale promo - pubblicitario, multimediale e di qualunque altra natura aventi contenuto: - di propaganda politica, sindacale, confessionale, razziale; - anche solo indirettamente lesivo o offensivo della dignità e dei diritti umani; - anche solo indirettamente lesivo o offensivo dei valori sportivi in genere, di distinte discipline sportive, di atleti e di altri soggetti appartenenti al mondo sportivo; - contrario o non conforme alle attività istituzionali della Federa-



Tuttavia, nonostante l'enunciazione del sopra richiamato principio di autonomia normativa, attraverso la casistica analizzata, pare possibile affermare come siano taluni regolamenti e statuti delle Federazioni sportive nazionali o internazionali a conformare le proprie prescrizioni ai dettami delle diverse confessioni religiose, al fine di assicurare un'effettiva «*laicità sportiva*».

In questa prospettiva, l'ordinamento *de quo* non può ignorare i culti religiosi praticati né può privilegiarne uno a scapito degli altri. È tenuto, infatti, a garantire la libera espressione spirituale dell'atleta, permettendogli di professare o meno il proprio credo religioso senza che siffatta scelta possa ledere l'appartenenza al sistema sportivo ovvero implicare compressioni della libertà religiosa.

L'analisi che precede evidenzia come la neutralità assoluta del campo di gioco debba confrontarsi con l'esigenza di tutelare il convincimento religioso dell'atleta nel rispetto di quello che è un valore supremo dell'individuo, ovvero la libertà di coscienza, senza che lo «spazio sportivo» perda la propria originaria funzione identificandosi con l'opzione religiosa individuale e divenendo così strumento di propaganda confessionale. Quanto predetto porta necessariamente a riflettere sulla misura in cui le prescrizioni di entrambi gli ordinamenti, confessionale da un lato e sportivo dall'altro, possano convivere, o più propriamente, sulla misura in cui la prescrizione dell'uno sia disposta a flettere rispetto alla prescrizione dell'altro<sup>31</sup>.

Secondo il prevalente orientamento dottrinale, l'atleta, legato da un vincolo contrattuale con la propria Federazione sportiva, è tenuto ad osservarne rigorosamente le relative clausole statutarie e regolamentari. Alla violazione di siffatte prescrizioni segue l'irrogazione di sanzioni disciplinari<sup>32</sup> avverso le

---

zione; - contrario al Codice etico ed a valori propri del mondo remiero. NON È CONSENTITO in alcun caso l'utilizzo per scopi personali e/o iniziative individuali». Il testo è disponibile sul sito: [www.canottaggio.org](http://www.canottaggio.org). Così anche le disposizioni relative alle divise federali della *Federazione Italiana Bocce* e della *Federazione Italiana Danza Sportiva*.

<sup>31</sup> Come precisa NICOLA SBETTI, «il simbolo sportivo, oltre a rivestire particolare importanza all'interno del proprio Paese, è altresì espressione dell'immagine che della nazione viene esportata all'estero. L'atleta è, dunque, chiamato a rappresentare l'identità culturale di un dato Paese al di fuori dei rispettivi confini, svolgendo un vero e proprio ruolo di ambasciatore. In questo senso, le corse a tappe ciclistiche di tre settimane, quali il Tour de France ed il Giro d'Italia, visitando le diverse città della nazione assurgono ad indiscussi simboli nazionali», in NICOLA SBETTI, *op. cit.*, p. 9.

<sup>32</sup> A tale proposito, di particolare rilievo appare la distinzione tra le sanzioni irrogate, di solito nell'immediatezza, in caso di violazione delle regole disciplinanti lo svolgimento di una manifestazione sportiva e le sanzioni disciplinari comminate, ad esempio, nei confronti dell'atleta che ha falsato il risultato di una gara oppure nei confronti della società sportiva a causa delle intemperanze dei *supporters*. Ne consegue come quest'ultima categoria di provvedimenti possa pregiudicare un interesse giuridicamente rilevante per l'ordinamento dello Stato. Ciò nonostante, esclusa la possibilità

quali non sussiste alcuna possibilità di adire il giudice statale, per come statuito ulteriormente dalla recente sentenza della Corte Costituzionale n. 49/2011<sup>33</sup>.

Accanto al rigoroso rispetto delle norme prescritte dalla propria associazione sportiva, l'atleta osservante è altresì chiamato all'osservanza dei precetti del proprio credo religioso.

Facendo riferimento alle principali religioni monoteiste, il Cristianesimo, l'Islam e l'Ebraismo sono caratterizzati dall'essere sistemi di diritto fondati su norme di derivazione divina. Ciò implica una naturale sovraordinazione del diritto religioso rispetto al diritto dell'uomo, quest'ultimo tenuto ad una rigida osservanza del primo, configurandosi altrimenti l'invalidità di ogni legge, decisione o interpretazione che si ponga in contrasto con la norma divina. Tuttavia, mentre la norma di diritto canonico esige la mediazione dell'uomo al fine di assicurarne la concreta attuazione, i dettami dell'Islam e dell'Ebraismo presentano i caratteri propri della norma giuridica<sup>34</sup>.

Nell'analisi del rapporto tra diritto religioso e diritto sportivo, non si può non rilevare ancora che «mentre il diritto ebraico e quello islamico continuano a rivolgersi direttamente all'intera comunità di fedeli, coinvolgendone tutti gli aspetti della vita, il diritto canonico diviene sempre più affare dei giuristi, qualcosa che interessa gli avvocati ed i giudici ecclesiastici ma che appare progressivamente remoto per la vita dei membri della Chiesa e, in particolare, dei laici»<sup>35</sup>. Ne consegue che tanto l'Ebraismo quanto l'Islam si presentano come sistemi di norme destinati a regolare ogni aspetto della vita del proprio adepto, tanto religiosa quanto secolare. Ciò si riflette inevitabilmente anche sulla pratica dello sport, quale attività secolare dell'uomo.

Con riferimento a quest'ultimo profilo, l'Islam promuove ed incoraggia lo sport, ma, nel contempo, ne definisce i limiti alla pratica al fine di assicurarne la conformità alla saggezza della normativa dettata dalla *Shari'a*<sup>36</sup>. Così l'uomo non può appassionarsi allo sport a tal punto da non adempiere alle

---

di ricorrere ad una tutela demolitoria, è la sola azione di responsabilità *ex delicto* ad essere esperibile per quanti ritengano leso un proprio interesse. Cfr. TAR Lazio, Sez. III ter, ord. 11 febbraio 2010, n. 241, in *Foro.it*, 2010, III, c. 528, con nota di richiami di ALESSANDRO PALMIERI.

<sup>33</sup> Sul punto si vedano tra gli altri ENRICO LUBRANO, *La Corte costituzionale n. 49/2011: nascita della giurisdizione meramente risarcitoria o fine della giurisdizione amministrativa in materia disciplinare sportiva...?*, in *Riv. dir. ed economia sport*, 2011, n. 1, p. 64; PAOLO LOMBARDI, *Il vincolo degli atleti del diritto dello sport internazionale*, in AA.VV. (a cura di PAOLO MORO), *Vincolo sportivo e diritti fondamentali*, Euro 92 Editrice, Pordenone, 2002;

<sup>34</sup> SILVIO FERRARI, *Lo spirito dei diritti religiosi. Ebraismo, Cristianesimo ed Islam a confronto*, il Mulino, Bologna, 2002, p. 131.

<sup>35</sup> SILVIO FERRARI, *op.cit.*, p. 83.

<sup>36</sup> Sui precetti islamici nella pratica sportiva, mi permetto di rinviare a CATERINA GAGLIARDI, *op.cit.*, pp. 232 - 235.

prescrizioni religiose, quali la preghiera e il digiuno; non sono contemplati gli sport di squadra a composizione mista o in cui siano scoperte talune parti del corpo nonché le discipline agonistiche che prevedano riti proibiti dalla religione di appartenenza; sono altresì esclusi gli sport che suscitino particolari desideri, come la danza femminile, allorquando venga presentata in pubblico; le donne non possono esercitare sport riservati all'uomo e viceversa<sup>37</sup>.

Ne consegue che l'esercizio sportivo, oltre i limiti sanciti dal credo islamico, implica il configurarsi di una violazione della regola generale di diritto, con conseguente illiceità della prestazione agonistica espletata.

Anche l'ebreo osservante è tenuto ad una rigida obbedienza dei precetti della religione di appartenenza, tra cui l'astensione dall'espletamento di ogni forma di ginnastica nei giorni di *Shabbat* e di *Tish' à be-Av*; l'utilizzo del copricapo se atleta di sesso maschile; l'uso di un abbigliamento che non metta in evidenza talune parti del corpo.

Conseguenza naturale di quanto premesso è che pare spettare all'ordinamento sportivo conformarsi ai precetti religiosi, in considerazione della natura divina di quest'ultimi; se così non è, l'identità religiosa dell'atleta, a fronte della rilevanza giuridica delle norme derivanti dal rapporto di lavoro sportivo, obbliga necessariamente dinanzi alla scelta se disobbedire al precetto religioso o invece incorrere in una sanzione giuridica per aver seguito i dettami della propria religione.

Esemplare il caso di un calciatore ebreo, *Haim Revivo*, che, in occasione di una partita della Liga spagnola risalente al 1996, ottenne l'anticipo della stessa al fine di poter partecipare alle celebrazioni dello *Yom Kippur*, il cd. *Giorno del Perdono*. In particolare, il contratto stipulato tra il giocatore e la propria Federazione sportiva contemplava talune clausole finalizzate all'adempimento dei precetti prescritti dal credo ebraico, tra cui l'indisponibilità alla pratica dello sport durante la sera del 22 settembre<sup>38</sup>.

Diversa l'esperienza del calciatore israeliano *Itay Shechter* il quale nel 2010, in occasione dei preliminari di *Champions League* tra Salisburgo e *Hapoel Tel Aviv*, decise di indossare la *Kippah*<sup>39</sup> al fine di festeggiare il gol

---

<sup>37</sup> Al-Maidah 5:87. Il testo è consultabile sul sito: [www.quran.com](http://www.quran.com).

<sup>38</sup> *Corriere della Sera*, 19 settembre 1996. Il calendario ebraico prevede una serie di feste proprie, che ricordano l'epopea del popolo di Israele. Tra le feste più importanti vi sono il Kippur (giorno di digiuno che ha lo scopo di ottenere il perdono di Dio per i peccati commessi), che segue di dieci giorni il Capodanno ebraico (*Rosh hashbanàh*), la festa delle Capanne (*Sukkot*), la Pasqua (*Pesach*) e la Pentecoste (*Shavuot*).

<sup>39</sup> La *kippah* è il copricapo usato correntemente dagli Ebrei osservanti maschi all'interno dei luoghi di culto, ma anche nella vita quotidiana; è uso degli ebrei osservanti coprire comunque il capo in segno di rispetto verso Dio, e a tale scopo un qualsiasi copricapo è adatto. Tra gli ebrei riformati

segnato, subendo così l'ammonizione da parte del direttore di gara<sup>40</sup>. Indubbiamente l'episodio aprì un ampio dibattito, sfociato poi nella decisione dell'Associazione israeliana di consentire ai giocatori ebrei osservanti di scendere in campo indossando il simbolo espressione della propria fede.

Al di là della natura personale e volontaria della scelta di osservare rigidamente l'ortoprassi del proprio credo, la tutela della libertà religiosa nella pratica dello sport implica una particolare apertura ed attenzione da parte delle diverse organizzazioni sportive (ne è un esempio la recente decisione dell'Ifab), tenendo tra l'altro conto della rigidità propria dei sistemi di diritto divino ai quali l'attività dell'uomo deve conformarsi nel perseguire il fine ultimo della salvezza eterna.

## 5. Conclusioni

Il caso di *Chabida Sekkafi* evidenzia come l'identità religiosa del singolo atleta, con tutte le implicazioni che ne derivano, si rifletta nell'ambito del rapporto contrattuale instaurato con la rispettiva Federazione sportiva, quest'ultima tenuta a garantirne una effettiva tutela. Nel contempo, l'osservanza dei dettami della religione professata da parte dello sportivo implica necessariamente un'interferenza con i principi cardine del mondo dello sport.

La ricerca di un equilibrio tra gli interessi in gioco, nell'ottica di tutelare il diritto allo sport in condizioni di eguaglianza, presenta aspetti di particolare complessità, non potendosi ritenere sufficiente un'unica strategia valida per tutte le discipline sportive.

Partendo dal presupposto che la questione del simbolo religioso può ritenersi superata in caso di ostentazione non «visibile» dello stesso, esaurendosi la pratica del proprio credo nella sfera personale dell'atleta, in tutti gli altri casi occorre valutare quando possa ritenersi legittima una limitazione dell'identità religiosa di quest'ultimo.

---

e conservativi anche le donne indossano la *kippah*, mentre l'uso del capo coperto, ma non con la *kippah* è proprio delle donne sefardite di rito orientale.

<sup>40</sup> In quell'occasione, il calciatore israeliano sostenne: «A Hapoel fan at the airport gave me the kippah and I thought to myself I'll put it in my sock and if God let's me score I'll put it on and say Shema Yisrael. I was not thinking about provoking anybody, I was only thinking about how happy all the Jewish people at home would be watching the game on TV», mentre l'allora Presidente del club israeliano così si esprime: «I don't have a problem with Christian players who cross themselves after they score so why shouldn't Shechter pray the way he wants to». La notizia è disponibile sul sito: [www.thejc.com](http://www.thejc.com).

Alla luce dell'orientamento delineato dall'IFAB, siffatto margine di valutazione pare essere rappresentato dall'assenza di pericolo tanto per il giocatore quanto per gli altri componenti della squadra. In secondo luogo, il simbolo religioso deve essere considerato elemento aggiuntivo dell'equipaggiamento di base obbligatorio, senza alterarne la funzione istituzionale.

Il «diritto di essere se stessi»<sup>41</sup> in pendenza della prestazione agonistica, in questa prospettiva, risulta essere sottoposto all'ampio potere discrezionale degli organi sportivi preposti.

Siffatta circostanza esige una particolare attenzione da parte delle confessioni religiose nonché degli organismi statuali, affinché il diritto di libertà religiosa possa trovare concretamente attuazione anche in campo.

Entrambe le parti in gioco dovranno rendersi garanti del diritto all'identità religiosa dell'atleta, implicante anche l'ostentazione del simbolo espressione della propria fede, attraverso l'adozione di provvedimenti miranti ad assicurare una vera e propria «*laicità sportiva*».

---

<sup>41</sup> PIERO BELLINI, *Il diritto d' essere se stessi. Discorrendo dell'idea di laicità*, Giappichelli, Torino, 2006.

# *Impresa sociale e onlus: due qualifiche inconciliabili?* *(Una possibile soluzione dal diritto ecclesiastico)*

ANTONIO GUARINO

## 1. *Impresa sociale e onlus: la quadratura del cerchio*

Nel 2013 la Commissione tributaria regionale della Toscana in una sentenza ha avuto modo di occuparsi di una questione assai interessante nell'ambito della disciplina giuridica del privato sociale: la compatibilità e, conseguentemente, la cumulabilità o meno della qualifica di impresa sociale con quella di organizzazione non lucrativa di utilità sociale<sup>1</sup>.

Il *casus belli* è stato originato dalla richiesta di iscrizione nel registro delle onlus, inoltrata da un'impresa sociale alla Direzione regionale dell'Agenzia delle entrate della Toscana, e dal successivo diniego di iscrizione, che, a sua volta, è stato oggetto di ricorso dinanzi alla giurisdizione tributaria.

La Commissione tributaria regionale della Toscana si esprime nel senso che le due qualifiche di impresa sociale e di onlus non siano sovrapponibili per vari motivi.

In primo luogo, la qualifica di impresa sociale rivestirebbe natura civilistica, mentre la natura di onlus comporterebbe solo l'accesso a una disciplina tributaria di favore; circostanza che escluderebbe *a priori*, a detta dell'organo giudicante, la possibilità di una loro totale sovrapposizione.

La sentenza, tuttavia, trova la sua motivazione più qualificante nel passaggio in cui si afferma che "le onlus ..., per loro natura, non possono svolgere attività economica, mentre un'impresa sociale, per definizione, è un'impresa che svolge attività economica".

Si tratta di una considerazione che, al di là del ruolo svolto nella pronuncia *de qua*, provoca riflessioni più a largo raggio, anche in relazione al complessivo quadro normativo del terzo settore.

---

<sup>1</sup> Cfr. Comm. trib. reg. Toscana, Sez. XXIV, 18 febbraio 2013 n. 20, in *Diritto e religioni*, n. 2-2013, p. 654 ss.

Intanto, la decisione della Commissione tributaria regionale della Toscana sembra inserirsi nell'alveo di quell'orientamento giurisprudenziale, recentemente sempre più marcato, proclive ad applicare le norme agevolative per il *non profit* in maniera estremamente rigorosa: una tendenza ermeneutica che, di fatto, funge da fattore di bilanciamento della contrapposta azione legislativa, che, in qualche caso, in materia di esenzioni per il terzo settore, si è ritenuta disattenta alle esigenze di tutela erariale<sup>2</sup>.

Sennonché, nel caso in questione, la giurisdizione tributaria sembra essere andata anche oltre. Infatti, si pone come un'affermazione quasi ovvia quella per la quale le due qualifiche, quella di onlus e di impresa sociale, non debbano considerarsi perfettamente sovrapponibili<sup>3</sup>. Appare, invece, in palese contraddizione col dato normativo l'asserita inconciliabilità tra la forma economica, che connota le attività dell'impresa sociale, e l'iscrizione nel registro delle onlus.

Nello specifico, l'art. 17 del d.lgs. n. 155/06 dispone che "le organizzazioni non lucrative di utilità sociale ..., che acquisiscono anche la qualifica di impresa sociale, continuano ad applicare le disposizioni tributarie previste dal medesimo decreto legislativo n. 460 del 1997, subordinatamente al rispetto dei requisiti soggettivi e delle altre condizioni ivi previsti". Dal canto suo, l'art. 1, n.1, del medesimo d.lgs. n. 155/06 stabilisce che "possono acquisire la qualifica di impresa sociale tutte le organizzazioni private, ivi compresi gli enti di cui al libro V del codice civile, che esercitano in via stabile e principale un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o servizi di utilità sociale, diretta a realizzare finalità di interesse generale".

Concretamente, l'indirizzo espresso dalla Commissione tributaria regionale della Toscana finirebbe con lo svuotare completamente di efficacia normativa il citato art. 17 del d.lgs. n. 155/06. Infatti, il requisito, richiesto alle imprese sociali per essere tali, e cioè lo svolgimento "in via stabile e principale di un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o servizi ...", *prima facie* potrebbe sembrare difficilmente conciliabile con tutti i presupposti necessari per acquisire la qualifica di onlus, e, *in primis*, con quelle norme che tendono a limitare l'incidenza delle attività economiche connesse a quelle istituzionali: valga, ad esempio,

---

<sup>2</sup> Cfr., ad esempio, il ruolo svolto dalla giurisprudenza, preoccupata che le esenzioni Ici a favore degli enti non commerciali potessero dar luogo ad abusi o, quanto meno, a elusioni della disciplina fiscale.

<sup>3</sup> Cfr. ANDREA BUCELLI, *Commento all'art. 17, commi secondo, terzo e quarto, in Disciplina della impresa sociale. Commentario al decreto legislativo 155/2006*, a cura di Maria Vita De Giorgi, in *Nuove leggi civili commentate*, 2007, I, p. 524.

in quanto più dettagliata, la statuizione di cui all'art. 10, n. 5, del d.lgs. n. 460/97, la quale prevede che "l'esercizio delle attività connesse è consentito a condizione che, in ciascun esercizio e nell'ambito di ciascuno dei settori elencati alla lettera a) del comma 1, le stesse non siano prevalenti rispetto a quelle istituzionali e che i relativi proventi non superino il 66 per cento delle spese complessive dell'organizzazione".

Si tratta, allora, di capire se la sentenza tributaria in rassegna abbia visto giusto, nella sua tendenza a rendere inconciliabili le qualifiche di "impresa sociale" e di "organizzazione non lucrativa di utilità sociale", e, quindi, l'art. 17 del d.lgs. n. 155/06 sia una norma "vuota", o se, invece, la menzionata disposizione un contenuto lo abbia e, forse, anche più ampio di quello che, fermandosi a una prima valutazione, si potrebbe ipotizzare.

## 2. Il "possibile" contenuto normativo dell'art. 17 del d.lgs. n. 155 del 2006

La ricerca del contenuto normativo "possibile" per l'art. 17 del d.lgs. n. 155/06 passa per il tentativo di conciliare due elementi apparentemente inconciliabili: l'attività economica organizzata, esercitata in via stabile e principale, e la natura non lucrativa delle onlus.

Questa compatibilità è resa ulteriormente problematica dal diffuso orientamento giurisprudenziale, che ritiene sussistente il fine di lucro ogniqualvolta ricorra la circostanza che vi sia un'attività economica organizzata per la produzione di beni o servizi, anche se tendente solamente al pareggio delle entrate e delle uscite<sup>4</sup>. Una posizione che, di recente, diventa più radicale; infatti, se alcuni anni or sono la giurisprudenza tributaria escludeva la forma commerciale nell'esercizio di un'attività, qualora il servizio venisse erogato a prezzi sensibilmente inferiori a quelli di mercato<sup>5</sup>, una sentenza del 2013 nega che, anche nel caso contemplato, possa escludersi la natura commerciale<sup>6</sup>.

Si tratta di criteri che non sembrano convincenti e, soprattutto, decisivi per stabilire il carattere commerciale di un'attività, e che, se applicati rigidamente, finiscono col tradire il senso complessivo dell'evoluzione della di-

---

<sup>4</sup> In questo senso si era espressa già Cass. civ., Sez. Unite, 11 aprile 1994, n. 3353, in *Dir. eccl.*, 1995, II, p. 463 ss.

<sup>5</sup> Cfr. Comm. trib. reg. Lazio 18 ottobre 2011, n. 212, secondo la quale l'istituto pontificio che adibisce il proprio edificio a scuola parificata con pagamento di rette, a casa per ferie per studentesse, gruppi di preghiera, pellegrini, gruppi parrocchiali, catechisti ed esercizi spirituali, con rette da 6.500 a 13.000 lire, con un esercizio in perdita, è esente da Ici.

<sup>6</sup> Cfr. Comm. trib. reg. Trento, Sez. II, 4 aprile 2013, n. 13, in *Diritto e religioni*, n. 1-2014.



sciplina tributaria del terzo settore. Al riguardo, la dottrina già da tempo ha preso atto che non esiste più la perfetta corrispondenza tra struttura e finalità degli enti<sup>7</sup> e che “di conseguenza può essere accettato il principio, ... in base al quale le varie fattispecie presenti nell’ordinamento esprimano più un dato «strutturale» che «teleologico», finendo per chiarire solo il «come» si agisce (tramite l’applicazione delle regole proprie di ogni tipo strutturale) e non il «perché» dell’agire, che va invece verificato sotto il profilo funzionale”<sup>8</sup>. La ricaduta è che si riduce notevolmente la considerazione dell’attività esercitata, al fine di determinare la tipologia del soggetto operante.

I riflessi di questa evoluzione sul diritto tributario si sono fatti sentire. Così, l’agevolazione tributaria progressivamente va sganciandosi dalla qualifica soggettiva e, in relazione all’attività svolta, dalla natura commerciale o meno della stessa, mentre diventano sempre più decisivi il settore di attività e la garanzia della destinazione del patrimonio.

È la “rivoluzione” sottesa alla promulgazione del d.lgs. n. 460/97, introduttivo delle onlus. Il senso complessivo di questa disciplina è proprio quello di spostare l’attenzione dalle modalità di produzione del reddito verso l’effettività della destinazione dello stesso alla finalità di utilità sociale, così come individuate all’art. 10, comma primo, lett. a, del medesimo d.lgs. n. 460/97.

Invero, tutta la normativa sulle onlus è mirata a salvaguardare la destinazione dei proventi alla finalità di utilità sociale, e, in questo senso, si comprendono le dettagliate disposizioni che vietano distribuzioni dirette o indirette di utili, o che impongono la devoluzione del patrimonio, in caso di scioglimento, a favore di altre onlus o a fini di pubblica utilità<sup>9</sup>.

È pur vero che, a distanza di parecchi anni dalla prima regolamentazione delle onlus, si impone una riflessione su alcune criticità nell’applicazione delle riforme. A preoccupare è il rischio “che le onlus siano, non di rado, funzionali unicamente al mantenimento della struttura organizzativa e di coloro che vi operano come dipendenti o ad altro titolo, senza garantire l’effettivo utilizzo di quote significative dei proventi in favore delle finalità istituzionali, cosicché la riforma più improcrastinabile delle onlus appare la ridefinizione dei vincoli per la salvaguardia della concreta destinazione

---

<sup>7</sup> Cfr. ACHILLE ANTONIO CARRABBA, *Utilizzazione dello schema associativo: scelte operative, tipo ed interpretazione*, in AA.VV., *Fenomeno associativo e attività notarile*, a cura di Antonio Fuccillo, Napoli, 1995, p. 177 ss.

<sup>8</sup> Cfr. ANTONIO FUCCILLO, *Le nuove frontiere dell’ecclesiasticità degli enti. Struttura e funzione delle associazioni ecclesiastiche*, Napoli, 1999, p. 135.

<sup>9</sup> Cfr. l’art. 10, comma primo, lett. d, e, f, del d.lgs. n. 460/97.

dei proventi al sostegno dei settori di utilità sociale normativamente individuati<sup>10</sup>. Tuttavia, le istanze di riforma non fanno venir meno la centralità delle onlus nel panorama normativo del terzo settore e ne rimarcano la funzione di modello di riferimento per eccellenza<sup>11</sup>. Un modello che ha svolto la funzione storica di stabilire, in via di principio generale, la compatibilità del “non profit” con lo svolgimento di attività commerciali “connesse” a quelle istituzionali, e ha esteso sensibilmente il precedente concetto di “attività commerciali marginali”, ritenuto dalla legge n. 266/91 compatibile con la qualifica di organizzazione di volontariato<sup>12</sup>.

Peraltro, un passo ulteriore, in tal senso, è contenuto già nella normativa, di cui al d.lgs. n. 460/97, di raccordo tra onlus e altre tipologie di soggetti operanti per fini di solidarietà sociale. In particolare, nell’art. 10, comma ottavo, si stabilisce che le cooperative sociali siano onlus di diritto, e si consente, così, a una organizzazione dedita ad attività commerciali, di fregiarsi della qualifica di onlus<sup>13</sup>.

D’altro canto, la disciplina di raccordo tra cooperative sociali e imprese sociali, rinvenibile sostanzialmente nell’art. 17, commi terzo e quarto, del d.lgs. n. 155/06, appare riassumibile fondamentalmente nella possibilità per le cooperative sociali di assumere la qualifica di impresa sociale, e nella prevalenza della normativa specifica delle cooperative sociali su quella dell’impresa sociale.

---

<sup>10</sup> Cfr. ANTONIO GUARINO, *Ripensare le onlus!*, in *Diritto e religione*, 2011, p. 170.

<sup>11</sup> Al punto che, nate come qualificazione tributaria, le onlus oggi sembrano aver acquisito la natura di categoria giuridica soggettiva: cfr. ANTONIO GUARINO, *op. cit.*, p. 169 ss.

<sup>12</sup> I requisiti di marginalità di un’attività commerciale sono definiti dal d.m. 25 maggio 1995, che, all’art. 1, nn. 1 e 2, così dispone: “1. ... Si considerano attività commerciali e produttive marginali le seguenti attività: a) attività di vendita occasionali o iniziative occasionali di solidarietà svolte nel corso di celebrazioni o ricorrenze o in concomitanza a campagne di sensibilizzazione pubblica verso i fini istituzionali dell’organizzazione di volontariato; b) attività di vendita di beni acquisiti da terzi a titolo gratuito a fini di sovvenzione, a condizione che la vendita sia curata direttamente dall’organizzazione senza alcun intermediario; c) cessione di beni prodotti dagli assistiti e dai volontari sempreché la vendita dei prodotti sia curata direttamente dall’organizzazione senza alcun intermediario; d) attività di somministrazione di alimenti e di bevande in occasione di raduni, manifestazioni, celebrazioni e simili a carattere occasionale; e) attività di prestazione di servizi rese in conformità alle finalità istituzionali, ... verso pagamento di corrispettivi specifici che non eccedano del 50% i costi di diretta imputazione. 2. Le attività devono essere svolte: a) in funzione della realizzazione del fine istituzionale ...; b) senza l’impiego di mezzi organizzati professionalmente per fini di concorrenza sul mercato, quali l’uso di pubblicità dei prodotti, di insegne elettriche, di locali attrezzati secondo gli usi dei corrispondenti esercizi commerciali, di marchi di distinzione dell’impresa”. Cfr. il giudizio su questo provvedimento di LUISA CASTALDI, *Brevi riflessioni sul decreto ministeriale 25 maggio 1995 concernente i criteri per l’individuazione delle attività commerciali e produttive marginali svolte dalle organizzazioni di volontariato*, in *Rass. trib.*, 1995, p. 1399 ss.

<sup>13</sup> Sulle cooperative sociali, cfr. LUIGI FILIPPO PAOLUCCI, *Disciplina delle cooperative sociali*, in *Nuove leggi civili commentate*, 1997, p. 1352 ss.

Pertanto, le cooperative sociali potrebbero essere un “ponte” tra le onlus e le imprese sociali, dal momento che le stesse possono assumere e la natura di onlus e, contemporaneamente, anche quella di impresa sociale. Per tal via, le cooperative sociali, per la proprietà transitiva, finiscono per essere la dimostrazione che una onlus può essere, nello stesso tempo, anche un’impresa sociale. Di più, a eliminare ogni dubbio, una recente risoluzione del Ministero dello sviluppo economico<sup>14</sup> chiarisce che una cooperativa sociale ben può subentrare in un’attività tipicamente commerciale, quale un pubblico esercizio di albergo e ristorante, e mantenere, simultaneamente, la sua qualifica di onlus (di diritto), usufruendo delle relative agevolazioni fiscali.

Si capisce, così, come la pretesa inconciliabilità tra le qualifiche di onlus e di impresa sociale si profili prevalentemente come questione definitoria e solo in parte sostanziale<sup>15</sup>. Infatti, il vero problema non sembra tanto quello di conciliare l’attività commerciale esercitata in via stabile e principale con la natura non lucrativa delle onlus, quanto piuttosto quello di superare le anguste categorie della marginalità e della connessione, che fino a questo momento hanno definito il rapporto tra attività commerciali e istituzionali rispettivamente per le organizzazioni di volontariato e per le onlus.

### 3. *La soluzione ecclesiasticistica*

*De iure condendo*, un aiuto significativo potrebbe attingersi dal diritto ecclesiastico e, nella specie, dalle disposizioni che regolamentano i requisiti per la concessione della qualifica di ente ecclesiastico. Come è noto, tra questi si annovera il perseguimento della finalità di religione o di culto<sup>16</sup>; negli enti ecclesiastici accade, tuttavia, che, oltre alle attività con fine di religione o di

---

<sup>14</sup> Cfr. la risoluzione del Dipartimento per l’impresa e l’internazionalizzazione – Direzione generale per il mercato, concorrenza, consumatori, vigilanza e normativa tecnica – Divisione IV – Promozione della concorrenza, n. 15452 del 30 gennaio 2014.

<sup>15</sup> Pertanto, non sembra condivisibile la netta conclusione di FRANCESCO ALLEVA, *L’impresa sociale italiana*, con presentazione di Guido Alpa, Milano, 2007, p. 170, secondo cui “la cumulabilità delle due qualifiche sancita dall’art. 17, comma primo, appare più teorica che reale”. Ma, neppure appare condivisibile il troppo ottimistico giudizio di MARCO GREGGI, *Commento all’art. 17, comma primo*, in *Disciplina della impresa sociale...*, cit., p. 517, il quale sostiene che il legislatore abbia formulato la norma *de qua* volutamente in termini antinomici, nel tentativo di “fornire strumenti civilistici più evoluti ad operatori del terzo settore che conducono attività economiche rilevanti dal punto di vista quantitativo mediante strutture che non erano state pensate a tal fine”.

<sup>16</sup> Cfr. l’art. 7, n. 7, della legge n. 121/85, di autorizzazione alla ratifica del Concordato, e il correlato art. 1 della legge n. 222 del 20 maggio 1985 sugli enti ecclesiastici della Chiesa cattolica. Norme simili si trovano nelle intese stipulate con i culti acattolici ai sensi dell’art. 8, terzo comma, della Costituzione.

culto in senso stretto<sup>17</sup>, vengano esercitate anche altre attività di tipo diverso e, talora, alcune di queste assumano carattere tipicamente commerciale.

Pertanto, la legislazione negoziata tra Stato e confessioni religiose ha dovuto affrontare i problemi di qualificazione dell'ente derivanti dal contemporaneo svolgimento, da parte dell'ente medesimo, di attività religiose o di culto da una parte, e "diverse" o, addirittura, commerciali dall'altra.

Nell'ambito dei Patti lateranensi del 1929, il Concordato, laddove prevedeva una comparazione tra attività di culto e attività diverse, come nel caso delle confraternite, riconosceva il fine di culto quando lo stesso fosse "esclusivo o prevalente"<sup>18</sup>. Diversamente, l'Accordo di Villa Madama del 1984, pur confermando il criterio dell'esclusività e della prevalenza dello scopo di culto per le confraternite<sup>19</sup>, invece, ai fini del riconoscimento civile degli enti ecclesiastici in generale, richiede che il fine di religione o di culto sia "costitutivo ed essenziale"<sup>20</sup>.

Nel passaggio dal vecchio al nuovo Concordato si marginalizza, così, l'utilizzo della categoria della "prevalenza" del fine di culto, che avrebbe creato grandi difficoltà nel confrontare l'attività di culto e quelle commerciali; infatti, si tratta di un parametro quantitativo di valutazione di attività che si dispiegano in settori diversi, il culto e la commercialità, per i quali è difficile, se non impossibile, trovare un'unità di misura, che consenta agevolmente la comparazione.

Sotto questo profilo, il ricorso al criterio del fine di culto "costitutivo ed essenziale" supera il criterio quantitativo e introduce un parametro "qualitativo", che, *ictu oculi*, si presenta come meno difficoltoso per commisurare le attività di culto e quelle commerciali.

Invero, secondo la dottrina, nel caso in cui l'ente ecclesiastico svolga attività "mista", il fine religioso deve "mantenere un rilievo eminente e centrale tra le varie finalità, così da configurarsi come vera e propria "causa" (dell'istituzione) dell'ente; ovvero, secondo si esprime la stessa norma, deve emergere come elemento «costitutivo ed essenziale»"<sup>21</sup>. In tal modo, più correttamente l'attenzione si sposta dalla finalità delle attività a quella della

---

<sup>17</sup> È evidente che nelle prospettive confessionali ogni attività svolta dall'ente ecclesiastico persegua fine di religione o di culto; ma, la legislazione negoziata, ai fini delle leggi civili, individua quelle attività che possono essere considerate, da entrambe le parti stipulanti, come aventi fine di religione o di culto: cfr. l'art. 16 della legge n. 222/85.

<sup>18</sup> Cfr. l'art. 29, lett. c, del Concordato del 1929.

<sup>19</sup> Cfr. l'art. 71, comma primo, della legge n. 222/85.

<sup>20</sup> Cfr. l'art. 2, comma terzo, della legge n. 222/85.

<sup>21</sup> Cfr. SALVATORE BERLINGÒ, *Enti e beni religiosi in Italia*, Bologna, 1992, p. 82.

costituzione dell'ente, cosicché le stesse attività non sono oggetto di considerazione asettica, ma vengono valutate in stretta relazione con la funzione dell'ente nella sua specificità teleologica complessiva.

Nella prassi l'utilizzo di queste categorie ecclesiasticistiche consente il riconoscimento civile di enti ecclesiastici, esercenti attività "miste", nei quali le cosiddette "attività diverse", sotto un mero profilo quantitativo, sarebbero prevalenti su quelle di culto. Il caso esemplare è offerto dagli ospedali di enti ecclesiastici, per i quali è indubbio che, in base a una valutazione quantitativa, l'attività sanitaria sia prevalente su quella religiosa o culturale, ma ciò non impedisce il riconoscimento civile come enti ecclesiastici, proprio perché il fine di religione o di culto in tali fattispecie si presenta "costitutivo ed essenziale".

La nozione di "fine costitutivo ed essenziale", pertanto, risulta assai più ampia e, comunque, quanto meno più elastica rispetto ai paletti della "marginalità" e della "connessione", che vengono utilizzati per delimitare le attività oggettivamente commerciali, svolte dagli enti *non profit*. In particolare, con riferimento alla esaminata questione della compatibilità o meno tra le qualifiche di onlus e di impresa sociale, il ricorso alle menzionate categorie di derivazione concordataria della costitutività e dell'essenzialità consentirebbe di addivenire a soluzioni più coerenti. Queste categorie aprirebbero almeno alla possibilità di accomunare onlus e imprese sociali, collocando le attività commerciali svolte su uno sfondo, che non va a offuscare la finalità istituzionale "costitutiva ed essenziale"<sup>22</sup>.

Nei fatti, lo svolgimento di un'attività commerciale "in via stabile e principale", in linea di principio difficilmente coniugabile con la vocazione non lucrativa delle onlus, lo potrebbe diventare, alla luce della soluzione ecclesiasticistica, se l'attività commerciale in questione fosse tale da non compromettere la finalità di utilità sociale "costitutiva ed essenziale" della specifica onlus.

Evidentemente, si potrebbero porre ulteriori e delicati problemi, derivanti dalla fruizione di tutte le agevolazioni fiscali previste per le onlus, a favore di attività commerciali esercitate "in via stabile e principale"; ma, anche in questo caso, le soluzioni adottate nel diritto ecclesiastico potrebbero essere illuminanti.

---

<sup>22</sup> Secondo GIUSEPPE CASUSCELLI, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), n. 7/2014, 24 febbraio 2014, p. 7, sarebbe stato il progressivo attenuarsi del carattere non lucrativo del fine di religione e di culto a indurre il legislatore italiano a richiedere "in forma espressa che, ai fini del riconoscimento in persona giuridica, quel fine debba avere carattere costitutivo ed essenziale".

# *Sul segreto professionale del giudice ecclesiastico in rapporto al procedimento penale italiano*

GIUSEPPE GULLO

## 1. *Cenni introduttivi*

Il segreto professionale degli ecclesiastici ha da sempre suscitato notevole interesse da parte della dottrina<sup>1</sup>; meno frequenti, invece, sono state le pronunce giurisprudenziali nell'ambito del diritto penale italiano. L'occasione per riprendere l'argomento è una recente sentenza della Corte di Cassazione sulla rilevabilità d'ufficio del segreto dell'ecclesiastico da parte del giudice statale, che suscita qualche perplessità<sup>2</sup>. La Corte si è occupata dell'obbligo gravante sul giudice dello Stato di avvertire i testimoni della facoltà di potersi avvalere del segreto – così come previsto per i prossimi congiunti dell'imputato (ai sensi dell'art. 199 co. 2 c.p.p.) – e ciò anche nel caso si tratti di altre figure di cui all'art. 200 c.p.p.

La Cassazione, con la pronuncia in commento, ha ribaltato il principio di diritto stabilito nella sentenza n. 22827/2004<sup>3</sup>, secondo cui il giudice è

---

<sup>1</sup> Sul segreto professionale degli ecclesiastici, cfr. ARTURO CARLO JEMOLO, *Il segreto confessionale*, nel vol. *Il segreto nella realtà giuridica italiana. Atti del Convegno Nazionale, Roma, 26-28 ottobre 1981*, Padova, 1983, p. 161; CARLO CARDIA, *Stato e confessioni religiose*, Il Mulino, Bologna, 1990, p. 195 ss.; SILVIO FERRARI, *Ministri di culto*, in *Dig. disc. pubbl.*, IX, 1994, p. 536; MARIO PISANI, *Il processo penale nelle modificazioni del Concordato tra Italia e Santa Sede*, in *Studi in mem. di P. Nuvolone*, II, Giuffrè, Milano, 1991, p. 146 ss.; ANGELO LICASTRO, *Indagini giudiziarie e ministero pastorale*, in *Dir. eccl.*, I, 1989, p. 517 ss.; ID., *Dichiarazioni ingiuriose rese nel procedimento di nullità matrimoniale e segreto professionale del giudice ecclesiastico*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, I, 1990, p. 554 ss.; ID., *Segreto professionale del giudice ecclesiastico*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, II, 2004, p. 793 ss. In giurisprudenza si v. Cass. Pen. Sez. V, 12 Marzo 2004, n. 22827.

<sup>2</sup> Cass. pen. Sez. VI, sent. 11 febbraio 2009, n. 9866, in *Cass. Pen.*, 2009, 10, p. 391.

<sup>3</sup> Cass. pen. Sez. V, sent. 12 marzo 2004 n. 22827, in *Dir. famiglia*, 2006, 3, p. 936, con nota di MARCO CANONICO. Sul punto si veda anche LUCIANO MUSSELLI, *Libertà di giurisdizione della Chiesa e poteri del giudice penale in materia probatoria*, nota a Cass. 12 marzo 2004 n. 22827, in *Cass. pen.* 2005, 5, p. 1617; NICOLA BARTONE, *Processo canonico e diritto penale italiano autorità giudiziaria ecclesiastica e autorità giudiziaria statale competenza e controllo penale: incomprensioni e soluzioni*, in *Matrimonio*

tenuto ad avvertire l'ecclesiastico, chiamato a testimoniare, della facoltà d'astensione in base al combinato disposto dell'art. 200 c.p.p. e della L. 121 del 1985, art. 4. La sentenza del 2004 tendeva, infatti, a far ricadere il trattamento riservato all'ecclesiastico in quello previsto per i prossimi congiunti, di cui all'art. 199 co. 2 c.p.p.

La recente statuizione capovolge il suddetto orientamento stabilendo che il segreto professionale deve essere eccepito dal sacerdote, non potendosi estendere l'obbligo gravante sul giudice di avvisare gli interessati della possibilità di avvalersi del segreto – così come previsto per i prossimi congiunti dell'imputato – anche ai professionisti indicati nell'art. 200 c.p.p. Ciò sulla base della diversità di trattamento riservata alle due categorie di soggetti chiamati a rendere la propria testimonianza. La sentenza della Cass. n. 9866/2009, offre, altresì, lo spunto per riprendere la delicata tematica relativa al segreto professionale degli ecclesiastici, argomento già trattato, seppur sotto altro profilo, dalla V sez. penale della medesima corte con la ricordata sentenza n. 22827/2004.

In particolare, il caso precedentemente sottoposto all'attenzione della Suprema Corte riguardava un ecclesiastico delegato all'istruzione di un processo canonico di nullità matrimoniale, chiamato a testimoniare in un procedimento penale circa alcuni fatti di cui era venuto a conoscenza nell'esercizio della sua attività giudiziaria. Nella fattispecie si trattava di stabilire se, ed entro quali limiti, l'ecclesiastico potesse invocare le garanzie previste dal segreto professionale in rapporto a dichiarazioni ricevute in qualità di giudice istruttore di una causa di nullità matrimoniale che, in riferimento al diritto penale dello Stato, potrebbero integrare ipotesi di reato<sup>4</sup>. Si tratta d'una tematica che riteniamo meriti un ulteriore approfondimento, atteso che attiene all'assetto dei rapporti tra giurisdizione ecclesiastica e giurisdizione statale.

Senza volerci addentrare in considerazioni circa la natura del giudizio canonico, occorre in particolare verificare se l'attività compiuta dall'ecclesiastico delegato all'istruzione di una causa matrimoniale sia qualificabile, o meno, come tipico esercizio di quel suo ministero pastorale che delimita, nell'ordinamento giuridico italiano, la funzione specificatamente protetta

---

*canonico e ordinamento civile*, LEV, Città del Vaticano, 2008, p. 85-104.

<sup>4</sup> Le garanzie cui ci si riferisce consistono, com'è noto, nell'esclusione per gli ecclesiastici (anzi, "per tutti i ministri di confessioni religiose, i cui statuti non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano") del dovere di testimoniare e di esibire atti e documenti ai sensi degli artt. 200 comma 1, lett. a) e 256, comma 1 c.p.p., da leggere in combinato disposto con gli art. 2 n.1 e art. 4 n. 4 dell'Accordo del 18 febbraio 1984 tra Stato e Chiesa (Legge n. 121/1985).

dal segreto. Più specificamente, si vuole verificare se sussista un obbligo del giudice ecclesiastico istruttore di una causa in materia matrimoniale (rato e non consumato, nullità, separazione) di collaborare con l'autorità giudiziaria statale nell'accertamento dei fatti (civilmente o penalmente) rilevanti, che ha appreso nel corso del procedimento canonico, fornendo notizie ed elementi di prova.

Un ulteriore profilo concerne l'eventuale richiesta da parte dell'autorità giudiziaria di consegnare atti istruttori della causa matrimoniale (c.d. Sommario), e le possibili cause ostative al soddisfacimento di tale richiesta in ragione del segreto istituzionale d'ufficio del tribunale ecclesiastico.

Infine, saranno analizzate le possibili ripercussioni del segreto istruttorio canonico sull'efficacia che le sentenze di nullità matrimoniali pronunciate dai tribunali ecclesiastici possono avere nel nostro ordinamento, ai sensi dell'art. 8 della L. 121/1985.

## *2. Un precedente nella giurisprudenza francese*

Occorre segnalare che il tema del segreto confessionale non è tra quelli riservati esclusivamente all'Italia, ma lo si ritrova persino nella "laica" Francia<sup>5</sup>. Il caso sottoposto all'attenzione dei giudici francesi trae la sua origine da un procedimento per la cessazione degli effetti civili del matrimonio inoltrato presso il tribunale civile di Nouméa. Il coniuge attore nel giudizio di divorzio ha, infatti, chiesto ed ottenuto dal tribunale l'ordine di comunicazione nei confronti del giudice ecclesiastico di copia dei documenti relativi ad alcune dichiarazioni – a suo giudizio aventi contenuto offensivo – che erano state rese dall'altro coniuge nel corso del procedimento canonico di nullità matrimoniale. Il giudice ecclesiastico che aveva istruito il processo ha, però, opposto il segreto professionale rifiutandosi di consegnare i documenti richiesti. La Corte d'Appello competente, con due decisioni di merito, ha negato l'applicabilità nella fattispecie del segreto posto a garanzia della libertà di esercizio del ministero pastorale<sup>6</sup>.

È necessario rilevare che la Corte d'appello aveva sostenuto che la tutela

---

<sup>5</sup> Si tratta in particolare della pronuncia della Corte di Cassazione francese, Sez. II civ., 29 marzo 1989, in *Quaderni di dir. e pol. eccl.*, I, Il Mulino, Bologna, 1990, p. 563.

<sup>6</sup> Il riferimento è all'*ord. de référé* del 4 febbraio 1987, che respinge l'istanza istruttorie sopra accennata, e all'*arrêt de la cour de Nouméa* del 28 settembre 1987, che invece ordina all'Arcivescovo di rilasciare, presso la cancelleria del tribunale ecclesiastico, copia degli atti del procedimento canonico. Sul punto si v. il commento di OLIVIER ECHAPPÉ, *A propos d'un arrêt récent de la cour d'appel de Nouméa du 28 sept. 1987*, in *L'Année canonique*, 1987, p. 307 e ss.



del segreto professionale del ministro di culto, se è senz'altro riferibile a tutto ciò che viene appreso durante la confessione sacramentale, non può invece coprire le notizie contenute negli atti di una causa ecclesiastica di nullità matrimoniale, che non sono segreti ed anzi la loro pubblicità è posta a garanzia per l'efficace esercizio del diritto di difesa dinanzi ai tribunali ecclesiastici<sup>7</sup>.

A ben guardare, la decisione della Corte d'appello di Nouméa non teneva conto ed anzi si poneva in aperto contrasto con le prevalenti tesi dottrinali in materia di segreto professionale. Nell'ordinamento francese, infatti, ai sensi dell'art. 378 del c.p., non si distingue tra notizie apprese dal ministro di culto durante la confessione e notizie a lui confidate fuori da tale sacramento, ma pur sempre in ragione del suo "status"<sup>8</sup>. Su ricorso dell'autorità ecclesiastica, la Corte di Cassazione ha annullato senza rinvio l'ordine di esibizione stabilito dalla Corte d'appello, per violazione degli artt. 378 c. pén. e 9 c. civ. La Corte, infatti, ha ritenuto legittimo il rifiuto del giudice ecclesiastico di esibire all'autorità giudiziaria gli atti relativi ad un procedimento di nullità matrimoniale e quindi anche per quanto attiene alle dichiarazioni o notizie circa l'intimità della vita privata delle persone.

### 3. *Capacità e facoltà di astensione per l'ecclesiastico*

Riprendendo il tema con riferimento al nostro ordinamento, la Suprema Corte ha affermato che, qualora sia chiamato a testimoniare un ecclesiastico, questi, come tale, avrà sempre la possibilità di avvalersi della facoltà di astenersi dal deporre concessa dal segreto professionale<sup>9</sup>. Ulteriormente si è precisato che si tratta di una facoltà nonostante sull'ecclesiastico gravino una serie di obblighi, quali il dovere di riservatezza o l'obbligo del segreto, che nell'ordinamento statale gli deriva dall'art. 622 c.p.<sup>10</sup>.

---

<sup>7</sup> Nell'ordinamento francese il segreto professionale trova il suo fondamento nell'art. 378 c.p., norma del tutto simile all'art. 622 del nostro cod. pen., e comporta l'esenzione dall'obbligo di testimoniare in giudizio e di esibire ogni atto e documento relativo all'esercizio del proprio ministero. Sulla base di questa disposizione, la giurisprudenza francese considera legittimo il rifiuto dei depositari di segreti professionali di prestare testimonianza e di comunicare atti e documenti che si riferiscono a fatti riservati, appresi nell'esercizio delle proprie funzioni. Sul punto, v. MICHEL ROBINE, *Le secret professionnel du ministre du culte*, in *Rec. Dalloz*, Parigi, 1982, 32, p. 221 ss.

<sup>8</sup> Sembrava, infatti, acquisito che il segreto *de quo* potesse costituirsi non solo su quanto il ministro di culto avrebbe appreso nel corso della confessione sacramentale, ma in genere su ogni notizia riservata conosciuta nell'esercizio del suo ministero. Cfr., MICHEL ROBINE, *op. cit.*, p. 221 ss.

<sup>9</sup> Cass. pen. Sez. V, sent. 12 marzo 2004 n. 22827, cit.

<sup>10</sup> Facoltà, s'intende, oggettivamente limitata dalla necessaria presenza di determinati requisiti,

In altri termini, si afferma il principio della capacità a deporre degli ecclesiastici, e ciò a differenza di quanto comunemente ritenuto sotto la vigenza dell'art. 7 del vecchio Concordato. La precedente normativa sembrava, infatti, sancire una sorta di obbligo per il magistrato di non rivolgere alcuna domanda all'ecclesiastico su persone o materie di cui egli fosse venuto a conoscenza in ragione del suo ministero. La lettura del testo dell'art. 7 del Concordato del 1929, "*gli ecclesiastici non possono essere richiesti da magistrati*", sembrava quindi escludere l'ecclesiastico da qualsiasi forma di obbligo di comunicazione nei confronti dell'autorità giudiziaria circa fatti appresi nell'esercizio del suo ministero attribuendogli quasi una sorta di inabilità testimoniale<sup>11</sup>.

La diversa formulazione dall'art. 4 n. 4 del nuovo Accordo, secondo cui "*gli ecclesiastici non sono tenuti a dare a magistrati o altra autorità informazioni...*", consente di giungere a una diversa conclusione e giustifica la soluzione cui è pervenuta la Suprema Corte. Infatti, risulta oggi compatibile l'esistenza, in capo all'ecclesiastico, anche per le notizie conosciute in ragione del suo ministero, di una piena capacità testimoniale sia pure disgiunta dall'esistenza di un qualsiasi obbligo a deporre. Pertanto tutte le volte che l'ecclesiastico venga citato per rendere la sua testimonianza in un giudizio, qualora sussistano i requisiti soggettivi ed oggettivi previsti dalla legge, potrà far valere il segreto professionale ed astenersi dal deporre<sup>12</sup>, ma non sarebbe più sostenibile che ci si possa *a priori* privare dell'apporto probatorio dell'ecclesiastico, come se ricorresse un'ipotesi di testimonianza vietata dalla legge<sup>13</sup>.

---

in mancanza dei quali la sola qualità soggettiva di ecclesiastico non implica dispense dall'obbligo generale della testimonianza. Sul punto v. DANIELA MILANI, *Segreto, libertà religiosa e autonomia confessionale. La protezione delle comunicazioni tra ministero di culto e fedele*, Eupress-FTL, Lugano, 2008, p. 229; ANGELO LICASTRO, *Segreto professionale*, cit., p. 794.

<sup>11</sup> Sul segreto d'ufficio degli ecclesiastici nei confronti delle pubbliche autorità, cfr. PASQUALE VITO, *Il segreto di ministero nell'art. 7 del nostro Concordato*, in *Monitor Ecl.*, 1943, p. 23 ss.; LAZZARO MARIA DE BERNARDIS, *L'articolo 7 del Concordato*, in *Annali Univ. Ferrara*, 1937, pp. 12 ss.; ARTURO CARLO JEMOLO, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, 4° ed., Giuffrè, Milano, 1975, p. 227 ss.; VINCENZO DEL GIUDICE, *Manuale di diritto ecclesiastico*, 10° ed., Giuffrè, Milano, 1964, p. 305 ss.

<sup>12</sup> Ai sensi dell'art. 200 c.p.p., per il riconoscimento della facoltà di astenersi dalla testimonianza occorrono determinati presupposti soggettivi (deve trattarsi di "*ministri di confessioni religiose i cui statuti non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano*") e oggettivi ("*le notizie devono essere state conosciute per ragione del proprio ministero*"). In tal senso v. ANGELO LICASTRO, *Segreto professionale*, cit., p. 794.

<sup>13</sup> Configura una tale ipotesi, ad esempio, la fattispecie prevista dall'art. 197 c.p.p., (relativo all'incompatibilità con l'ufficio di testimone), che non consente siano ammessi a deporre, fra gli altri, "*coloro che nel medesimo procedimento svolgono o hanno svolto la funzione di giudice, pubblico ministero o loro ausiliario*" (lett.d).

#### 4. *Il ruolo dell'ecclesiastico impegnato nell'istruzione del processo canonico*

A questo punto, occorre esaminare l'aspetto relativo alla qualificazione del ministero (*munus*) assolto dall'ecclesiastico impegnato nell'istruzione del processo canonico per la dichiarazione di nullità matrimoniale.

Com'è noto gli artt. 200, comma 1, lett. a) e 256 comma 1, c.p.p., escludono per i ministri di confessioni religiose il dovere di collaborare con l'autorità giudiziaria statale. Diventa, quindi, essenziale stabilire se l'attività compiuta dall'ecclesiastico – delegato all'istruzione di una causa di nullità matrimoniale – sia o meno qualificabile come esercizio del suo ministero pastorale che definisce e delimita, nell'ordinamento statale, la funzione specificatamente protetta dal segreto professionale.

A tal proposito, si riteneva che la nozione di “*ministero*” designasse qualsiasi attività del ministro di culto rivolta all'esercizio del suo potere spirituale sui fedeli, includendo non solo gli uffici ecclesiastici ma anche quei casi nei quali non vi è propriamente un esercizio di un *munus in officio*, purché il rapporto sia qualificato dalla qualità ministeriale di uno dei soggetti<sup>14</sup>. Com'è stato ulteriormente osservato, l'attività ministeriale deve essere intesa in senso ampio, tale da comprendere anche quella che promana dall'ordinamento confessionale, ammettendosi una certa elasticità rispetto ai criteri fissati per i cittadini, per usufruire di talune prerogative specifiche in ragione del fondamento confessionale del ministero<sup>15</sup>. In tal senso dovevano ritenersi comprese le diverse estrinsecazioni della potestà di governo della Chiesa (e fra queste la potestà giudiziale), rappresentando queste ultime le modalità attraverso le quali l'istituzione ecclesiastica persegue la propria finalità tipica e costituiva. Una conferma, seppur indiretta, proviene dalle norme dell'ordinamento civile che contengono l'espressione “*ministri di culto che hanno giurisdizione e cura d'anime*”<sup>16</sup>. Dette norme, se da un lato dimostrano che le predette attribuzioni (giurisdizione e cura d'anime) possono mancare senza che per questo venga meno la qualifica di ministro di culto del soggetto, dall'altro inducono a pensare che il legislatore le consideri una particolare specificazione della medesima qualifica.

Alla luce delle superiori osservazioni, non si può negare che anche l'esercizio della giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale avviene

---

<sup>14</sup> Cfr. PRIMO OTTILIO MARRAZZATO, *Il sigillum sacramentale e la giurisdizione penale*, in *Archivio Penale*, 1, *Juris Domus*, Roma, 1955, p. 34 ss.

<sup>15</sup> Cfr. SALVATORE BORDONALI, *Somministrazione di sacramenti ed eventuale responsabilità penale del sacerdote*, in *Dir. eccl.*, CX, Giuffrè, Milano, 1999, p. 881.

<sup>16</sup> Cfr., art. 60, comma 1, n. 4 del D.Lgs.vo 18 agosto 2000, n. 267.

all'interno di un rapporto ministeriale che, nello specifico, si costituisce tra i soggetti del processo canonico (coniugi, testi, e quanti prendono parte alla fase istruttoria) e la persona titolare dell'*officium iudicis*. Ne consegue che quanto appreso dall'ecclesiastico impegnato nell'istruzione del processo canonico per la dichiarazione di nullità matrimoniale, sarà, di regola, coperto dal segreto professionale. Va detto peraltro che siffatta "copertura" potrebbe ben estendersi anche ad altre forme di processo in ambito canonico e non soltanto a quello volto a dichiarare la nullità del matrimonio. Sul punto basti pensare a quanto stabilisce il can. 1401 *CIC*, laddove attribuisce alla competenza della Chiesa il giudicare "le cose che riguardano cose spirituali e annesse alle spirituali", nonché "la violazione delle leggi ecclesiastiche... e l'irrogazione delle pene", aprendo la strada a possibili applicazioni del segreto professionale anche in tali ambiti della giurisdizione ecclesiastica<sup>17</sup>.

Secondo l'opinione che sembra più aderente al tenore letterale degli artt. 200 e 256 c.p.p., restano escluse dalla tutela delle suddette norme procedurali le notizie e i documenti la cui conoscenza non sia in un rapporto di causalità necessaria, ma di mera occasionalità, con l'esercizio del ministero<sup>18</sup>. Da ciò discenderebbe che non sarebbero coperte dal segreto professionale quelle notizie e quei documenti che, per il modo con cui sono state apprese o per il loro contenuto, non hanno alcuna attinenza con l'esercizio della funzione giurisdizionale da parte dell'ecclesiastico. Tuttavia non si possono tacere le difficoltà e le incertezze che scaturiscono da una simile valutazione, soprattutto nelle cause matrimoniali, dove è indispensabile procedere a valutazioni attinenti il singolo caso concreto posto all'attenzione del giudice.

Sul punto, la giurisprudenza della Cassazione è costante nel negare che il giudice delegato all'istruzione della causa di nullità matrimoniale venga, come tale, a conoscenza di segreti per ragione del proprio ministero. Con ciò sottolineando la natura strumentale per l'ordinamento canonico svolta dall'istruzione del procedimento per la dichiarazione di nullità del matrimonio<sup>19</sup>.

Secondo la Suprema Corte, avendo l'ecclesiastico chiamato a testimoniare, esercitato le funzioni di giudice istruttore nella causa di nullità matri-

---

<sup>17</sup> Cfr. MARIO FERRANTE, *Considerazioni critiche sulla competenza del Tribunale ecclesiastico diocesano in tema di titoli nobiliari e di adozione*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, rivista telematica consultabile sul sito <http://www.statoechiese.it>.

<sup>18</sup> Così in riferimento all'art. 622 c.p., ma il problema si pone negli stessi termini a proposito degli artt. 200 e 256 c.p.p. e 210 c.p.c. Sul punto v. MARIO PETRONE, voce *Segreti (Delitti contro l'inviolabilità dei)*, in *Noviss. Dig. It.*, XVI, Utet, Torino, 1969, p. 975.

<sup>19</sup> Questo il principio che si ricava dalla citata sentenza della Corte di Cassazione sez. V. pen., n. 22827/2004, cit.

moniale, non appare scontato che le notizie richieste siano da lui acquisite nello svolgimento del suo ministero. Si afferma, anzi, che la direzione dell'istruttoria nel processo ecclesiastico, poiché rientra tra le attività strumentali dell'ordinamento giuridico canonico tendenti all'affermazione di principi religiosi, non integrerebbe esercizio di quell'attività che distingue e caratterizza in modo esclusivo ed inconfondibile il ministro di culto.

Siffatta argomentazione, per quanto non del tutto convincente, potrebbe sembrare condivisibile in considerazione del fatto che la funzione di giudice ecclesiastico non è riservata esclusivamente ai sacerdoti, ma rientra nell'ambito delle attività che vengono esercitate anche da laici che abbiano adeguate conoscenze tecniche in ambito matrimoniale e processuale canonico. Ciò, comunque, non può portare *tout court* a qualificare come "attività laica" lo svolgimento dell'istruttoria di una causa di nullità matrimoniale, sulla base del fatto che il *Codex iuris canonici* ammette che possa essere a ciò delegato un soggetto non investito dello *status* clericale (cfr. can. 1428 *CIC*)<sup>20</sup>. È altrettanto vero che nel diritto canonico non risulta un'esclusione dei laici nell'esercizio di funzioni aventi carattere giurisdizionale, né tali funzioni sarebbero snaturate se venissero esercitate da un fedele laico seppur con le limitazioni previste dal diritto della Chiesa. Sulla base di questa premessa, come diremo meglio di seguito, non è condivisibile la conclusione cui perviene la Suprema Corte secondo la quale l'istruttoria del processo ecclesiastico non integrerebbe esercizio di quell'attività che caratterizza in modo esclusivo il ministro di culto.

##### 5. I laici e la potestas iudicialis dell'ordinamento canonico

Il possibile esercizio da parte del fedele laico della *potestas iudicialis* dell'ordinamento canonico, è oggetto di una specifica previsione normativa. Ci si riferisce in particolare al combinato disposto dai cann. 129 e 274 del codice di diritto canonico che disciplinano, rispettivamente, la potestà di governo nella Chiesa e i diritti e doveri attribuiti ai chierici.

Il primo paragrafo del can. 129 stabilisce che solo coloro che sono insigniti dell'ordine sacro sono idonei ad esercitare la potestà di governo, a norma delle disposizioni del diritto. Nel secondo paragrafo della medesima norma viene stabilito un principio generale sulla capacità dei laici di coope-

---

<sup>20</sup> Cfr. SALVATORE BORDONALI, *op. cit.*, p. 865.

rare<sup>21</sup> con i ministri sacri nell'esercizio di tale potestà a norma del diritto<sup>22</sup>. Il can. 274 sancisce una riserva in favore dei chierici per quegli uffici per il cui esercizio si richieda potestà d'ordine; tali uffici infatti sono "ex natura rei" riservati ai chierici con assoluta esclusione dei laici. Tuttavia, com'è stato osservato, occorre dare un duplice senso e valore all'espressione "soli chierici" del can. 274: un valore assoluto, per gli uffici che richiedono l'esercizio della potestà d'ordine, poiché solo i chierici ne hanno la capacità in forza del sacramento dell'ordine, mentre i laici ne sono esclusi; un valore relativo, riguardo gli uffici che esigono la potestà di governo poiché, se da un lato solo i chierici ne hanno la capacità di diritto, dall'altra anche i laici possono esserne partecipi a norma del diritto<sup>23</sup>.

Ciò premesso si deve aggiungere che è ormai pacifica la possibilità di conferimento al laico di un ufficio ecclesiastico in senso stretto e quindi l'esercizio da parte del medesimo di una vera e propria potestà pubblica (un vero *munus regendi*), con ciò non volendo di certo considerare l'ufficio ecclesiastico come una funzione meramente privata o laica<sup>24</sup>.

Inoltre, se si può condividere l'assunto che la nozione giuridica di ministro di culto si caratterizzi per tratti tipici dell'attività del soggetto collegati

---

<sup>21</sup> Si è a tal riguardo rilevato che "poiché cooperare significa propriamente operare insieme ad un altro, e quindi ciascuno contribuisce con la propria parte a realizzare la stessa opera – cooperare nell'esercizio della potestà di governo è esercitare la stessa potestà che ha colui con il quale si coopera", così JULIO GARCÍA MARTÍN, *Le norme generali del Codex Iuris Canonici*, 4 ed., Edizioni, Roma 2002, p. 507. La potestà di governo ammette per sua natura ampie possibilità di decentramento a soggetti privi della sacra ordinazione in quanto questi ultimi agiscono non *in nomine Christi* ma, al più, *in nomine Papae* o *in nomine episcopi*, che sono la fonte di giurisdizione. In questi termini si esprime JAVIER HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, Giuffrè, Milano, 1989, p. 245.

<sup>22</sup> Con specifico riferimento all'esercizio della potestà giudiziale, occorre evidenziare che il Codice di diritto canonico, e l'Istruzione *Dignitas Connubii* che lo integra, prevedono diverse disposizioni che limitano l'esercizio del potere giurisdizionale nei confronti del laico. Si tenga presente che 1) "La Conferenza episcopale può permettere che anche i fedeli laici siano costituiti giudici e se la necessità lo suggerisce, uno può essere assunto a formare un collegio" (can. 1421, § 2 CIC. e art. 43, § 2 D.C.). 2) "Il tribunale collegiale deve essere presieduto dal Vicario giudiziale o, se ciò non è possibile, da un altro membro del collegio che deve essere chierico, designato dall'uno o dall'altro" (can. 1426, § 2 c.i.c. e art. 46, § 1 D.C.). 3) La C.E.I. ha stabilito che il numero massimo di giudici laici non può essere superiore a 2 per ogni Tribunale ecclesiastico.

<sup>23</sup> Cfr. LUIGI CHIAPPETTA, *Il codice di diritto canonico, commento giuridico pastorale*, lib. I, Edizioni Dehoniane, Bologna, p. 384.

<sup>24</sup> Per le tesi più conservatrici v. MARIO PETRONCELLI, *I laici e la "potestas iudicialis" nel codice canonico*, nel vol. *Scritti per Fedele*, Perugia, 1984, p. 369 e ss.; JOSÉ MIGUEL PINTO GOMEZ, *La Giurisdizione*, nel vol. *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 1988, p. 60 ss.; Inoltre v. SALVATORE BERLINGO, *Dal "mistero" al "ministero": l'ufficio ecclesiastico*, in *Ius Eccl.*, 1993, V, p. 113 e ss. Un'ampia rassegna sulle diverse posizioni dottrinali si rinvia in ANGELO D'AURIA, *I laici nel munus regendi*, nel vol. *I laici nella ministerialità della Chiesa*, a cura del Gruppo Italiano Docenti di Diritto Canonico, Giuffrè, Milano, 2000, p. 135 e ss.

ad alcuni poteri di carattere strettamente religioso di cui egli è investito (da cui deriva, del resto, la sua peculiare posizione carismatica rispetto al fedele); non è altrettanto certo che fuori da quei poteri specifici non vi sia esercizio di attività ministeriale. Anzi, si è osservato che il ministro di culto impegnato in un'attività religiosa diretta al perseguimento della finalità istituzionale della propria confessione, esercita il proprio ministero anche se quella attività, secondo l'ordinamento canonico, non rientra nelle sue competenze esclusive<sup>25</sup>. Del resto sembra difficile distinguere le funzioni di giudice istruttore e di ministro di culto svolte dal medesimo soggetto, al fine di rendere possibile l'operatività delle garanzie (ossia il segreto professionale) predisposte dall'ordinamento statale in relazione all'esercizio del ministero pastorale. Detta distinzione sembra ardua se si considera che la Cassazione – in una pronuncia nella quale si prospettava una differenziazione tra abuso della qualità di ministro di culto e abuso di potere vero e proprio (ai fini dell'aggravante di cui all'art. 61, n. 9 c.p.) – ha affermato che “*ad integrare l'aggravante non è necessario che il reato sia commesso nella sfera tipica e ristretta delle funzioni e dei servizi propri del ministero sacerdotale bastando che a facilitarlo siano serviti l'autorità ed il prestigio che la qualità sacerdotale, di per sé, conferisce*”<sup>26</sup>.

Nonostante queste aperture, si può notare che l'ordinamento canonico sembra ancora orientato verso linee di pensiero che richiedono una sorta di coincidenza tra l'esercizio del ministero spirituale e la *potestas iurisdictionis*, e quindi lontano da schemi in forza dei quali l'attività ecclesiastica, affidata ad organi collegiali può essere, ed è effettivamente in numerose situazioni, esercitata anche da laici che ne fanno parte a titolo deliberativo<sup>27</sup>.

Nei casi in cui una tale coincidenza manchi, come nell'ipotesi del laico delegato all'istruzione della causa di nullità matrimoniale, la strada da percorrere non sembra essere del tutto priva di ostacoli. Non mancano, infatti, soluzioni che, pur ammettendo la possibilità dell'esercizio della funzione di giudice da parte del laico, negano a tale attività la qualifica di “*ministeriale*”. Addirittura, come abbiamo visto riferendoci al caso sottoposto all'attenzione della Cassazione, anche nell'ipotesi in cui tale attività fosse svolta da un ecclesiastico. Si giunge, così, ad escludere che in determinate situazioni – come quella *de quo*, di un sacerdote chiamato in giudizio per rendere testimonian-

---

<sup>25</sup> Cfr. ANGELO LICASTRO, *Segreto professionale*, cit., p. 805.

<sup>26</sup> In questi termini si esprime Cass. pen., sez. II, 26 febbraio 1988, in *Riv. Pen.*, 1989, p. 367. Più recentemente si v. Cass. pen. sez. III, 24 giugno 2009, n. 37068, in *CED Cass. pen.* 2009.

<sup>27</sup> Così NICOLA COLAIANNI, *Autorità religiose e ministri del sacro. Introduzione al tema*, in *Daimon. Annuario di diritto comparato delle religioni*, Il Mulino, Bologna, 2003, 3, p. 19.

za su fatti appresi nell'esercizio della sua attività giudiziaria, – detta attività rientri nella tipica attività ministeriale posta in essere dall'ecclesiastico.

Significativa al riguardo è la motivazione data dai giudici della Suprema Corte nella citata sentenza n. 22827/2004, laddove affermano: “*Nel caso in esame, in particolare, l'ecclesiastico del quale è stata chiesta la testimonianza è la persona che ha esercitato le funzioni di giudice delegato all'istruzione della causa per la dichiarazione di nullità del matrimonio, quindi non appare del tutto pacifico che le notizie richieste siano da lui acquisite come ministro di culto*”. Seguendo un simile ragionamento si arriverebbe quindi a negare anche al chierico, oltre che *a fortiori* al laico, la possibilità di invocare la protezione prevista dall'ordinamento statale avente a oggetto la tutela del segreto professionale, nei casi in cui venga chiamato a riferire su fatti appresi nell'esercizio della sua attività giudiziale<sup>28</sup>.

Il dubbio non sembra essere stato risolto dalla recente pronuncia della Suprema Corte n. 9866/2009, che contraddice quanto stabilito con la sentenza del 2004, in relazione all'operatività dell'obbligo del giudice di avvertire l'ecclesiastico chiamato a rendere la sua testimonianza, ma che lascia del tutto inalterato il problema sostanziale del c.d. “*intreccio*” dell'attività di giudice istruttore (in una causa di nullità matrimoniale) con quella di ministro di culto, in più parti richiamato dalle sentenze citate.

Volgendo lo sguardo al diritto penale statale, sembra piuttosto opportuno ripartire dalla tutela del segreto professionale da parte dell'ecclesiastico, nel caso in cui questi venga citato a testimoniare in un processo per fatti conosciuti durante l'istruttoria di una causa di nullità matrimoniale. La questione si potrebbe porre anche in termini generici tutte le volte in cui l'ecclesiastico sia chiamato a riferire dall'autorità statale su fatti appresi durante l'espletamento della propria attività ministeriale.

In particolare rileva quanto stabilito dall'art. 51 c.p. che prevede la non punibilità per fatti commessi nell'esercizio di un diritto o in adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o da ordine legittimo della pubblica autorità<sup>29</sup>. Orbene, la natura concordataria dei rapporti tra Stato

---

<sup>28</sup> Per completezza espositiva va sottolineato che la motivazione data dalla Cassazione, sopra riportata, non sembra del tutto convincente dal momento che nel caso sottoposto all'attenzione della Suprema Corte, si trattava di dichiarazioni apprese da un sacerdote delegato all'istruzione del procedimento di nullità matrimoniale. Il sacerdote, quindi, risultava impegnato nello svolgimento di una attività avente carattere ministeriale e coperta dunque dalla garanzia del segreto. Ne discende che nella fattispecie in esame la Corte avrebbe dovuto, in primo luogo, riconoscere la facoltà di astensione dalla testimonianza del giudice ed in secondo luogo ammettere la possibilità per lo stesso di rifiutare la consegna di verbali della causa di nullità. Sul punto si veda ANGELO LICASTRO, *Segreto professionale*, cit., p. 795.

<sup>29</sup> Cfr. NICOLA BARTONE, *Il conflitto tra autorità ecclesiastica e autorità statale e il crimine di sesso del*



e Chiesa, ribadita sul punto dall'art. 4.4 dell'Accordo (L. 121 del 1985) più volte citato, induce a far riferimento alle peculiari disposizioni stabilite dal diritto canonico in tema di segreto professionale per gli operatori del tribunale. Ci si riferisce al preciso obbligo per i giudici e gli assistenti del tribunale di mantenere il segreto d'ufficio su fatti appresi nell'istruttoria della causa matrimoniale (can. 1455 § 1 *CIC* e art. 73 § 1 della *Dignitas Connubii*).

Pare potersi osservare, in virtù del citato art. 51 c.p., che l'ecclesiastico non sarà tenuto a fornire al giudice penale informazioni ottenute nell'esercizio della sua potestà giudiziale. Egli, infatti, potrà legittimamente opporre la norma ordinamentale che impone il segreto nei riguardi di fatti appresi nel corso dello svolgimento dell'istruttoria della causa matrimoniale (o più in generale nello svolgimento delle proprie mansioni). Nel caso invece si voglia intravedere un obbligo dell'ecclesiastico di fornire tutte le informazioni che si rendessero necessarie su richiesta del giudice statale, si avrebbe un'ingiustificata ed illegittima posizione di supremazia del giudice statale nei confronti del giudice ecclesiastico, oltre che un conflitto interordinamentale.

## 6. *Diritto di difesa e pubblicità degli atti processuali*

Qualche considerazione sembra necessaria in relazione al particolare aspetto della pubblicità degli atti del processo canonico di nullità matrimoniale, intesa come conoscibilità delle risultanze istruttorie sia per le parti, sia per i soggetti terzi rispetto al processo (can. 1598 § 1 *CIC*). Si tratta di stabilire se competa, o no, al giudice ecclesiastico la facoltà di rifiutare la consegna dei verbali di causa quando questi fossero richiesti in sede di processo penale statale, tenuto conto che in foro canonico tali atti sono coperti dal segreto istruttorio.

Secondo la giurisprudenza della Suprema Corte, i verbali del processo canonico non possono essere considerati segreti in quanto, al procedimento per la dichiarazione di nullità del matrimonio, si applicano norme non difformi ai principi fondamentali dell'ordinamento italiano, con tutte le garanzie previste sulla conoscibilità delle attività istruttorie da parte dei diretti interessati. Siffatte argomentazioni assumono una peculiare rilevanza nel procedimento di delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale. In proposito, infatti, si è affermato che la conoscenza dei verbali di causa deve essere considerata garanzia essenziale per le parti nel processo

---

*presbitero con il minore nella visione normativa comparata e interordinamentale*, in *Questioni attuali di diritto penale canonico*, LEV, Città del Vaticano, p. 54 e ss.

canonico, come strumento fondamentale per l'espletamento del diritto di difesa, e deve essere ritenuta il solo elemento utile per verificare, al momento della dichiarazione di efficacia della sentenza canonica, l'applicazione durante l'*iter* processuale dei principi fondamentali vigenti nel nostro ordinamento. In altri termini, la richiesta di acquisizione dei verbali in copia non costituisce interferenza in un procedimento di altro ordinamento giuridico, né tanto meno sindacato nel merito della decisione assunta dal tribunale ecclesiastico; essa va espletata, in adempimento dell'art. 256 c.p.p. comma 1 che stabilisce che le persone indicate negli artt. 200 e 201 c.p.p. devono consegnare all'autorità giudiziaria che ne faccia richiesta gli atti e i documenti, anche in originale, se così è ordinato, ed ogni altra cosa esistente presso di esse per ragioni del loro ufficio, incarico, ministero, professione<sup>30</sup>.

Sembra opportuno evidenziare, al riguardo, che la Cassazione non ha ben interpretato le norme processuali canoniche in tema di segreto istruttorio, né si è minimamente curata dell'aspetto di estraneità dei tribunali ecclesiastici che, sebbene non "stranieri", godono di un loro autonomo regime giuridico.

La normativa canonica, invero, attribuisce alle parti un pieno diritto di conoscere gli atti di causa per esercitare a pieno il fondamentale diritto alla difesa (can. 1598 § 1 *CIC*). L'istruzione *Dignitas Connubii* prevede inoltre, nel caso alle parti fosse negato il diritto di conoscere gli atti, la nullità sanabile della sentenza, e nel caso venisse di fatto negato il diritto alla difesa, la nullità insanabile della sentenza (art. 231 *D.C.*)<sup>31</sup>. Per quanto attiene ai terzi, invece, essi non possono aver accesso alcuno agli atti del processo canonico essendo questi, come detto, coperti dal segreto istruttorio. Pertanto, non appare corretto quanto argomentato dalla Cassazione circa la conoscenza dei verbali di causa, intesa come garanzia in favore delle parti nel processo canonico per l'espletamento del diritto di difesa, al fine di giustificare la produzione dei suddetti verbali in un giudizio statale penale. Non bisogna confondere, infatti, la conoscibilità degli atti della causa canonica in favore delle parti, ampiamente tutelata dall'ordinamento ecclesiale, con la conoscibilità che i terzi potrebbero averne nel caso in cui tali atti fossero prodotti in altro procedimento giudiziario.

In proposito, viene in considerazione il potenziale conflitto tra il dovere di collaborare con l'autorità giudiziaria (esibendo gli atti e i documenti) e il contrario interesse relativo alla tutela del segreto professionale. Le nor-

---

<sup>30</sup> In questi termini si esprime Cass. pen. 22827/2004, cit.,

<sup>31</sup> Cfr. sul punto GRZEGORZ HERLEBACH, *La nullità della sentenza giudiziale "ob ius defensionis denegatum" nella giurisprudenza rotale*, LEV, Città del Vaticano 1991.

me processuali sia civili che penali risolvono tale conflitto nel senso della prevalenza dell'interesse al segreto. Il nostro ordinamento, infatti, pur attribuendo al giudice civile il potere di ordinare a un terzo (su istanza di parte) l'esibizione in giudizio di documenti o di altri elementi di prova di cui ritenga necessaria l'acquisizione al processo, prevede che ciò accada senza costringere il terzo a violare il proprio segreto professionale o d'ufficio<sup>32</sup>.

Come detto, non sono mancate valutazioni giurisprudenziali con riferimento ai verbali di causa del processo canonico di nullità matrimoniale, che escludono per essi qualsiasi carattere di segretezza<sup>33</sup>. Il punto in esame assume particolare rilevanza in considerazione delle argomentazioni elaborate dalla Cassazione, sull'efficacia che le sentenze di nullità ecclesiastiche possono avere nel nostro ordinamento. Ed invero, l'escludere aprioristicamente la segretezza degli atti del processo canonico, così come fa la Cassazione nelle citate sentenze del 2004 e del 2009, per evitare possibili contrasti con i principi di ordine pubblico in tema di difesa processuale, sembra togliere qualsiasi rilevanza alle previsioni normative canoniche in tema di segretezza degli atti della causa matrimoniale<sup>34</sup>. Ciò comporterebbe uno sbilanciamento verso un'astratta prevalenza del rispetto del c.d. ordine pubblico processuale rappresentando, nei confronti di un ordinamento esterno tant'è che si parla di delibazione, una condizione necessaria per la dichiarazione di efficacia civile della sentenza canonica, piuttosto che una effettiva tutela del segreto professionale o istituzionale dell'ecclesiastico. Contrariamente a quanto sostiene la Suprema Corte, la conoscibilità degli atti del processo canonico a favore delle parti coinvolte in un processo di delibazione, non può essere messa in discussione dal momento che, come si è evidenziato, nel processo canonico le parti hanno un pieno diritto di prendere visione degli atti (can. 1598 § 1 *CIC*). Non va inoltre dimenticato che, nel procedimento davanti la Corte d'Appello, al fine di verificare la sussistenza dei presupposti necessari per procedere alla delibazione, si tengono in considerazione i pronunciamenti del giudice canonico di prima e seconda istanza e non gli atti di causa

---

<sup>32</sup> V. art. 210, comma 1 e art. 118 c.p.c., e artt. 200 e 256 c.p.p.

<sup>33</sup> Argomentando dal principio di ordine pubblico processuale del diritto alla difesa (art. 24 Cost.), secondo la Cassazione è imprescindibile la piena conoscibilità degli atti della causa canonica di nullità matrimoniale a favore delle parti del processo. Qualora detto presupposto venisse a mancare, verrebbe meno una condizione essenziale per la dichiarazione di efficacia civile della sentenza ecclesiastica (v. art. 8 co. 2 lett. b L. 121/1985). Sul punto cfr. Cass. 22827/2004, cit.

<sup>34</sup> Sui diversi tipi di segreto rilevanti nel processo cfr., MANUEL JESUS ARROBA CONDE, *Libro VII. De los procesos*, in ANTONIO BENLLOCH POVEDA (dir.), *Código de derecho canónico*, Edicep, Valencia 1993, p. 642 ss. fa derivare l'obbligo del segreto di ufficio dal dovere di tutela della libertà delle parti nel processo, v. ANTONI STANKIEWICZ, *I doveri del giudice*, nel vol. *Il processo matrimoniale canonico*, LEV, Città del Vaticano, 1994, p. 319.

(c.d. Sommario). Pertanto non saranno, di regola, gli atti di causa conosciuti in occasione della pubblicazione (can. 1599 *CIC*) ad essere valutati al fine di riconoscere gli effetti civili alla sentenza ecclesiastica, ma le sentenze che nel duplice grado stabiliscono la nullità del matrimonio (o dirimono altre controversie sottoposte al giudizio della Chiesa).

## *7. Segreto e pubblicità nel diritto canonico*

Sembra doveroso, a questo punto, accennare a quelli che sono i principi che regolano il diritto processuale canonico in materia di segreto e pubblicità degli atti.

In relazione alla richiesta da parte dell'autorità giudiziaria di consegna degli atti istruttori della causa matrimoniale, vanno considerate, come si è già rilevato, le possibili motivazioni ostative al soddisfacimento di tale richiesta in ragione del segreto istituzionale d'ufficio del tribunale ecclesiastico. Ed invero, accanto al c.d. segreto professionale personale, attribuito al soggetto chiamato a rendere la propria testimonianza per fatti da lui appresi nello svolgimento della sua attività, va considerato il c.d. segreto d'ufficio istituzionale, attribuito all'organo di giustizia ecclesiale cui è richiesta la consegna dei verbali di causa.

In merito va detto che tra le riforme più rilevanti apportate al *Codex* del 1983 ed incoraggiate dalla nuova ecclesiologia conciliare, troviamo l'introduzione del principio della pubblicità, sia per quanto riguarda la acquisizione delle prove, sia per quanto riguarda la conoscibilità delle risultanze istruttorie<sup>35</sup>. Si tratta di una regola generale che conosce, tuttavia, alcune eccezioni. Il diritto processuale canonico prevede, infatti, che determinati atti o attività istruttorie possano svolgersi in segreto secondo la prudente valutazione del giudice. Volendo esemplificare possiamo citare il can. 1559 *CIC* che autorizza il giudice a procedere in segreto all'interrogatorio dei testimoni, quando lo consiglino determinate circostanze. Ancora il can. 1455 § 1 *CIC* e l'art. 73 § 1 della *Dignitas Connubii*, prevedono l'obbligo per i giudici e gli assistenti del tribunale di mantenere il segreto d'ufficio su fatti appresi nell'istruttoria della causa matrimoniale. L'obbligo in questione, poi, si estende ai sensi del 3° paragrafo della citata norma della *Instructio*, anche ai periti, alle parti e ai loro difensori.

---

<sup>35</sup> Vigendo il codice Pio-Benedettino l'istruttoria si qualificava, fra l'altro, per essere un'attività da svolgere essenzialmente in segreto, non essendo prevista neppure la presenza dei patroni delle parti, cfr. ENRICO VITALI – SALVATORE BERLINGÒ, *Il matrimonio canonico*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 222.

A integrazione di tale ultimo divieto, l'art. 232 *D.C.*, prevede la possibilità di vincolare le parti, attraverso un giuramento deferito dal giudice, a non utilizzare quanto contenuto negli atti di causa (c.d. Sommario) se non esclusivamente per il loro diritto di difesa in foro canonico.

Particolare rilevanza assume il combinato disposto dal can. 1598 § 1 *CIC* e dall'art. 230 *D.C.*, che limitano il diritto delle parti e dei loro avvocati di prendere conoscenza degli atti non ancora pubblicati al termine dell'istruttoria, poiché il giudice può disporre che un qualsiasi atto del processo non sia fatto conoscere a nessuno, curando comunque che rimanga salvo il diritto di difesa delle parti<sup>36</sup>. Tale ultima ipotesi sembra indicare un conflitto tra due realtà che rispondono a due concezioni ecclesiologiche tanto diverse da non trovare conciliazione: o vengono privilegiate le preoccupazioni istituzionali che possono avvertire la presenza dei pericoli gravissimi che giustificano il segreto, o viene privilegiato l'interesse nel mantenere integro il diritto di difesa come riflesso della dignità personale e principio basilare del diritto processuale canonico<sup>37</sup>.

Sul punto la dottrina si è posta su diverse posizioni. Alcuni autori sostengono che in questi casi bisogna aver riguardo alla portata dell'atto e ai suoi effetti sulla decisione: se senza tale atto la decisione della causa si orientasse in un'altra direzione, il giudice non dovrebbe usare la facoltà del segreto perché sarebbe un pericolo maggiormente grave e contrario alla legge impedire la difesa della parte<sup>38</sup>. Altri, partendo dal presupposto che il giudice è chiamato a decidere secondo coscienza formatasi "*ex actis et probatis*",

---

<sup>36</sup> In tema di pubblicità e segreto v. MANUEL JESUS ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, 4<sup>a</sup> ed., Edurclra, Roma, 2001, p. 271 ss. Secondo l'Autore il limite del segreto è sempre dato dall'integrità del diritto di difesa, questo diritto rende obbligatoria la pubblicazione degli atti (can. 1598), nella quale è prevista una facoltà del giudice, di non pubblicare un atto in caso di gravissimi pericoli. La condizione per poter usare questa facoltà è che si tratti di cause di bene pubblico, che l'atto non sia manifesto a nessuno e che, comunque, rimanga integro il diritto di difesa. Ciò porta l'A. a concludere che, dal momento che le tre condizioni si devono verificare contemporaneamente, vi sia un'incompatibilità tra la facoltà del segreto di pubblicazione e integrità del diritto di difesa; CARLO GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa*, nel vol. *Il processo matrimoniale canonico*, a cura di Carlo Gullo e Piero Antonio Bonnett, LEV, Città del Vaticano, 1988, p. 677-693; ID., *Prassi processuale nelle cause canoniche di nullità del matrimonio, terza edizione aggiornata con l'Istr. "Dignitas Connubii" del 25 gennaio 2005*, p. 17-23; JOAQUIN LLOBELL, *La pubblicazione degli atti, la "conclusio in causa" e la discussione della causa*, in *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'istruzione "Dignitas Connubii"*, LEV, Città del Vaticano, 2008, p. 509-558; PAOLO BIANCHI, *La pubblicazione degli atti di causa: c. 1598*, in *Quaderni di diritto ecclesiale* 12, 1999, p. 70-94.

<sup>37</sup> Furono alcune di queste preoccupazioni a motivare l'introduzione di questa norma, volendo evitare denunce nel foro civile, cfr. CARLO GULLO, *La pubblicazione*, cit., p. 680 e ss.

<sup>38</sup> Questa è la soluzione offerta dalla dottrina più tradizionale, cfr. SEBASTIANO VILLEGIANTE, *Il diritto di difesa delle parti nel processo matrimoniale canonico*, Associazione Canonistica italiana operatori di diritto nei tribunali ecclesiastici, 1984, p. 42 e ss; CARLO GULLO, *La pubblicazione*, cit., p. 682.

sostengono che, indipendentemente dall'incidenza dell'atto sulla decisione, la facoltà del segreto sia incompatibile con la suddetta formula. Con la conseguenza che nel caso in cui il giudice dovesse decidere di non pubblicare un determinato atto, sarebbe tenuto, in coscienza, a non tenerne conto ai fini della decisione<sup>39</sup>.

Le norme canoniche circa il segreto professionale sopra richiamate, rilevano anche da un punto di vista statale in virtù del richiamo fattone dall'art. 51 del c.p. La citata norma, com'è noto, esclude la punibilità per il fatto commesso nell'esercizio di un diritto o nell'adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica autorità. Sarebbe irrazionale che uno stesso ordinamento giuridico imponga a un soggetto un obbligo di agire o di non agire e, contemporaneamente, gli minacci una sanzione per il caso in cui agisca o non agisca<sup>40</sup>. In virtù delle garanzie costituzionali previste in favore della Chiesa cattolica (art. 7 Cost.) può senza dubbio convenirsi che l'ordinamento canonico, rientra tra le nozioni di "ordinamento" capace di garantire l'esercizio di un diritto o di imporre un dovere attraverso norme giuridiche, in modo da escludere la punibilità ai sensi dell'art. 51 c.p.<sup>41</sup>

## 8. Possibili conseguenze in sede di delibazione

Occorre inoltre considerare le possibili ripercussioni della tematica in esame sull'efficacia delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel nostro ordinamento, ai sensi dell'art. 8 della L. 121/1985.

Il riconoscimento in ambito civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale assume particolare rilevanza in considerazione della stretta attinenza con il segreto professionale, così com'è stato evidenziato dalla giurisprudenza di legittimità fin qui citata. Come abbiamo visto, secondo la Cassazione, il giudice penale ha il potere di ordinare al tribunale ecclesiastico la consegna di copia degli atti del processo canonico giacché trattasi di procedimento diretto ad avere "immediata" efficacia nell'ordinamento

---

<sup>39</sup> Sul punto v. MANUEL JESUS ARROBA CONDE, *Diritto processuale*, cit., p. 468 e ss.

<sup>40</sup> Cfr. DOMENICO PULITANÒ, *Esercizio di un obbligo e adempimento di un dovere*, in *Digesto pen.*, IV, Utet, Torino, 1990, p. 250.

<sup>41</sup> Per un approfondito studio dell'assetto dei rapporti istituzionali tra Stato e Chiesa, cfr. GAETANO CATALANO, *Sovranità dello stato e autonomia della Chiesa nella costituzione repubblicana, contributo all'interpretazione sistematica dell'articolo 7 della costituzione*, 2 ed., Giuffrè, Milano 1974.

statale italiano ai sensi delle sopra citate norme pattizie<sup>42</sup>.

Non sembra però che detta argomentazione sia del tutto esatta, dal momento che il procedimento di delibazione non è (più) automatico ma ad istanza di almeno uno dei due coniugi, e pertanto non ogni sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale sarà recepita in via diretta dall'ordinamento civile<sup>43</sup>. Non va peraltro dimenticato che si tratta di un processo il quale, sia che si svolga in modo consensuale sia che si svolga in modo contenzioso, potrebbe portare ad un rigetto della domanda, qualora non venissero accertati i presupposti previsti dalla legge. Va inoltre rilevato che la causa canonica di nullità matrimoniale potrebbe riferirsi a un matrimonio concordatario che da un punto di vista civile ha già esaurito i suoi effetti. Si pensi, ad esempio, a una causa canonica di nullità iniziata dopo che le parti abbiano già ottenuto, con sentenza passata in giudicato, la cessazione degli effetti civili del loro matrimonio ai sensi dell'art. 2 della L. 898/1970. In casi del genere appare fin troppo evidente che non si può parlare di efficacia immediata e neppure mediata.

La suddetta argomentazione della Cassazione non pare persuasiva anche per altri motivi: ragionando *a contrariis*, si avrebbe la non punibilità o quanto meno la non acquisibilità degli atti processuali relativi a simili, ma diversi, procedimenti previsti dal diritto canonico (rato e non consumato, separazione, procedimenti penali, amministrativi etc.). In siffatte ipotesi, posto che i provvedimenti emanati dall'autorità ecclesiastica competente non sono suscettibili di acquisire efficacia civile, eventuali reati commessi nell'ambito di tali procedimenti non potrebbero essere oggetto di indagine penale, così come non potrebbero essere assunti dal giudice statale gli atti del procedimento canonico in questione. Pertanto, anche sotto questo profilo, appare eccessiva e non condivisibile la tesi della Corte per giustificare il venir meno del segreto professionale nei riguardi dell'ecclesiastico per fatti appresi nello svolgimento della sua attività di giudice istruttore, o nei confronti del tribunale ecclesiastico per la produzione dei documenti richiesti dal giudice statale.

Qualche perplessità si solleva, infine, confrontando le considerazioni svolte dalla Cassazione circa la diretta efficacia delle sentenze ecclesiastiche

---

<sup>42</sup> Ciò è quanto si legge in un passaggio della sentenza della Cassazione 22827/2004, cit., p. 937.

<sup>43</sup> Com'è stato osservato al riguardo, "la Corte di Cassazione sembra muoversi considerando il processo canonico come un qualcosa finalizzato a produrre alcunché di civilisticamente rilevante e come tale sottoposto a regole comuni con il processo civile. Essa invece ci riconduce ad una più esatta ottica di tipo interordinamentale ed internazionalistica, posto che la materia è regolata da norme concordatarie che attengono a questo ultimo ambito". In questi termini si esprime LUCIANO MUSSELLI, *Libertà di giurisdizione*, cit., p. 1617.

per giustificare il venir meno del segreto istituzionale, con le disposizioni contenute nell'art. 23 del Trattato del 1929<sup>44</sup>. Detta norma concordataria, com'è noto, prevede la diretta efficacia agli effetti civili delle sentenze e dei provvedimenti emanati da autorità ecclesiastiche e ufficialmente comunicati alle autorità civili, nei confronti di ecclesiastici o religiosi e concernenti materie spirituali o disciplinari. Naturale conseguenza sarebbe, seguendo il ragionamento della Corte, che anche per tali procedimenti il giudice italiano potrebbe legittimamente richiedere la consegna di atti e documenti, senza che possa essere invocato il segreto istituzionale da parte del soggetto (o ente) onerato.

Si rileva a tal riguardo che i provvedimenti di cui all'art. 23 del Trattato assumono concreta rilevanza nell'ordinamento statale nella misura in cui la decisione dell'autorità ecclesiastica non si ponga in termini di contrarietà all'ordinamento dello Stato<sup>45</sup>. L'art. 23 del Trattato ha il suo precedente nell'art. 17 della L. sulle guarentigie (L. 214/1871) il quale rimetteva alla cognizione del giudice statale gli effetti giuridici di tali provvedimenti, la cui efficacia era comunque esclusa ove fossero stati contrari alla legge, all'ordine pubblico o ai diritti dei privati e dichiarava che sarebbero stati soggetti alla legge penale se avessero costituito reato. Nella formulazione del 1929 si prevedeva, invece, una sorta di difetto di giurisdizione del giudice statale, implicante, ad esempio, l'improponibilità di un'azione per risarcimento danni scaturenti dall'illegittimità del provvedimento ecclesiastico. Infine l'art. 2 lett. c del Protocollo addizionale all'Accordo dell'84 prevede che gli effetti civili di detti provvedimenti devono essere intesi in armonia con i diritti costituzionalmente garantiti ai cittadini italiani. Posto che tra i diritti garantiti dalla Carta costituzionale, rientra il diritto alla difesa, sarebbe da chiedersi se il giudice italiano non possa sindacare la legittimità dello svolgimento del provvedimento canonico *ex art. 23 del Trattato*, (richiedendo ad esempio l'acquisizione di documenti), nel caso in cui ritenga che al soggetto cui è diretta la sanzione non sia stato assicurato un giusto processo.

Con particolare riferimento alla tematica del segreto professionale, va detto che, in base a quanto emerso fin'ora, la richiesta di avere copia dei verbali di causa o comunque della documentazione prodotta in sede di processo canonico è, secondo la giurisprudenza, legittima in quanto tale

---

<sup>44</sup> Per un approfondimento sul punto si v. MARIO FERRANTE, *Il provvedimento canonico illegittimo*, nel vol. *Gli interessi protetti nella responsabilità civile, Il diritto privato nella giurisprudenza*, diretto da Paolo Cendon. Vol. I, Giappichelli, Torino, 2005, p. 205 e ss.

<sup>45</sup> Sul punto si veda FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, 10 ed., Zanichelli, Bologna, 2009, p. 411.



richiesta non costituisce interferenza nella libertà di decisione del giudice ecclesiastico<sup>46</sup>. A ben guardare sembra che questo ultimo profilo si scontri con la considerazione secondo la quale il giudice penale potrebbe intervenire in qualsiasi fase del processo canonico, per cui una siffatta interferenza si concretizzerebbe nel condizionare l'atteggiamento processuale dei soggetti di tale procedimento. Durante l'istruttoria processuale canonica, infatti, la condotta e le dichiarazioni che dovranno rendere le parti e i testi, che in quella circostanza hanno come punto di riferimento l'ordinamento canonico, sarebbero inevitabilmente condizionate in quanto mirate ad evitare possibili sanzioni penali (o risarcimento danni da lesione d'immagine richiesto da una delle parti) in un altro ordinamento, piuttosto che a fare emergere i fatti posti a base della chiesta dichiarazione del contratto sacramentale matrimoniale.

Quanto detto è ulteriormente confermato dalla specifica garanzia concordataria assicurata alla Chiesa, prevista dell'art. 2, n. 1, dell'Accordo del 1984, in materia di libertà della giurisdizione in materia ecclesiastica<sup>47</sup>. Questa norma racchiude uno spazio alquanto ampio di autonomia dell'attività del giudice ecclesiastico, che si estende oltre il semplice divieto di interferenza nella sua libertà di decisione e oltre il divieto di sindacato nel merito dell'esito conclusivo del processo ai quali si richiama la Cassazione, fino a toccare probabilmente lo stesso profilo della rilevanza penale dei fatti simili a quello che ha dato vita alla decisione in questione.

## 9. *Considerazioni finali*

Nel riassumere sinteticamente quanto fin qui esposto, si può affermare che l'ecclesiastico chiamato a rendere la propria testimonianza in un procedimento davanti l'autorità giudiziaria statale, per fatti appresi nell'istruttoria di un processo canonico (inclusendo i diversi tipi di processo previsti

---

<sup>46</sup> Cfr. Cass. 22827/2004, cit. p. 937. Secondo la Suprema Corte tale richiesta, infatti, non si riferisce all'oggetto della causa canonica e quindi non interferisce con essa, ma riguarda possibili fattispecie di reato poste in essere dalle persone chiamate a testimoniare in tale processo.

<sup>47</sup> In commento a Cass. 22817/2004, è stato osservato che *“la riduzione operata in sentenza dell'ambito del giudizio ecclesiastico ad una dimensione privata (oltre che destituita di difese di fronte all'uso anche intimidatorio e strumentale della minaccia di querele o azioni per il risarcimento danni), porta a rendere in pratica impossibile l'esercizio della giurisdizione ecclesiastica se non nel caso in cui le due parti siano concordi nel perseguire l'obiettivo della nullità, sia sui modi con cui conseguirlo anche a livello processuale. Forse troppo poco per un ordinamento che proclama la sovranità della Chiesa nel suo ambito e la libertà della sua giurisdizione”*. In questi termini si esprime, LUCIANO MUSSELLI, *Libertà di giurisdizione*, cit. p. 1620.

dall'ordinamento della Chiesa), avrà la facoltà di astenersi dal testimoniare opponendo il segreto professionale. In questi casi, infatti, non si può parlare di un anacronistico obbligo gravante sull'ecclesiastico di collaborare con l'autorità statale nell'accertamento dei fatti appresi in sede di processo canonico e integranti possibili fattispecie di reato. Seppur va detto che, in vista di un corretto assetto dei rapporti Stato-Chiesa, sarebbe auspicabile una completa collaborazione tra autorità giudiziaria statale ed ecclesiastica, tuttavia nel rigoroso rispetto dell'autonomia che li contraddistingue.

Particolare attenzione è stata dedicata alla qualificazione del ruolo assolto dall'ecclesiastico impegnato nell'istruzione del processo canonico per la dichiarazione di nullità matrimoniale dal momento che, a parte quanto detto sulla garanzia di estraneità confessionale del procedimento, la giurisprudenza nega che il giudice istruttore della causa di nullità matrimoniale svolga un'attività che in senso stretto si possa far rientrare fra quelle inerenti al proprio ministero, senza tuttavia farsi carico di un'esatta qualificazione di detta attività. Si è detto, in proposito, che anche l'esercizio della giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale avviene all'interno di un rapporto ministeriale che si costituisce tra tutti i soggetti del processo canonico. Ne consegue che quanto appreso dall'ecclesiastico impegnato nell'istruzione del processo canonico per la dichiarazione di nullità matrimoniale, sarà, di regola, coperto dal segreto professionale. Logica conseguenza è che resteranno escluse dalla tutela del segreto le notizie e i documenti che, per il modo con cui sono state apprese o per il loro contenuto, non hanno alcuna attinenza con l'esercizio della funzione giurisdizionale da parte dell'ecclesiastico.

Per quanto attiene alla richiesta degli atti del processo canonico da parte dell'autorità statale, la Cassazione ha stabilito che il giudice penale ha il potere di ordinare direttamente (e non per via gerarchica ed esterna) al tribunale ecclesiastico la consegna di copia di tali atti perché trattasi di procedimento diretto ad avere efficacia nell'ordinamento statale italiano ai sensi dell'art. 8 della L. 121 del 1985; ribadendo (senza tuttavia spiegarlo) che in ogni caso ciò non costituirebbe interferenza nella libertà di decisione del giudice ecclesiastico. Abbiamo evidenziato la non attendibilità di una simile impostazione, sul presupposto della piena operatività del c.d. segreto istituzionale da parte del tribunale ecclesiastico alla luce delle norme previste dal diritto canonico in materia di pubblicità e segretezza degli atti.

Per dimostrare l'erroneità dell'interpretazione operata dalla Cassazione, si potrebbe ulteriormente argomentare rifacendosi alla qualificazione operata dall'art. 7 della Cost. per il quale lo Stato e la Chiesa sono "*indipendenti e sovrani*", e alla garanzia dell'esercizio della giurisdizione ecclesiasti-

ca apprestata dagli art. 1 e 2 della L. 121/1985<sup>48</sup>. Il tribunale ecclesiastico cui è rivolto l'ordine del giudice statale di consegnare la documentazione del processo canonico, potrebbe legittimamente rifiutare di adempiere tale onere invocando il segreto istruttorio (istituzionale). Peraltro, com'è stato osservato, se così non fosse, ammettendo cioè la legittimità della richiesta da parte dell'autorità statale, si porrebbe quest'ultima in una posizione di supremazia rispetto a quella ecclesiastica e si finirebbe con il ledere uno dei principi cardine dell'ordinamento internazionale (recepiti ai sensi dell'art. 10 Cost.), quel "*par in parem non habet iurisdictionem*" che regola consuetudinariamente *ab immemorabili* la vita dei soggetti sovrani<sup>49</sup>; senza dire di un ritorno antistorico al giurisdizionalismo pre-costituzionale.

---

<sup>48</sup> Il tema è stato oggetto di numerosi approfondimenti sia da parte della dottrina sia da parte della giurisprudenza. Si segnala Cass. sez. unite 13/02/1993 n. 1824 in *Dir. Eccl.*, 1992 II, p. 315 e ss, con nota di LUIGI DE LUCA, *Sovranità dello stato e matrimonio concordatario*, nonché in *Giust. civ.*, 1993, I, p. 877 e ss, con nota di FRANCESCO FINOCCHIARO, *Il concorso di giurisdizione sul matrimonio c.d. concordatario*; cfr. ordinanza Corte App. Torino 9/7/1992, in *Dir. fam.*, 1993, p. 427 e ss., con nota di SALVATORE BORDONALI, *Brevi riflessioni in tema di matrimonio canonico e di giurisdizione civile*; MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, 4 ed., Giappichelli, Torino, 2007, p. 301 e ss.; PAOLO MONETA, *Poteri dello Stato e autonomia della funzione giurisdizionale ecclesiale*, in *Il dir. di fam. e delle pers.*, vol. XL, 2011, p. 1827 e ss.

<sup>49</sup> Sul punto cfr. LUCIANO MUSSELLI, *Libertà di giurisdizione*, cit. p. 1624, secondo cui la questione va posta con peculiare riferimento alla situazione concordataria che vede lo svolgimento di un'attività giudiziaria canonica nell'ambito del territorio italiano in collegamento strutturale e gerarchico con gli organi giudiziari della Santa Sede ed in particolare con il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica.

*Principio di bilateralità e processi di innovazione.  
Il caso emblematico del patrimonio culturale  
a valenza religiosa*

IVANA VECCHIO CAIRONE

*Premessa*

L'attenzione che ordinamento giuridico statale e ordinamenti confessionali dedicano ai *beni culturali di interesse religioso*, tanto da attrarne le modalità di regolamentazione anche nell'area della produzione normativa riservata al metodo del consenso, è chiaro indice della molteplicità e della complessità degli interessi che gravano sui prodotti della creatività intelligente dell'uomo nella storia, allorché questi attingano la loro intrinseca capacità di comunicazione dall'universo di senso di una esperienza religiosa.

È innanzitutto da considerare infatti, con riguardo alle forme organizzate del sacro, la funzione che a quei beni può essere assegnata perché destinati nelle attività rituali a visualizzare simbolicamente i percorsi storici e culturali costitutivi della credenza di fede o perché apprezzati per il contributo che apportano all'attività culturale di evocazione dei valori di riferimento condivisi<sup>1</sup>.

Ma non è secondario il fatto che quei beni possano trovare collocazione fra le risorse materiali di cui le collettività a motivazione religiosa si avvalgono per il perseguimento dei fini di cui sono depositarie, partecipando alla costruzione del substrato patrimoniale degli assetti organizzativi prescelti a garanzia della proiezione nel tempo della credenza di fede.

È, poi, ancora da osservare che gli interessi or ora considerati tendono a loro volta a confluire nell'interesse, parimenti fondamentale, al controllo e alla disponibilità piena di quegli stessi beni<sup>2</sup>, allorché questi vengano individuati

---

<sup>1</sup> In argomento cfr. diffusamente ANTONIO VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, X edizione, Giuffrè, Milano, 2005, p. 353 e segg.

<sup>2</sup> Sulle vicende storiche delle *tecniche proprietarie* vedi STEFANO RODOTÀ, *Il terribile diritto*, Il Mulino, Bologna, 1981

come potenziali vie di incremento della sensibilità religiosa e, a un tempo, del patrimonio posto sotto tutela ai fini religiosi. Si pensi, ad esempio, con riguardo all'ultimo profilo segnalato, alla esperienza dei percorsi giubilari o dei pellegrinaggi nei santuari o al fenomeno più recente degli itinerari religiosi turistico-culturali che possono rappresentare occasioni preziose di approfondimento delle grandi tradizioni religiose e insieme, in una economia di mercato come quella attuale, interessanti strumenti di economia della cultura<sup>3</sup>.

D'altra parte quegli stessi beni costituiscono per la comunità politica di accoglienza dei percorsi di fede, riassunti nel segno della identità confessionale, irrinunciabili veicoli di integrazione sociale. Essi si presentano, difatti, come ulteriori fonti di valori e significati che concorrono a plasmare il contesto storico e ambientale delle relazioni sociali che si affidano alla forza conformativa dell'ordinamento giuridico statale<sup>4</sup>.

E non solo. I beni che sostanziano il patrimonio storico e culturale di una collettività politicamente organizzata possono rappresentare anche, e in modo ragguardevole, una significativa fonte di progresso civile, sociale ed economico quando realisticamente si assuma il dato che essi, nel loro insieme, rappresentano una delle principali risorse dell'attività turistica da cui derivano importanti economie che si diffondono a vantaggio di settori ampi della collettività. Con la conseguenza che lievita tanto l'interesse pubblico a ché anche il bene culturale di interesse religioso possa essere orientato verso il mercato, quanto l'interesse pubblico ad accedere a una concezione dinamica e a una pratica dei beni culturali che concili il profilo economico con quelli più strettamente culturali e religiosi<sup>5</sup>.

Questi dunque gli interessi in gioco e queste le ragioni (che di quegli stessi interessi si alimentano) che hanno verosimilmente indotto la stessa legislazione contrattata con le confessioni religiose, dall'ultimo ventennio del secolo scorso, ad assumere ad oggetto di regolamentazione una nuova *materia*, quella appunto dei beni culturali di interesse religioso, sollecitando molteplici interrogativi che insistono sui più diversi profili delle scelte di politica ecclesiastica inaugurate ormai ben un trentennio fa. Dalla conformità a

---

<sup>3</sup> Cfr. al riguardo ALAN PEACOCK, *Economia e politiche della cultura*, in *Economia della cultura*, 1997, n. 1.

<sup>4</sup> Sul rapporto di interconnessione culturale tra fattore religioso e comunità politica di accoglienza v. le analitiche osservazioni critiche svolte da ANTONIO VITALE, *Il diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 1978, p. 17 e segg.

<sup>5</sup> Cfr. le interessanti suggestioni sull'argomento proposte da PAOLA PIRAS, *I beni culturali di interesse religioso: alcune considerazioni di sintesi* (Relazione al Convegno "La musica tra cultura e diritto", organizzato dall'Università di Cagliari a San Pietro di Torres, 3 giugno 2005, in *Aedon, Rivista di arti e di diritto online*, n. 3, 2005).

Costituzione dell'inclusione, nell'ambito delle fonti bilaterali di produzione del diritto ecclesiastico, di un settore di interessi sociali riservato, fino ad allora, a un più ampio confronto democratico; ai percorsi interpretativi da costruire per una coerente e sistematica definizione di disposizioni generiche e polisensu; alle forme giuridiche di cui rivestire un metodo di partecipazione all'azione dei pubblici poteri, proiettato nel futuro.

L'ipotesi di lavoro qui accolta, e che sarà sviluppata nelle riflessioni che seguono, finirà inevitabilmente per lambire alcune delle domande proposte, ma con un obiettivo limitato: un'analisi delle fasi e dei luoghi che in questi trent'anni hanno scandito la vicenda normativa dei beni culturali di interesse religioso, al fine di segnalare quali processi di trasformazione hanno interessato fondamenti costituzionali e ambiti di operatività del diritto negoziale con i culti. Nella meditata convinzione che oggi su temi come quello prescelto, la prudenza del capire e l'ascolto delle fonti siano l'unica scelta realistica in termini di conoscenza.

## **I Accordi-quadro, interessi religiosi e patrimonio culturale**

### *1. Rilievi introduttivi*

Il tema dei beni culturali di interesse religioso irrompe<sup>6</sup> nella legislazione bilateralmente convenuta con gli articoli, pressoché coevi, 12 e 17 rispettivamente dell'Accordo di Villa Madama del 1984 (l. 25 marzo 1985, n.121) e dell'Intesa della Tavola Valdese (l. 11 agosto 1984, n. 449). A seguire, in stretta progressione temporale, gli artt. 34 (l. 22 novembre 1988, n. 516), 26 (l. 22 novembre 1988, n. 517) e 17 (l. 8 marzo 1989, n. 101) degli Accordi stipulati con Avventisti, Pentecostali e Comunità Ebraiche, e di lì a pochi anni gli artt. 18 e 16 delle leggi di approvazione delle intese stipulate con la Chiesa Evangelica Battista (l. 12 aprile 1995, n. 116) e con la Chiesa Evangelica Luterana (l. 29 novembre 1995, n. 520).

Chiudono il quadro di riferimento normativo dei beni culturali di interesse religioso, a base negoziale, gli artt. 12, 16 e 29 delle leggi di approvazione delle intese stipulate con gli Ortodossi (l. 30 luglio 2012, n. 126) i Mormoni (l. 30 luglio 2012, n. 127) e la Chiesa Apostolica in Italia (l. 30 luglio 2012, n. 128).

---

<sup>6</sup> L'espressione è presa in prestito da STEFANO RODOTÀ, che se ne avvale con straordinaria efficacia, come incipit alla ricostruzione del dibattito costituente sull'art. 7 Cost., nel suo *Perché laico*, Laterza, Roma-Bari, 2009, p.11.

Le disposizioni indicate adottano sullo stesso argomento “formule diverse, a volte più ampie (soprattutto in relazione ai contenuti) a volte più incerte sul piano della qualificazione formale<sup>7</sup>”, ma accomunabili per analoga ispirazione di fondo. Ovvero, ancorare alla collaborazione con le chiese interessate le politiche pubbliche di tutela e valorizzazione del patrimonio storico e culturale del Paese, allorché queste incidano anche su beni riferibili alle tradizioni storiche e culturali dei gruppi confessionali, protetti da legislazione contrattata.

Che non si tratti di innovazione di limitata importanza è testimoniato dagli sviluppi che quelle formule normative avranno nel tempo.

Ma procediamo con ordine.

Com'è noto, la creazione, a partire dagli anni ottanta, di una nuova materia negoziabile, si colloca in una riforma della legislazione ecclesiastica italiana, definita in via consensuale con la Chiesa Cattolica e alcuni dei gruppi confessionali di minoranza<sup>8</sup>, segnata da due innovative quanto problematiche scelte di politica ecclesiastica: l'ampliamento dei settori sociali normativamente definiti di competenza pubblica e confessionale; l'assunzione del principio di bilateralità, enunciato in Costituzione dagli artt. 7, co. 2° e 8, co. 3° come regola procedurale destinata ad assumere tutte le diverse e graduate forme giuridiche di espressione dell'azione dei pubblici poteri non solo nelle aree tematiche già ricomprese nel diritto negoziale di settore di rango primario, ma potenzialmente in ogni ambito sociale suscettibile di attenzione pubblica e confessionale<sup>9</sup>.

Le formule *dilatazione del principio di bilateralità* o, ancora, *diffusione del principio di bilateralità*<sup>10</sup>, divenute ormai espressioni ricorrenti nel lin-

---

<sup>7</sup> CARLO CARDIA, *Ruolo e prospettive della “legislazione contrattata” nei rapporti fra stato e Chiese*, AA. VV., *Nuovi studi di diritto canonico e ecclesiastico*, a cura di VALERIO TOZZI, Edisud, Salerno, 1990, p. 190.

<sup>8</sup> Sul processo di ammodernamento e di adeguamento a Costituzione della legislazione ecclesiastica unilaterale che precede, e per molti tratti accompagna, il processo di riforma concordataria e di attivazione del principio di bilateralità ex art. 8, co. 3° cost., v. l'ampia e argomentata ricostruzione di CARLO CARDIA, *La riforma del Concordato. Dal confessionismo alla laicità dello Stato*, Einaudi, Torino, 1980, p. 130 e segg.

<sup>9</sup> Per una ragionata ed esaustiva analisi degli obiettivi politici e culturali che hanno contribuito, segnatamente nel corso del lungo e tormentato processo di revisione concordataria, ad assumere come ipotesi di lavoro la prospettiva elaborata da autorevole dottrina di un accordo-quadro (FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO) cfr. CARLO CARDIA, op. ult. cit., p.156 e segg. e ivi dettagliate indicazioni bibliografiche.

<sup>10</sup> Com'è ben noto di queste formule siamo debitori a CARLO CARDIA, che le utilizza (conclusosi il processo di revisione concordataria e stipulate le prime intese) per indicare in modo conciso innanzitutto la flessibilità assunta dal “nuovo sistema dei rapporti fra Stato e Chiese” e il “diverso (e discutibile equilibrio)” determinatosi “fra il sistema stesso e l'ordinamento giuridico nel suo complesso” (CARLO CARDIA, *Ruolo e prospettive*, cit., pp. 187-188). E ancor prima ID., *La riforma del Concordato*, cit., p. 197 e segg., dove il fenomeno della “dilatazione della bilateralità concordataria” è descritto in termini di “processo di negoziazione”.

guaggio dell'ecclesiasticista, fotografano con esemplare linearità gli esiti di un processo di attuazione del dettato costituzionale sui diritti alla identità confessionale, caratterizzatosi nel segno dell'attualizzazione delle norme di settore sostanziali e procedurali contenute in Costituzione<sup>11</sup>.

Ora, ambedue le scelte di politica ecclesiastica segnalate inaugurano una strategia politica di governo del pluralismo confessionale in linea con i tempi.

Perché assecondano “una tendenza di fondo del nostro sistema costituzionale” già invalsa, che privilegia la concertazione fra articolazioni sociali e poteri pubblici come mezzo di composizione della conflittualità sociale, e che si è sviluppata in prevalenza al di fuori delle linee tracciate dalla Costituzione per la espressione di interessi sociali, autonomamente organizzati, nelle forme predefinite della produzione del diritto<sup>12</sup>.

Perché tendono a razionalizzare la pressione esercitata dagli interessi sociali religiosi organizzati, negli spazi sociali in cui operano i diritti confessionali, piegandola all'utilizzo delle forme legali plurali del sistema policentrico di produzione normativa dello Stato democratico. In sostanza, alle formule storicamente pregresse di netta contrapposizione e distinzione di ruoli fra accordi bilaterali esterni all'ordinamento giuridico statale e leggi statali di esecuzione e attuazione (implicanti un coordinamento integralmente affidato al livello legislativo e quindi imperniato sulla relazione legge di esecuzione-legge di attuazione) vengono sostituiti moduli di composizione articolati, diretti a realizzare il coordinamento attraverso procedure di collaborazione con ricorso ad intese, accordi e concerti tra poteri pubblici centrali e periferici dei soggetti negozianti<sup>13</sup>.

---

taria” in corso di processo revisione concordataria, viene segnalato come tendenza che accomuna la disciplina di “alcune materie, spesso tra loro assai diverse, presupponendo per l'attuazione della normativa che le riguarda una ulteriore operatività del principio di bilateralità”. Con la conseguenza che “mentre il principio di bilateralità che presiede *naturaliter* all'intera disciplina pattizia, per il solito esaurisce la sua operatività negli impegni che le parti assumono con il Concordato, alcuni di questi impegni prevedono la utilizzazione *de futuro*, dell'intesa fra Stato e Chiesa per dare attuazione ad alcune disposizioni concordatarie o per meglio definire alcuni impegni solo genericamente enunciati, o ancora per provvedere a predisporre veri e propri articolati normativi in vista di una loro traduzione in testi legislativi dello Stato”.

<sup>11</sup> Per la “irresistibile elasticità delle disposizioni costituzionali” da intendersi come “dotate di un grado di latitudine tale da permettere significativi margini di scelta” affinché la Costituzione non corra il rischio elevato di una sua progressiva atrofizzazione, smarrendo la propria originaria utilità, cfr. QUIRINO CAMERLENGO, *I fatti normativi e la certezza del diritto costituzionale*, Milano, 2002, p. 221 e segg., e ivi ampia documentazione di dottrina e di giurisprudenza.

<sup>12</sup> In ordine al problematico rapporto che va a intessersi tra fonti extraordinarie di produzione consensuale del diritto e Carta costituzionale cfr. GUSTAVO ZAGREBELSKI, *Il sistema costituzionale delle fonti del diritto*, Utet, Torino, 1984, p. 156 e p. 276 e segg.

<sup>13</sup> Sulla prima esperienza delle nuove tecniche di negoziazione con i gruppi confessionali, v. IVANA VECCHIO CAIRONE, *Diritto negoziale con i culti e sistema costituzionale di integrazione pluralistica*,



È, inoltre, da considerare come la pluralizzazione dei percorsi procedurali di elaborazione consensuale della normativa sulle autonomie confessionali ben si presti, nel passaggio storico che ne decreta l'ingresso nel diritto statale, a interpretare le emergenti esigenze di efficienza dell'azione di governo che sono nel frattempo maturate nel sistema politico italiano.

In effetti è bene ricordare che la prospettiva culturale di ammodernamento della normativa concordataria con la Chiesa Cattolica del 1929 nella forma dell'accordo-quadro (che sarà poi estesa anche al diritto negoziale con i culti di minoranza) nasce orientata da un obiettivo di ripristino della legalità costituzionale in tutta l'ampiezza dei suoi valori sostantivi.

Essa intendeva, cioè, "favorire una diversa collocazione del Concordato nel sistema delle fonti di produzione normativa e una differente operatività dello stesso articolo 7 della Costituzione. La stipulazione di un Concordato-quadro avrebbe infatti da una parte sottratto gli eventuali accordi successivi alla copertura costituzionale, ex art. 7; dall'altra, però, non era assente la convinzione che un sistema così radicalmente rinnovato avrebbe comportato la sottrazione dell'intero impianto dei rapporti fra Stato e Chiesa Cattolica alla previsione dell'articolo 7 della Costituzione".

In sostanza "un accordo del tipo indicato avrebbe potuto ritenersi integralmente *sostitutivo* nella forma e nella sostanza dei Patti medesimi e trovarsi di conseguenza del tutto fuori dalla volontà costituente di pietrificazione degli accordi di conciliazione fra Stato autoritario e Chiesa Cattolica"<sup>14</sup>.

Ma dagli anni '80 in poi quella prospettiva tradotta in diritto vigente potrà utilmente fare sistema con l'istanza politica a una migliore funzionalità della forma di governo che inizia a produrre i suoi frutti, aprendo i circuiti consensuali derivati dai nuovi accordi-quadro stipulati con le confessioni religiose a un più incisivo ruolo del Governo<sup>15</sup>.

Il che, ovviamente, introduce degli elementi di parzialità di non poco conto nel processo democratico di elaborazione della decisione politica da rivestire con le forme legali disciplinate dall'ordinamento giuridico statale.

---

in AA. VV., *Studi in onore di M. Petroncelli*, a cura dell'Istituto di diritto ecclesiastico e canonico dell'Università di Napoli, Jovene, Napoli, 1989, p. 861 e segg.

<sup>14</sup> Così CARLO CARDIA, *La riforma del Concordato*, cit., p. 172.

<sup>15</sup> Sui processi evolutivi che hanno interessato il ruolo del Parlamento nella forma di governo italiana nel secolo scorso si veda MARIA LUISA MAZZONI HONORATI, *Lezioni di diritto parlamentare*, terza edizione, Giappichelli, Torino, 1997, p. 33 e segg. e ivi un'ampia e autorevole rassegna bibliografica. Per un'efficace e approfondita analisi del dibattito sulla "governabilità" e sui progetti di Grande riforma" intesi a rafforzare l'esecutivo, adombrando l'ipotesi di un cambiamento della forma di governo, si rinvia ai saggi di ENZO CHELI, *Costituzione e sviluppo delle istituzioni in Italia*, Il Mulino, Bologna, 1978, e ID., *La riforma mancata*, Bologna, 2000.

Atteso che venendo visibilmente ridotti i margini di intervento, nel confronto democratico, delle forze politiche di opposizione rappresentate in Parlamento, si affida la selezione dei fini costituzionali da perseguirsi a una sede politico-istituzionale per sua natura a rappresentanza politica specializzata, su oggetti la cui disciplina di principio di rango primario è spesso sfuggente e talvolta contraddittoria.

2. *Leggi di approvazione delle intese con le confessioni religiose di minoranza e patrimonio culturale afferente alle tradizioni religiose riconosciute: le norme di principio*

Ma torniamo al taglio tematico relativamente ristretto qui accolto: ambiti di operatività del diritto negoziale con i culti e beni culturali di interesse religioso.

Ora tutte le leggi bilateralmente convenute con le Chiese, a norma degli artt. 7, co. 2 e 8, co. 3, impegnano la Repubblica italiana (o lo Stato nella più riduttiva versione adottata nell'art. 17 della l. 101/1989 di approvazione dell'Intesa con l'Unione delle Comunità Ebraiche) a collaborare con le istituzioni confessionali coinvolte nel procedimento legislativo per la tutela e la valorizzazione dei beni culturali afferenti al patrimonio storico e culturale delle stesse Chiese.

In particolare, se pure con talune varianti lessicali che attengono alla individuazione del patrimonio di riferimento dei beni culturali (che ad esempio si arricchisce di ulteriori specificazioni, oltre che storico e culturale anche morale e materiale, o, ancora, nella formula ampia e dettagliata dell'Intesa con l'UCEI, artistico, ambientale, architettonico, archivistico e librario) l'impegno alla collaborazione si concretizza nell'enunciazione di un principio di portata generale, suscettibile ovviamente di sviluppi nel tempo, ma privo di indicazioni sostanziali o procedurali che valgano significativamente a calibrare la portata del principio enunciato in ordine agli interessi presumibilmente diversificabili delle plurime identità confessionali coinvolte nella negoziazione o, ancora, a individuare sedi istituzionali, percorsi procedurali o strumenti formali di normazione da impegnare in attuazione del principio stesso.

Fuoriescono da questa normativa pressoché corale le disposizioni in materia contrattate con la Tavola Valdese, l'Unione delle Comunità Ebraiche, la Chiesa Evangelica Luterana e la Chiesa Cattolica.

In modo più puntuale, infatti, l'art. 17 della l. 449/1984 prevede l'istituzione di apposite *commissioni miste* con il compito di collaborare *per la*

*tutela e la valorizzazione dei beni culturali afferenti al patrimonio storico, morale e materiale delle chiese rappresentate dalla Tavola Valdese e tra l'altro di provvedere alla compilazione e all'aggiornamento dell'inventario di tali beni.*

A sua volta, l'art. 17 della l. 101/1989 impone la costituzione di una Commissione mista (entro dodici mesi dall'entrata in vigore della legge di approvazione) per: l'adempimento dei fini di tutela e valorizzazione dei beni afferenti al patrimonio, ampiamente indicato, dell'ebraismo italiano; *agevolare la raccolta, il riordinamento e il godimento dei beni culturali ebraici; determinare le modalità di partecipazione dell'Unione alla conservazione e alla gestione delle catacombe ebraiche e le condizioni per il rispetto per esse delle prescrizioni ebraiche; ricevere notizia di reperimento di beni afferenti al patrimonio ebraico come definito.*

Ancora, l'art. 16 della l. n. 520/1995 prevede che siano *istituite apposite commissioni miste per la tutela e la valorizzazione dei beni culturali afferenti al patrimonio storico, morale e materiale delle Comunità rappresentate dalla CELI.*

Resta infine da considerare la disposizione più complessa e articolata che inequivocabilmente rappresenta il modello regolamentativo della materia in oggetto, avendo ispirato le successive fasi di sviluppo del principio di bilateralità applicato ai gruppi confessionali: l'art. 12 dell'Accordo di Villa Madama con la Chiesa Cattolica.

Dopo aver enunciato al comma 1° un principio di ampia quanto generica portata sull'impegno, *nel rispettivo ordine*, di Santa Sede e Repubblica italiana, a collaborare, *per la tutela del patrimonio storico ed artistico*, l'art. 12 accede a soluzioni di compromesso che appaiono, già sulla scorta di una prima e approssimativa interpretazione, ben più mirate e riduttive. In particolare, esso prescrive che *gli organi competenti delle due parti stipuleranno appositi accordi al fine di: armonizzare l'applicazione della legge italiana con le esigenze di carattere religioso, per la salvaguardia, la valorizzazione e il godimento dei beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche; favorire e agevolare la conservazione e la consultazione degli archivi di interesse storico e delle biblioteche dei medesimi enti e istituzioni.* Seguono, a concludere, le disposizioni che riservano alla S. Sede la disponibilità delle sole catacombe cristiane esistenti su tutto il territorio italiano (con il conseguente onere di provvedere alla loro custodia, manutenzione e conservazione) e la facoltà, *nell'osservanza delle leggi dello Stato e fatti salvi gli eventuali diritti di terzi, di procedere agli scavi occorrenti ed ai trasferimenti delle sacre reliquie.*

Questa prima e puntigliosa illustrazione dei materiali normativi prodotti in sede di negoziazione legislativa con le confessioni religiose intende se-

gnalare da subito i più evidenti limiti che li caratterizzano, già riassunti in via esemplificativa (e in prossimità dei primi accordi-quadro formalizzati in legge) da autorevole dottrina nella “vastità dell’oggetto e incertezza sui suoi confini, differenziazioni notevoli in funzione della confessione interessata, incertezza e genericità sullo strumento formale che dovrà dare attuazione alla intesa<sup>16</sup>” .

Sono dunque tanti i nodi problematici che si addensano nelle disposizioni contrattate in sede di accordo primario con i gruppi confessionali.

Vediamo di svolgerne i più significativi. “Vastità dell’oggetto ed incertezza dei suoi confini” sembrano il primo dei limiti addebitabili alla formulazione del principio di collaborazione come testualmente proposto nelle intese con le confessioni religiose acattoliche.

In questo caso, infatti, l’impegno alla collaborazione assunto dalla Repubblica nell’adempimento dei fini costituzionali di tutela e valorizzazione del patrimonio storico-culturale-ambientale, riguarda una categoria di beni quanto mai ampia e di impegnativa delimitazione.

Nei fatti tutte le leggi negoziate con le soggettività confessionali di minoranza prescindono da ogni riferimento alla connotazione religiosa o alla funzionalizzazione al culto di questi beni o, ancora, alla loro riferibilità agli assetti proprietari e organizzativi della confessione interessata, emancipandoli, per questa via, dalla sottoponibilità a criteri di qualificazione – come il culto o l’appartenenza – già sperimentati dal diritto statale.

La nozione di bene culturale (gravato da interessi religiosi) cui accedono è differente; sensibilmente più estesa, perché potenzialmente ricomprensiva di qualunque bene *afferisca* “a quello che potremmo definire il patrimonio *lato sensu* culturale delle confessioni stesse, quasi a volere indicare nella salvaguardia delle identità, di cui i beni in questione sono espressione, l’unica ragione del controllo delle autorità confessionali sulla adeguatezza dei mezzi di tutela predisposti dallo Stato<sup>17</sup>”.

In sostanza (pur senza escludere che in alcun modo si metta in discussione la competenza esclusiva dei poteri pubblici a definire l’idoneità di un

---

<sup>16</sup> Cfr. CARLO CARDIA, *Ruolo e prospettive*, cit., p. 191 che individua proprio nelle “norme pattizie che prefigurano intese nei beni culturali ... un po’ tutti insieme, i problemi e le caratteristiche” del metodo della bilateralità diffusa, come tecnica di regolamentazione degli interessi sociali religiosi a carattere istituzionale, fondata sul principio costituzionale di bilateralità ex artt. 7, co. 2° e 8, co. 3°.

<sup>17</sup> RAFFAELE BOTTA, *Manuale di Diritto Ecclesiastico. Valori religiosi e società civile*, seconda edizione, Giappichelli, Torino, 1998, p. 310. L’autore rileva, inoltre, come le disposizioni in materia di beni culturali negoziate con i culti di minoranza sembrano muoversi in sintonia con la normativa internazionale di tutela delle minoranze che impegna gli Stati in attività di difesa e di promozione della identità culturale delle minoranze etniche (o religiose) presenti nel loro territorio, normativa di cui peraltro viene fornita ampia documentazione.

bene a essere sottoposto al regime di tutela e valorizzazione previsto dall'ordinamento giuridico statale) si rimette alla confessione religiosa interessata e alla sua piena discrezionalità il potere di individuare i beni culturali costitutivi del patrimonio identitario della tradizione culturale-religiosa di cui è essa stessa espressione e di cui adesso è l'unica interprete formalmente abilitata a collaborare con le autorità pubbliche per preservarne o valorizzarne le risorse materiali che contribuiscono a definirlo.

Per questa via è evidente che si profila “una *collaborazione molto ampia destinata a coinvolgere* – soprattutto per le confessioni che possono vantare un più lungo radicamento storico nel nostro Paese – *tutti i beni culturali che hanno attinenza con la loro tradizione culturale e storica*<sup>18</sup>”.

### 2.1. *Segue. Le norme di dettaglio*

A fronte della ridondante enunciazione del principio di collaborazione fra Repubblica italiana e culti minoritari appena considerata mancano, al contrario, nelle leggi di approvazione delle intese indicazioni puntuali sulle modalità di attuazione da impiegarsi per tradurre operativamente quel principio nell'assetto organizzativo dei pubblici poteri, quale definito con riguardo alle funzioni di tutela e valorizzazione dei beni culturali.

In effetti, i modelli di riferimento si riducono a due. Come si è visto, alcune leggi negoziate si limitano a sancire in materia un mero impegno alla collaborazione. Altre, prevedono, come ulteriore vincolo, la istituzione di commissioni miste assunte come sedi istituzionali deputate allo svolgimento dell'attività di collaborazione per la realizzazione dei fini costituzionali indicati<sup>19</sup>.

Nel primo caso, pertanto, il principio di collaborazione enunciato sembra plausibilmente destinato a tradursi in un mero “*strumento di vigilanza e di impulso* sull'attività degli organi statali preposti istituzionalmente alla

---

<sup>18</sup> I corsivi che non hanno riscontro nel brano tratto da NICOLA GULLO, *art. 9, Beni culturali di interesse religioso*, in MARIA ALESSANDRA SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, II edizione, Giuffrè, Milano, 2012, p. 99, hanno il fine evidente di sottolineare ampiezza e pervasività del principio di collaborazione come formulato nelle leggi di approvazione delle intese con i culti di minoranza. In argomento, e in senso conforme, si vedano LUCIA SCALERA, *La tutela dei beni culturali ebraici*, in *Dir. Eccles.*, 1994, p. 742 e segg.; STEFANIA COLOMBO, *I rapporti fra lo Stato e l'Unione Cristiana Evangelica Battista d'Italia: l'Intesa del 1995*, in *www.olir.it*, dicembre 2003; ROBERTO SARACINO, *L'Intesa con la Chiesa Evangelica Luterana in Italia*, in *www.olir.it*, agosto 2004; GIULIO VOLPE, *Manuale di diritto dei beni culturali, Storia e attualità*, II edizione, Cedam, Padova, 2007, p. 159.

<sup>19</sup> Sul punto cfr. NICOLA GULLO, *cit.*, p. 99.

tutela dei beni culturali, utilizzabile dalle confessioni religiose per controllare che la tutela eventualmente apprestata non tradisca in qualche modo *l'identità* di cui i beni *de quibus* sono (e devono rimanere) espressione e per stimolarne la predisposizione, laddove si riscontri una inerzia dello Stato pur in presenza di un degrado dei medesimi beni<sup>20</sup>.

Nel secondo caso, invece, le commissioni miste, da istituirsi, si configurano come centri decisionali abilitati alla definizione delle modalità di attuazione dei fini di tutela e valorizzazione dei beni culturali di afferenza alla confessione religiosa interessata. Ma, su quali livelli dell'organizzazione dei pubblici poteri debbano essere dislocate queste commissioni, le leggi negoziate tacciono, limitandosi a puntualizzarne alcuni compiti, già in precedenza richiamati. Ovvero, provvedere alla compilazione e all'aggiornamento dell'inventario dei beni culturali afferenti al patrimonio storico, morale e materiale delle chiese rappresentate dalla Tavola Valdese (art. 17 co. 2° l. 449/1984) e delle comunità rappresentate dalla CELI (art. 16 co.2° l. 520/1995). O, ancora: agevolare la raccolta, il riordinamento e il godimento dei beni culturali ebraici; determinare le modalità di partecipazione dell'UCEI alla conservazione e gestione delle catacombe ebraiche; predisporre le condizioni per il rispetto delle prescrizioni rituali delle stesse; ricevere notizia del reperimento dei beni culturali afferenti all'ebraismo italiano (art. 17 commi 2°, 3° e 4° della l. 101/1989).

### 3. L. 25 marzo 1985 n.121, Chiesa Cattolica e patrimonio storico e artistico: art. 12 e principio di collaborazione

È di tutta evidenza, poi, che nel nuovo e complesso contesto normativo di riferimento che si va a delineare in sede negoziale dei beni culturali che potremmo definire in senso lato a *valenza culturale religiosa*, l'art. 12 dell'Accordo di Villa Madama è chiamato a interpretare un ruolo tutt'altro che secondario.

Anche e soprattutto avendo riguardo alla quantità e qualità dei nodi problematici da sciogliere in un'attività intesa a incardinare in sistema le disposizioni, *prima facie* contraddittorie, in esso contenute.

Di non agevole decodificazione è innanzitutto la prima disposizione che

---

<sup>20</sup> RAFFAELE BOTTA, op. ult. cit., p. 311. Più riduttivamente, GIULIO VOLPE, op. ult. cit., p. 159, ritiene che in questa ipotesi sia stato introdotto un "obbligo procedimentale, per le amministrazioni statali e regionali preposte alla tutela, di sentire gli organi della confessione interessata quando debbano essere assoggettati a vincolo beni di interesse religioso appartenenti alle singole confessioni religiose".

afferma il principio della collaborazione fra Santa Sede e Repubblica italiana, ciascuno nel proprio ordine, per la tutela del patrimonio storico e artistico (art. 12 co. 1°).

La formulazione del principio di collaborazione, in questo caso, è ancora più ampia di quanto non accada nelle corrispondenti norme delle intese con le altre confessioni religiose, dal momento che investe la generalità del patrimonio sottoponibile alla azione sinergica di tutela dei poteri pubblici e dell'autorità ecclesiastica. Per di più essa si avvale di espressioni letterali che ricompongono in una sintesi poco lineare norme di principio, a loro volta, di tutt'altro che agevole e piana accessibilità ermeneutica. In sostanza, si assemblano, convertendone i contenuti prescrittivi a vantaggio dei nuovi interessi ecclesiali emergenti: il principio concordatario di collaborazione per la *promozione dell'uomo e il bene del Paese* fra Repubblica italiana e Chiesa Cattolica (art. 1 Conc.); il principio di separazione degli ordini in cui agiscono Stato e Chiesa Cattolica (art. 7, co. 1°); l'impegno costituzionale posto a carico della Repubblica di tutelare "il patrimonio storico e artistico della Nazione" (art. 9, co. 2°).

Ora, com'è noto, l'art. 1 Conc. formalmente inaugura una nuova tecnica di redazione delle clausole concordatarie, innovativa quanto problematica: la riaffermazione, o il richiamo, di principi già contenuti nel testo fondamentale dello Stato costituzionale di diritto italiano, cui segue la enunciazione di disposizioni bilateralmente convenute in talune aree tematiche oggetto di negoziazione legislativa<sup>21</sup>.

È palese il primo obiettivo perseguito: manifestare in modo inequivoco la volontà delle Parti contraenti di salvaguardare la piena operatività del sistema valoriale posto a fondamento della Repubblica italiana<sup>22</sup>, in particolare quando le clausole concordatarie incidano su settori di interesse sociale, in via espressa, costituzionalmente orientati<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> Sulla *concordatizzazione* di principi costituzionali, si vedano le prime riflessioni di SALVATORE BERLINGÒ, *Gli enti e il patrimonio della Chiesa*, in AA. VV., *Concordato e Costituzione. Gli Accordi del 1984 fra Italia e Santa Sede*, a cura di SILVIO FERRARI, Il Mulino, Bologna, 1985, che ne apprezza l'utilità individuandovi "uno strumento ermeneutico primario" offerto all'interprete e "rappresentato dal valore semantico dei principi della nostra Carta fondamentale, accettati dalla S. Sede nella funzione loro propria di parametri-guida per l'interpretazione delle clausole bilateralmente convenute", pp.89-90.

<sup>22</sup> Volontà già espressa nel Preambolo dell'Accordo di Villa Madama, laddove la S. Sede e la Repubblica italiana convengono sull'opportunità di addivenire a modificazioni consensuali del Concordato Lateranense, "avendo presenti, da parte della Repubblica italiana i principi sanciti dalla sua Costituzione e, da parte della S. Sede, le dichiarazioni del Concilio Ecumenico Vaticano II circa la libertà religiosa e i rapporti fra la Chiesa e la comunità politica, nonché la nuova codificazione del diritto canonico".

<sup>23</sup> Emblematico il richiamo e la riaffermazione testuale del principio enunciato dall'art. 20 cost. (che sancisce il divieto di discipline discriminatorie a danno di soggettività collettive a carattere

Altrettanto palese, tuttavia, il secondo obiettivo promosso: irrigidire nelle forme contrattuali della normativa volta alla regolamentazione dei rapporti fra Stato e Chiesa Cattolica (ex art. 7, co. 2° cost.) chiavi interpretative dei principi costituzionali, formalmente riaffermati o implicitamente richiamati, funzionali a irrobustire di contenuti assiologici a valenza costituzionale le normative di settore che si vanno a introdurre<sup>24</sup>.

In questo caso, il richiamo alla *clausola di separatezza degli ordini* sancita dall'art.7 co. 1° cost., al cui “pieno rispetto nei loro rapporti” Repubblica italiana e S. Sede si impegnano, consente di assegnare fondamento costituzionale alla dichiarazione normativa che di seguito, nell'art. 1 Conc., impegna altresì le Parti contraenti “alla reciproca collaborazione per la promozione dell'uomo e il bene del Paese”.

La prospettiva inter-ordinamentale dei rapporti Stato-Chiesa, desumibile dall'enunciazione costituzionale dell'art. 7 co. 1° cost., ben può prestarsi, difatti, a conferire rinnovate basi di legittimazione a una prassi concordataria incline a dispiegarsi su qualunque sfera di rilevanza sociale non sia ascrivibile in modo certo e univoco all'*ordine proprio dello Stato* o all'*ordine proprio della Chiesa*<sup>25</sup>, ma, al contrario, ricada nell'ambito ben più esteso di quei “rapporti che si vorrebbero necessariamente disciplinati per via pattizia”. Atteso che è la stessa “ampia declinazione dei fondamenti costituzionali della bilateralità che induce a riconoscere in quest'ultima lo strumento costituzionalmente doveroso di salvaguardia del pluralismo religioso e confessionale, di eguale libertà e autonomia delle confessioni, e, per tale via di perseguimento, degli obiettivi di pieno sviluppo e implementazione dei suoi diritti”<sup>26</sup> a potenziarne la sua problematica tendenza espansiva.

È proprio nel contesto, dunque, del *principio di collaborazione per la pro-*

---

ecclesiastico o con fine di religione o di culto) con cui esordisce il comma 1° dell'art. 7 Conc., inteso alla riconfigurazione della normativa di principio su uno dei settori più controversi storicamente oggetto di relazioni concordatarie: enti e beni ecclesiastici.

<sup>24</sup> Si vedano in argomento le riflessioni critiche di ANTONIO VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico*, cit., p. 303 e segg. L'A., con riguardo alla disciplina concordataria dell'insegnamento della religione cattolica nelle scuole statali, segnala l'implicito e improprio riferimento alle norme di principio (ex art. 9 Cost.) che impegnano la Repubblica a promuovere lo sviluppo della cultura e a tutelare il patrimonio storico della Nazione.

<sup>25</sup> Per un'approfondita disamina delle divergenti letture proposte nel tempo dalla dottrina e dalla giurisprudenza costituzionale del principio della distinzione degli ordini ex art. 7, 1° comma Cost. vedi ANTONIO VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, settima edizione, Giuffrè, Milano, 1993, p. 49 e segg., nonché p. 177 e segg.

<sup>26</sup> GIUSEPPE D'ANGELO, *Repubblica e confessioni religiose tra bilateralità necessaria e ruolo pubblico. Contributo alla interpretazione dell'art. 117, comma 2, lett. c) della Costituzione*, Giappichelli, Torino, 2012, pp. 163-164.



*mozione dell'uomo e il bene del Paese* che si può agevolmente collocare la disposizione di esordio dell'art. 12 Conc., in particolare quando si abbracciano in una visione di sintesi le finalità onnicomprensive richiamate dall'art. 1 Conc., e gli interessi sociali oggetto dell'art. 12<sup>27</sup>.

È infatti la naturale funzione culturale del *patrimonio storico e artistico* (che arricchisce e specializza conoscenze, affina sensibilità e intelligenze, contribuisce alla formazione di abiti mentali consapevoli) a renderne essenziale il ruolo nel processo di costruzione dell'uomo e della società di cui è parte e a richiamarne su di esso l'esercizio di responsabilità collettive, che ne prevengano il deterioramento, ne impediscano la dispersione, ne assicurino la libera fruizione.

Promozione dei processi di apprendimento della persona umana e funzione culturale del patrimonio storico e artistico costituiscono, d'altra parte, i fini-valori che hanno orientato la politica culturale del Costituente e trovato espressione fra i principi fondamentali della Carta repubblicana nell'art. 9<sup>28</sup>, che sancisce l'impegno della Repubblica alla promozione dello sviluppo della cultura (comma 1) e alla tutela del paesaggio e del patrimonio storico e artistico della Nazione (comma 2)<sup>29</sup>, alle cui proposizioni di principio l'art. 12 testualmente attinge.

È di tutta evidenza, difatti, che nel richiamo testuale alla formula letterale "tutela del patrimonio storico-artistico" impiegata dal Costituente allo scopo di configurare un compito assegnato allo stato-ordinamento in tutte le sue possibili articolazioni, prende corpo un programma di politica legislativa (orientato dalle istanze del gruppo confessionale di maggioranza) che inten-

---

<sup>27</sup> Vedi, in questa prospettiva, da ultimo ISABELLA BOLGIANI, *I beni culturali di interesse religioso tra Intesa nazionale e accordi regionali ("vecchi e nuovi")*, in [www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it), n. 33, 2012 (e, in senso conforme, l'autorevole dottrina indicata alla nota 1) che individua nella collaborazione fra S. Sede e Repubblica italiana "per la tutela del patrimonio storico e d artistico" (sancita nell'art. 12) "una assunzione di responsabilità che, letta in relazione con quanto stabilito dall'art. 1 dell'Accordo del 1984, intende indicare nella suddetta tutela un fondamentale momento esplicativo del più generale impegno sottoscritto dalle Parti per la promozione dell'uomo e il bene del Paese".

<sup>28</sup> "L'inserimento della norma fra i principi fondamentali della Costituzione deve essere considerata oggi particolarmente felice, sia per il significato rafforzativo delle argomentazioni di merito che assume la recezione di un determinato valore fra i principi fondamentali dell'ordinamento, sia per le implicazioni giuridiche che da tale collocazione è possibile trarre". FABIO MERUSI, *Art. 9*, in AA. VV., *Commentario della Costituzione*, a cura di GIUSEPPE BRANCA, *Principi fondamentali*, Zanichelli- Il Foro Italiano, Bologna-Roma, 1975, p. 442.

<sup>29</sup> Sulla *Costituzione culturale* e sul ruolo da assegnare all'art. 9 nell'economia delle scelte costituenti vedi BENIAMINO CARAVITA, *Art. 9*, in AA. VV., *Commentario della Costituzione*, a cura di VEZIO CRISAFULLI E LIVIO PALADIN, Cedam, Padova, 1990, p. 51 e segg.; JORG LUTHER, *Art. 9. La tutela costituzionale della cultura e dell'ambiente*, in AA. VV., *Stato della Costituzione. Oltre la bicamerale, le riforme possibili*, a cura di GUIDO NEPPI MODONA, Il Saggiatore, Milano, 1998, p. 38 e segg.

de utilizzare i processi evolutivi che hanno interessato nello Stato costituzionale di diritto il rapporto tra pubblico e privato, definendo una concreta “ipotesi di collaborazione per un obiettivo di politica culturale”<sup>30</sup>.

Resta comunque il fatto della intrinseca ambiguità della formula d’apertura dell’art. 12: “La Santa Sede e la Repubblica italiana, nel rispettivo ordine, collaborano per la tutela del patrimonio storico e artistico”.

Non giovano difatti a fare chiarezza sul modello convenzionale che si intende assumere né il riferimento ad una collaborazione da svolgersi, ognuno nel proprio ordine, perché evocativo di un riparto di competenze non meglio precisate, né l’oggetto su cui la collaborazione è destinata a incidere, dal momento che l’espressione “patrimonio storico-artistico” rinvia nella sua genericità a una aggregazione di risorse materiali di cui si rileva unicamente l’essere significativa manifestazione di civiltà.

Risultano, in sostanza, privi di delimitazione i poteri riconosciuti in materia alle Parti contraenti; il raggio di azione delle funzioni da espletarsi; i beni culturali alla cui tutela finalizzare l’esercizio dei primi e l’attività delle seconde.

### *3.1. Segue. Art. 12 e accordi derivati*

Il principio in parola presenta, dunque, tutti i limiti e i margini di incertezza di un compromesso di non facile composizione fra l’interesse pubblico, di rilievo costituzionale, alla disciplina dei beni che svolgono una funzione educativo-formativa e l’interesse confessionale a preservare, di quei beni, identità culturale e idoneità a produrre ricchezza. Anche in questa ipotesi avrà pesato, d’altra parte, l’azione congiunta di più fattori: peso sociale e influenza politica dell’interlocutore confessionale e il dato macroscopico dell’essere circa “il settanta per cento dei beni culturali italiani rappresentato da cose di interesse religioso”<sup>31</sup>.

Certo è che, sebbene carente di indicazioni compiute e lineari, il princi-

---

<sup>30</sup> Cfr. ANTONIO VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico*, decima edizione, cit., p. 356, dove si osserva come “oggi da una parte si punta soprattutto ad una valorizzazione dei beni culturali ai fini di una loro effettiva fruizione, dall’altra si concepisce diversamente il rapporto del *pubblico* rispetto al *privato*”. Con la conseguenza che “visto che quello che importa in relazione ai beni culturali è che essi possano assolvere una funzione sociale .... il privato può essere considerato come un soggetto che collabora a pieno titolo con il pubblico per il raggiungimento degli obiettivi generali fissati in Costituzione”.

<sup>31</sup> ALFONSO RENDE, *I beni culturali di interesse religioso*, in GIULIO VOLPE, *Manuale dei beni culturali. Storia e attualità*, seconda edizione, Cedam, Padova, 2007, p. 144.

pio di collaborazione con la Chiesa Cattolica, al cui rispetto la Repubblica italiana si è impegnata, nello svolgimento delle attività pubbliche di tutela del patrimonio storico e artistico, è destinato inequivocabilmente a presidiare il settore normativo inteso alla regolamentazione del bene giuridico assunto ad oggetto.

In altri termini, esso è chiamato ad assolvere una funzione essenziale: orientare l'azione dei poteri pubblici in materia, disponendola verso l'operatività necessaria del metodo consensuale<sup>32</sup>.

Per questa via, dunque, tendono a disperdersi e ad assottigliarsi le contraddizioni che sembrano pervadere la normativa concordataria sui beni culturali di interesse religioso, allorché l'attenzione si rivolga dal principio alle regole. In particolare, questa volta, alla fattispecie normativa di cui all'art.12, 1, comma 2: "Al fine di armonizzare l'applicazione della legge italiana con le esigenze di carattere religioso, gli organi competenti delle due Parti concorderanno opportune disposizioni per la salvaguardia, la valorizzazione e il godimento dei beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche".

È di tutta evidenza, infatti, che la disposizione in oggetto anzitutto "accentua l'impegno alla collaborazione mediante l'espressa previsione di successivi accordi"<sup>33</sup>. Ma vi è di più. Essa amplia la sfera di incidenza del principio di collaborazione ben oltre la delimitazione di facciata del campo di azione che sembra si voglia riservare al suo concreto operare.

Consideriamo le ragioni che concorrono a non sottovalutare i modi di trasmutazione della collaborazione necessaria dal *principio* alle *regole*, come definite nel secondo comma dell'art. 12, 1.

Ora, la previsione di accordi derivati finalizzati ad *armonizzare l'applicazione della legge italiana*, mediante *opportune disposizioni*, con *le esigenze di carattere religioso*, opera, innanzitutto, in quel margine di flessibilità connaturato a ogni normativa di principio e spesso favorito proprio "dalla separazione fra una fonte che detta norme di principio ed un'altra che, in attuazione di essa, specifica le regole dettagliate"<sup>34</sup>.

Nell'ipotesi considerata, quel margine di flessibilità viene utilizzato al meglio. Genericità e ampiezza, infatti, dell'area regolamentativa affidata ai

---

<sup>32</sup> Sulla funzione prescrittiva *naturaliter* assolta dai principi di orientamento dell'*agire consequenziale*, vedi GUSTAVO ZAGREBELSKY, *Intorno alla legge. Il diritto come dimensione del vivere comune*, Einaudi, Torino, 2009, p. 83 e segg.; ID., *La legge e la sua giustizia*, Il Mulino, Bologna, 2008, p. 205 e segg.

<sup>33</sup> ISABELLA BOLGIANI, *I beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 1.

<sup>34</sup> ALESSANDRO PIZZORUSSO, *La produzione normativa in tempi di globalizzazione*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it), dottrina, 2008, p. 10.

nuovi processi decisionali, ed indeterminazione dei luoghi istituzionali di produzione delle regole intese alla applicazione della normativa statale unilaterale di settore, sembrano prefigurare soluzioni di compromesso (fra interessi pubblici e interessi confessionali) aperte ad introdurre nell'ordinamento giuridico statale *varianti prescrittive* non sufficientemente perimetrare da principi e regole concordatarie di rango primario, sia di natura procedurale, che sostanziale.

Quali siano *gli organi competenti* che debbano concordare *opportune disposizioni*, quali i margini di intervento consentiti ad una attività regolamentativa ai fini di *armonizzazione della legge italiana*, quali i significati da assegnare alle espressioni lessicali *esigenze religiose, beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche*, sono tutti interrogativi la cui risposta è, in tutta evidenza, rimessa alla fase disciplinare derivata.

In particolare, l'accordo di vertice non precisa il livello istituzionale entro il quale debba svolgersi la collaborazione fra pubblici poteri e rappresentanze confessionali: se essa debba, cioè, intervenire nella sede naturale di attuazione della normativa statale, il procedimento amministrativo, oppure, al contrario possa accedere al grado più elevato dei procedimenti di formazione secondaria. Non è affatto chiaro, in sostanza, se gli accordi derivati previsti in materia debbano "consistere in particolari concretizzazioni dei procedimenti attuativi di norme unilaterali, le cosiddette intese procedimentali" o, invece, siano abilitati a percorrere le fasi procedurali e a vestirsi della forma di fonte di normazione secondaria, propria delle intese para-concordatarie<sup>35</sup>.

È testimonianza, inoltre, altrettanto eloquente dei limiti esplicativi della norma concordataria la finalità da perseguirsi in essa indicata: *armonizzare l'applicazione della legge italiana con le esigenze religiose*. Esigenze religiose è espressione lessicale che si presta con difficoltà a tracciare un discrimine nell'ampio ventaglio delle aspettative che credenza di fede ed evoluzione storica della società possono concorrere a depositare nel patrimonio materiale e culturale di riferimento di un'istituzione confessionale<sup>36</sup>. Piuttosto è

---

<sup>35</sup> In argomento vedi SALVATORE BERLINGO', *Autonomia e pluralismo confessionale, eguale libertà e sistema normativo*, in AA. VV., *Studi per la sistemazione delle fonti in materia ecclesiastica*, a cura di VALERIO TOZZI, Edisud, Salerno, 1993, p. 84 e segg., con riguardo alle diverse e problematiche ipotesi di *scansione temporale e/o articolazione funzionale* della bilateralità insufficientemente definite dall'accordo-quadro; ID., *Fonti del diritto ecclesiastico*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, 1991, p. 471 e segg.; GIUSEPPE D'ANGELO, op. ult. cit., per una accurata ricostruzione dei diversi ambiti delle intese paraconcordatarie e delle intese procedimentali, p. 172 e segg.

<sup>36</sup> Vedi al riguardo il documento della CEI su *I beni culturali della Chiesa in Italia. Orientamenti*, approvato nel corso della XXXVI assemblea generale dell'episcopato italiano tenutasi a Roma dal 26 al 29 ottobre del 1992 e pubblicato con decreto del Presidente della CEI 9.12.1992, in *Notiziario della Conferenza Episcopale Italiana*, 1992, n. 9, p. 309 e segg., nel quale si legge: "la Chiesa per

da rilevare la forte divaricazione che le due espressioni, *armonizzare ed esigenze religiose*, determinano fra il fine primario da realizzare, *l'applicazione della legge italiana*, e il contesto in cui si deve operare, che sembra affidato ad una attività interpretativa delle ampie clausole *contrattuali* imposte<sup>37</sup>.

E veniamo all'oggetto che ricade nell'ambito di operatività delle "opportune disposizioni" da concordare, come individuato dalla legislazione bilateralmente convenuta di rango primario: *i beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche*.

Come opportunamente rilevato, l'art.12 n. 1, comma 2, "si segnala anche perché introduce per la prima volta la categoria dei beni culturali di interesse religioso, contraddistinta da due elementi fondamentali: l'appartenenza dei beni ad enti ed istituzioni ecclesiastiche, per un verso, e le esigenze di carattere religioso" dall'altro<sup>38</sup>.

Ora, anche in questo caso i due criteri qualificatori previsti sono così ampi da richiedere subito alcune precisazioni.

In primo luogo, la difficoltà di delimitazione del primo: *bene culturale di interesse religioso*. Quale rapporto, a fini qualificatori, debba intendersi fra bisogno religioso e bene culturale (perché costitutivo del patrimonio storico e artistico della Nazione di rilevanza costituzionale) può, e ragionevolmente, dar luogo a due divergenti ipotesi interpretative. Ovvero, che l'interesse religioso debba essere considerato come criterio di specificazione da sommare al pregio storico o artistico del bene culturale<sup>39</sup>; o, al contrario, che l'interesse religioso debba essere considerato come intrinsecamente connesso al bene stesso, tanto da determinarne la rilevanza nel diritto statale come bene sottoponibile a tutela pubblica<sup>40</sup>. Entrambe le ipotesi interpretative, inoltre,

---

la celebrazione della liturgia e per l'esercizio della sua missione ha sempre favorito la creazione di beni culturali, che stimolano una più diretta comunicazione tra i fedeli nella Chiesa e tra la Chiesa e il mondo circostante, *promuovendo un arricchimento sia della stessa Chiesa sia delle varie culture*". L'ampiezza dei fini indicati nel documento è, infatti, emblematicamente riepilogativa della quantità e della qualità delle esigenze religiose che trovano appagamento nella "creazione di beni culturali" e che richiedono adeguato riconoscimento.

<sup>37</sup> In questa prospettiva vedi da ultimo NICOLA COLAIANNI, *La tutela dei beni culturali di interesse religioso tra Costituzione e convenzioni con le confessioni religiose*, in [www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it), n. 21/2012, p. 3, che individua nell'art. 16, lett. a.) della legge 222/1985 sugli enti e beni ecclesiastici un plausibile strumento di delimitazione del campo di applicazione dell'accordo mediante il ricorso alla esemplificazione in esso contenuta delle esigenze o attività religiose.

<sup>38</sup> NICOLA GULLO, *Beni culturali di interesse religioso*, cit., p.93.

<sup>39</sup> Tanto da doversi preferire la terminologia di "beni culturali e di interesse religioso". In questa prospettiva cfr. MAURO RENNA, *I beni culturali di interesse religioso nel nuovo ordinamento autonomista*, in *Dir. amm.*, 2004, 1, p. 185.

<sup>40</sup> In tal senso si veda ALFONSO RENDE, *I beni culturali di interesse religioso*, cit. p. 145.

ripropongono le riserve critiche in precedenza espresse sulla problematica utilizzazione di termini, quali esigenze religiose-interesse religioso, potenzialmente idonei a essere svolti in funzione premiale degli orientamenti culturali dell'interlocutore confessionale, a svantaggio di una sintesi culturale aperta all'apporto delle energie plurali della società democratica.

In secondo luogo, lo stesso elemento definitorio dell'appartenenza proprietaria del bene ad enti o istituzioni ecclesiastiche, che sembra riservare l'uso del metodo negoziale ai soli beni culturali in mano ecclesiastica<sup>41</sup>, contribuisce ad accentuare l'ambiguità del contesto normativo, pur inteso a dotare il principio di collaborazione di contorni più definiti.

Il riferimento difatti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche, non formalmente individuati, sembra ricondurre, in modo indifferenziato, nell'orbita delle concorrente valutazione di poteri pubblici e autorità ecclesiastiche il patrimonio a valenza culturale/religiosa di tutte le entità collettive a fine di religione o di culto, assunte nella prospettiva inclusiva di cui all'art. 20 Cost.<sup>42</sup>, ma con evidente superfetazione dei poteri di rappresentanza della Chiesa Cattolica.

### *3.2. Segue. Art. 12 e normativa statale unilaterale di settore*

Ora, l'idea che la leva della riforma concordataria sia stata utilizzata come strumento per accrescere l'influenza della Chiesa Cattolica in questo settore di interesse (richiamando il principio di collaborazione e i suoi concreti svolgimenti operativi al fine di garantire formale ed estesa accoglienza nel diritto statale delle istanze *latamente* identitarie dell'ordinamento confessionale) trova ulteriori punti di forza nelle ragioni che qui di seguito si vanno ad illustrare.

La prima ragione, che è anche la più ovvia, si fonda sulla forza formale della interlocuzione delle fonti concordatarie primarie con le fonti legislative unilaterali.

Certo le regole prescrittive sino ad ora considerate subordinano il proprio campo di azione alla legislazione statale di settore, ma non vi sono margini di dubbio sul fatto che esse, contestualmente, ne potenziano e, in

---

<sup>41</sup> L'espressione è di ALFONSO RENDE, *ibidem*, p. 147.

<sup>42</sup> Cfr. in tal senso, con riguardo alla disposizione di contenuto analogo dell'art. 19 del d. lgs., n.490/1999, FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Art. 19, Beni culturali di interesse religioso*, in AA. VV., *La nuova disciplina dei beni culturali e ambientali, Testo unico, approvato con il decreto legislativo 29 ottobre 1999, n. 490*, a cura di MARCO CAMMELLI, Il Mulino, Bologna, 2000, p. 81.

gran parte, ne rimodulano i contenuti, secondo modalità più adesive agli interessi confessionali.

Vediamo come.

Le disposizioni (a norma dell'art. 12, n. 1, comma 2 Conc.) da concordare si proiettano in un diritto statale ancora (nel momento in cui si conclude formalmente il processo di revisione concordataria) affidato alla politica culturale di tutela dei beni culturali della legge 1 giugno 1939, n. 1089, il cui art. 8 stabilisce: "Quando si tratti di cose appartenenti ad enti ecclesiastici, il Ministro per l'Educazione Nazionale, nell'esercizio dei suoi poteri, procederà, per quanto riguarda le esigenze di culto, d'accordo con l'autorità ecclesiastica"<sup>43</sup>.

È palese la portata innovativa immediata delle disposizioni concordatarie: gli accordi convergono ora in un modello cooperativo, certo tutto da definire, ma protetto dalla normativa concordataria<sup>44</sup>; le esigenze di culto connesse ai beni (appartenenti ad enti ecclesiastici), di più agevole identificazione nelle istanze confessionali alla piena disponibilità di beni strumentali allo svolgimento di attività individuali o comunitarie espressive (concretamente e immediatamente) della credenza di fede, trasmutano in *esigenze religiose*, della cui problematica identificazione si è già detto; le cose, genericamente appartenenti ad enti ecclesiastici, integrano una nuova categoria di beni culturali sostanzialmente aperta alle valutazioni dell'ordinamento confessionale. La seconda ragione attiene alle forme diversificate e specializzate di tutela pubblica del *patrimonio storico e artistico della Nazione* – salvaguardia, valorizzazione, godimento – che l'art. 12, n. 1, comma 2, indica in dettaglio per ricomprenderle tutte nelle disposizioni da concordare. Qui si opera nel solco di quella interpretazione evolutiva dell'art. 9 Cost., che si va consolidando al fine di adeguare alle mutate esigenze costituzionali il regime *statico*, a carattere meramente vincolistico, della normativa di settore<sup>45</sup>, affinché le istanze confessionali non siano marginalizzate nei processi evolutivi che stanno interessando l'ordinamento giuridico statale.

La terza ragione risiede nel comma 2 dell'art. 12, n.1 Conc.: "La conservazione e la consultazione degli archivi di interesse storico e delle bibliote-

---

<sup>43</sup> Sulla legislazione organica tardo-fascista del 1939 cfr. SABINO CASSESE, *I beni culturali da Bottai a Spadolini*, in *L'amministrazione dello Stato*, Giuffrè, Milano, 1976.

<sup>44</sup> In altri termini, il principio di cui all' art. 8 della l. n. 1089/1939 "viene in sostanza concordatizzato dall'Accordo di Villa Madama" sicché quel "principio vige ora in virtù di una fonte d'origine bilaterale". In tal senso GIUSEPPE DALLA TORRE, *I beni culturali ecclesiastici. Appunti per una riflessione*, in *Quaderni di dir. e pol. Ecclesiastica*, 1999, n. 1, p. 120.

<sup>45</sup> In argomento si veda PIER GIORGIO FERRI, *Beni culturali e ambientali nel diritto amministrativo*, in *Digesto delle disc. pubbl.*, Torino, 1987, vol. II, p. 217.

che dei medesimi enti ed istituzioni saranno favorite e agevolate sulla base di intese fra i competenti organi delle due Parti”.

La disposizione conferma in modo emblematico il dato registrato nelle considerazioni svolte in precedenza: il progressivo ampliamento della prassi negoziale anche in un settore normativo che la disciplina concordataria primaria di dettaglio sembra assegnare alla competenza esclusiva dei poteri pubblici.

In via di sintesi, si prefigurano nuovi canali istituzionali di confronto fra autorità pubbliche e autorità confessionali, mentre, contestualmente, si riconosce all'interlocutore confessionale la capacità di concorrere alla delimitazione materiale dell'ambito di operatività del modello convenzionale. Come trascurare, infatti, il dato oggettivo che “archivi e biblioteche ... certamente non hanno nessuna diretta attinenza con il culto, ma ... altrettanto certamente hanno una diretta rilevanza strumentale per l'organizzazione della Chiesa, per l'esercizio del magistero e del ministero ecclesiastico, per l'esercizio della *giurisdizione in materia ecclesiastica?*”<sup>46</sup>

#### 4. *Legalità costituzionale, patrimonio culturale e confessioni religiose. Primi rilievi conclusivi*

Come il modello convenzionale che si è descritto sopra saprà adattarsi alla politica culturale dello Stato costituzionale di diritto, in ragione del compromesso su cui è fondato fra istanze identitarie e funzione sociale del patrimonio culturale, è interrogativo che troverà risposta negli accadimenti che di qui a poco saranno oggetto di valutazione.

Per il momento restano da segnalare alcune incongruenze che sul piano sostanziale sembrano minarne alla base la capacità di disporsi a produrre soluzioni che non alterino la coerenza di un sistema democratico, orientato dalla Carta costituzionale a garantire le ragioni di tutti gli attori sociali.

Prima fra tutte, la enucleazione in sede di negoziazione legislativa con i culti di quel principio di collaborazione che impegna la Repubblica a commisurare nei fatti le scelte di politica culturale ai *bisogni del sacro* così come interpretati, nelle diverse tradizioni, dai soggetti istituzionali riconosciuti e protetti dal diritto negoziale.

L'aver irrigidito, difatti, nelle forme della legislazione contrattata, il diritto delle identità confessionali a concorrere alla declinazione del programma

---

<sup>46</sup> GIUSEPPE DALLA TORRE, *I beni culturali ecclesiastici*, op. ult. cit., p. 120.



politico della Repubblica sul *patrimonio storico e artistico della Nazione*, svela una lettura parziale del dato costituzionale, quantomeno sotto due profili.

Innanzitutto, si reinterpreta il principio del pluralismo confessionale costruendo statuti giuridici privilegiati che determinano una divaricazione fra diritto all'identità confessionale e *doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale* su di un tema quale quello della promozione e della fruizione della cultura in tutte le sue espressioni, che la Carta costituzionale pone a fondamento del *pieno sviluppo della persona umana*<sup>47</sup>.

Si rimodula, in secondo luogo, il principio del pluralismo ideologico e sociale attribuendo un valore aggiunto al bisogno religioso in rapporto a beni sui quali, piuttosto che enfatizzare differenze, andrebbe garantito il diritto di tutti alla *memoria delle generazioni passate e allo sviluppo culturale delle generazioni future*<sup>48</sup>.

In sostanza, “in uno Stato democratico e pluralista la tutela e la promozione degli elementi costitutivi della cultura sono ammissibili solo a condizione e in quanto quegli elementi costitutivi (fra i quali vi è la religione) al di là della comunicazione dei messaggi ideologici cui possono essere sempre piegati, siano in grado di produrre valori puramente umanistici di completamento e arricchimento della persona: non è cioè la specificità – consistente nel messaggio da comunicare – che può essere rilevata”. Ne deriva che il bene culturale “è culturale e basta, e la pretesa identità che gli deriva dal fatto che esprime arte *sacra* non deve modificare il generale impegno che la Repubblica ha nel tutelare il bene stesso”<sup>49</sup>.

## II. Principio di collaborazione e processo di attuazione

### 1. *I primi esiti applicativi: l'Intesa sui beni culturali di appartenenza ecclesiastica del 1996*

Trascorreranno dieci anni e più prima che il modello di collaborazione proposto dal diritto negoziale con i culti in materia di *patrimonio culturale a valenza religiosa* trovi una formale definizione di sintesi in sede applicativa

---

<sup>47</sup> Per un'ampia disamina dei principi costituzionali che fondano la cd. *costituzione culturale* vedi GUIDO CLEMENTE DI S. LUCA E RITA SAVOIA, *Manuale di diritto dei beni culturali*, seconda edizione, Jovene, Napoli, 2008, p. 23 e segg.

<sup>48</sup> Sulla indifferenziabile *priorità culturale* dei beni facenti parte del patrimonio storico e artistico vedi JORG LUTHER, *Art. 9. La tutela costituzionale della cultura e dell'ambiente*, cit., p. 41.

<sup>49</sup> ANTONIO VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, nona edizione, Giuffrè, Milano, 1998, pp. 402-403.

(sicuramente parziale ma non per questo meno significativa) con la stipula dell'intesa fra il Ministro dei beni culturali e ambientali e il Presidente della Conferenza episcopale italiana del 13 settembre 1996, resa esecutiva con D.P.R. 26 settembre 1996, n. 571.

L'intesa, che conclude una vicenda politico-istituzionale complessa<sup>50</sup>, oggetto di un serrato dibattito in sede scientifica<sup>51</sup>, inaugura una nuova fase storica della disciplina statale in materia, segnata da questo momento dal dispiegarsi di un'attenzione per i bisogni religiosi connessi al patrimonio culturale, orientata in modo inequivocabile dai principi statuiti in sede di negoziazione legislativa con i culti e dagli interessi confessionali della credenza di fede maggioritaria che, nel perdurante silenzio di *fonti consensuali derivate* con le confessioni religiose di minoranza, sapranno utilmente collocarsi nei processi di sviluppo del modello cooperativo definito in via di prima approssimazione dall'Accordo di Villa Madama del 1984<sup>52</sup>.

---

<sup>50</sup> Il primo progetto di intesa, predisposto dall'apposita commissione paritetica italo-vaticana, istituita il 13 febbraio 1987 per dare attuazione al complesso delle questioni che il Concordato rinvia ad accordi successivi, presentato solo alla Camera dei Deputati il 17 settembre 1991 e illustrato nelle sue linee fondamentali dall'allora sottosegretario di Stato, on. Astori (cfr. Camera dei Deputati – Commissione VII – Cultura, Scienza e Istruzione – Comunicazioni del Governo sullo stato di attuazione del Concordato tra la Repubblica italiana e la Santa Sede in materia di beni culturali, 17 settembre 1991, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1991-1992, n. 2, p. 451 e segg.), non supera il vaglio parlamentare. In particolare si eccipisce sotto il profilo procedurale la genericità dell'informativa del Governo sul contenuto dell'accordo da sottoscrivere, a fronte della risoluzione approvata dalla Camera dei Deputati il 20 marzo 1985, che impegna il Governo a sottoporre al Parlamento ogni ipotesi di intesa attuativa. Mentre, sotto il profilo sostanziale, si valuta criticamente l'intento di adattare alla materia dei beni culturali di interesse religioso le previsioni normative afferenti a *conferenze di servizi e accordi di programma*, di cui alle leggi n. 241 e 142 del 1990, perché strutturalmente delimitate alla partecipazione esclusiva di amministrazioni pubbliche e pubblici funzionari, quali, in tutta evidenza, non sono le autorità ecclesiastiche. Per un'accurata ricostruzione critica della vicenda cfr. LUCIANO GUERZONI, *Nuovo Concordato e beni culturali: profili politico-istituzionali della bozza di intesa*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1993, n. 1, p. 133 e segg.

<sup>51</sup> In particolare valuta positivamente il ricorso – adombrato nel 1991 dalla prima bozza di intesa in materia di beni culturali di interesse religioso – ai moduli procedurali e convenzionali delle leggi n. 241 e 142 del 1990, perché funzionali “a rendere più agili le determinazioni amministrative e allo stesso tempo più rispettose delle esigenze di tutela dei concorrenti interessi” GIUSEPPE DALLA TORRE, *I beni culturali ecclesiastici*, cit., p. 119. In senso conforme cfr. GIORGIO PASTORI, *L'art. 12 dell'accordo 12 febbraio 1984*, cit., p. 40; FRANCO BORSI, *I beni culturali*, in Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per l'informazione e l'editoria, *Dall'accordo del 1984 al disegno di legge sulla libertà religiosa. Un quindicennio di politica e legislazione ecclesiastica*, a cura di ANNA NARDINI e GIOVANNI DI NUCCI, Roma, 2001, p. 184. *Contra* SALVATORE BORDONALI, *L'art. 12 del nuovo Concordato dieci anni dopo*, in *Quaderni di dir. e pol. eccl.*, 1995, p. 97; LUCIANO GUERZONI, *op. ult. cit.*, p. 126; GIULIO VOLPE, *Finanziamento dei beni culturali di interesse religioso*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, 1998, n. 1, p. 102.

<sup>52</sup> Va, d'altra parte, segnalato che l'elaborazione della prima fonte consensuale derivata ex art. 12 n. 1 Conc., matura in una fase storica dell'esperienza repubblicana contraddistinta dall'emergere nella legislazione nazionale di tendenze favorevoli a un rafforzamento del quadro delle autonomie,

In breve, l'intesa del 1996 negli otto articoli che la compongono, disciplina, in via di prima attuazione dell'art. 12 n. 1, commi 1 e 2 Conc., le modalità di cooperazione fra organi statuali e autorità ecclesiastiche, attraverso la individuazione dei soggetti *istituzionali* chiamati a cooperare per l'espletamento dei fini previsti in sede di accordo primario, la indicazione delle sedi istituzionali e la configurazione delle procedure destinate ad accogliere e a razionalizzare il confronto fra soggettività pubbliche e confessionali, la previsione della istituzione di un organo a composizione mista allo scopo di verificare con continuità l'attuazione delle forme di collaborazione delineate.

Sul presupposto, dunque, di garantire una migliore efficienza degli strumenti di interlocuzione che vengono bilateralmente definiti fra poteri pubblici e autorità confessionali, si prevede un duplice livello istituzionale, centrale e locale, di collaborazione. Il primo riservato alla competenza del Ministro per i beni culturali e ambientali e i direttori generali degli uffici centrali designati dallo stesso, da una parte, e il Presidente della Conferenza Episcopale italiana e le persone da questi eventualmente designate, dall'altra. Il secondo affidato all'autorità locale: rispettivamente i Soprintendenti competenti per territorio e i vescovi (o le persone da loro delegate) delle diocesi presenti sullo stesso territorio<sup>53</sup> [art. 1, comma 1° lett. a) e lett. b)].

Sotto il profilo procedurale, inoltre, si prevede, come presupposto necessario perché il Ministero possa procedere alla definizione dei programmi e degli interventi per i beni culturali e i relativi piani di spesa, che gli organi centrali e periferici del Ministero invitino ad apposite riunioni i corrispondenti organi ecclesiastici per informarli degli interventi che intendono intraprendere e per acquisire da loro le eventuali proposte di interventi, nonché le valutazioni in ordine alle esigenze di carattere religioso<sup>54</sup> (art. 2).

---

istituzionali e sociali, secondo linee conformi al modello costituzionale; tendenze che si vanno affermando contestualmente alle prime significative manifestazioni di segnali di crisi del sistema politico/partitico. In particolare, le innovazioni più significative sono quelle che riguardano la disciplina delle autonomie locali (legge n.143/1990 e legge n. 81/1993) finalizzata a riordinare l'amministrazione locale secondo una logica prevalentemente ispirata all'efficienza dei servizi resi ai cittadini e non al controllo dei partiti. Ma, oltre alla riforma delle autonomie territoriali, si vanno consolidando tendenze significative verso il rafforzamento del sistema delle autonomie sociali, anche con riferimento ad altri settori del pluralismo sociale e istituzionale. Si pensi alle leggi di approvazione delle intese con i gruppi confessionali, o ancora alla legge sul volontariato (l. n. 266/1991) a quella sull'autonomia universitaria (l. n. 168/1989) e, specialmente, alla vasta disciplina varata in tema di organizzazione amministrativa. Vedi, diffusamente, in argomento ENZO CHELI, *Per un bilancio sugli sviluppi del sistema delle autonomie in Italia*, AA.VV., *Leggere il mutamento nella società di fine millennio*, a cura di FABIO ROVERSI MONACO E CARLO BOTTARI, Vallecchi, Firenze, 1996, p. 11 e segg.

<sup>53</sup> Cfr al riguardo GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Giappicchelli, Torino, 2002, p. 253.

<sup>54</sup> Vedi ANTONIO VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico*, IX edizione, cit., p. 401; VALERIO TOZZI,

Allo scopo, infine, di assicurare continuità e unità alle forme di collaborazione previste, viene istituito un “Osservatorio centrale per i beni culturali di interesse religioso di proprietà ecclesiastica” a composizione mista, pubblica e confessionale, e a base paritaria con la presenza di rappresentanti del Ministero e della CEI<sup>55</sup> (art. 7).

In effetti, l'intesa nel complesso delle sue disposizioni sembra limitarsi a predisporre modalità organizzative e procedurali di collaborazione fra autorità statali e autorità confessionali, in armonia sia con la normativa concordataria di livello primario, sia con il diritto unilaterale vigente e, in particolare, con l'art. 8 della legge n. 1089 del 1939<sup>56</sup>, espressamente richiamato dall'art. 6, con la precisazione che “ i provvedimenti amministrativi concernenti i beni culturali appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche sono assunti dal competente organo del Ministero per i beni culturali e ambientali previa intesa, per quel che concerne le esigenze di culto, con l'ordinario diocesano competente per territorio e sono comunicati ai titolari dei beni per il tramite dell'ordinario stesso”.

Ma non vanno sottovalutati gli elementi innovativi che la stessa intesa introduce nell'ordinamento giuridico statale, a partire dalla forma legale che la riveste. Secondo uno schema ormai collaudato (e che non verrà in seguito dismesso), difatti, si utilizza il “contenitore-omnibus del decreto del Presidente della Repubblica”, fonte di palese natura regolamentare, atteso il rinvio di cui al Preambolo all'art. 87 Cost. e alla legge n. 400/1988, sebbene privo nella sua intestazione del nomen iuris *regolamento*<sup>57</sup>, con il fine eviden-

---

*Interventi promozionali in favore della religione*, in LUCIANO MUSSELLI, VALERIO TOZZI, *Manuale di diritto ecclesiastico. La disciplina giuridica del fenomeno religioso*, Roma-Bari, 2000, p. 305.

<sup>55</sup> In argomento, NICOLA GULLO, *Art. 9. Beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 96.

<sup>56</sup> Ritiene che l'Intesa del 1996 sia rimasta sostanzialmente fedele all'impostazione tradizionale dell'art. 8 della l. n. 1089/1939 che configura “una collaborazione intesa come composizione o temperamento dei due interessi inerenti ai medesimi beni (l'interesse culturale e quello religioso) e con riferimento soprattutto all'esercizio dei poteri di tutela giuridica sui beni stessi”, piuttosto che assumere nella sua pienezza l'idea di collaborazione di cui all'art. 12 Conc., “che non è solo di temperamento/composizione dei due diversi interessi nella tutela giuridica amministrativa dei beni culturali” ma di “impegno ad una collaborazione/cooperazione attiva per la tutela e la valorizzazione del patrimonio culturale fra le autorità civili e quelle ecclesiastiche”, GIORGIO PASTORI, *I beni culturali di interesse religioso: le disposizioni pattizie e la normazioni più recente*, in *Quaderni di dir. e pol. Eccl.*, 2005, n. 1, p. 193. Segnala, inoltre, addebitandola ai problemi di ordine giuridico e di opportunità politica che ne hanno accompagnato la stesura, la sostanziale carenza del testo dell'intesa sotto il profilo della organicità e completezza del quadro disciplinare tracciato GIORGIO FELICIANI, *Le intese sui beni culturali ecclesiastici; bilanci e prospettive*, in *Il diritto ecclesiastico*, 2006, n.1-2, p. 8 e segg.; in senso conforme v. CARLO CARDIA, *Lo spirito della nuova intesa sui beni culturali*, in AA. VV., *Il patrimonio culturale di interesse religioso dopo l'Intesa del 26 gennaio 2005*, a cura di Michele MADONNA, Maricianum Press, Venezia, 2007, p. 28.

<sup>57</sup> Sulla problematicità di tale prassi si rinvia a SALVATORE BERLINGÒ, *Autonomia e pluralismo confessionali, eguale libertà e sistema normativo*, cit., p. 86 e segg.

te di segnalare l'intangibilità dei contenuti dell'intesa ad opera unilaterale dello Stato, in quanto protetti nella loro efficacia formale dal principio di bilateralità ex art. 7, comma 2° cost.<sup>58</sup>. Attestano, inoltre, il rango normativo di tipo regolamentare dell'Intesa del 1996 gli stessi contenuti delle sue disposizioni che assumono le connotazioni tipiche delle norme regolamentari: "astrattezza, generalità ed idoneità ad innovare stabilmente l'ordinamento giuridico"<sup>59</sup>.

È poi, ancora, da considerare che l'intesa "legittima le autorità ecclesiastiche di diverso livello a costituirsi quali interlocutori privilegiati dell'autorità statale, dotandole di una capacità di influenza nelle decisioni politico-amministrative dell'amministrazione dei beni culturali che non ha riscontro in nessun altro soggetto pubblico o privato, interno alla sovranità statale"<sup>60</sup>. Né può trascurarsi l'importanza della indicazione programmatica di cui all'art. 8 della stessa, in base al quale "Le presenti disposizioni possono costituire base di riferimento per le eventuali intese stipulate, nell'esercizio delle rispettive competenze, tra le regioni e gli altri enti autonomi e gli enti ecclesiastici".

In questa ipotesi, difatti, l'intesa tende a proiettare le soluzioni raggiunte in sede di concertazione a livello centrale sugli ambiti competenziali degli enti pubblici territoriali e, in particolare, delle Regioni, che, a partire dagli anni '90 e, dunque, ben prima della riforma costituzionale del 2001, hanno ampiamente utilizzato strumenti di collaborazione con le autorità ecclesiastiche locali – in particolare ai fini di valorizzazione del patrimonio culturale ecclesiastico<sup>61</sup> – e che incrementeranno lo sviluppo delle proprie fonti con-

---

<sup>58</sup> Si vedano al riguardo le autorevoli precisazioni di SALVATORE BERLINGO', *Fonti del diritto ecclesiastico*, cit., p. 479, secondo il quale "La bilateralità diffusa in tanto può considerarsi costituzionalmente compatibile, in quanto la si interpreti come schema idoneo a consentire le scansioni nel tempo o le articolazioni fra i vari centri istituzionali, imposte dalle accelerazioni e complessificazioni dell'odierna realtà (sociale e) giuridica. In definitiva è sempre lo stesso ed unico effetto a scandirsi ed articolarsi in diversi momenti e a vari livelli, senza che ciò possa comportare la proliferazione o la disseminazione dell'efficacia del patto originario, in ambiti o gradi di rilevanza non garantiti e non consentiti dalla (sempre eguale e ben definita) "copertura" offerta dalle norme costituzionali". In senso conforme, da ultimo, le interessanti notazioni critiche di GIUSEPPE D'ANGELO, *Repubblica e confessioni religiose tra bilateralità necessaria e ruolo pubblico*, cit., p. 187 e segg. .

<sup>59</sup> Vedi in tal senso NICOLA GULLO, *Art. 9. Beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 97. Nella medesima prospettiva, già SALVATORE BORDONALI, *L'art. 12 del nuovo Concordato dieci anni dopo*, cit., p. 84 e segg.; ANTONIO VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico*, IX ediz., p. 400; VALERIO TOZZI, *Interventi promozionali in favore della religione*, cit., p. 304.

<sup>60</sup> VALERIO TOZZI, op. ult. cit., p. 305, che, peraltro, acutamente sottolinea come "Mentre l'autorità ecclesiastica è introdotta nei luoghi di decisione politico-amministrativa dello Stato, non una parola, in questa intesa, è spesa per impegnare l'autorità ecclesiastica a consentire la fruizione, il godimento dei suoi beni culturali per scopi non religiosi".

<sup>61</sup> Diffusamente al riguardo vedi RAFFAELE BOTTA, *Manuale di diritto ecclesiastico*, cit., p. 313, ed

sensuali in materia, proprio a seguito dell'avvenuta conclusione dell'Intesa nazionale del 1996<sup>62</sup>.

Nonostante, dunque, le riserve avanzate da autorevole dottrina sul testo dell'intesa, ritenuto non esauriente o decisamente incompleto<sup>63</sup>, o scarsamente innovativo sotto il profilo sostanziale, perché ancorato alla tradizionale prospettiva dell'art. 8 della legge del 1939<sup>64</sup>, è evidente al contrario che quell'intesa rappresenta un primo schema di normazione derivata finalizzato a operare in modo efficiente sul diritto statale unilaterale vigente, piegandolo a una nuova coerenza con la legislazione contrattata di principio. Come si evince infatti a luce solare dal Preambolo, l'Intesa del 1996 radica i suoi fondamenti non solo nel secondo comma dell'art. 12, n.1 Conc., nelle finalità cioè indicate di armonizzare l'applicazione della legge italiana con le esigenze di carattere religioso, ma prioritariamente nel primo comma dello stesso articolo, ovvero nel principio di collaborazione fra Repubblica italiana e Santa Sede per *la tutela del patrimonio storico e artistico*.

L'individuazione dei soggetti istituzionalmente competenti delle due Parti, gli obblighi di consultazione e di informazione delle autorità confessionali nelle fasi procedurali di programmazione pubblica degli interventi per i beni culturali, l'istituzione di un "Osservatorio centrale per i beni di interesse religioso di proprietà ecclesiastica", cui vengono demandate funzioni fondamentali di verifica e di razionalizzazione delle forme di collaborazione previste, configurano un assetto organizzativo della cooperazione difficilmente circoscrivibile nei limiti di un'attività meramente integrativo-attuativa del diritto statale unilaterale. Ci troviamo, piuttosto, al cospetto di un quadro di riferimento normativo volto alla configurazione di un meccanismo permanente di *governance* del settore dei beni culturali, investito del compito di

---

ivi la dettagliata indicazione "della vera e propria ragnatela di mini-intese intessuta fra Regioni e Conferenze Episcopali Regionali per provvedere alla tutela dei beni culturali di interesse religioso anche prima che l'intesa di attuazione dell'art. 12. 1. L. n.121/1985 venisse finalmente sottoscritta ed eseguita". Cfr., inoltre, per un'ampia ricostruzione della competenza legislativa concorrente delle Regioni in materia di beni culturali, librari e archivistici di interesse religioso, vigente l'art. 117 ante riforma, SALVATORE BORDONALI, *La disciplina regionale dei beni culturali*, in AA. VV., *Interessi religiosi e legislazione regionale*, Atti del Convegno di Studi, Bologna, 14-15 maggio 1993, a cura di RAFFAELE BOTTA, Giuffrè, Milano, 1994, p. 77 e segg.

<sup>62</sup> Vedi al riguardo l'ampia documentazione di riferimento e la letteratura giuridica in argomento più autorevole segnalate da ISABELLA BOLGIANI, *I beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 3; ID., *Regioni e fattore religioso*, cit., p. 87 e segg.

<sup>63</sup> Così GIORGIO FELICIANI, *I beni culturali ecclesiastici nell'Accordo Italia-Santa Sede del 1984 e nelle sue norme di attuazione*, in Winfried Schulz, *in memoriam. Schriften aus Kanoninstk und Staatskirchenrecht*, Bern, 1999, p. 240.

<sup>64</sup> Si rinvia alle osservazioni critiche di GIORGIO PASTORI, già segnalate alla nota n. 56.

garantire lo svolgimento di un'azione cooperativa comune nella prospettiva ben più ampia e impegnativa del principio di collaborazione di cui all'art. 12, n.1, comma 1° Conc.

1.1. *Segue. Il Testo Unico dei beni culturali e ambientali del 1999. L'art. 19 comma 1*

In ogni caso l'Intesa del 1996 rappresenta solo la prima tappa di un percorso di riforma della normativa statale in argomento ben più complesso e articolato che, in particolare, vedrà i pubblici poteri impegnati a ritessere trama e ordito della disciplina sul patrimonio culturale anche di interesse religioso, attingendo di volta in volta alle risorse istituzionali di più circuiti decisionali, parlamentari, governativi, regionali, direttamente o indirettamente interessati da forme giuridiche di collaborazione con le istanze confessionali, segnatamente quelle rappresentate dalla Chiesa Cattolica.

Nelle fasi di progressivo ammodernamento dell'ordinamento giuridico statale, il Testo Unico dei beni culturali e ambientali, approvato con il decreto legislativo 29 ottobre 1999, n. 490, occupa un posto di rilievo quanto meno per due concomitanti ragioni. Perché costituisce “un intervento che si iscrive nel segno delle grandi direttrici tracciate dalle riforme amministrative della fine degli anni '90 (decentramento, apertura ai privati e riduzione della taglia degli apparati, semplificazione organizzativa, normativa e procedimentale)”<sup>65</sup>; perché registra buona parte delle novità introdotte dalla normativa statale bilateralmente convenuta, tanto di natura primaria, quanto di natura secondaria.

Consideriamo più da vicino ambedue le ragioni indicate.

La prima, per altro strettamente interrelata alla seconda, si collega alla funzione che il T.U. in materia di beni culturali e ambientali è chiamato ad assolvere, a norma della legge di delegazione 8 ottobre 1997, n. 352: riunire e coordinare tutte “le disposizioni legislative in materia” (art. 1, comma 1°) cui “devono essere apportate esclusivamente le modificazioni necessarie per

---

<sup>65</sup> MARCO CAMMELLI, *La semplificazione normativa alla prova: il Testo Unico dei beni culturali e ambientali*, Introduzione a AA. VV., *La nuova disciplina dei beni culturali e ambientali. Testo Unico, approvato con il decreto legislativo 29 ottobre 1999, n. 490, Commento* a cura di MARCO CAMMELLI, Il Mulino, Bologna, 2000, p. 7. Al contempo, tuttavia l'A. segnala il mancato coordinamento del T.U. con “i principi delle riforme amministrative in atto (attuazione l. 59/1997) perché posti in parallelo e perché i decreti delegati che ne derivano verranno alla luce troppo tardi per poter essere compresi fra le normative oggetto della delega” dando rinnovato vigore a principi della legge n. 1089/1939 in via di superamento. Vedi ID., *ibidem*, p. 10.

il coordinamento formale e sostanziale, nonché per assicurare il riordino e la semplificazione dei procedimenti” (art. 4, comma 4°).

In quanto adottato dal Governo, in virtù di una delega ai sensi dell’art. 76 Cost., il T.U. in parola assume dunque innanzitutto la veste formale di un atto avente forza di legge abilitato a dettare una disciplina organica della materia, anche attraverso interventi innovativi, sia pure nei limiti dei principi e criteri direttivi<sup>66</sup> definiti in sede di delegazione legislativa<sup>67</sup>.

Ora, è proprio nelle innovazioni sostanziali più importanti introdotte dal T. U., quali l’estensione della tutela a nuovi beni (archivi e beni librari), il richiamo al metodo del consenso (quando si tratti di beni culturali di interesse religioso appartenenti a enti e istituzioni a carattere confessionale), l’obbligo di osservanza delle disposizioni negoziate con la Chiesa Cattolica e con i gruppi confessionali di minoranza<sup>68</sup>, che risiede l’altra ragione che consente di collocare il decreto legislativo in questione nel solco della riforma della disciplina statutale di tutela del patrimonio culturale/religioso tracciato *all’insegna della bilateralità*.

A voler esprimere un giudizio di sintesi sul contributo apportato dal d. lgs. n. 490/1999 al processo di riforma della legislazione statutale (intesa a salvaguardare gli interessi sociali religiosi di natura confessionale, nell’ambito dell’azione svolta dai pubblici poteri a tutela del patrimonio storico e artistico nazionale<sup>69</sup>) occorre, innanzitutto, fermare l’attenzione sulle dispo-

---

<sup>66</sup> Oltre che di tempo (a norma dell’art. 76 cost.), per altro più volte prorogato. Si vedano la riguardo le leggi n.127/1997, n.191/1999 e n.122/1999.

<sup>67</sup> Sulla riconducibilità del T.U. dei beni culturali e ambientali alla categoria dei testi unici di “tipo codicistico” vedi diffusamente MARCO CAMMELLI, *La semplificazione normativa alla prova*, cit., in particolare il paragrafo 2), *Il Testo unico come fonte: l’atto normativo e il suo regime*, p. 10 e segg.

<sup>68</sup> Per un’accurata ed esaustiva indicazione e analisi critica dei profili innovativi del T.U. sui beni culturali e ambientali, su tematiche di rilevante interesse per l’ecclesiasticista, vedi ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Il Testo Unico sui beni culturali e le novità di interesse ecclesiasticistico. Una prima lettura*, in *Quad. di dir. e pol. eccles.*, 2000, n. 2, p. 445 e segg., nonché MARCO CAMMELLI, op. ult. cit., p. 25, in cui l’A. annovera fra le innovazioni sostanziali più importanti del T.U. in questione: “l’innesto del principio della bilateralità della regolamentazione dei fenomeni religiosi con ampio rinvio alle intese con la Chiesa Cattolica e altre confessioni religiose (art. 19); l’aggiornamento dei concetti, come la definizione in termini unitari (art. 19) di bene culturale di interesse religioso (rispetto alle originarie cose destinate al culto)”.

<sup>69</sup> Com’è noto l’art. 1 del T.U. definisce l’oggetto della disciplina e i valori costituzionali di riferimento, precisando, sotto il primo profilo, che la disciplina ha come oggetto la *tutela dei beni culturali*. Nell’ambito quindi delle funzioni e dei compiti dei poteri pubblici in materia di beni culturali, distinti dall’art. 148 del d. lgs. 31 marzo 1998, n.122 in “tutela”, “gestione”, “valorizzazione” e “promozione”, il T.U. si occupa pienamente solo della prima funzione definita dall’art. 148 lett. c) del d. lgs. n. 122/1998 come “ogni attività diretta a riconoscere, conservare e proteggere i beni culturali e ambientali”. Vedi al riguardo GIOVANNI PITRUZZELLA, *Articolo 1, Oggetto della disciplina*, in *Commento a cura di MARCO CAMMELLI*, cit., p.31 e segg. e, in senso critico rispetto al riferimento del T.U. alla “sola attività di tutela con un evidente arretramento rispetto alla visione più ampia prospettata dal



sizioni univocamente dedicate a questo aspetto dall'art. 19, che assolvono una duplice funzione: di ricognizione della normativa vigente e, contestualmente, di aggiornamento della stessa<sup>70</sup>.

Sotto il primo profilo è senz'altro da considerare il comma 1° dell'art. 19 ("Quando si tratti di beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni della Chiesa Cattolica o di altre confessioni religiose, il Ministero e, per quanto di competenza, le Regioni provvedono, relativamente alle esigenze di culto, di accordo con le rispettive autorità"), che in modo netto subordina, come già l'art. 8 della legge n. 1089/1939, il ricorso a moduli convenzionali fra pubblici poteri e confessioni religiose alla preservazione delle sole *esigenze di culto* che insistano sui beni culturali oggetto di tutela. Ma, anche in questo caso, emerge, altrettanto netta, la portata innovativa della disciplina nella quale transita buona parte dei processi evolutivi impressi dal diritto negoziale con i culti alla normativa statutale di settore, chiamati questa volta a interpretare anche, e in modo più stringente, l'istanza egualitaria di cui agli artt. 3, comma 1°, 8, comma 1° e 20 Cost.<sup>71</sup>.

In primo luogo si assume nel diritto statutale unilaterale la categoria controversa dei *beni culturali di interesse religioso*<sup>72</sup>, introdotta dall'art. 12 n.1, comma 1°, dell'Accordo di Villa Madama, come oggetto materiale di una disciplina statale di tutela del patrimonio storico e artistico nazionale

---

d. legs. 112/1998", ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Il Testo unico dei beni culturali*, cit., 447. Per un'ampia disamina ricostruttiva e critica del sistema di ripartizione delle competenze fra centro e periferia (come ridisegnato, a costituzione invariata, segnatamente dalla l. 15 marzo 1997, n. 59, in attuazione del cui capo I è stato emanato il d.legs. 31 marzo, n. 112 sul "Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle Regioni e agli enti locali) incidente su materie di interesse ecclesiastico vedi AA. VV., *Le competenze nelle materie di interesse ecclesiastico dopo il D. Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, a cura di RAFFAELE BOTTA*, Giappichelli, Torino, 2001, ed ivi in particolare, in materia di beni e attività culturali di interesse religioso, i contributi di MARCO CAMMELLI, p. 155 e segg. e di SALVATORE BORDONALI, p. 169 e segg. Vedi, inoltre, per un commento organico e sistematico del d. lgs. n.112/1998 AA. VV., *Lo Stato autonomista. Funzioni statali, regionali e locali nel decreto legislativo n. 122 del 1998 di attuazione della legge Bassanini n. 59 del 1997*, a cura di GIANDOMENICO FALCON, con la collaborazione di MARCO CAMMELLI, FRANCESCO MERLONI, GIORGIO PASTORI, LUISA TORCHIA, Il Mulino, Bologna, 1998, ed ivi, in particolare, il commento al Capo V, Beni e attività culturali (titolo IV, Servizi alla persona e alla comunità) di GIOVANNI PITRUZZELLA, artt. 148, 149, 150, p. 491 e segg.; GUIDO CORSO, artt. 151, 152, 153, 154 e 155, p. 503 e segg.

<sup>70</sup> Vedi in questa prospettiva FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Art. 19. Beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 81; ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, op. ult. cit.

<sup>71</sup> In argomento v. l'autorevole ed esemplare ricostruzione unitaria del dettato costituzionale di GIUSEPPE CASUSCELLI, *Uguaglianza e fattore religioso*, (voce), in *Dig. disc. pubbl.*, Torino, 1998, p. 428 e segg.

<sup>72</sup> Al riguardo si rinvia alle osservazioni critiche già esposte alle note 38, 39 e 40, nonché all'ampia e articolata disamina critica di MAURO RENNA (*I beni culturali di interesse religioso nel nuovo ordinamento autonomista*, in *Aedon*, Rivista di arti e diritto on line, 2003,2) sulla nozione giuridica di beni culturali di interesse religioso, con specifico riguardo alla disciplina di cui all'art. 19 del Testo Unico.

palesamente orientata a intervenire in funzione promozionale del bisogno religioso anche al di fuori dei circuiti decisionali, riservati in Costituzione, alla specificazione delle differenziazioni sociali, per ragioni di appartenenza confessionale.

In secondo luogo si individua nell'*appartenenza* di questi beni alle strutture organizzative e sociali, mediante le quali le appartenenze di fede razionalizzano il proprio radicamento nella società plurale dello Stato democratico<sup>73</sup>, un ulteriore elemento definitorio della *cosa* oggetto di tutela, anch'esso di chiara *derivazione concordataria*. Aperto questa volta, tuttavia, a ricomprendere tutte le forme organizzatorie del sacro, qualunque sia il patrimonio valoriale di riferimento o lo status giuridico loro riconosciuto nell'ordinamento giuridico statale.

In terzo luogo si richiamano tanto i poteri pubblici centrali (il Ministero) quanto i poteri pubblici locali (le Regioni) nell'esercizio delle rispettive competenze a "non ostacolare il normale funzionamento delle celebrazioni liturgiche e rituali<sup>74</sup>", imponendo l'uso di forme collaborative con le autorità confessionali interessate, al fine evidente di assicurare *un regime di collaborazione necessaria*, nel quadro articolato delle attività amministrative dei soggetti istituzionali alla cui responsabilità è affidata la cura del valore culturale custodito del bene oggetto di interesse pubblico<sup>75</sup>.

## 1.2. *Segue. L'art. 19 comma 2*

È da collocare invece tra gli obiettivi di razionalizzazione *innovativa* della normativa di settore diretti al "coordinamento formale e sostanziale", nonché al "riordino e semplificazione dei procedimenti" (art. 1, commi 1° e 4°, della legge di delegazione n.352/1997) il 2° comma dell'art. 19: "Si osserva, altresì, le disposizioni stabilite dalle intese concordate a norma dell'art. 12 dell'Accordo di modificazione del Concordato lateranense firmato il 18 febbraio 1984, ratificato e reso esecutivo con legge 25 marzo 1985, n. 121, ovvero dalle leggi emanate sulla base delle intese sottoscritte, a norma dell'articolo 8, comma 3° della Costituzione, con le confessioni religiose diverse dalla cattolica".

---

<sup>73</sup> Sulle relazioni che si intessono fra ordinamenti sociali religiosi e democrazia pluralistica, vedi IVANA VECCHIO CAIRONE, *Legalità democratica, diritto negoziale con i culti e misure fiscali agevolative*, Edisud, Salerno, 1990, p. 45 e segg.

<sup>74</sup> FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Art. 19*, cit., p. 82.

<sup>75</sup> Diffusamente sul tema vedi GUIDO CLEMENTE DI S. LUCA, *Manuale di diritto dei beni culturali*, cit., in particolare Parte II, L'organizzazione amministrativa nel campo dei beni culturali, p. 99 e segg.

Qui, il peso specifico dell'efficacia formale della legislazione bilateralmente convenuta con le soggettività collettive a motivazione religiosa e a carattere istituzionale, che, com'è noto, pone quest'ultima al riparo da iniziative unilaterali del legislatore statale, emerge con palmare evidenza.

È, in sostanza, il principio di bilateralità sancito dagli artt. 7, comma 2°, e 8, comma 3° che estende la sua sfera di influenza sul diritto statale unilaterale, delimitando i contenuti e comprimendo i margini di intervento creativo delle regole giuridiche poste dal diritto comune.

Del tutto scontato, dunque, l'obbligo di osservanza delle leggi di approvazione delle intese con le confessioni minoritarie, stante la immodificabilità delle stesse al di fuori del procedimento legislativo aggravato, definito dal Costituente a garanzia dei diritti identitari dei culti acattolici.

Piuttosto vale la pena rilevare l'apporto del diritto negoziale con le confessioni religiose al processo di riordino della disciplina statale in materia. Esso, come più che fondatamente è stato evidenziato, “determina un allargamento indiretto della stessa definizione normativa di bene culturale proposta dal T.U. acquisendo ad essa le varie formule predisposte dalla legislazione pattizia con il richiamo del patrimonio storico e artistico, .... culturale, .... ambientale, architettonico, archeologico, archivistico e librario, .... morale e materiale .... propri delle diverse confessioni religiose”. Con la conseguenza che “L'art. 19, comma 2° deve quindi coordinarsi con lo stesso art. 1 del T.U., con un allargamento della tutela anche a quei beni <affidenti> al patrimonio <religioso> espresso dalla presenza nel territorio nazionale delle relative confessioni religiose”<sup>76</sup>.

Più problematico il contestuale obbligo di osservanza delle “intese concordate a norma dell'art. 12 Conc.”, con la Chiesa Cattolica, posto nella proposizione di esordio dell'art. 19, comma 2°. In questo contesto, difatti, si valorizzano le *variabili di fondo* di un sistema di relazioni fra Repubblica italiana e Chiesa Cattolica normativizzato nella forma di un accordo-quadro, al fine evidente di estendere l'ambito di operatività del principio di bilateralità alla normativa statale di settore (stante il testuale obbligo di osservanza previsto delle “disposizioni stabilite dalle intese concluse a norma dell'art.

---

<sup>76</sup> ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Il testo unico dei beni culturali*, cit., p. 454. In senso sostanzialmente conforme si veda FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Art. 19*, cit., p. 84, che tuttavia precisa che: “Rimane comunque integra la competenza del Ministero o delle Regioni, che devono sentire le autorità confessionali quando decidono di sottoporre a vincolo determinati beni afferenti al patrimonio culturale delle confessioni, ma che devono, poi, procedere alla luce dei principi costituzionali di eguale libertà delle religioni e di uguaglianza dei cittadini senza di distinzione di religione e, quindi, senza privilegi per le eventuali formazioni sociali a carattere religioso nelle quali si svolge la loro personalità (artt. 2 e 3 Cost.)”.

12" Conc.), fino a includervi anche le fonti consensuali derivate e di natura, al più, secondaria, previste segnatamente dai commi 2° e 3° della disciplina concordataria (di cui una, come si è detto, al momento già stipulata e resa esecutiva con D.P.R. n. 571/1996).

Gli esiti sono discutibili quanto meno sotto due profili. In primo luogo il legislatore, a differenza di quanto accade per le leggi di approvazione delle intese con i culti acattolici, trascura ogni riferimento testuale alla normativa concordataria primaria (che dispiega ovviamente, per dettato costituzionale, tutta la sua efficacia formale nel diritto statale unilaterale di settore<sup>77</sup>) ma, così facendo, introduce elementi di asistematicità che finiscono col compromettere la stessa funzione strutturale di un testo unico: "Procedere alla sistemazione organica della normativa riguardante un'intera materia, a beneficio dei diretti destinatari (pubblici e privati), degli operatori (giuridici e della p.a.) e dello stesso legislatore, che mira in tal modo a recuperare la quota di decisioni cedute all'interprete (in sede giurisdizionale o amministrativa che sia), tanto maggiore quanto più è frammentata la materia"<sup>78</sup>

Inoltre, il riferimento a disposizioni derivanti da intese con la Chiesa Cattolica che, a norma dell'art. 12 Conc., sono da intendersi come subordinate alla legge italiana, e che, quindi, non sono abilitate a disporre "un regime differenziato di tutela", ma solo ad agire in funzione di integrazione e insieme di attuazione della legislazione nazionale<sup>79</sup>, nei fatti inserisce nel T.U. disposizioni di origine regolamentare. Ora, il problema è particolarmente delicato dal momento che la loro presenza, da un lato, contrasta con i principi della legge di delega, che limita l'inserimento nel T.U. alle sole norme legislative e, dall'altro, finisce sostanzialmente per *legificare* discipline affidate a disposizioni meramente regolamentari<sup>80</sup>.

---

<sup>77</sup> Tema questo, già trattato nella parte introduttiva e in merito al quale si rinvia all'autorevole quadro di sintesi proposto da FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, op. ult. cit., p. 82 e segg.

<sup>78</sup> MARCO CAMMELLI, *La semplificazione normativa alla prova*, cit., p. 7.

<sup>79</sup> GIORGIO PASTORI, *L'art. 12 dell'Accordo 18 febbraio 1984*, in AA. VV., *Beni culturali di interesse religioso*, a cura di GIORGIO FELICIANI, Il Mulino, Bologna, 1995, p. 31.

<sup>80</sup> V. le articolate considerazioni critiche espresse in via generale con riferimento alle disposizioni di origine regolamentare inserite nel T.U. da MARCO CAMMELLI, op. ult. cit., p. 18. L'A., in particolare, rileva come sia doveroso riconoscere che il loro inserimento in un testo unico delegato "è certamente illegittimo.... perché in contrasto con le prescrizioni della delega" e "perché attrae all'area legislativa poteri, funzioni e scelte che in via generale... ai sensi dell'art. 20 l. 59/1997 e art. l. 50/1999 *debbono* essere e restare delegificati nonché oggetto di riordino, se necessario, solo con apposito regolamento governativo".

### 1.3. *Segue. Verso un nuovo modello di collaborazione. L'Intesa su archivi e biblioteche di appartenenza ecclesiastica del 2000*

Si diceva all'inizio delle molteplici ragioni che consentono di ricomprendere il D. lgs. n. 490/1999 nel processo di riforma della disciplina dei beni culturali di interesse religioso avviato sotto il segno del principio di collaborazione fra soggettività pubbliche e soggettività confessionali. Tra queste si segnalava l'aver ricompreso nel T.U. fra i beni culturali oggetto di tutela i beni archivistici (art. 2 lett. d) e i beni librari (art. 2 lett. e), che precedentemente non ricadevano in tale categoria, pur essendo protetti dall'ordinamento in ragione del loro valore culturale<sup>81</sup>.

In particolare fra i beni archivistici (già disciplinati dal D.P.R. 30 settembre 1963, n. 1409) vengono inclusi "gli archivi e i singoli documenti, appartenenti a privati che rivestono notevole interesse storico" (art. 2, comma 4° lett. c). Mentre rientrano nella categoria dei beni librari "le raccolte librerie appartenenti a privati se di eccezionale interesse culturale" (art. 2, comma 3°).

Da queste premesse di portata generale e inclusiva, il conseguente rioridino, non privo di contributi a carattere innovativo, della normativa statuale in materia di archivi e biblioteche appartenenti a privati e, ovviamente, la sottoposizione di questi beni al regime previsto dal T.U. con particolare riguardo alle modalità di tutela e alle sanzioni penali<sup>82</sup>.

E, da queste premesse, immediatamente coordinabili con le esplicite enunciazioni di favore dell'art. 19 del T.U. sui *beni culturali di interesse religioso di appartenenza confessionale*, la formalizzazione di una seconda intesa con la Chiesa Cattolica (sottoscritta il 18 aprile del 2000 e resa esecutiva con D.P.R. 16 maggio 2000, n. 189), questa volta finalizzata all'attuazione dell'art. 12, n. 1, comma 3° Conc., e dedicata agli archivi e alle biblioteche di appartenenza ecclesiastica.

E, d'altra parte, la stessa Bozza di Protocollo d'Intesa presentata al Consiglio dei Ministri che richiama "nei rimandi introduttivi alla legislazione di riferimento dell'intesa" l'art. 19 del T.U. delle disposizioni in materia di

---

<sup>81</sup> Com'è noto il Testo Unico del 1999 non accoglie in ordine alla individuazione dell'oggetto della tutela una definizione unitaria di bene culturale, ma fa riferimento alle singole specie di bene culturale già riconosciute dalla legislazione vigente e ad altre categorie di cose oggetto di diversa disciplina ma con finalità riconducibili alle aree della tutela e della valorizzazione. In merito a tale scelta hanno giocato più fattori, fra i quali: l'aver voluto evitare la moltiplicazione delle ipotesi in cui i privati proprietari, interessati a un uso particolaristico del bene, si sarebbero trovati sottoposti alle ingerenze dei poteri pubblici; l'aver inteso scongiurare "il grave sospetto di un eccesso di delega". GIOVANNI PITRUZZELLA, *Art. 2. Patrimonio storico, artistico, demo-etno-antropologico, archeologico, archivistico, librario*, in MARCO CAMMELLI (a cura di), *La nuova disciplina dei beni culturali e ambientali*, cit., p. 34.

<sup>82</sup> Vedi ampiamente sul MARCO CAMMELLI, *ibidem*.

beni culturali<sup>83</sup>, evidenziando la volontà politica di collocare le disposizioni concordate fra il Ministero per i beni e le attività culturali e la Conferenza Episcopale italiana (in materia di conservazione e consultazione degli archivi di interesse storico e delle biblioteche appartenenti ad enti e istituzioni ecclesiastiche) nella legislazione statutale organica di settore e, in particolare, tra le prescrizioni normative sui beni culturali di interesse religioso che circoscrivono la discrezionalità dei modi di esercizio dell'intervento pubblico.

Il rinnovato contesto normativo di riferimento consente, dunque, non solo una nuova specificazione del principio di collaborazione calibrato sulla convergenza degli interessi pubblici e confessionali alla "conservazione e consultazione degli archivi e delle biblioteche" di appartenenza ecclesiastica (art. 12, n. 1, comma 3° Conc.), ma la configurazione di un più articolato modello di cooperazione.

In sostanza, l'Intesa portata a conclusione nel 2000 non si limita, come nel 1996, a predisporre canali pubblici di rilevazione delle istanze confessionali rappresentate "al fine di armonizzare l'applicazione della legge italiana con le esigenze di carattere religioso", indicando i soggetti, le sedi istituzionali e le modalità procedurali abilitate a orientare in forma cooperativa i programmi di intervento pubblici e confessionali da adottarsi per garantire "la salvaguardia, la valorizzazione e il godimento dei beni culturali di interesse religioso", oggetto di attenzione.

Al contrario, nel D.P.R. n. 189/2000, trovano una definizione puntuale "gli obblighi sostanziali che incombono sulle Parti, le forme della programmazione e gli obiettivi operativi dell'attività comune"<sup>84</sup>.

Può essere un buon punto di partenza per verificare la plausibilità della affermazione fatta una, sia pur sommaria, descrizione della normativa bilateralmente convenuta per *favorire e agevolare la conservazione e la consultazione* di archivi e biblioteche ecclesiastici.

L'intesa suddivisa in due parti (di cui la prima dedicata agli archivi, la seconda alle biblioteche) scandisce e precisa in via sistematica principi generali e forme di intervento ecclesiali, pubbliche e cooperative, ciascuna gravata da peculiari oneri.

In particolare, nella prima parte, con riguardo agli archivi, si stabilisce in linea di principio che sono da considerare di interesse storico gli archivi in cui siano conservati documenti di data anteriore agli ultimi settanta anni, di-

---

<sup>83</sup> La sottolineatura, in sede di primo commento all'Intesa del 2000, è di GIOVANNA SENIN ARTINA, *Brevi annotazioni a proposito dell'Intesa sugli archivi di interesse storico e sulle biblioteche appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, 2000, n. 2, p. 494.

<sup>84</sup> NICOLA GULLO, *Art. 9. Beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 97.

chiarati di notevole interesse storico. Si prevede ancora che quest'ultimi, per quanto possibile, debbano rimanere nei luoghi di formazione o attuale conservazione o, se necessario, per agevolare la conservazione e la consultazione, essere depositati presso l'archivio storico della diocesi competente per territorio. Infine, il Ministero e la CEI si impegnano ad assicurare, secondo le rispettive competenze, l'adozione di idonee misure di sicurezza e contro il degrado degli edifici presso i quali archivi e documenti vengano conservati.

Segue l'indicazione, in dettaglio, degli impegni e degli interventi di competenza ecclesiale e statale. Tra questi vanno segnalati, per la parte confessionale, l'impegno ad assicurare la consultazione pubblica del materiale documentario e archivistico di sua appartenenza, attraverso la predisposizione di uno schema-tipo di regolamento che ne delimiti, previa intesa con il Ministero, le condizioni, l'impegno ad adottare adeguate misure finanziarie, di prevenzione e di sicurezza che ne salvaguardino conservazione e integrità. Per la parte pubblica, l'impegno a fornire, alle condizioni previste dalle leggi vigenti, collaborazione tecnica e contributi finanziari per attrezzature, inventari, operazioni di restauro e soprattutto per la formazione del personale archivistico-ecclesiastico che viene ammesso (nella misura massima del 10% dei posti) alla scuola degli archivi di Stato e ai corsi di restauro a numero chiuso.

Vengono, infine assegnati all'azione sinergica di autorità civili ed ecclesiastiche le iniziative idonee ad accelerare e a coordinare le attività di inventariazione del patrimonio documentario e archivistico, l'organizzazione di mostre, l'accertamento dei danni e gli interventi da attuarsi in caso di calamità naturali.

La seconda parte ripropone, in ordine alle biblioteche ecclesiastiche, il medesimo impianto sistematico, adattandone i contenuti alle peculiarità dell'oggetto. In linea di principio, dunque, si conviene che i beni librari di interesse storico (anteriori a 50 anni) debbano rimanere nei rispettivi luoghi di conservazione, protetti da adeguate misure di sicurezza e di prevenzione, ed essere inventariati e catalogati in base a criteri concordati dalla CEI con il Ministero e compatibili con il sistema adottato dal Servizio bibliotecario nazionale. Si rinvia, infine, per l'adempimento delle finalità di conservazione, consultazione e valorizzazione del patrimonio bibliografico, ad apposite convenzioni aventi ad oggetto attività di inventariazione, catalogazione, censimento o anche di promozione di appositi progetti. L'autorità ecclesiastica, dal canto suo, si impegna a garantire la conservazione e la consultazione delle biblioteche di sua appartenenza, dotandole innanzitutto di un'adeguata strumentazione tecnica e di appositi regolamenti (corrispondenti a uno schema-tipo predisposto dalla CEI) per la disciplina dell'orario di apertura

al pubblico, a predisporre una programmazione triennale degli interventi e delle attività in progetto da trasmettere alle competenti autorità pubbliche, a destinare finanziamenti specifici al patrimonio bibliografico. A sua volta, lo Stato istituisce presso l'Ufficio centrale per i beni librari del Ministero un gruppo paritetico e permanente di lavoro che, anche in attuazione degli orientamenti dell'Osservatorio centrale (istituito a norma del D.P.R. 571/1996), coordina le richieste di intervento, individua priorità e risorse finanziarie, formula pareri e proposte su inventariazione, catalogazione, tutela del patrimonio librario e formazione del personale, avvalendosi della collaborazione dell'I.C.C.U. e della commissione per la conservazione del patrimonio nazionale. Infine, si indicano i settori che dovranno essere oggetto degli interventi da adottarsi in collaborazione fra autorità confessionali e civili (beni librari di diocesi, parrocchie ed enti soppressi; tutela contro furti e alienazioni; vigilanza sul mercato antiquario; mostre che riguardino il patrimonio bibliografico di proprietà ecclesiastica; danni arrecati da calamità naturali; formazione del personale) assegnando priorità ai progetti ricompresi nell'allegato A dell'Intesa, e concernenti iniziative già avviate dall'Ufficio centrale per i beni librari, le istituzioni culturali e l'editoria<sup>85</sup>.

Se si tenta ora di abbracciare in una visione di sintesi la minuziosa e complessa disciplina bilateralmente convenuta nel 2000, in attuazione dell'art. 12, n.1, comma 3° Conc., più sopra riassunta per approssimazione, risalta in tutta la sua evidenza il salto di qualità compiuto dal D.P.R. n.189/2000 di esecuzione dell'Intesa in materia di archivi di interesse storico e biblioteche di appartenenza ecclesiastica, e si rivelano pienamente condivisibili le osservazioni della dottrina inizialmente segnalata.

Resta solo, al momento, da prestare maggiore attenzione ad alcuni problemi di contenuto e di metodo che la normativa in argomento presenta.

Il primo, di natura sostanziale, riguarda un profilo di dubbia legittimità. Nell'art. 1 della Parte I (Disposizioni relative agli archivi di interesse storico), che enuncia i principi generali, le Parti contraenti "concordano che siano considerati di interesse storico, ai fini della presente intesa, gli archivi appartenenti ad enti e istituzioni ecclesiastiche in cui siano conservati docu-

---

<sup>85</sup> Per un'ampia ed esaustiva ricostruzione dell'Intesa del 2000 vedi GIORGIO FELICIANI, *L'Intesa fra il Ministro per i beni e le attività culturali e il Presidente della Conferenza Episcopale Italiana relativa alla conservazione e alla consultazione degli archivi di interesse storico e delle biblioteche degli enti ed istituzioni ecclesiastiche*, in *L'amico del clero*, 2000, n.12, p. 793 e segg.; FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Art. 19*, cit., p. 85 e segg.; GIOVANNA SENIN ARTINA, *Brevi annotazioni*, cit., p. 495 e segg.; NICOLA GULLO, *Art. 9*, cit., p. 97 e segg.; MATTEO LUGLI, *I beni culturali*, in GIUSEPPE CASUSCELLI (a cura di), *Nozioni di diritto ecclesiastico*, terza edizione, Giappichelli, Torino, 2009, p. 243; ALFONSO RENDE, *I beni culturali di interesse religiosa*, cit., p. 155 e segg.



menti di data anteriore agli ultimi settanta anni, nonché gli archivi appartenenti ai medesimi enti ed istituzioni dichiarati di notevole interesse storico ai sensi della normativa civile vigente”. In base, dunque, all’art. 1 del D.P.R. n. 189/2000 sona da considerarsi archivi di interesse storico *tutti* gli archivi ecclesiastici, ovvero sia quelli che conservano documenti anteriori all’ultimo settantennio, sia queglii archivi il cui interesse storico sia stato riconosciuto dalle competenti autorità dello Stato. Con la conseguenza che, a norma del successivo art. 3; possono accedere ai contributi finanziari dello Stato *tutti* gli archivi di interesse storico, purché siano ricompresi nell’apposito elenco predisposto dalla CEI (periodicamente aggiornato) trasmesso al Ministero<sup>86</sup>.

Ora, queste disposizioni trovano solo parziale riscontro nella normativa organica di settore del T. U. del 1999. A norma, infatti, degli artt. 2, comma 4 lett. c, 6, comma 2, e 9, commi 1 e 2 del D. Lgs. n. 449/1999 “non ogni archivio o documenti di privati costituisce bene archivistico, ma solo quelli di cui sia positivamente e formalmente accertato il particolare rilievo e importanza storico-documentale”<sup>87</sup>. A sua volta l’art. 41, comma 4, sembra, se pure in modo non del tutto lineare, subordinare la concessione del finanziamento pubblico, ivi previsto anche con riguardo “*ad enti ecclesiastici o ad istituti e associazioni di culto proprietari, possessori o detentori di archivi*”, alla “qualità di archivio di notevole interesse storico che l’archivio ecclesiastico deve possedere”<sup>88</sup>.

È di tutta evidenza, dunque, che la normativa regolamentare bilateralmente convenuta amplia i requisiti sostanziali di identificazione del bene culturale oggetto di tutela e travalica i limiti previsti per l’applicazione della normativa promozionale di natura primaria, complessificando il lavoro dell’interprete di coordinamento della normativa statale di settore con le disposizioni di natura pattizia e ingenerando il dubbio che non sia stato rispettato l’ordine naturale delle fonti.

Per quanto riguarda, invece, i profili problematici di *metodo* cui si accennava, occorre por mente alle differenze che intercorrono fra l’intesa su archivi e biblioteche del 2000 e l’intesa del 1996 in materia di beni culturali

---

<sup>86</sup> Vedi al riguardo GIOVANNA SENIN ARTINA, *Brevi annotazioni*, cit., p. 497; FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Articolo 19*, cit., p. 86.

<sup>87</sup> GIORGIO PASTORI, *Art. 9. Accertamento dell’esistenza di beni archivistici*, in *La nuova disciplina dei beni culturali*, cit., p. 50.

<sup>88</sup> LUIGI GALLUCCI ( *Art. 41. Intervento finanziario dello Stato*, ivi, p. 171), tuttavia, precisa che “Forse un rinvio diretto, per gli archivi in possesso della menzionata qualità, agli artt. 40 e 109 del T.U., che sanciscono gli obblighi cui è subordinato il contributo, avrebbe consentito di agevolare il percorso interpretativo qui illustrato”. Vedi, inoltre, in senso parzialmente difforme, GIORGIO PASTORI, op. ult. cit., p. 98.

di interesse religioso. Come è stato autorevolmente sottolineato, “si è passati a ben vedere, dalla prima intesa – mirata a disciplinare soggetti e modalità di una cooperazione in sede di programmazione, ma ancora con prevalente carattere normativo-procedurale – alla seconda intesa che ha il carattere di un vero e proprio accordo di programmazione operativa (anche determinato nel tempo) per un dato ambito di beni di interesse religioso<sup>89</sup>.”

È cambiato, dunque, il modello di cooperazione utilizzato nel 1996; si è fatto ricorso alle estese riserve di valore dell’art. 12, n. 1 comma 1°, per arricchire l’accordo derivato del 2000 di contenuti sostanziali (“indirizzi e criteri in ordine agli interventi da esperire nell’ambito della reciproca collaborazione per agevolare la conservazione e la consultazione degli archivi e delle biblioteche ecclesiastiche”)<sup>90</sup>e, ad un tempo, per definire strumenti ultronei di cooperazione da attivare permanentemente in futuro. Per quest’ultimo aspetto, è da considerare emblematica la disposizione finale dell’intesa (art. 9), ultima ma di non minore importanza, in cui “per l’attuazione del dettato dell’intesa, il Ministro e la CEI ribadiscono e reciprocamente si impegnano a una puntuale e continuativa informazione in merito agli indirizzi da intraprendere e alle direttive di attuazione, improntando il cammino sul piano della stretta cooperazione e del coordinamento reciproco, nel rispetto delle rispettive competenze<sup>91</sup>.”

In sostanza, l’intesa del 2000 consolida una linea politica di espansione della sfera di influenza del principio di collaborazione sulla disciplina unilaterale statale delle forme di tutela del patrimonio culturale di appartenenza ecclesiastica, almeno per due ragioni. Perché apporta un contributo sostanziale alla normativa statale di settore, ben al di là dei limiti di rilevazione delle mere esigenze religiose per l’applicazione della legge italiana, e perché segna, sotto il profilo procedurale, un passaggio cruciale: dall’Accordo-quadro ad un accordo-derivato, progettato per promuovere una proliferazione molecolare degli strumenti di cooperazione tra autorità civili e autorità ecclesiastiche, che servirà da modello per gli ulteriori sviluppi della disciplina concordata dei beni culturali di appartenenza della Chiesa Cattolica, che di qui a poco si andranno a considerare.

---

<sup>89</sup> GIORGIO PASTORI, *I beni culturali di interesse religioso*, cit., pp. 193-4.

<sup>90</sup> ID, *ibidem*; In senso conforme cfr: NICOLA GULLO, op. ult. cit., p. 98.

<sup>91</sup> GIOVANNA SENIN ARTINA, op. ult. cit., pp. 500-1.

## 2. *Riforma della normativa statale di settore e interessi sociali religiosi: il Codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004*

La spinta a ripartire, di lì a pochi anni, verso nuovi approdi dei processi decisionali su base consensuale, in materia di beni culturali a valenza religiosa, sarà determinata dall'entrata in vigore (1° maggio 2004) del Codice dei beni culturali e del paesaggio (cd. Codice Urbani), approvato con il D. lgs. 22 gennaio 2004, n. 41.

Com'è noto l'art. 9 del Codice riproduce sostanzialmente, se pure con alcune varianti lessicali, l'art. 19 del T.U. del 1999 dei beni culturali e ambientali, disponendo testualmente: "Per i beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni della Chiesa Cattolica o di altre confessioni religiose, il Ministero e, per quanto di loro competenza, le Regioni provvedono, relativamente alle esigenze di culto, d'accordo con le rispettive autorità.

Si osservano, altresì, le disposizioni stabilite dalle intese concluse ai sensi dell'art. 12 dell'Accordo di modificazione del Concordato Lateranense firmato il 18 febbraio 1984, ratificato e reso esecutivo con legge 1985, n. 121, ovvero delle leggi emanate sulla base di intese sottoscritte con le confessioni religiose diverse dalla cattolica, ai sensi dell'art. 8, comma 3, della Costituzione".

La nuova normativa statale unilaterale in argomento sembra, dunque, riconsegnarci pressoché immutata la disciplina previgente. Ma se la logica che la sottende è di tipo omologante – la volontà di adeguarsi agli esiti del processo di attuazione del dettato costituzionale sui diritti identitari delle soggettività confessionali – le prescrizioni normative che la sostanziano vanno, ora, a collocarsi in un contesto normativo di settore profondamente cambiato e, ancor più significativamente, si inseriscono nelle dinamiche ordinamentali della riforma costituzionale del 2001, determinando nuove potenziali posizioni di vantaggio degli interessi religiosi organizzati.

Vediamo come e perché, attraverso brevi ed essenziali sottolineature degli elementi che consentano di meglio argomentare le asserzioni appena fatte.

Occorre, allora, innanzitutto considerare le ragioni che, a distanza di solo quattro anni dalla entrata in vigore del Testo Unico, hanno condotto alla redazione del Codice "dei beni culturali e del paesaggio", esplicitate all'art. 10 della legge-delega n. 137 del 2002 e individuate prioritariamente nella necessità di adeguare le disposizioni legislative vigenti in materia di beni culturali al nuovo dettato degli artt. 117 e 118 Cost.<sup>92</sup>.

---

<sup>92</sup> Sui principi e criteri direttivi della delega legislativa di cui all'art. 10 e sui passaggi procedurali che hanno condotto all'emanazione della legge di delega 6 luglio 2002, n. 137, del D. lgs. 22 gennaio

“La principale novità introdotta dal legislatore del 2004 riguarda” – dunque – “proprio quel versante della disciplina che, per esplicito dettato costituzionale, richiedeva una codificazione ex novo”<sup>93</sup>.

In ragione, pertanto, del mutamento del quadro istituzionale conseguente alla modifica del Titolo V, Parte II della Costituzione, operata con legge costituzionale n. 3 del 18 ottobre 2001, il “Codice Urbani” si presta funzionalmente a garantire le necessarie ricadute disciplinari dei principi e delle regole che presidiano il nuovo sistema costituzionale di salvaguardia del patrimonio culturale, in particolare, mediante: la diversificazione dell’assetto disciplinare “dei distinti momenti della tutela e della valorizzazione e la progressiva riconduzione di quest’ultima nell’ambito di incidenza dell’apporto dei privati”<sup>94</sup>.

Più in dettaglio, nel rispetto del riparto di competenze fra Stato e Regioni operato dal legislatore costituzionale, che ha affidato la “tutela dell’ambiente, dell’ecosistema e dei beni culturali” alla legislazione esclusiva statale (art. 117, comma 2° lett. s) e la “valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali” (art. 117, comma 3° Cost.) alla legislazione concorrente regionale, il Codice formalizza, per la prima volta, le distinte nozioni giuridiche di tutela e valorizzazione, individuando la prima “nell’esercizio delle funzioni e della disciplina delle attività dirette, sulla base di una adeguata attività conoscitiva, ad individuare i beni costi-

---

2004, n. 41 (Codice dei beni culturali e del paesaggio), nonché dei DD. Lgs. 24 marzo 2006, n. 156 (in relazione ai beni culturali) e n. 157 (in relazione ai beni paesaggistici) e dei DD. Lgs. 26 marzo 2008, n. 62 (in relazione ai beni culturali) e n. 63 (in relazione ai beni paesaggistici) contenenti disposizioni correttive ed integrative che hanno esaurito la delega legislativa del 2002, vedi GIUSEPPE SEVERINI, *Parte I, Disposizioni generali, Principi, Art. 1*, in MARIA ALESSANDRA SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, cit., p. 6 e segg. . vedi, inoltre, le considerazioni critiche di GIULIO VOLPE (*Manuale dei beni culturali*, cit., p. 160 e segg.) sulla scelta politica di affidare al circuito decisionale legge di delega/decreto legislativo il varo di un Codice dei beni culturali e del paesaggio, che avrebbe dovuto trovare la sua sede naturale in Parlamento, “considerato che si tratta di una normativa che coinvolge interessi primari dei cittadini”, aderendo a una prassi che non consente “una riflessione sulle modalità di formazione delle norme giuridiche che investono settori rilevanti della vita associata”, ma solamente “il frenetico rincorrersi di polemiche e dibattiti desolatamente dopo, anziché costruttivamente prima dell’emanazione della disciplina”.

<sup>93</sup> GUIDO CLEMENTE DI SAN LUCA, RITA SAVOIA, *Manuale di diritto dei beni culturali*, cit., p. 192.

<sup>94</sup> GIUSEPPE D’ANGELO, *La riconfigurazione normativa dell’ente Ordine Mauriziano di Torino tra riordino strutturale e riconversione funzionale. Diritto ecclesiastico, garanzie costituzionali, legislazione di emergenza*, Università degli Studi di Salerno, Collana scientifica, Studi giuridici, Soveria Mannelli, 2009, p. 119.

È d’altra parte da considerare che l’utilizzo di un codice come strumento normativo per procedere a una riforma organica della materia risulta quanto mai adeguato per conferire ordine sistematico, secondo i criteri forniti dal legislatore delegante, ad un settore gravato da competenze legislative trasversali, come quello dei beni culturali e del paesaggio. In tal senso, *amplius*, si veda GIULIO VOLPE, op. ult. cit. .

tuenti il patrimonio culturale e a garantire la protezione e la conservazione per fini di pubblica fruizione” (art. 3). E la seconda, “nell’esercizio delle funzioni e della disciplina delle attività dirette a promuovere la conoscenza del patrimonio culturale e ad assicurare le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione pubblica del patrimonio stesso” (art. 6, comma 1°)<sup>95</sup>.

La distinzione, precisata dalla normativa codicistica fra i profili della tutela e i profili della valorizzazione vale, per altro, non solo a operare quale elemento di definizione delle competenze segnatamente legislative fra Stato e Regioni, ma anche a *favorire e sostenere*, in modo altrettanto rilevante, *la partecipazione dei soggetti singoli o privati* alle attività dirette a soddisfare il valore d’uso tanto di ordine culturale (arricchimento delle conoscenze del pubblico dei fruitori), quanto di ordine economico (sviluppo di economie circostanti) del patrimonio culturale (art. 6, comma 3°). In sostanza, l’emanipazione normativa della valorizzazione rappresenta anche “l’elemento tecnico-giuridico più chiaramente funzionale all’apertura del sistema all’apporto dei privati, in ossequio al più generale valore riconosciuto al principio di sussidiarietà orizzontale (art. 118, comma 4° Cost.)”<sup>96</sup>.

Il legislatore delegato, inoltre, dal momento che “la funzione di tutela concreta un espresso principio fondamentale costituzionale (art. 9, comma 2° Cost.) che domina sulle finalità di messa in valore e su quella di pubblico godimento”<sup>97</sup>, si premura di delineare i termini del rapporto fra tutela e valorizzazione, sancendo una vera e propria relazione di sovraordinazione gerarchica delle esigenze di tutela sulla valorizzazione: “La valorizzazione è attuata in forme compatibili con la tutela e tali da non pregiudicarne le esigenze” (art. 6, comma 2°). Il fine evidente è, per altro, quello di assicurare la prevalenza della funzione conservativa esplicita con la tutela, nel caso abbia a configurarsi un conflitto fra i due settori di intervento “reso probabile in particolare dalla possibile connotazione privata della attività di valorizzazione”<sup>98</sup>.

Ora, definizione delle nozioni giuridiche di tutela e valorizzazione, prevalenza della funzione di tutela su quella di valorizzazione, diritto di accesso dei privati a concorrere allo svolgimento delle attività di valorizzazione del

---

<sup>95</sup> Sulle distinte nozioni giuridiche di tutela e valorizzazione, come formalizzate dal Codice, vedi, con riguardo alla prima, GABRIELLA DE GIORGI CEZZI, *Art. 3, Tutela del patrimonio culturale*, in *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, cit., p. 36 e segg.; con riguardo alla seconda, GIUSEPPE SEVERINI, *Artt. 6-7, Valorizzazione del patrimonio culturale; Funzioni e compiti in materia di valorizzazione del patrimonio culturale*, ivi, p. 51 e segg.

<sup>96</sup> GIUSEPPE D’ANGELO, op. ult. cit., p. 121.

<sup>97</sup> GIUSEPPE SEVERINI, op. ult. cit., p. 67.

<sup>98</sup> ID. *ibidem*.

bene culturale, rappresentano altrettanti elementi rilevanti di innovazione del diritto statale, tutti ricompresi nelle Disposizioni generali, Parte prima, del Codice, destinati su piani diversi a incidere sulle stesse modalità di riconoscimento e rilevazione, nel settore dei beni culturali, degli interessi sociali religiosi organizzati, anche e soprattutto, nelle ipotesi di attivazione dei percorsi procedurali protetti dalla regola della bilateralità (ex art. 7, comma 2°, e art. 8, comma 3° Cost.).

### *2.1. Segue. Art. 9 e nuove dinamiche ordinamentali*

Torniamo, quindi, all'art. 9 del Codice, dedicato ai "Beni culturali di interesse religioso", con l'obiettivo di misurarne la permeabilità agli esiti del processo di innovazione che ha riconfigurato il sistema di regolamentazione del "patrimonio culturale"<sup>99</sup>.

Come abbiamo visto, il legislatore del 2004 rimane fedele alle formule linguistiche già utilizzate dal Testo unico del 1999, per introdurre nella disciplina organica di settore prescrizioni normative sui beni culturali di appartenenza confessionale, finalizzate a sottolineare distinzioni e a rimodulare soluzioni regolamentative allineate ai contenuti delle fonti legislative bilateralmente convenute con le chiese. Ma quelle stesse disposizioni parlano ora dell'*ambiente* istituzionale che la riforma costituzionale del 2001, prima, e il Codice del 2004, poi, hanno contribuito a innovare.

In primo luogo il riparto costituzionale delle competenze statali e regionali in materia di beni culturali assegna al primo comma dell'art. 9 (e all'obbligo di preservazione delle esigenze di culto, che insistano su beni culturali di interesse religioso di appartenenza confessionale, attraverso l'attivazione di strumenti di collaborazione tra istituzioni pubbliche e rappresentanze confessionali) una operatività che va proporzionalmente ad accrescersi in ragione dei poteri di intervento ora riconosciuti alle Regioni.

Questo significa, di certo, una maggiore efficienza dell'azione pubblica, per l'ampio spettro delle finalità perseguibili in funzione di valorizzazione del patrimonio storico e artistico, anche di appartenenza confessionale<sup>100</sup>,

---

<sup>99</sup> È bene precisare che, come si evince con chiarezza dall'art. 2 comma 1°, nel linguaggio del Codice l'espressione "patrimonio culturale" va intesa in senso lato ovvero, in riferimento alla normativa di settore, per indicare il complesso dei beni sottoposti alla disciplina speciale comprensivo, nella prospettiva dell'art. 9, comma 2° Cost., tanto dei beni qualificati da un interesse storico-artistico, quanto dei beni paesaggistici. L'espressione, pertanto, da utilizzarsi in senso tecnico con riguardo specifico ai soli beni culturali è, più correttamente, "patrimonio storico-artistico". Cfr. ID, *Art. 1-2*, cit., p. 16.

<sup>100</sup> Sul novero delle attività riconducibili alla funzione di valorizzazione dei beni culturali, che trova

nella rilevazione delle molteplici istanze confessionali alla salvaguardia dell'uso liturgico o culturale dei beni culturali espressione della propria identità di fede, grazie al patrimonio di conoscenza presumibilmente depositatosi nella esperienza culturale-religiosa delle comunità sociali politicamente rappresentate dalle Regioni.

Una risorsa politico-istituzionale, dunque, da non sottovalutare in un Paese di cui si sottolinea da tempo l'acquisita connotazione multiculturale del tessuto sociale<sup>101</sup>, ma che ovviamente deve fare i conti col l'esercizio di una potestà legislativa concorrente costretta, per dettato costituzionale, nella gabbia dei principi fondamentali determinati dalla legislazione statale (art. 117, comma 3°) e delle *competenze trasversali* della legislazione statale esclusiva in materia di: rapporti fra la Repubblica e le confessioni religiose (art. 117, comma 2° lett. c); determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale (art. 117, comma 2° lett. m); tutela dei beni culturali (art. 117, comma 2° lett. s)<sup>102</sup>.

---

una sua definizione formale nel Codice del 2004, vedi da ultimo MARTA TIGANO, *Tra economia dello Stato ed "economia" della Chiesa: i beni culturali d'interesse religioso*, Napoli, 2012, p. 15 e segg.

<sup>101</sup> In ordine alle pressioni che il processo di differenziazione sociale, culturale e religioso esercita sul rapporto che la Costituzione intesse fra eguaglianza e diversità vedi, per tutti, NICOLA COLAIANNI, *Eguaglianza e diversità culturali e religiose. Un percorso costituzionale*, Bologna, 2006.

<sup>102</sup> Sui fondamenti e limiti costituzionali della potestà legislativa regionale si rinvia ai principali manuali di diritto regionale PAOLO CAVALERI, *Diritto regionale*, V edizione, Cedam, Padova, 2009, p. 121 e segg.; TEMISTOCLE MARTINES, ANTONIO RUGGERI, CARMELA SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, VIII edizione, Giuffrè, Milano, 2008, p. 129 e segg.; PAOLO CARETTI, GIOVANNI TARLI BARBIERI, *Diritto regionale*, Giappichelli, Torino, 2009, p. 58 e segg. . Vedi, inoltre, per un'accurata ricostruzione critica della giurisprudenza della Corte costituzionale che ha rivisto la potestà legislativa esclusiva statale, operando una distinzione fra "ambito materiale" e "materie" e che ha introdotto la categoria delle cd. materie trasversali - tra le quali ha espressamente ricompreso "la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali" (sentenza 282/2002) e la "tutela dei beni culturali" (sentenza 232/2005) - ROBERTO BIN, GIOVANNI PITRUZZELLA, *Le fonti del diritto*, Giappichelli, Torino, 2009, p. 161 e segg.. Sulle diverse prospettazioni dottrinarie della riserva di competenza dello Stato in materia di "rapporti fra la Repubblica e le confessioni religiose" si vedano ALESSANDRO MANGIA, *Stato e confessioni religiose dopo la riforma del Titolo V*, in *Quaderni di dir. e pol. ecclesiastica*, n. 2, 2002, p. 343 e segg.; GIORGIO PASTORI, *Regioni e confessioni religiose nel nuovo ordinamento costituzionale*, in *Quaderni di dir. e pol. ecclesiastica*, n. 1, 2003, p. 3 e segg.; PIERLUIGI CONSORTI, *Nuovi rapporti fra la Repubblica e le confessioni religiose? Sui riflessi ecclesiastici della riforma del Titolo V, parte seconda della Costituzione*, ivi, p. 13 e segg.; STEFANO SICARDI, *Questioni aperte nella disciplina del fenomeno religioso: dalla laicità al sistema delle fonti* in *Quad. di dir. e pol. eccles.*, n.1, 2005, p. 3 e segg.; DANIELA MILANI, *La tutela degli interessi religiosi delle comunità locali tra riforma della Costituzione e nuovi statuti regionali*, ivi, p. 200 e segg.; VALERIO TOZZI, *Riforme costituzionali e superamento degli accordi con le organizzazioni religiose*, ivi, p. 244 e segg.; NICOLA COLAIANNI, op. ult. cit., p. 212 e segg.; ANGELO LICASTRO, *Libertà religiose e competenze amministrative decentrate*, in [www.statoe chiese.it](http://www.statoe chiese.it). Cfr., infine, la ragionata e originale ricostruzione della *trasversalità* delle materie di cui all'art. 117, comma 2° lett. c) Cost., di GIUSEPPE D'ANGELO, *Repubblica e confessioni religiose*, cit., p. 280 e segg.

Per altro, è proprio in questo *formidabile mix* di limiti, che il legislatore costituzionale spiega per contenere il trasferimento di risorse istituzionali e politiche dello Stato alle Regioni in un quadro ordinamentale che deve, a norma dell'art. 5 Cost., coniugare unità e differenziazione<sup>103</sup>, che il principio di collaborazione con le confessioni religiose in materia di beni culturali, posto sotto la tutela del principio costituzionale di bilateralità, trova nuovi elementi di forza, nonostante resti pressoché immutata la raffigurazione formale offertane dalla normativa statale unilaterale nell'art. 9, comma 2°.

Ragioniamoci su.

Il codice dei beni culturali non definisce formalmente la nozione di *bene culturale di interesse religioso*, né detta in ordine a tali beni, che affida alle disposizioni di principio dell'art. 9, un regime giuridico speciale.

Ciò, inevitabilmente, “rende particolarmente importante la previsione del comma 2° dell'art. 9, dato che la disciplina giuridica di riferimento che concerne i beni culturali di interesse religioso è il risultato della sovrapposizione – o meglio – della integrazione ai principi del Codice Urbani delle disposizioni che sono contenute nelle intese concordatarie e nelle intese delle confessioni religiose acattoliche”<sup>104</sup>.

Per questa via, il principio di collaborazione tra istituzioni pubbliche e rappresentanze confessionali, previsto in sede di negoziazione legislativa con i culti, e che trova negli accordi derivati con la Chiesa Cattolica (ex art. 12, n. 1, comma 2° e 3°) una più puntuale specificazione, è chiamato ad assolvere una funzione essenziale: dare corpo e sostanza alla categoria dei *beni culturali di interesse religioso*, mediante la rilevazione della destinazione d'uso ai fini religiosi che ad essi riserva la parte confessionale e, al contempo, garantirne la preservazione nella applicazione della disciplina statutale di settore.

Il primo esito significativo che scaturisce dal principio di collaborazione, la cui operatività è limitata ai beni culturali di interesse religioso di afferenza o appartenenza a confessioni religiose il cui statuto giuridico sia stato definito in sede di contrattazione legislativa, si consuma nella asimmetria e disomogeneità che l'osservanza di quel principio introduce nella disciplina organica di settore, a partire proprio dalle disposizioni generali dedicate dal Codice ai beni culturali di interesse religioso. Non solo, infatti, si moltiplicano e si diversificano le possibili modalità di implementazione del principio di collaborazione, ma i criteri selettivi intrinseci all'uso della regola della bilateralità necessaria depotenziano la stessa efficacia inclusiva del principio

---

<sup>103</sup> Cfr. per tutti FRANCESCO PIZZETTI, *Le autonomie locali e l'unità della Repubblica*, in AA.VV., *Stato della Costituzione*, cit., p. 18 e segg.

<sup>104</sup> NICOLA GULLO, op. cit., p. 104; in senso conforme cfr. MARTA TIGANO,, op. cit., p. 21.



sancito dall'art. 9, comma 1°, con riguardo a *tutte* le soggettività a carattere confessionale. A fronte della generalizzazione del principio di collaborazione, per la salvaguardia delle esigenze di culto che i beni culturali di interesse religioso possono essere chiamati a interpretare nelle diverse esperienze collettive di fede, si profilano forme di cooperazione più o meno giuridicamente impegnative, a seconda che l'interesse religioso di cui il bene culturale è depositario e l'esigenza di culto che deve soddisfare abbiano già trovato una specifica configurazione in una fonte legale extracodicistica. Questo vuol dire che autorità centrali (il Ministero) e, segnatamente, autorità locali (le Regioni) dovranno esercitare, in questa ipotesi, le proprie competenze in forme adesive a quanto previsto dagli accordi derivati con la Chiesa Cattolica e dalle leggi di approvazione delle intese con i culti di minoranza, mentre con riguardo ai culti minoritari sprovvisti di intesa, potranno attingere nell'esercizio delle proprie funzioni a quel margine di elasticità che ogni principio formalmente posto consente.

Ma la *catena normativa* che l'art. 9, comma 2°, contribuisce a configurare a vantaggio dei soli gruppi confessionali che abbiano avuto accesso ai processi di negoziazione legislativa è ben più ampia di quanto possano avere evidenziato le sottolineature sinora fatte.

Osserviamole più da presso, al fine di rilevarne le modalità di funzionamento nel quadro costituzionale dei rapporti fra centro e periferia innovato nel 2001.

Innanzitutto, il punto di approdo: l'obbligo di osservanza del diritto negoziale con i culti in materia di beni culturali d'interesse religioso. La prescrizione normativa oggi è chiamata a fare sistema con il riparto di competenze legislative fra Stato e Regioni che assegna alla legislazione esclusiva dello Stato le materie "rapporti fra la Repubblica italiana e le confessioni religiose (art. 117, comma 2° lett. c) Cost.) e "tutela dei beni culturali" (art. 117 comma 2° lett. s) Cost.) e alla legislazione concorrente delle Regioni la materia "valorizzazione dei beni culturali" (art. 117, comma 3° Cost.).

In questo assetto ordinamentale il diritto negoziale con i culti, che rappresenta uno dei modi di esercizio della competenza esclusiva dello Stato in materia di "rapporti fra la Repubblica e le confessioni religiose"<sup>105</sup>, può

---

<sup>105</sup> Per questa prospettiva vedi diffusamente GIUSEPPE D' ANGELO, op. ult. cit., p. 294 e segg., in cui l'A. segnala che il riferimento di cui all'art. 117 comma 2°, lett. c), Cost. "è più ampiamente alla materia dei rapporti, non alla loro *disciplina* (come diversamente emerge nel caso della bilateralità necessaria) ciò che consente di ritenere che l'ipotesi ivi contemplata abbracci, più ampiamente, ogni possibile profilo di rilevanza di tali rapporti". In sostanza "la formulazione dell'art. 117, comma 2°, lett. c) se messa a confronto con gli artt. 7 e 8 Cost. presuppone l'esistenza di un'area dei rapporti sottratta all'incidenza di questi ultimi e conseguentemente rientranti nelle normali modalità

rappresentare uno strumento di produzione normativa utile (perché garantito nella sua efficacia formale dal principio di bilateralità ex artt. 7, comma 2°, e 8, comma 3°, Cost.) a ridurre i margini di autonomia tanto del diritto statale in materia di tutela dei beni culturali, quanto del diritto regionale in materia di valorizzazione dei beni culturali: del primo, perché, essendo prodotto unilateralmente, deve conformarsi per dettato costituzionale alla legislazione bilateralmente convenuta; del secondo, perché, essendo prodotto in materia di legislazione concorrente, è tenuto a uniformarsi ai principi fondamentali la cui determinazione è riservata alla legislazione dello Stato (art. 117, comma 3° Cost.). il principio di collaborazione, quindi, fra autorità civili e autorità religiose in materia di tutela e valorizzazione dei beni culturali di afferenza o appartenenza confessionale può agevolmente trasmigrare dalla sua sede naturale di collocazione alla normativa statale organica di settore, che ne decreta formale accoglienza all'art. 9 delle Disposizioni generali, e da questa alla legislazione concorrente regionale, vincolata al rispetto dei principi fondamentali in materia di valorizzazione del patrimonio culturale fissati dal Codice (art. 7, comma 1°)<sup>106</sup>.

La lunga *catena normativa* che lega ogni disposizione costituzionale all'altra e ogni ricaduta disciplinare alle seguenti, crea un sistema di tutela e valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso orientato dal principio di collaborazione bilateralmente convenuto con le chiese, e, per di più, finalizzato ad attrarre nelle nuove dinamiche ordinarie le stesse fonti secondarie che, a norma dell'art. 12 n. 1, comma 2° e comma 3° Conc., hanno garantito l'accesso a una disciplina di dettaglio di tipo cooperativo nel settore di interesse sociale in argomento.

Queste ultime, infatti, di cui l'art. 9, comma 2°, del Codice sancisce espressamente l'obbligo di osservanza, esteso contestualmente alle *leggi* "emanate sulla base di intese sottoscritte con le confessioni religiose diverse dalla cattolica, ai sensi dell'art. 8, comma 3°, della Costituzione", sono ora destinate ad accedere a un duplice livello di *protezione costituzionale*, atto a salvaguardarne la intangibilità tanto nei confronti del legislatore statale, quanto del legislatore regionale.

In sostanza, alle garanzie di stabilità delle fonti consensuali derivate da norme concordatarie di principio che ne prevedano l'adozione, ascrivibili in via diretta all'ambito di operatività del principio di bilateralità ex art.

---

di svolgimento della funzione legislativa", con la conseguenza che "...ciò dovrebbe consentire di articolare quella disciplina in maniera meno rigida e condizionante".

<sup>106</sup> Cfr. GIUSEPPE SEVERINI, *Art. 7*, cit., p. 77.

7, comma 2<sup>o</sup><sup>107</sup>, Cost., il legislatore statale somma le garanzie desumibili dall'art. 117, comma 2° lett. c) e lett. s) Cost., che riserva alla legislazione *esclusiva* dello Stato le materie “rapporti fra lo Repubblica e le confessioni religiose” e “tutela dei beni culturali”, e dall'art. 117, comma 6° Cost., che, disegnando un parallelo fra competenza legislativa e potestà regolamentare, riserva quest'ultima allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva ad esso attribuite<sup>108</sup>. È del tutto evidente il fine perseguito: assumere i contenuti della normativa di rango secondario bilateralmente convenuta con la Chiesa Cattolica, a integrazione e specificazione dei principi fondamentali che il Codice detta, a norma dell'art. 117, comma 3° Cost., nella materia “valorizzazione dei beni culturali” attribuita alla potestà legislativa concorrente delle Regioni<sup>109</sup>.

La coincidenza sostanziale che si è determinata, pertanto, fra principi e regole del diritto negoziale con i culti, riforma del Titolo V della Costituzione e Codice dei beni culturali, conclude in sede di legislazione statale un lungo percorso di ridefinizione degli strumenti giuridici di rilevazione degli interessi sociali religiosi organizzati, in materia di beni culturali d'interesse religioso, che approda a due risultati certi e pacificamente accettati: la per-

---

<sup>107</sup> Vedi al riguardo SALVATORE BERLINGO, *Fonti*, cit., p. 478 e segg. Cfr., inoltre, le osservazioni critiche di NICOLA COLAIANNI, *La tutela dei beni culturali*, cit., p. 7, il quale segnala come “a complicare la situazione sul piano delle fonti, il secondo comma dell'art. 9 dispone senz'altro l'osservanza, oltre che delle leggi esecutive delle intese con le confessioni acattoliche (ma qui la disposizione è evidentemente pleonastica, non avendo bisogno una legge di essere dichiarata esecutiva da un decreto delegato, e serve piuttosto da specchio per le allodole riflettente la conclamata uguaglianza di regime fra tutte le confessioni) anche delle disposizioni stabilite dalle intese ex art. 12.

Vale a dire che il codice ha prodotto una legificazione di disposizioni aventi carattere amministrativo - e - che “quelle disposizioni che, pur legittimate dall'art. 12 dell' accordo di Villa Madama, vivevano poi di vita propria, nel loro ordine secondario rispetto alla legge, ora, in quanto ad esse fa rinvio una legge, vivono di questa luce riflessa nell'ordine proprio della legislazione. L'omessa osservanza delle disposizioni concordate con l'intesa, quindi, appare direttamente sanzionabile ormai per violazione di legge”.

<sup>108</sup> Sulla giurisprudenza evolutiva della Corte Costituzionale che ha nel tempo dotato la linea di confine tra potestà regolamentare dello Stato e potestà legislativa concorrente delle Regioni “di un notevole grado di flessibilità” vedi ROBERTO BIN, GIOVANNI PITRUZZELLA, *Le fonti del diritto*, cit., p. 202 e segg.

<sup>109</sup> Accede a questa impostazione GIORGIO PASTORI, *I beni culturali di interesse religioso*, cit., in particolare p. 195 e segg., dove l'A. osserva: “Nel suo insieme l'attuale art. 9 del Codice assume la veste e il valore di una norma di principio di portata generale che si rivolge alla pluralità di soggetti politico-istituzionali investiti di competenza in tema di beni culturali e di competenze interessanti in particolare i beni culturali di interesse religioso”. Ne consegue che “alla luce dell'attuale art. 9 (che non solo estende alle Regioni la vecchia norma dell'art. 8 della legge del 1939, ma inserisce le intese nella legislazione nazionale), le disposizioni di queste valgono come norme di principio o come norme da cui possono essere desunti i principi per gli interventi che possono essere disposti dalle Regioni”.

corribilità necessaria di forme di collaborazione con le confessioni religiose; la distinzione dei livelli di intervento fra Stato e Regioni secondo modalità che non consentono di “attribuire al legislatore la volontà di azzerare le competenze regionali venutesi consolidando nell’ultimo ventennio nell’ambito del cosiddetto <diritto ecclesiastico regionale>”<sup>110</sup>.

Ma vi è di più. Il *circuito consensualistico* fra autorità pubbliche (nazionali e regionali) e confessioni religiose, che l’art. 9 del Codice contribuisce a consolidare a vantaggio delle confessioni religiose, se pure assecondando la ormai usuale scansione/distinzione delle garanzie giuridiche che assistono i culti a seconda che sia stato loro riconosciuto o meno il diritto di accesso all’uso della regola costituzionale di bilateralità ex art. 7, comma 2°, e art. 8, comma 3°, Cost., non esaurisce affatto, come segnalato da attenta dottrina, il ventaglio delle opportunità di cui tutti i gruppi confessionali possono avvalersi per concorrere alla implementazione delle politiche pubbliche nel settore dei beni culturali.

Per prima, quella offerta dall’art. 40 che al comma 3° “trattando di interventi conservativi sui beni delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali, afferma che quando questi coinvolgano lo Stato, le regioni, e gli altri enti pubblici territoriali, nonché altri soggetti pubblici o privati, sono ordinariamente oggetto di preventivi accordi programmatici”<sup>111</sup>. Disposizione che, significativamente, spinge anch’essa nella direzione tracciata dall’art. 6, comma 3°, del Codice verso un progressivo rafforzamento degli strumenti di cooperazione fra soggetti pubblici e privati in materia di valorizzazione del patrimonio culturale, esprimendo una tendenziale preferenza per l’utilizzo dello strumento di programmazione negoziata<sup>112</sup>.

Ancora più incisivamente l’art. 111 (che dettaglia in concreto il concetto di valorizzazione, la sua qualificazione e le sue implicazioni, nonché i limiti dell’intervento dei privati in materia) stabilisce che: alle attività di valorizzazione dei beni culturali “possono concorrere, cooperare o partecipare soggetti privati (comma 1°); “la valorizzazione è ad iniziativa pubblica o privata” (comma 2°); “la valorizzazione ad iniziativa privata è attività socialmente utile e ne è riconosciuta la finalità di solidarietà sociale” (comma 4°).

---

<sup>110</sup> ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Il nuovo Codice dei beni culturali e del paesaggio: prime considerazioni di interesse ecclesiastico*, in *Quaderni di dir. e pol. ecl.*, n. 2, p. 403.

<sup>111</sup> ID., *ivi*, p. 405, che, tuttavia, ritiene che si tratti di “norma comunque dai limitati ambiti di manovra tanto dal punto di vista oggettivo che da quello soggettivo”.

<sup>112</sup> In questa prospettiva più ampia, intesa ad apprezzare positivamente (a dispetto della formulazione sobria e generica ex art. 40, comma 3°) il possibile coinvolgimento di soggetti privati nelle attività finalizzate alla promozione e al sostegno degli interventi di conservazione del patrimonio culturale cfr. MARCO ARMANO, *Art. 40*, in AA. VV., *Codice dei beni culturali*, cit., p. 385 e segg.

Ne deriva che i soggetti privati possono sia essere coinvolti nella valorizzazione a iniziativa (necessariamente) pubblica di beni di proprietà pubblica, sia agire, assumendone l'iniziativa, per la valorizzazione di beni propri o di altri privati, accedendo al sistema di sostegno finanziario pubblico previsto dall'art. 113<sup>113</sup>.

Entrambe le ipotesi, che trovano una più puntuale definizione negli artt. 112 e 113<sup>114</sup>, e, che, in tutta evidenza, non sono specificamente indirizzate ai beni culturali di interesse religioso, prefigurano, tuttavia, strumenti che potrebbero prestarsi, laddove ne ricorressero i presupposti, ad essere utilizzati anche da soggettività a carattere confessionale, per finalità di valorizzazione dei beni culturali di appartenenza o afferenza al proprio patrimonio culturale<sup>115</sup>.

Si pluralizzano, dunque, anche in materia di valorizzazione dei beni culturali i canali istituzionali attraverso i quali le confessioni religiose possono agire a testimonianza dei propri interessi, secondo modalità che, ampiamente sperimentate nell'esperienza giuridica dello Stato costituzionale di diritto *pre- e post-riforma* del Titolo V della Carta Costituzionale, hanno progressivamente impostato su un piano più paritario le relazioni fra poteri pubblici e autonomie sociali per il perseguimento di finalità di interesse generale<sup>116</sup>.

Il fatto è indubbiamente ricco di implicazioni importanti, prima fra tutte la generalizzazione dell'offerta di partecipazione allo svolgimento di attività a rilevanza pubblica che non traccia discriminazioni e non opera distinzioni fra i soggetti sociali del *mercato religioso*<sup>117</sup>. Questa, però, può rappresentare una

---

<sup>113</sup> Sulle forme di concorso, cooperazione e partecipazione dei soggetti privati alle attività di valorizzazione cfr. GIUSEPPE SEVERINI, *Art. 111*, in AA. VV., *Codice dei beni culturali*, cit., p. 842 e segg.; vedi, inoltre, l'attenta e ragionata ricostruzione sistematica della normativa codicistica in materia di valorizzazione ad iniziativa pubblica e privata di GIUSEPPE D'ANGELO, *La riconfigurazione normativa*, cit., p. 122, finalizzata a ripercorrere fondamenti costituzionali e forme legali del rapporto, non sempre lineare, che il Codice intesse fra *pubblico e privato*.

<sup>114</sup> In argomento cfr. GIUSEPPE SEVERINI, *Art. 112*; ID., *Art. 113*, op. ult. cit., rispettivamente p. 849 e segg., e p. 866 e segg.

<sup>115</sup> La sottolineatura, pienamente condivisibile, è di ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, op. ult. cit., p. 405 a primo commento del Codice Urbani.

<sup>116</sup> In particolare sul ruolo di principio guida che il principio di sussidiarietà, nella sua declinazione orizzontale, ha assunto nel contesto delle complesse dinamiche di trasformazione dei rapporti fra poteri pubblici e società civile, e sulle ricadute disciplinari di questo principio nel settore degli interesse sociali religiosi organizzati, cfr. MARIA CRISTINA FOLLIERO, *Enti religiosi e non profit tra Welfare State e Welfare Community. La transizione*, Giappichelli, Torino, 2010; GIUSEPPE D'ANGELO, *Principio di sussidiarietà ed enti confessionali*, ESI, Napoli, 2003.

<sup>117</sup> In questa prospettiva vedi ALFONSO RENDE, *I beni culturali di interesse religioso*, cit., p.150 e segg. In particolare l'A. segnala come il Codice del 2004 si iscriva nella generale tendenza della legislazione nazionale all'assimilazione, *fondata sul principio di sussidiarietà orizzontale* ex art. 118, comma 4°, Cost., degli enti privati senza scopo di lucro ai soggetti in senso stretto pubblici. Ne

visione parziale delle stesse soluzioni indicate dal Codice, qualora non si rifletta su come la preferenza per metodi consensuali o partecipati apra al contempo, e problematicamente, un canale privilegiato per gli interessi sociali, ovviamente anche a motivazione religiosa, più forti e meglio organizzati <sup>118</sup>.

### *3. Il valore pedagogico del diritto statale di produzione unilaterale e l'Intesa sui beni culturali di appartenenza ecclesiastica del 2005. L'antefatto*

Le vicende che abbiamo appena ricordato, relative agli esiti del processo di revisione costituzionale del 2001 e di codificazione della normativa statutaria in materia di beni culturali e paesaggistici, andranno di lì a poco a saldarsi con i motivi di insoddisfazione per l'impianto regolamentativo dell'intesa siglata con la Chiesa Cattolica nel 1996, avente ad oggetto i beni culturali di interesse religioso, che pure "aveva avuto una lunga gestazione ed era stata generalmente accolta con favore"<sup>119</sup>.

Il 26 gennaio 2005 il Ministro per i beni e le attività culturali e il Presidente della Conferenza Episcopale italiana sottoscrivono una nuova Intesa "relativa alla tutela dei beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche", resa esecutiva con il D.P.R. 4 febbraio 2005, n. 78, che "abroga e sostituisce quella sottoscritta il 13 settembre 1996 fra le medesime autorità", a sua volta resa esecutiva con D.P.R. n. 571 dello stesso anno.

---

sarebbe testimonianza esemplare, innanzitutto, l'art. 10, comma 1°, del Codice che sottopone alla medesima disciplina i beni d'interesse culturale di tutti gli enti pubblici e delle persone giuridiche private senza fine di lucro, ivi compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti. Si rileva, inoltre, che all'art. 23 il Codice prevede espressamente la conferenza di servizi come strumento di coordinamento fra soggetti anche privati nei procedimenti relativi a opere e lavori sui beni culturali, mentre ogni limitazione alle normali facoltà proprietarie (come le imposizioni della visita pubblica su beni culturali di interesse eccezionale o restaurati con contributi statali) è accompagnata da accordi scritti con i proprietari, possessori o detentori di tali beni (artt. 38 e 104). Sarebbe, dunque, evidente la perdita di significato, nell'unica categoria dei beni di interesse pubblico, della distinzione tra cose pubbliche e private, dal momento che non è più, o non solo, l'appartenenza pubblica di un bene a consacrarne il suo valore, quanto l'interesse a esso sotteso e trasversale. Di qua la conseguenza che: "se dunque l'apporto dei singoli cittadini e, meglio ancora, delle frazioni sociali da essi costituite, all'azione dei pubblici poteri non solo va consentita, quand'anche auspicata e favorita, non vi è chi non veda come l'apporto delle formazioni sociali per eccellenza nel campo religioso, quali la Chiesa Cattolica e le altre confessioni religiose, non possa che essere più che coerente con il nuovo modo di intendere l'amministrazione pubblica nel settore dei beni culturali".

<sup>118</sup> Si vedano in generale le considerazioni critiche svolte dalla dottrina amministrativistica più autorevole sul cd. "consensualistico sistema integrato di valorizzazione", su cui richiama l'attenzione, in particolare, GIUSEPPE SEVERINI, *Artt. 6 e 7*, cit., p. 53 e segg. .

<sup>119</sup> GIORGIO FELICIANI, *Le intese sui beni culturali ecclesiastici*, cit., p. 8.

Consideriamo, innanzitutto, le ragioni sostanziali che nel 2000, a solo quattro anni dalla formalizzazione del primo accordo di attuazione/integrazione dell'art. 12, n.1 comma 2° Conc., determinano la ripresa delle trattative per la stipula di una nuova intesa.

Vale la pena, allora, ricordare come dieci anni *prima* “le Parti, per non lasciare ulteriore spazio alle accese polemiche suscitate dalla disposizione concordataria”, che attraeva la materia dei beni culturali *nel* raggio di azione del principio di bilateralità ex art. 7 comma ° 2 Cost. “aveva finito con il proporsi finalità di natura essenzialmente procedimentale, limitandosi a individuare i soggetti e i luoghi della collaborazione, e a razionalizzare, almeno in una certa misura le procedure”<sup>120</sup>.

Di qua, quindi, il profilo “spettrale”<sup>121</sup> di una normativa mirata ad indicare i soggetti rispettivamente competenti per le due Parti, gli obblighi e le modalità di consultazione e di informazione in ordine ai rispettivi programmi, l'organismo appositamente istituito per verificare con continuità l'attuazione delle forme di collaborazione previste (l'Osservatorio centrale per i beni culturali di interesse religioso, a composizione paritetica), ma silente sui criteri sostanziali cui orientare l'azione cooperativa. In sostanza, l'impianto generale dell'Intesa del 1996 non avrebbe definito il ruolo delle autonomie territoriali, né la dimensione e l'articolazione della programmazione per raccordare i diversi interventi in materia, né “in fondo, i contenuti della stessa collaborazione, sostanzialmente lasciati alla buona volontà dei soggetti interessati”<sup>122</sup>.

A queste ragioni che contribuiscono a spiegare le istanze confessionali ad una revisione dell'accordo del 1996, per la dismissione di una prassi e di una concezione meramente procedurale del principio di collaborazione posto in sede concordataria, devono poi sommarsi quelle che traggono alimento dagli esiti del processo di negoziazione ex comma 3° dell'art. 12, n. 1 Conc.: la stipula ed esecuzione dell'Intesa fra il Ministro per i beni e le attività culturali e il Presidente della C.E.I., relativa agli archivi e biblioteche degli enti ed istituzioni ecclesiastiche (D.P. R., n. 189/2000).

Nei fatti l'Intesa del 2000 registra il superamento del contesto culturale, prima ancora che politico, che aveva frenato la disponibilità delle parti ad accedere a soluzioni di compromesso indicative di contenuti ed obiettivi<sup>123</sup>,

---

<sup>120</sup> ID., *ivi*, p. 9.

<sup>121</sup> Così CARLO CARDIA, *Lo spirito della nuova intesa sui beni culturali*, in [www.olir.it](http://www.olir.it), nov.2005, p.3.

<sup>122</sup> NICOLA GULLO, *Art. 9*, cit., p. 108.

<sup>123</sup> È CARLO CARDIA, *op. ult. cit.*, p. 2 e segg., a sottolineare come lo “spirito minimalista” che animò il negoziato del 1996 andò ben oltre le preoccupazioni espresse in sede di dibattito parlamentare,

perfezionando un negoziato nel quale i contraenti affrontano questioni di merito, individuano forme, contenuti e tempi della collaborazione e stabiliscono i primi meccanismi di programmazione concordata degli interventi<sup>124</sup>. Sotto questo profilo, quindi, prende corpo un nuovo modello di collaborazione, emancipato dalle cautele del passato e proiettato verso “l’orizzonte di una politica per i beni culturali ecclesiastici fondata sui principi della collaborazione e della programmazione”<sup>125</sup>, che troverà espressione nell’azione riformatrice del 2005, orientata su tre linee: riconfermare l’impianto di base del D.P.R. n. 189/2000; consegnare al passato gli accordi meramente procedurali, utilizzando tecniche già sperimentate in ordine ad archivi e biblioteche ecclesiastiche<sup>126</sup>; mettere a frutto gli esiti del processo di riforma costituzionale del 2001 e di codificazione della normativa sui beni culturali del 2004.

Se queste sono le ragioni plurime sulle quali matura l’intento di riformulare l’Intesa del 1996, per adeguarla ad una “cultura della collaborazione tra autorità civili e autorità ecclesiastiche” ormai diffusasi e consolidatasi<sup>127</sup>, più riduttivamente, nel preambolo dell’Intesa del 2005, si individuano le esigenze di riforma nella necessità di dare “conto delle modifiche alla legislazione dello Stato italiano successivamente intervenute e, in particolare, di quanto disposto dal decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, recante il Codice dei beni culturali e del paesaggio, e della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, recante modifiche al Titolo V della parte seconda della Costituzione”<sup>128</sup>.

Motivazioni, peraltro, che come autorevolmente segnalato “varrebbero a giustificare solo una rivisitazione dell’intesa del 1996 e non la sua integrale abrogazione ad opera di un accordo che presenta evidenti carattere di novità

---

lasciandosi sensibilmente condizionare dal dibattito sviluppatosi in sede scientifica dopo che il Parlamento aveva respinto la bozza di intesa del 1991.

<sup>124</sup> ID., *ivi*, p. 7; in senso conforme GIORGIO PASTORI, *I beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 194.

<sup>125</sup> CARLO CARDIA, *op. ult. cit.*, p. 8.

<sup>126</sup> Così ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *L’intesa del 26 gennaio 2005 tra Ministero per i beni e le attività culturali e Conferenza episcopale italiana: la tutela dei beni culturali di interesse religioso appartenenti a enti e istituzioni ecclesiastiche tra continuità ed innovazione*, in [www.olir.it](http://www.olir.it), p. 2

<sup>127</sup> In tal senso GIORGIO FELICIANI, *Le intese sui beni culturali ecclesiastici*, cit., p. 10.

<sup>128</sup> Non trova, invece, nel Preambolo alcuna menzione testuale l’esigenza di adeguamento della Intesa alla intervenuta riorganizzazione del Ministero per i beni e le attività culturali realizzata con il d.lgs. 8 gennaio 2004, n. 3 e il d.p.r. 8 giugno 2004, n. 173 di cui, com’è evidente, si darà poi conto nella ridefinizione delle forme di collaborazione tra autorità pubblica e autorità ecclesiastica. Sul punto v. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. ult. cit.*, p. 2; ALBERTO ROCCELLA, *La nuova intesa con la Conferenza episcopale italiana sui beni culturali di interesse religioso*, in [www.aedon.mulino.it](http://www.aedon.mulino.it), 2006, n.1, p.2 e segg.; NICOLA GULLO, *op.ult. cit.*, p.108.



ed originalità nella sua stessa impostazione<sup>129</sup>, qualora si intendesse marginalizzare il ruolo, al contrario, determinante ricoperto nel tempo dal diritto statale unilaterale nella edificazione di un assetto delle relazioni fra Stato e Chiesa Cattolica sensibile al valore pedagogico del *dialogo costruttivo* con la confessione religiosa di maggioranza<sup>130</sup>, anche in materia di tutela e valorizzazione dei beni culturali di appartenenza ecclesiastica.

### 3.1. *Segue. Gli assetti organizzatori*

Vediamo, ora, quali sono le innovazioni che più significativamente allontanano l'Intesa del 2005 dal disegno originario del 1996<sup>131</sup>. A partire da quelle che adeguano alla nuova organizzazione amministrativa statale dei beni culturali (riconducibile anch'essa alle finalità promosse dal legislatore costituzionale del 2001) la mappa degli organi civili ed ecclesiastici chiamati ad operare nelle forme cooperative previste (art. 1, co. 2°).

Secondo un principio di parallelismo fra organi centrali e periferici dello Stato italiano ed organi centrali e periferici della Chiesa Cattolica si redistribuiscono i rapporti di collaborazione su tre livelli: centrale, regionale e locale. Per parte statale agiscono a livello centrale il Ministero per i beni culturali e le attività culturali e, secondo le rispettive competenze, i capi dei dipartimenti o i direttori generali del Ministero; per parte ecclesiale, il Presidente della C.E.I. e le persone da lui eventualmente delegate. Intervengono, invece, a livello regionale, per lo Stato, i direttori regionali e, per la Chiesa, i Presidenti delle Conferenze episcopali regionali, o le persone dagli stessi eventualmente delegati. A livello locale, infine, le autorità su cui grava l'obbligo di collaborazione sono individuate, da parte statale, nei soprintendenti competenti per territorio e materia, e da parte ecclesiale, nei vescovi diocesani o persone delegate dai vescovi stessi<sup>132</sup>.

---

<sup>129</sup> GIORGIO FELICIANI, *op. ult. cit.*, p. 9.

<sup>130</sup> Sulle distinte, ma interconnesse dimensioni, *verticale e orizzontale*, che caratterizzano lo strumento giuridico utilizzato a fini di allocazione di spazi e riconoscimenti giuridici alla chiedo dominante, v. MARIA CRISTINA FOLLIERO, *Elementi. Principi non scritti. Principi scritti. Regole*, Giappichelli, Torino, 2007, specialmente p. 52 e segg. .

<sup>131</sup> Per un riepilogo sistematico del nuovo quadro di riferimento normativo, inteso a segnalarne i contenuti più innovativi mediante una attenta e analitica lettura comparativa delle due intese, v. ANTONIO GIUSEPPE GHIZZONITI, *op. ult. cit.*; ID., *Le intese sui beni culturali di interesse religioso tra Ministero per i beni e le attività culturali e Conferenza episcopale italiana. Tavola sinottica dei dd. pp. rr. N. 571 del 1996 e n. 78 del 2005*, in [www.olir.it](http://www.olir.it) .

<sup>132</sup> In argomento, diffusamente, ANTONELLA LOSANNO, *La disciplina regionale e locale dei beni culturali di interesse religioso. La tutela partecipata e le varie forme di collaborazione*, in *Diritto e Religioni*, n.1,

Cambia, inoltre, con riguardo all'Osservatorio centrale per i beni culturali di interesse religioso di proprietà ecclesiastica (istituito dall'Intesa del 1996 e che continua ad operare al fine di verificare con continuità l'attuazione delle forme di collaborazione previste, esaminare i problemi di comune interesse e contribuire ad orientare al meglio la reciproca collaborazione) l'indicazione dei rappresentanti del Ministero, individuati dal D.P.R. n. 78/2005 "a livello di capi dei dipartimenti" (art. 7, co.1°)<sup>133</sup>.

Ora, queste prime disposizioni valgono in modo palese a dare sostanza ad un riassetto organizzativo delle forme di collaborazione fra poteri pubblici e rappresentanze confessionali organico alle riforme dell'organizzazione ministeriale centrale dello Stato italiano, intervenute dopo il 1996<sup>134</sup>. In particolare, l'istituzione di un nuovo livello regionale di collaborazione, che rappresenta la vera novità<sup>135</sup>, costituisce una misura di adeguamento delle sedi istituzionali decentrate, competenti per le forme di collaborazione indicate, alla istituzione di direzioni regionali per i beni culturali e paesaggistici aventi "il compito di coordinare le attività di tutte le soprintendenze sul territorio regionale e di tutte le amministrazioni e direzioni della Regione che abbiano competenze dirette o indirette in materia di beni culturali"<sup>136</sup>.

Ma la triplicazione dei livelli istituzionali, pur determinando sotto il profilo strutturale una migliore funzionalità del modello di cooperazione tracciato nel 1996 e rivisto dieci anni dopo, certo non rappresenta di per sé l'arco di volta del nuovo impianto delle relazioni fra autorità civili e autorità ecclesiastiche costruito dal D.P.R. n. 78 del 2005. E neppure ne costituiscono i pilastri le disposizioni che impongono ai competenti organi centrali e periferici del Ministero, in sede di programmazione degli interventi annuali

---

2010, p. 198 e segg.; ID., *Tutela e valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso nel quadro delle forme di attuazione dei principi di cooperazione e collaborazione*, in AA. VV., *Globalizzazione e pluralità delle fonti giuridiche: un duplice approccio*, a cura di GIULIANA ZICCARDI CAPALDO, ESI, Napoli, 2012, p. 377 e segg..

<sup>133</sup> Cfr. al riguardo ALBERTO ROCCELLA, *la nuova intesa con la Conferenza episcopale italiana*, cit., p.3, che conclusivamente rileva: "La collaborazione fra le parti non altera, dunque, la ripartizione di ruoli e funzioni tra organo di governo politico e dirigenza stabilita dal decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, né la ripartizione di competenze tra capi dei dipartimenti e dirigenti preposti alle direzioni generali stabilita dal regolamento di organizzazione del ministero.

<sup>134</sup> Sul riordino del Ministero dei beni e delle attività culturali, istituito con d.lgs. 20 ottobre 1998, n. 368, concretamente attuato a far data dalla fine del 2000, e sulle successive modifiche intervenute nel 2004 (con il d.lgs. 8 gennaio 2004 n. 3 e il D.P.R. 10 giugno 2004, n. 173) e nel 2006-2007 (con il d.l. 3 ottobre 2006, n. 262, convertito con modifiche dalla legge 24 novembre 2006, n. 286, e con il D.P.R. 26 novembre 2007, n. 233) v. GUIDO CLEMENTE DI SAN LUCA, *Manuale di diritto dei beni culturali*, cit., p. 109 e segg.; GIULIO VOLPE, *Manuale di diritto dei beni culturali*, cit., p. 356 e segg..

<sup>135</sup> La sottolineatura è di ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. ult. cit.*, p. 3.

<sup>136</sup> ANTONELLA LOSANNO, *Tutela e valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 378.

e pluriennali sui beni culturali, di convocare in apposite riunioni i corrispondenti organi ecclesiastici, per informare ed essere informati sugli interventi che si intendono rispettivamente intraprendere per i beni culturali di interesse religioso di appartenenza ecclesiastica, e per acquisire dalla parte ecclesiale eventuali proposte di interventi e valutazioni in ordine alle esigenze di carattere religioso (art. 1, commi 4, 5 e 6). Disposizioni quest'ultime, peraltro, già ricomprese nel testo pattizio del 1996 e riprodotte pressoché fedelmente nell'Intesa del 2005.

### 3.2. *Segue. I principi*

Piuttosto, per cogliere a pieno il nuovo disegno unitario che il D.P.R. n. 78 del 2005 traccia, a consolidamento di una *tutela partecipata*<sup>137</sup> dei beni culturali di appartenenza ecclesiastica, occorre rileggere le norme strumentali appena ricordate, dando conto delle norme sostanziali che ora concorrono a definire i *principi della collaborazione e della programmazione*, posti a presidio della riforma<sup>138</sup>. Queste ultime, per altro, rappresentano al meglio la innovatività dell'Intesa, ne evidenziano la interazione con il diritto statutale unilaterale (costituzionale e di settore) e, per di più, svelano gli obiettivi concreti di politica ecclesiastica perseguiti: accedere ad una revisione della normativa concordataria, di rango sub legislativo, adeguata a meglio calibrare sulla peculiarità degli interessi confessionali i meccanismi giuridici che regolano il metodo della cooperazione.

È, in particolare, l'art. 2 del D.P.R. n. 78/2005 a farsi carico della istanza di implementazione del principio concordatario di collaborazione ex art. 12, canalizzandone in sede di attuazione l'operatività su ambiti materiali ben individuati, in ordine ad impegni ben definiti e, ovviamente, su circuiti decisionali di natura consensualistica.

Più in dettaglio, la disposizione delimita innanzitutto, con ricorso alle espressioni letterali dell'art. 12, n. 1, co. 2° Conc., l'oggetto della normativa secondaria, i beni culturali di interesse religioso di appartenenza ecclesiastica, e fa salva l'Intesa del 2000 sul più specifico tema della conservazione e consultazione di archivi e biblioteche di enti ed istituzioni ecclesiastiche. Quindi, enuncia i principi concordati fra le parti ("al fine di armonizzare l'applicazione della legge italiana con le esigenze di carattere religioso

---

<sup>137</sup> L'espressione è di GIUSEPPE DALLA TORRE, *I beni culturali ecclesiastici*, cit., p. 120.

<sup>138</sup> Cfr. al riguardo CARLO CARDIA, *Lo spirito della nuova intesa*, cit., p. 7 e segg. .

in materia di salvaguardia, valorizzazione e godimento dei beni culturali mobili e immobili di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche<sup>7)</sup> con riguardo a sei distinte aree tematiche. Inventariazione e catalogazione dei beni culturali mobili e immobili di interesse religioso; conservazione e mantenimento dei beni culturali mobili nei luoghi e nelle sedi di originaria collocazione o di attuale conservazione; interventi di conservazione dei beni culturali mobili e immobili; sicurezza dei beni culturali mobili e immobili; accesso e visita a tutti i beni di interesse religioso; prestito per mostre aventi ad oggetto beni culturali di interesse religioso.

La linea di rinnovamento è evidente, ancor più quando sia pure in modo sommario si entri nel merito delle soluzioni regolamentative adottate su ciascun ambito materiale indicato.

E, così: l'inventariazione e la catalogazione dei beni culturali mobili e immobili costituiscono il fondamento conoscitivo per ogni successivo intervento; Ministero e C.E.I. possono stipulare accordi che regolamentino la collaborazione della C.E.I. all'attività di catalogazione curata dal Ministero e il sostegno del Ministero all'attività di inventariazione promosso dalla C.E.I., nel rispetto del comune impegno a garantire il reciproco accesso alle relative banche dati (art. 2, co. 4°).

Gli interventi di conservazione debbono essere eseguiti da personale qualificato, e a tal fine la C.E.I. collabora con il Ministero per assicurare il rispetto dei requisiti di professionalità richiesti dalla legislazione statutale; gli interventi di conservazione su edifici aperti al culto devono essere programmati ed eseguiti previo accordo fra le competenti autorità civili ed ecclesiastiche affinché siano salvaguardate le esigenze di culto ad essi connesse; nel caso in cui l'accordo non sia raggiunto su rilevanti questioni di principio l'autorità ministeriale competente e il Presidente della C.E.I., o un suo delegato impartiranno le direttive idonee a consentire una soluzione adeguata e condivisa (art. 2, co. 5°).

Il Ministero e la C.E.I. assicurano secondo le rispettive competenze e disponibilità finanziarie, la sicurezza dei beni culturali, con particolare riguardo agli edifici aperti al culto e ai beni maggiormente esposti al rischio di furti, degrado e abbandono (art. 2, co. 6°).

Sono garantiti accesso e visita ai beni culturali di interesse religioso di appartenenza ecclesiastica, mobili e immobili; qualora si tratti di edifici aperti al culto o di beni culturali collocati presso questi ultimi, orari e percorsi di visita saranno definiti previo accordo tra autorità governative locali e autorità confessionali territorialmente competenti (art. 2, co. 7°).

Il prestito per mostre aventi ad oggetto beni culturali di interesse religioso sarà richiesto, nel rispetto della normativa confessionale, e autorizzato in

osservanza del diritto statale vigente (art. 2, co. 8°).

La struttura e la portata prescrittiva di ciascuna proposizione normativa sono lineari. Ciascuna di esse scandisce il raggio di azione del principio concordatario di collaborazione, ex art. 12 della legge n. 121/1985, orientandolo sull'enunciazione di un principio, già espresso dalla normazione statale unilaterale, ma ora rimodulato in sede di negoziazione con la parte confessionale e per di più subordinato, per la sua applicazione, alla attivazione di processi decisionali a base consensuale in ordine a settori di intervento concretamente individuati.

Le vie della comunicazione, quindi, fra diritto statale unilaterale e normativa negoziata secondaria, e il cammino comune da percorrere, si dipanano su strade già tracciate e ora segnate dalle tappe imposte dalla *bilateralità*. Ciò vale in materia di inventariazione e catalogazione, di collocazione di beni culturali mobili, di qualificazione professionale del personale addetto alla esecuzione di interventi di conservazione di beni culturali mobili e immobili, come di sicurezza, accesso, visita e prestito di beni culturali di interesse religioso appartenenti alla Chiesa Cattolica<sup>139</sup>.

Ai *corridoi essenziali di una programmazione comune*<sup>140</sup> delineati dalle regole procedurali e sostanziali dell'Intesa del 2005 sinora richiamate vanno ad aggiungersi, poi, quelli previsti in via generale dall'art. 3 che, in piena sintonia questa volta con l'analoga disposizione contenuta nell'Intesa del 1996, riconferma la percorribilità di accordi fra gli organi del ministero e gli organi ecclesiastici competenti "per realizzare interventi ed iniziative che prevedono, in base alla normativa statale vigente, la partecipazione organizzativa e finanziaria dello Stato e di enti ed istituzioni ecclesiastiche, oltre che eventualmente di altri soggetti".

Operano, ancora, nella stessa direzione i rapporti che i successivi art. 5 e 6 dell'Intesa intessono fra pubblica amministrazione statale e vescovo diocesano. In particolare, è il vescovo diocesano che presenta in sede locale, valutandone congruità e priorità, "le proposte per la programmazione di interventi di conservazione e le richieste di rilascio delle autorizzazioni" concernenti i beni culturali di interesse religioso di proprietà degli enti soggetti alla sua giurisdizione, e che inoltra le analoghe proposte e richieste degli

---

<sup>139</sup> Sulla normativa statale di diritto comune vigente nelle materie indicate, nonché per un'attenta sottolineatura delle torsioni da questa subite in sede di *attuazione concordata* si vedano le osservazioni critiche di ALFONSO RENDE, *I beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 153 e segg.; ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *L'Intesa del 26 gennaio*, cit., p. 5 e segg.; ALBERTO ROCCELLA, *La nuova intesa con la Conferenza episcopale italiana*, cit., p. 5 e segg. .

<sup>140</sup> CARLO CARDIA, *op. ult. cit.*, p. 8 .

istituti religiosi. Ancora, in caso di calamità naturale, compete al vescovo diocesano trasmettere all'autorità statale locale "ogni utile informazione ai fini del sollecito accertamento dei danni e argomentate valutazioni circa le priorità di intervento, legate alle esigenze di culto" dei beni culturali coinvolti nel sinistro.

È, infine, il vescovo diocesano a dover interloquire con le autorità amministrative locali dello Stato, affinché le esigenze di culto, connesse ai beni culturali di interesse religioso, siano adeguatamente rappresentate e salvaguardate nella pluralità delle ipotesi per le quali, ora, l'Intesa del 2005 rinvia ad un previo accordo fra le parti. Quando si tratti, cioè, di interventi di adeguamento liturgico da effettuare in edifici di culto di interesse culturale. Allorché beni culturali di interesse religioso di appartenenza ecclesiastica siano oggetto di "provvedimenti amministrativi da adottarsi a norma della legislazione statale vigente". Nel caso in cui occorra valutare l'opportunità di depositare beni mobili che non possano essere mantenuti nei luoghi e nelle sedi originarie (perché di proprietà di diocesi o parrocchie estinte, o perché provenienti da edifici di culto ridotti all'uso profano, o perché coinvolti da calamità naturali) presso strutture più idonee a garantirne conservazione e sicurezza, quali musei ecclesiastici, musei pubblici o laboratori di restauro.

### *3.3. Segue. Il dialogo costruttivo tra diritto di produzione unilaterale e diritto negoziale derivato*

Ora, se quelle segnalate costituiscono le innovazioni che più incisivamente segnano il punto di approdo ad un riassetto del quadro di riferimento normativo (costruito dalla normativa secondaria di dettaglio, perché l'applicazione della legge italiana si armonizzi alle esigenze religiose della parte confessionale), una lettura ragionevole dell'Intesa del 2005 induce a ritenere che la riforma della legislazione statale di settore abbia palesemente operato a vantaggio del nuovo modello di cooperazione assunto. E ciò tanto sotto il profilo sostanziale, quanto procedurale.

Sotto il profilo sostanziale, perché il principio di collaborazione ex art. 12, n. 1 co. 2° Conc., si arricchisce ora di contenuti, protetto nelle sue espressioni applicative anche dal rinvio alle fonti consensuali derivate dall'Accordo primario, previsto dall'art. 9, co. 2° del Codice dei beni culturali e del paesaggio. Nei fatti la *legificazione* delle "disposizioni stabilite dalle intese concluse ai sensi dell'art. 12" dell'Accordo di Villa Madama, consente di ricondurre la normativa statale di settore (in aree di intervento fondamentali quali inventariazione e catalogazione, collocazione, conservazione e sicu-

rezza, fruizione), nell'ambito di operatività del principio di collaborazione che, nella sua accezione più ampia, trova al presente un duplice livello di *copertura*: costituzionale, ex art. 7, co. 2° e 117 co. 2° lett. c. e lett. s., e co. 3; legislativa, ex art. 9 co. 2° del d. lgs. n. 42/2004. E i risultati raggiunti lo confermano: la nuova Intesa “travalica i limiti della norma concordataria relativa alla tutela delle esigenze di carattere religioso, per collocarsi nella più ampia prospettiva del comma ad essa precedente, concernente .... l'impegno alla collaborazione per la tutela del patrimonio storico e artistico della Nazione”<sup>141</sup>.

È, poi, da considerare che l'art. 9, co. 2°, del Codice dei beni culturali e del paesaggio consente, dotandola di ulteriori elementi di stabilità, una duplice operazione. Utilizzare, nel processo di normazione secondaria, il rinvio generico all'art. 12 Conc., piuttosto che alle regole in esso contenute in materia di beni culturali di interesse religioso, come chiave di volta per ampliare gli ambiti materiali oggetto di contrattazione, includendovi anche settori di interesse non immediatamente riconducibili allo *specifico religioso*. Richiamare il principio di collaborazione, nel suo significato più esteso, ad assolvere la funzione di ogni principio di ordine procedurale: indicare i percorsi da compiere, i soggetti da coinvolgere nella decisione, le modalità della loro partecipazione.

Sotto questo ultimo profilo, come si è già evidenziato, si pluralizzano e si specializzano i canali istituzionali del consenso.

A fronte, infatti, del reciproco impegno delle parti a garantire continuità alle attività di reciproca e costante consultazione e informazione per “fa-

---

<sup>141</sup> GIORGIO FELICIANI, *Le intese sui beni culturali ecclesiastici*, cit., p. 10. In particolare l'A. ritiene significativa al riguardo la disposizione ex art. 2 co. 3° del D.P.R. n. 78/2005, in materia di inventariazione e catalogazione, che contempla la possibilità di stipula di ulteriori accordi. E precisa: “È tanto evidente che qui non sono in gioco solamente le esigenze di carattere religioso, che non si vede per quale ragione in questi successivi accordi la collaborazione non potrebbe riguardare anche i beni culturali di appartenenza ecclesiastica privi di tale caratterizzazione. Del resto in questa prospettiva si muove già l'accordo intervenuto l'otto marzo 2005 tra il capo del dipartimento per i beni culturali e paesaggistici del Ministero e l'Ufficio per i beni culturali della C.E.I. ai fini dell'attuazione del d. m. 25 gennaio 2005 relativo alla verifica dell'interesse culturale dei beni immobili di proprietà delle persone giuridiche private senza fini di lucro”.

Su questi ultimi provvedimenti segnalati dall'A. si rinvia, rispettivamente, a MAURO RIVELLA, *Procedura per la verifica dell'interesse culturale di beni immobili di proprietà di enti ecclesiastici*, in [www.olir.it](http://www.olir.it); GIROLAMO SCIULLO, *Novità (e conferme) in tema di verifica dell'interesse culturale per gli immobili appartenenti a soggetti pubblici e privati non profit*, in [www.aedon.mulino.it](http://www.aedon.mulino.it) 2005 n.2.

Si vedano, inoltre, a conforto della “idea che l'Intesa del 2005 abbia irrobustito il suo ruolo di strumento di collaborazione generale fra le parti, già presente nell'Intesa del 1996, in attuazione più del primo comma dell'art.12, n. 1 dell'Accordo del 1984 e meno del secondo comma, norma che espressamente la contempla”, le considerazioni critiche di ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *L'intesa del 26 gennaio*, cit., p. 2 e segg. .

vorire la predisposizione concordata di un sistema di tutela e fruizione del patrimonio culturale ecclesiastico” (art. 1 e 4 del D.P.R. n. 78/2005)<sup>142</sup> si diversificano, avendo anche riguardo ai differenti ambiti materiali interessati, le soggettività e i luoghi istituzionali competenti.

Resta, tuttavia, un punto fermo. Pressoché tutti i distinti assetti organizzatori delle forme di collaborazione sono finalizzati alla definizione di un accordo, che viene individuato come strumento fondamentale di coordinamento delle attività delle parti, e che può trovare conclusione, come nelle ipotesi disciplinate dall’art. 3 dell’Intesa, anche al di fuori degli incontri periodici ed istituzionali previsti, per la realizzazione di interventi ed iniziative che comportano, in base alla normativa vigente, la partecipazione organizzativa e finanziaria dello Stato e di enti ed istituzioni ecclesiastiche, oltre che eventualmente di altri soggetti<sup>143</sup>.

Di qua, dunque, la previsione di accordi preliminari per l’adozione di tutta una serie di provvedimenti della pubblica amministrazione che abbiano ad oggetto beni culturali di appartenenza ecclesiastica, in settori di intervento disciplinati dal diritto statale: catalogazione, collocazione, conservazione, fruizione, scavi e ricerche archeologiche.

Tra questi, gli accordi che si muovono in evidente linea di continuità con l’art. 9, co. 1° del Codice dei beni culturali e che coinvolgono in particolare, il vescovo diocesano per agire in rappresentanza della Chiesa Cattolica a tutela delle esigenze di culto connesse a beni culturali di interesse religioso. L’ipotesi è ricompresa, in via generale, nella disposizione dell’Intesa che postone al previo accordo con il vescovo diocesano, relativamente alle esigenze di culto, tutti i provvedimenti amministrativi da adottarsi a norma della legislazione statale vigente (art. 6, co. 1°) e prevista, in dettaglio, in materia di adeguamento liturgico di edifici aperti al culto (art. 5, co. 3°). Sono, inoltre, da ricollegare all’art. 9 co. 1° del d.lgs. n. 42/2004, gli accordi preliminari, tra organi ministeriali ed ecclesiastici competenti per territorio, previsti con riguardo ad interventi di conservazione da effettuarsi in edifici aperti al culto e a scavi e ricerche archeologiche da effettuarsi in edifici di culto di mero interesse culturale (artt. 2, co. 5°, e 6, co. 2°)<sup>144</sup>.

---

<sup>142</sup> NICOLA GULLO, *Art. 9*, cit., p. 112.

<sup>143</sup> *ID.*, *ivi*, p. 113.

<sup>144</sup> Va ricordato che in tutte le ipotesi per le quali l’Intesa prevede, relativamente alle esigenze di culto, l’obbligo procedimentale del previo accordo con le autorità ecclesiastiche competenti, qualora tale accordo non sia raggiunto a livello locale o regionale, e in presenza di rilevanti questioni di principio, si procede ai sensi dell’art. 2, co. 5° ultimo, periodo; ovvero del conflitto viene investito il Capo del Dipartimento competente per materia che, d’intesa con il Presidente della C.E.I. o con un suo delegato, impartisce le relative direttive idonee a consentire una soluzione adeguata



Ora, il ricorso al modulo procedimentale dell'accordo fra pubblica amministrazione e autorità ecclesiastiche, che l'Intesa del 2005 utilizza diffusamente, non rappresenta di certo una tecnica di natura procedimentale sconosciuta allo strumentario giuridico del diritto amministrativo<sup>145</sup>, o come si è in precedenza segnalato, alla disciplina statale di tutela e valorizzazione del patrimonio storico e artistico del 2004. Permangono, tuttavia, come rilevato da autorevole dottrina, talune specialità. Innanzitutto, nei casi previsti dall'art. 9, co. 1°, così come nelle ipotesi disciplinate dal D.P.R. n. 78/2005, il *previo accordo* con le autorità confessionali non costituisce una semplice modalità organizzativa discrezionalmente esercitabile dall'amministrazione, ma è sotto il profilo procedimentale, obbligatorio. In secondo luogo, "la differenza di regime si nota plasticamente nel caso di raggiungimento dell'accordo" giacché "ciò che è stato posto non può che essere rimosso d'accordo: l'accordo infatti è rinforzato dal principio di bilateralità pattizia, riveniente (non più dal codice dei beni culturali e, in generale, dai principi dell'azione amministrativa, bensì) da una fonte speciale, come l'accordo del 1984 con la Chiesa Cattolica e dalle intese con le altre confessioni religiose. Di conseguenza l'accordo, una volta raggiunto, è regolato da questa fonte e ridiventa di diritto speciale"<sup>146</sup>.

Costituisce, infine, una palese ricaduta disciplinare dell'art. 9 del Codice, l'art. 8 dell'Intesa: "entro i limiti fissati in materia dalla Costituzione della Repubblica e dai principi della legislazione statale, le presenti disposizioni costituiscono indirizzi per le eventuali intese stipulate tra le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano e gli enti ecclesiastici, fatte salve le autorizzazioni richieste dalla normativa canonica".

In effetti, come già in precedenza rilevato, l'art. 9 del d.lgs. n. 42/2004 tende a configurarsi come la sommatoria di due ispirazioni, distinte e complementari, centrate l'una sugli artt. 7, co. 2° e 8, co. 3° della Costituzione, l'altra sull'art. 117, commi 2°, lett. c e lett. s, e 3 del testo fondamentale.

Sono il principio di bilateralità e il nuovo riparto di competenze tra Stato

---

e condivisa. "Comunque, pur in presenza di un apprezzabile meccanismo che deve favorire una risoluzione consensuale dei casi in cui non vi sia una piena sintonia tra le autorità competenti, non è stato chiarito quali siano le conseguenze giuridiche del mancato accordo". NICOLA GULLO, *op. ult. cit.*, p. 114. Cfr. in argomento ancora ALBERTO ROCCELLA, *La nuova intesa con la Conferenza episcopale italiana*, CIT. P. 6.

<sup>145</sup> Per la disciplina di principio degli accordi amministrativi (accordi fra Amministrazione e privati) di cui, all'art. 11 della legge 7 agosto del 1990, n. 94, e successive modificazioni, si rinvia a FRANCESCO CARINGELLA, *Manuale di diritto amministrativo*, Dike Giuridica Editrice, Roma, 2012, p. 1522 e segg.; ROBERTO GAROFOLI e GIULIA FERRARI, *Manuale di diritto amministrativo*, Nel Diritto, Roma, 2012, p. 947 e segg. .

<sup>146</sup> NICOLA COLAIANNI, *La tutela dei beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 10.

e Regioni, in materia di rapporti tra Repubblica e confessioni religiose, tutela dei beni culturali, valorizzazione dei beni culturali, a rendere meno espressivo e più strumentale al principio di collaborazione con le confessioni religiose, l'art. 9 del Codice e più stringente, per le Regioni, l'obbligo di adeguare l'esercizio delle proprie competenze, in materia di valorizzazione dei beni culturali, al rispetto del modulo procedimentale del previo accordo per la salvaguardia delle esigenze di culto connesse al patrimonio culturale a valenza religiosa (art. 9, co. 1°) e all'osservanza degli accordi con la Chiesa Cattolica e delle leggi di approvazione delle intese con i culti minoritari (art. 9, co. 2°).

Da qui, nell'Intesa del 2005 le modifiche sostanziali che hanno tradotto in formule assertive e vincolanti la più cauta prescrizione dell'Intesa del 1996 che proponeva le disposizioni in essa contenute come potenziale "base di riferimento per le eventuali intese stipulate, nell'esercizio delle rispettive competenze, tra le regioni e gli altri enti autonomi territoriali e gli enti ecclesiastici".

Ora, dalla coincidenza sostanziale determinatasi fra la normativa statale primaria e unilaterale di settore e la normativa statale secondaria e negoziata (anch'essa di settore), appare evidente come la *catena normativa*, di principi e regole costituzionali e di principi e regole sub costituzionali (unilaterali e a base consensuale), si sia arricchita di un nuovo anello, a sua volta aperto ad annettere esiti consequenziali e coesi, funzionali a consolidare il principio di collaborazione ex art. 12 Conc., in più ambiti applicativi.

Le ragioni essenziali che accreditano una lettura dell'art. 8 dell'Intesa del 2005 nel segno della continuità con i percorsi normativi e attuativi che hanno prodotto una lievitazione della sfera di operatività del principio di collaborazione con i gruppi confessionali, e in particolare con la Chiesa Cattolica sono almeno due.

In primo luogo, l'art. 8 dell'Intesa evidenzia con linearità gli elementi di contiguità con i principi sostanziali e le regole organizzatorie della Carta costituzionale e con la normativa statale di settore, riassumendone con efficacia il portato nella formula "entro i limiti fissati in materia dalla Costituzione della Repubblica e dai principi della legislazione statale".

In secondo luogo, la proposizione normativa, rispetto all'analoga previsione della precedente Intesa, "rende più cogente", nei confronti del *diritto regionale negoziale*, "il richiamo alle disposizioni dell'Intesa non più qualificate, genericamente, come possibile base di riferimento, ma come indirizzi di cui è necessario tener conto"<sup>147</sup>.

---

<sup>147</sup> GIORGIO FELICIANI, *Le intese sui beni culturali ecclesiastici*, cit., p. 13. In senso conforme ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *L'intesa del 26 gennaio 2005*, cit., p. 8.

Resta solo da interrogarsi sul perché, nel ridisegnare la mappa dei centri decisionali abilitati a intervenire in materia di beni culturali di appartenenza ecclesiastica, precisandone i limiti sistemici di competenza, l'Intesa del 2005 abbia, a differenza dell'Intesa del 1996, all'art. 8 assunto, fra i soggetti competenti per parte pubblica a stipulare intese in sede locale con le autorità confessionali, solo le Regioni e le Province autonome, trascurando gli altri enti pubblici territoriali, province e comuni.

Ora, invocando l'ormai logoro, ma pur sempre efficace argomento del *cui prodest*, appare pienamente convincente l'autorevole opinione, secondo la quale "l'innovazione manifesta un evidente privilegio per gli accordi di carattere regionale, che tra l'altro sono di gran lunga i più diffusi e rilevanti"<sup>148</sup> nonché, per dato normativo incontrovertibile, i più efficaci strumenti di ottimizzazione, dopo la riforma costituzionale del Titolo V, del *sistema*, questa volta, *di valorizzazione dei beni culturali ecclesiastici, partecipato*.<sup>149</sup>

La linea di confine, tuttavia, tracciata dall'art. 8 tra accordi regionali e accordi sub-regionali, nella sua schematicità, lascia scoperto un altro interrogativo; ovvero se la disposizione abbia inteso estromettere province e comuni dalla possibilità di ricorrere a strumenti di cooperazione con le autorità ecclesiastiche locali, nell'ambito delle proprie competenze<sup>150</sup>.

Nei fatti, ciò non è accaduto<sup>151</sup>, avvalorando la tesi che in dottrina considera legittimamente percorribili, anche a livello sub-regionale i canali istituzionali del consenso, in ragione e nell'ambito delle competenze e funzioni istituzionali di province e comuni<sup>152</sup>, e che così facendo interpreta realisticamente le esperienze che, a livello locale, hanno perpetuato l'uso di forme di collaborazione con soggettività confessionali, come il segno dell'emancipazione dei piccoli accordi locali da previe autorizzazioni pattizie superiori<sup>153</sup>.

---

<sup>148</sup> GIORGIO FELICIANI, *op. ult. cit.*, p. 13.

<sup>149</sup> Sulla copiosa e premiale legislazione regionale che ha fatto seguito alla riforma costituzionale del 2001, in materia di beni culturali anche di interesse religioso, nonché sulla proliferazione delle forme di collaborazione fra Regioni e autorità confessionali che, nel medesimo ambito materiale, ha prodotto modelli di cooperazione diversificabili per ampiezza e vincolatività dei contenuti bilateralmente convenuti, si veda l'accurata ricostruzione critica di ANTONELLA LOSANNO, *La disciplina regionale e locale dei beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 208 e segg.; ID., *Tutela e valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 567 e segg. . Vedi, inoltre, in argomento DANIELA MILANI, *La tutela degli interessi religiosi delle comunità locali*, cit., p. 216 e segg.; ISABELLA BOLGIANI, *I beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 3 e segg.; ID., *Regioni e fattore religioso*, cit., p. 87 e segg. .

<sup>150</sup> Manifesta questa opinione ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. ult. cit.*, p. 8.

<sup>151</sup> Cfr. al riguardo ANTONELLA LOSANNO, *La disciplina regionale e locale dei beni culturali*, cit. p. 216 e segg.; ID., *Tutela e valorizzazione dei beni culturali*, cit., p. 579 e segg. .

<sup>152</sup> In questa prospettiva GIORGIO FELICIANI, *op. ult. cit.*, p. 14.

<sup>153</sup> Cfr. PIERANGELO FLORIS, *Laicità e collaborazione a livello locale. Gli equilibri fra fonti centrali e*

#### 4. *Riflessioni conclusive. Principio di collaborazione, crisi di governabilità e chiesa dominante*

Sin qui, dunque, l'Intesa del 2005, che colma "quel vuoto che si era venuto determinando con l'Intesa del 1996, proiettata prevalentemente su un piano procedurale e ricognitivo dei soggetti interessati e abilitati ad agire di concerto tra loro" e che omologa la normativa secondaria bilateralmente convenuta con la Chiesa Cattolica, sui beni culturali di interesse religioso, all'Intesa del 2000 su archivi e biblioteche<sup>154</sup>. Ma che, soprattutto, irrobustisce il modello di cooperazione fra poteri pubblici e autorità confessionali, desunto dall'art. 12 Conc., arricchendolo di contenuti sostanziali e di una perfezionata macchina organizzativa, fondata "sul duplice livello, centro-periferia ..... nel segno di una sempre più efficace attuazione dei principi che sono alla base della disciplina del fattore religioso nel nostro ordinamento primo fra tutti evidentemente quello di collaborazione"<sup>155</sup>.

Gli esiti, che ne sono scaturiti nel tempo, ne comprovano di sicuro l'efficienza: la produzione pressoché alluvionale di convenzioni, accordi, intese che coinvolgono di volta in volta autorità ministeriali centrali e periferiche, regioni ed enti pubblici territoriali<sup>156</sup>, spesso di incerta qualificazione giuridica<sup>157</sup>, e che contribuiscono in modo tutt'altro che marginale, ad alimentare quel fenomeno di *proliferazione* e *de-formazione* delle fonti del diritto ecclesiastico che la dottrina più autorevole ha così ben rappresentato<sup>158</sup>.

In effetti, il lungo percorso, le tappe, gli esiti dei processi di innovazione che hanno interessato la normazione sul patrimonio culturale di appartenenza confessionale, raffigurano emblematicamente e al meglio quanto accadu-

---

*periferiche nella disciplina del fenomeno religioso*, in [www.statoechiesa.it](http://www.statoechiesa.it), febr. 2010, p. 7. In senso conforme GIORGIO FELICIANI, *op. ult. cit.*, p. 14.

<sup>154</sup> CARLO CARDIA, *Lo spirito delle nuova intesa*, cit. p. 17.

<sup>155</sup> ISABELLA BOLGIANI, *I beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 25 ed *ivi*, specialmente p. 12 e segg., una puntuale ricostruzione del vigente quadro di riferimento normativo, intesa a sistematizzare (evidenziandone i profili problematici) la pluralità delle fonti e degli atti che integrano, ad avviso dell'A., un sistema di regolamentazione complesso e dinamico, organizzato sul *doppio livello centro-periferia*.

<sup>156</sup> La raccolta di tali atti, aggiornata al 2009, è stata curata da ISABELLA BOLGIANI per il CESEN, Centro studi sugli enti ecclesiastici, nel volume *Chiesa Cattolica in Italia*, cit., p. 237 e segg., e 343 e segg. .

<sup>157</sup> Ne segnala più volte complessità e problematicità ISABELLA BOLGIANI, *I beni culturali di interesse religioso*, cit., *passim*; ID., *Regioni e fattore religioso*, cit., p. 87 e segg.; ID., *Nuove dinamiche di relazione tra Stato e Chiesa Cattolica*, cit., specialmente p. 28 e segg. .

<sup>158</sup> Cfr. GIUSEPPE CASCUSCELLI, *Diritto ecclesiastico ed attuazione costituzionale tra de-formazione e proliferazione delle fonti*, in [www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it), luglio 2010.

to nell'esperienza giuridica del nostro paese in ordine alla rimodulazione del sistema di relazioni Stato-Chiese.

È accaduto, cioè, che la prospettiva di una riforma delle fonti legislative negoziate con le confessioni religiose, sorta sotto il segno dell'adeguamento a Costituzione della normativa statale di regolamentazione del fatto sociale religioso organizzato, ha progressivamente ampliato la sua sfera di incidenza scorrendo dall'obbiettivo iniziale (quello di importare legalità costituzionale nel settore disciplinare delle autonomie sociali a motivazione religiosa) ad altri obbiettivi che gli sono stati sovrapposti. Tra questi, quello di ritagliare per le confessioni religiose un *ruolo pubblico*<sup>159</sup>, abilitandole ad agire in rappresentanza e tutela dei propri profili identitari anche in settori di interesse sociale riservati in Costituzione al libero e paritario confronto di tutte le parti sociali elette, nell'articolata declinazione del principio pluralista<sup>160</sup>, a naturali protagoniste dei processi di integrazione sociale e politica dello Stato costituzionale di diritto<sup>161</sup>.

Il principio di collaborazione “per la promozione dell'uomo e il bene del Paese”, assunto nell'art. 1 dell'Accordo di Villa Madama a fondamento di un sistema di relazioni tra Repubblica italiana e Chiesa Cattolica orientato a Costituzione, ne è l'esempio più nitido.

Il primato della persona umana che dello Stato costituzionale di diritto costituisce “la ragion d'essere più profonda”<sup>162</sup>, diviene ora veicolo per la inclusione degli interessi sociali di cui la Chiesa Cattolica è depositaria, nei processi di attuazione dei fini-valori dell'ordinamento costituzionale - dignità, libertà, uguaglianza – che la Repubblica deve avviare a tutela e promozione della persona umana.

Ma vi è di più.

Al riparo del mantello protettivo che l'art. 7 co. 2° cost. dispiega sul principio di collaborazione, il programma costituzionale di *liberazione delle libertà della persona* costituisce, da questo momento, la risorsa di diritto costituzionale cui la credenza di fede maggioritaria può, nei suoi assetti istituzionali, attingere non solo per manifestare e affermare legittimamente la sua

---

<sup>159</sup> Sulla riaffermata dimensione pubblica dell'agire religioso vedi da ultimo GIUSEPPE D'ANGELO, *Repubblica e confessioni religiose*, cit., in particolare p. 172 e segg. .

<sup>160</sup> Accede ad una interpretazione del principio del pluralismo confessionale *sistemica* alla pluridimensionalità del principio pluralista (ideologico e sociale) inscritto in Costituzione, GIUSEPPE D'ANGELO, *Principio di sussidiarietà*, cit., p. 99 e segg. .

<sup>161</sup> Cfr. SERGIO BARTOLE, *La Costituzione è di tutti*, Il Mulino, Bologna, 2012, p. 142 e segg. .

<sup>162</sup> CESARE PINELLI, *Forme di stato e forme di governo. Corso di diritto costituzionale comparato*, Jovene, Napoli, 2006, p. 133.

presenza nella società democratica, ma anche per rivendicare la interpretazione di un ruolo attivo di compartecipazione alla stessa azione dei pubblici poteri, volta a garantire l'inveramento dei valori costitutivi dell'ordinamento costituzionale repubblicano.

A ciò si aggiunga che, oggi come oggi, la cooperazione tra Stato e Chiesa intesizzate presenta una tessitura complessa. Infatti, "la sua trama" da ultimo "si è fittamente intrecciata con il modello dello Stato che ha preso le mosse dalla riforma costituzionale del 2001. In questo – un po' in tutti i settori della vita collettiva – il limitatissimo intervento pubblico (*servizi pubblici essenziali*) è sopravanzato dall'imprenditorialità sociale di soggetti privati e privati-confessionali che vengono incentivati (dal principio di *sussidiarietà orizzontale* di cui all' art. 118, co. 4° cost.), anche questi ultimi, a moltiplicare i tipi di relazioni e di convenzioni tra autorità religiose locali e poteri pubblici decentrati"<sup>163</sup>.

Tutto ciò, ovviamente, comporta una estrema complessificazione del problema circa gli anticorpi che lo Stato di diritto costituzionale è tenuto a produrre per salvaguardare i principi costituzionali di neutralità e non identificazione, che rappresentano la pre-condizione perché la società democratica possa riprodursi (anche con riguardo agli interessi sociali religiosi) preservando le diversità che la intessono.<sup>164</sup>

Il rischio più concreto è che i fini costituzionali vengano interpretati, nelle sedi istituzionali preposte alla attivazione delle forme di collaborazione con i gruppi confessionali, secondo modalità adesive ai bisogni religiosi maggioritari per peso sociale e influenza politica.

Non vi è, difatti, chi non veda con chiarezza come la veicolazione nell'azione dei pubblici poteri, in particolare dei valori e degli interessi della *Chiesa dominante*, possa convertirsi nella riproposizione di forme di semplificazione del tessuto sociale che il riconoscimento dei diritti inviolabili dell'uomo e, segnatamente, del diritto all'uguaglianza vieta.

È, poi, da considerare che il *sistema cooperativo* di relazioni con le confessioni religiose che ha progressivamente assunto basi e forme legali più solide, sembra destinato a moltiplicare le contraddizioni ad esso intrinsecamente connaturate<sup>165</sup>, allorchè si considerino i fattori di crisi che, in modo crescen-

---

<sup>163</sup> MARIA CRISTINA FOLLIERO, *Dialogo interreligioso e sistema italiano delle intese: il principio di cooperazione al tempo della post-democrazia*, in [www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it), giugno 2010, p. 10.

<sup>164</sup> In argomento, diffusamente, le magistrali pagine di ANTONIO VITALE, *Laicità e modelli di Stato*, in AA. VV., *Il principio di laicità nello Stato democratico*, a cura di MARIO TEDESCHI, Soveria Mannelli, 1996, p. 23 e segg. .

<sup>165</sup> Si vedano in proposito le considerazioni svolte, in un'ampia prospettiva critica da MARIA CRI-

te, nell'ultimo ventennio hanno interessato la forma di Stato democratico e che "pongono seri interrogativi sulla qualità del modello democratico e sulla sua evoluzione futura"<sup>166</sup>.

Globalizzazione del mercato economico-finanziario e parziale declino dell'istanza dello Stato-nazione all'esclusivismo dei processi decisionali politici, si posizionano tra quelli che maggiormente hanno contribuito a incrementare le difficoltà che lo Stato di diritto oggi incontra, nel continuare a far fronte ai suoi compiti tradizionali (garanzia dei diritti fondamentali e dei diritti sociali)<sup>167</sup>, compreso com'è tra: il *dispotismo* dei mercati economico-finanziari<sup>168</sup>; i condizionamenti di un *ordinamento giuridico globale*<sup>169</sup> che ne vincola pesantemente l'autonomia politica<sup>170</sup>; la domanda politica interna ad una enfattizzazione della regola di maggioranza nei processi democratici, come risposta alla inadeguata protezione degli interessi sociali individuali e collettivi, indotta dal mercato globale e dalla internazionalizzazione dei processi decisionali<sup>171</sup>.

I processi di innovazione che attraversano le modalità di presenza del fatto religioso organizzato nello Stato di democrazia contemporanea, non sono estranei ai fenomeni appena considerati.

---

STINA FOLLIERO, *Libertà religiosa e società multiculturali: il caso italiano*, in *Diritto e Religioni*, n. 1 del 2009, p. 413 e segg. .

<sup>166</sup> MAURO VOLPI, *La classificazione delle forme di Stato*, in GIOVANNI MORBIDELLI, LUCIO PEGORARO, ANTONIO REPOSO, MAURO VOLPI, *Diritto pubblico comparato*, Giappichelli, Torino, 2000, p. 286 .

<sup>167</sup> Per una dettagliata analisi critica delle diverse prospettive teoriche, che occupano un posto di rilievo nell'attuale dibattito scientifico della filosofia giuridica e che sembrano offrire risposte plausibili alle sfide della globalizzazione, vedi LUDOVICA ZAMPINO, *Gunther Teubner e il costituzionalismo sociale. Diritto, globalizzazione, sistemi*, Giappichelli, Torino, 2012.

<sup>168</sup> Cfr. GIOVANNI FERRARA, *La sovranità popolare e le sue forme*, in AA. VV., *Valori e principi del regime repubblicano, I, Sovranità e democrazia*, a cura di SILVANO LABRIOLA, Laterza, Roma-Bari, 2006. L'autore magistralmente annota i passaggi più significativi che hanno determinato il capovolgimento del rapporto di forza, storicamente costituitosi tra Stato ed economia a tutto vantaggio di quest'ultima, producendo esiti dirompenti sulla sovranità dei popoli dello Stato-nazione sulla democrazia, sui diritti fondamentali e sui diritti sociali.

<sup>169</sup> Per un quadro riepilogativo delle organizzazioni internazionali, sopranazionali di tipo regionale, generali o settoriali, sorte per far fronte alla pluralità delle problematiche economiche e sociali che richiedono decisioni unitarie di natura inter-statale, si rinvia a SABINO CASSESE, *Oltre lo Stato*, Laterza, Roma-Bari, 2006.

<sup>170</sup> Vedi al riguardo ANTONIO VITALE, *La forma di Stato democratico*, Aracne, Roma, 2005, p. 41 e segg.

<sup>171</sup> Interventi di ingegneria costituzionale, presidenzializzazione delle forme di governo, personalizzazione della politica rappresentano i fenomeni emblematici della scorcioia che al momento le società democratiche si avviano a percorrere: l'assolutizzazione del principio di maggioranza come regola delle decisioni politiche, per recuperare forza ed effettività all'azione di governo dello Stato costituzionale di diritto. Cfr. *amplius* LUIGI PRIMICERIO, *La forma di governo semiparlamentare*, Giappichelli, Torino, 2007.

È da considerare, infatti, che il deficit di autonomia decisionale dello Stato-nazione ha travolto anche il tradizionale ed essenziale ruolo assolto dai partiti politici, quello della organizzazione ed espressione della volontà politica dei cittadini nelle sedi istituzionali del confronto democratico<sup>172</sup>, dando luogo a forme di organizzazione degli interessi sociali che hanno utilizzato i nuovi canali della comunicazione di massa per avanzare le proprie richieste e condizionare direttamente, al di fuori dell'attività di intermediazione dei partiti politici, l'azione di governo delle istituzioni democratiche.<sup>173</sup>

Ne è derivato un significativo ridimensionamento del ruolo delle assemblee legislative (e della regola del confronto democratico, fra le ragioni plurali rappresentate dai partiti politici, che in quelle sedi istituzionali dovrebbe trovare il proprio puntuale svolgimento) a tutto vantaggio delle maggioranze politiche al governo<sup>174</sup>.

I nuovi percorsi procedurali della democrazia hanno, quindi, potuto dischiudersi ad accogliere una duplice e reciproca utilità: irrobustire il consenso sociale dei governi nazionali: soddisfare le richieste degli attori sociali di maggior peso. E, per questa via, si sono riprodotte le condizioni per un nuovo scambio politico tra poteri pubblici e messaggi religiosi. O, meglio, tra poteri pubblici e quei messaggi religiosi che, per radicamento sociale, retaggio culturale, efficienza organizzativa, sono stati in grado di contribuire a dettare, nella sfera pubblica, l'agenda politica delle autorità di governo dello Stato costituzionale di diritto<sup>175</sup>.

Le tracce che le nuove, e problematiche forme dell'agire politico in democrazia hanno depositato nella normativa di "salvaguardia, valorizzazione e godimento" dei beni culturali, appartenenti o afferenti alle chiese protette da uno statuto giuridico bilateralmente convenuto, sono evidenti.

Sul pur generalista ed inclusivo principio di collaborazione, sancito in materia da *tutte* le leggi negoziate con le diverse identità confessionali, svettano le norme di principio e di dettaglio, primarie e secondarie concordate con la Chiesa Cattolica e i loro molteplici esiti applicativi.

Come, in questo scenario, il principio supremo di laicità debba e possa

---

<sup>172</sup> Cfr. ORESTE MASSARI, *I partiti politici nelle democrazie contemporanee*, Laterza, Bari, 2004.

<sup>173</sup> Cfr. MAURO VOLPI, *op. cit.*, p. 287 e segg. .

<sup>174</sup> Cfr. ANTONIO VITALE, *Diritto pubblico*, Salerno, 2008, p. 111 e segg. .

<sup>175</sup> Vedi, a riguardo, le brevi ma intense riflessioni di NATALINO IRTI, *La tenaglia*. In *difesa dell'ideologia politica*, Laterza, Bari, 2008. L'A. individua nella rinnovata *capacità persuasiva* della Chiesa Cattolica in Italia, uno degli esiti indotti dal declino dello Stato e dell'efficacia innovatrice della Carta costituzionale.



prestarsi a funzionare da *bussola di orientamento* di una prassi amministrativa costretta ad operare nel rispetto dei vincoli giuridici negoziati con il gruppo confessionale di maggioranza, è questione a tutt'oggi aperta<sup>176</sup>.

---

<sup>176</sup> Si vedano in questa prospettiva le interessanti esemplificazioni proposte da NICOLA COLAIANNI, *La tutela dei beni culturali di interesse religioso*, cit., pp. 17 e 18.

# *La simbologia religiosa sul luogo di lavoro nella più recente giurisprudenza europea*

SALVATORE TARANTO

## *1. Il problema della simbologia religiosa sul luogo di lavoro*

Sebbene in tutta Europa si registri un ampio consenso sulla necessità di assicurarla ad individui e a gruppi, la libertà religiosa costituisce uno dei concetti giuridici più indeterminati ed ambigui in cui ci si possa imbattere, uno di quelli attorno ai quali maggiormente si accendono tensioni teoriche e dirompono controversie pratiche. Le ragioni di questa problematicità sono riconducibili ad una pluralità di fattori, che possono essere riassunti nel modo che segue.

È da osservare anzitutto che l'idea di libertà religiosa trae origine da concezioni del mondo e da filosofie assai variegata,<sup>1</sup> persino incompatibili, le quali, muovendo da presupposti teorici tanto differenti, promuovono altrettanti differenti progetti normativi, così da condurre ad implicazioni pratiche tra loro anche notevolmente divergenti. In secondo luogo, alla base di tale ideale si possono rinvenire numerose giustificazioni, scaturenti dalle molteplici e parimenti legittime visioni razionalistiche ed etiche della vita che affollano l'orizzonte di senso entro il quale si comprendono le azioni umane. Un terzo fattore di problematicità si scorge riguardo al ruolo svolto dal principio della libertà religiosa. Questo ha avuto una formazione progressiva nel corso del tempo ed una configurazione diversificata a seconda del contesto socio-culturale in cui si è sviluppato, il che vale a chiarire come si tratti di un concetto relazionale. Il suo significato e la sua concreta portata – sarebbe a dire – risultano determinabili solo alla luce degli ulteriori concetti, anch'es-

---

<sup>1</sup> Un rilievo simile si scorge nello studio pubblicato nel 1957 da GAETANO CATALANO, *Il diritto di libertà religiosa*, Cacucci Editore, Bari, 2007, ristampa, p. 1 ed in MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2004, III ed., p. 109. Sulla tematica si veda anche SERGIO FERLITO, *Diritto soggettivo e libertà religiosa: riflessioni per uno studio storico e concettuale*, ESI, Napoli, 2003.

si in larga parte stipulativi, con i quali si trova ad interagire: con quello di laicità, secolarizzazione, tolleranza religiosa, imparzialità e neutralità statale in primo luogo e, più in generale, con il modo di concepire il diritto, i diritti e le libertà, la democrazia e gli altri principi giuridici con i quali può doversi confrontare.<sup>2</sup> Si deve rilevare, ancora, come quello in esame sia un concetto di estrema complessità per via della difficile determinazione dei suoi elementi costitutivi, della molteplicità delle forme con cui può trovare esplicazione e della delicata ed importante funzione che svolge in un ambito contrassegnato dall'emergere di esigenze contrapposte.<sup>3</sup> In ultimo, del principio libertario possano darsi più interpretazioni ed applicazioni. Tutto ciò rende estremamente sfuggente il concetto di libertà religiosa.

Lungi dall'indagare sui tradizionali aspetti filosofici ed etici, relativi alla formulazione di tale principio normativo, e dall'offrire una ricostruzione della sua evoluzione storica e delle sue variegata sfumature e versioni, in queste pagine si tenterà piuttosto di delineare criticamente quelle che oggi appaiono esserne le linee interpretative prevalenti, per come vengono elaborate e rese operative in ambito europeo da parte della più recente giurisprudenza. Tra le tante e pressanti questioni pratiche, inerenti all'esercizio della libertà religiosa del singolo individuo, se ne intende affrontare una che nelle società multi religiose contemporanee appare particolarmente problematica e significativa. Si tratta dell'utilizzo dei simboli religiosi da parte del lavoratore, allorché la sua volontà di esibirli risulta (o comunque sembra risultare) incompatibile con lo svolgimento delle prestazioni professionali richieste.

La scelta di fare riferimento all'impiego sul luogo di lavoro del simbolismo religioso – il quale costituisce un fattore identitario di primaria rilevanza sia per l'individuo che per le comunità<sup>4</sup> – è motivata dal fatto che tale questione, sebbene circoscritta, dal punto di vista ecclesiasticistico costituisce un elemento di riflessione di notevole interesse. Essa, infatti, si situa concettualmente in una zona di confine tra spazio pubblico e spazio privato, superando così una distinzione teorica tante volte tracciata per tentare

<sup>2</sup> Per una distinzione storico-concettuale tra tolleranza religiosa, secolarizzazione e laicità statale, nonché su alcune differenti applicazioni di quest'ultimo principio, sia consentito rinviare a SALVATORE TARANTO, *Diritto e religioni nelle democrazie contemporanee. Una prospettiva normativa*, ESI, Napoli, 2010; ID., *Diritti e libertà al tempo della secolarizzazione, della tolleranza religiosa, della laicità. Un'analisi concettuale*, in *Ragion pratica*, 40, 1, 2013, pp. 263-280 ed alla bibliografia ivi indicata.

<sup>3</sup> Sui principali caratteri della libertà religiosa, con specifico riferimento all'ordinamento giuridico italiano, cfr. FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, Zanichelli, Bologna, 2003, IX ed., pp. 145-233.

<sup>4</sup> Sul simbolismo religioso la letteratura è sterminata; sul suo valore identitario si veda, tra tanti, NICOLA COLAIANNI, *Diritto pubblico delle religioni. Eguaglianza e differenza nello Stato costituzionale*, Il Mulino, Bologna, 2012, pp. 79 ss.

di comporre tale genere di controversie. Si tratta di una distinzione usuale, ancorché non sempre giustificata e pacifica, e che nel contesto lavorativo per molti versi assume una declinazione assai sfumata, fino ad estinguersi del tutto nella maggiore parte dei casi. In ragione di ciò, non si può che assumere una decisione chiara e precisa in merito all'impiego dei simboli religiosi in ambito lavorativo. Il compimento di una simile scelta si rende possibile solo presupponendo l'adozione di uno specifico concetto di libertà religiosa, in particolare riguardo l'aspetto esterno con cui questa trova manifestazione.<sup>5</sup>

Lo spunto per avviare una riflessione sul tema e l'oggetto specifico su cui questa verte sono costituiti da una serie di sentenze, emanate di recente e quasi contestualmente dalla Corte di Cassazione francese e dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo e che possono essere considerate paradigmatiche.<sup>6</sup> La Cassazione francese si è pronunciata sul divieto di fare uso di capi d'abbigliamento e di simboli religiosi sul luogo di lavoro con le due sentenze gemelle numero 536 e 537 emesse il 19 marzo 2013. La quarta sezione della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo si è espressa sull'esercizio della libertà religiosa, tutela dall'art. 9 della CEDU, e sul connesso divieto di discriminazione, sancito all'art. 14 della medesima Convenzione, il 15 gennaio 2013, riunendo ed esaminando congiuntamente quattro casi similari originatisi nel Regno Unito e concernenti il rifiuto del lavoratore di attenersi per convinzioni religiose a quanto richiesto dal datore di lavoro, non svolgendo più le mansioni assegnategli o portando con sé dei simboli religiosi, così da contravvenire a delle disposizioni regolamentari interne.

---

<sup>5</sup> Della libertà religiosa si distingue in genere una dimensione individuale interna incompressibile concernente la possibilità di credere, mutare credo o non credere affatto nonché la libertà di coscienza ovvero la libertà di autodeterminarsi in ambito morale; una dimensione individuale esteriore riguardante la facoltà di rendere manifeste le proprie convinzioni, farne propaganda, seguirne le pratiche ed osservarne i riti, esercitando la libertà di culto; una dimensione organizzata e collettiva riferita a gruppi, enti e confessioni; una dimensione istituzionale, che si ha allorché un'istituzione pubblica interagisce formalmente con le confessioni religiose.

<sup>6</sup> Come noto, oltre a quasi tutti gli Stati europei anche l'Unione Europea, con l'art. 6 TUE, prevede l'adesione alla CEDU. Va ricordato inoltre che con la Direttiva n. 2000/78/CE del 27 novembre 2000 il Consiglio della U.E. adotta il principio della parità di trattamento in materia di occupazione e condizioni di lavoro, vietando ogni discriminazione diretta e indiretta. Sul tema della libertà religiosa cfr. PAOLO CAVANA, *I simboli religiosi nello spazio pubblico nella recente esperienza europea*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), ottobre 2012; PAUL M. TAYLOR, *Freedom of Religion. UN and European Human Rights Law and Practice*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005; ANTONIO VISCOMI (a cura di), *Diritto del lavoro e società multiculturali*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011.

## 2. La soluzione per la Giurisprudenza francese

Per dirimere la problematica dell'impiego dei simboli religiosi sul luogo di lavoro, la Cassazione francese considera decisivo determinare quale sia la tipologia dell'attività esercitata, distinguendo se si espleti un servizio pubblico o meno. Tale valutazione va operata con riferimento alla natura dell'incarico concretamente assolto ed al contesto in cui questo viene eseguito, indipendentemente dal fatto che sotto il profilo formale si presti servizio presso una struttura a carattere pubblico o privato.

Il supremo Giudice ritiene che solo nel caso in cui si svolga un servizio pubblico – laddove entri in gioco l'immagine della Repubblica – si rende necessario attuare in via prioritaria ed in modo rigoroso il principio della laicità statale, solennemente proclamato nel primo articolo della Carta costituzionale vigente.<sup>7</sup> La laicità francese si compone di due principi cardine, che operano congiuntamente: la neutralità dello Stato e la libertà di religione e di coscienza.<sup>8</sup> Ebbene, il principio della neutralità – preordinato a proteggere anche la libertà religiosa – impone allo Stato, ai suoi rappresentanti e funzionari di mantenersi equidistanti in materia di religione e di trattare con eguale rispetto tutti i cittadini nello spazio pubblico, senza operare distinzioni basate sulle loro convinzioni di fede. L'obbligo di attenersi al principio di stretta neutralità incombe indifferentemente sia sugli operatori pubblici sia su quanti svolgono dei servizi pubblici.<sup>9</sup> Appare giustificato, pertanto, imporre loro il divieto d'indossare simboli e capi d'abbigliamento religiosi visibili sul luogo di lavoro in quanto tale restrizione è finalizzata a non ingenerare l'erroneo

---

<sup>7</sup> La Costituzione afferma che “La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances”.

<sup>8</sup> L'affermazione è contenuta nella Relazione della Commissione “Stasi” di riflessione sull'applicazione del principio di laicità in Francia, depositata giorno 11 dicembre 2003. Com'è noto, sulla base della Relazione il 15 marzo 2004 è stata emanata la controversa Legge n. 2004-228 che disciplina l'utilizzo dei simboli religiosi ostensivi negli istituti scolastici. Per un *excursus* storico sulla tematica si veda JEAN BAUBÉROT, *Libertà religiosa e laicità in Francia*, in [www.eticapubblica.it/public/upload/LAP4\\_BAUBEROT.pdf](http://www.eticapubblica.it/public/upload/LAP4_BAUBEROT.pdf).

<sup>9</sup> In tale senso la “Charte de la laïcité dans les services publics”, diramata come Circolare del Primo Ministro n. 5209 del 13 aprile 2007 e redatta su suggerimento dell'organismo “Haut Conseil à l'Intégration”, prevede tra l'altro che “Tout agent public a un devoir de stricte neutralité ... Le fait pour un agent public de manifester ses convictions religieuses dans l'exercice de ses fonctions constitue un manquement à ses obligations ... Ils bénéficient d'autorisations d'absence pour participer à une fête religieuse dès lors qu'elles sont compatibles avec les nécessités du fonctionnement normal du service”. Si prevede inoltre che “Les usagers des services publics ont le droit d'exprimer leurs convictions religieuses dans les limites du respect de la neutralité du service public, de son bon fonctionnement et des impératifs d'ordre public, de sécurité, de santé et d'hygiène. Les usagers des services publics doivent s'abstenir de toute forme de prosélytisme”.

convincimento che le istituzioni pubbliche prediligano una prospettiva di fede rispetto alle altre o accolgano una visione religiosa della vita.<sup>10</sup>

Una limitazione tanto dura all'esercizio della libertà religiosa può essere prevista solo per conseguire un obiettivo legittimo e purché la stessa venga disposta in una misura proporzionata allo scopo perseguito. Come si chiarisce nella sentenza n. 536 del 2013, “résulte des articles L. 1121-1, L. 1132-1, L. 1133-1 et L. 1321-3 du code du travail que les restrictions à la liberté religieuse doivent être justifiées par la nature de la tâche à accomplir, répondre à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et proportionnées au but recherché”.<sup>11</sup>

Alla luce del paradigma della laicità e della libertà religiosa ora delineato, la Corte francese ha giudicato illegittimo e discriminatorio il licenziamento disposto a danno di una donna musulmana perché indossava il velo islamico sul luogo di lavoro, contrariamente a quanto stabilito dal regolamento dell'asilo privato “Baby Loup”, che prevedeva il divieto generalizzato d'indossare simboli e capi d'abbigliamento religiosi ancorché non si svolgesse alcuna mansione pubblica. Difettando tale requisito e non ravvisandosi ragioni specifiche e scopi legittimi per imporre la restrizione – argomenta la Corte – l'esercizio della libertà religiosa, che costituisce un diritto fondamentale, non può che trovare piena esplicazione, senza che sia giustificabile porvi alcuna limitazione<sup>12</sup>.

Sulla base della medesima impostazione, con sentenza n. 537 del 2013,<sup>13</sup> coerentemente la Corte ha giudicato legittimo il regolamento interno di un ente privato, quello de “La Caisse primaire d'assurance maladie de Seine-Saint-Denis”, che vietava ai propri dipendenti “le port de vêtements ou d'accessoires positionnant clairement un agent comme représentant un groupe,

---

<sup>10</sup> Svariate pronunce confermano il dovere di assumere un atteggiamento improntato alla massima neutralità possibile nello svolgimento di un servizio pubblico. Con sent. “M.me Villalba” del 17 ottobre 2002 il Tribunale amministrativo di Parigi ha ritenuto legittimo il diniego di un ospedale di rinnovare il contratto di lavoro ad un'assistente sociale che rifiutava di togliere il velo; sul tema si veda inoltre, in senso conforme, Consiglio di Stato, sent. “Demoiselle Jamet” del 3 maggio 1950, sent. “Demoiselle Weiss” del 28 aprile 1958, parere “Mademoiselle Marteaux” del 3 maggio 2000.

<sup>11</sup> Il testo della sentenza in parte è reperibile in [www.olir.it/areetematiche/72/index.php?documento=6077](http://www.olir.it/areetematiche/72/index.php?documento=6077). Sulla questione del pubblico funzionario di fatto in Francia, seppure con precipuo riferimento al peculiare settore dell'istruzione pubblica, si veda DANIELE FERRARI, *Neutralità della scuola e ruolo dei genitori nelle attività extra-scolastiche*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoeChiese.it](http://www.statoeChiese.it)), dicembre 2011.

<sup>12</sup> Va notato che tale argomento è stato criticato dalla Corte d'appello di Parigi, alla quale la causa era stata rinviata, che ritiene giustificato il licenziamento in quanto operato da una “enterprise de conviction” che legittimamente deve mantenersi rigorosamente neutrale.

<sup>13</sup> Il testo della sentenza in parte è reperibile in [www.olir.it/areetematiche/72/index.php?documento=6076](http://www.olir.it/areetematiche/72/index.php?documento=6076).

une ethnîe, une religion, une obédience politique ou quelque croyance que ce soit”. Nel caso in questione, infatti, la restrizione è apparsa giustificata agli occhi del Giudice perché i destinatari della norma partecipano ad un’attività di servizio pubblico sicché non risulta ingiusto né discriminatorio licenziare la dipendente di credo musulmano che, durante l’orario di lavoro, continuava ad indossare il velo islamico.

La soluzione francese alla problematica, sebbene intrinsecamente coerente ed idonea a trovare un’applicazione uniforme ed eguale per tutti, appare essere troppo rigorosa nonché poco sensibile e rispettosa delle esigenze dei credenti, finendo con il restringere eccessivamente lo spazio d’esercizio della libertà di espressione religiosa. Una normativa di tale tenore, così come applicata dalla giurisprudenza esaminata, non appare del tutto giustificabile alla luce del principio liberale del danno concreto (d’immagine) che possono subire le istituzioni pubbliche né di eventuali conseguenze negative per i fruitori dei servizi pubblici.<sup>14</sup>

### 3. *La soluzione per la Corte EDU*

Un ulteriore approccio alla tematica dell’esibizione dei simboli religiosi sul luogo di lavoro è quello prospettato dalla Corte EDU, la quale assume come parametro valutativo i principi enunciati negli articoli 9 e 14 della relativa Convenzione, letti in maniera congiunta.<sup>15</sup> Notoriamente queste norme tutelano rispettivamente la libertà di pensiero, coscienza e religione; vietano inoltre discriminazioni nel godimento dei diritti e delle libertà fondamentali, riconosciute dalla Convenzione, nonché limitazioni al loro esercizio che risultino indebite o sproporzionate rispetto al fine, pure legittimo e ragionevole.

---

<sup>14</sup> Non può evitarsi dal ricordare come un argomento di questo tipo si trovi alla base della sentenza “Lautsi e altri c. Italia” del 2011 con la quale la Grande Camera della Corte EDU ha ritenuto che non sussistono elementi che provino che l’esposizione nelle aule scolastiche del crocifisso – considerato un simbolo essenzialmente passivo – abbia un’influenza sensibile sugli alunni.

<sup>15</sup> In argomento si rinvia all’ampia letteratura segnalata da JLIA PASQUALI CERIOLI, *La tutela della libertà religiosa nella Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), gennaio 2011. Cfr. inoltre ROBERTO MAZZOLA, *Diritto e religione in Europa: rapporto sulla giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell’uomo in materia di libertà religiosa*, Il Mulino, Bologna, 2012; DILETTA TEGA, *Cercando un significato europeo di laicità: la libertà religiosa nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti*, in *Quaderni costituzionali*, 4, 2010, pp. 799-813. Per una recente analisi critica della più significativa giurisprudenza della Corte di Strasburgo sul tema affine del licenziamento per motivi ideologici da parte di un datore di lavoro religiosamente connotato merita attenzione lo studio condotto da ANDREA BETTETINI, *Identità religiosa del datore di lavoro e licenziamento ideologico nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo*, in [www.cde.unict.it/sites/default/files/30\\_2011.pdf](http://www.cde.unict.it/sites/default/files/30_2011.pdf).

le, che s'intende perseguire. In particolare, come precisa il secondo comma dell'art. 9, sono vietate le restrizioni non stabilite dalla legge e quelle non necessarie a salvaguardare la sicurezza, l'ordine, la salute o l'etica pubblica.

La Corte di Strasburgo muove dal convincimento che in una società democratica la libertà religiosa costituisca un diritto fondamentale per i cittadini e che la necessità di assicurarla imponga agli Stati di assumere un atteggiamento rispettoso, neutrale ed imparziale nei confronti di tutte le credenze religiose. Ciononostante non si può non tenere conto del fatto che in ambito lavorativo il diritto a manifestare il proprio credo religioso talvolta può configgersi con diritti e libertà altrui, anche di altra natura, nonché con il perseguimento di rilevanti interessi pubblici. Diventa necessario stabilire, allora, quale delle opposte, legittime esigenze prevalga nel caso concreto.

Di recente un problema tanto delicato è stato affrontato nella sentenza *Case Eweida and Other v. The United Kingdom*, nella quale confluiscono quattro casi simili.<sup>16</sup> Nel risolverli, la Corte tratteggia delle prime linee guida sulle modalità con cui compiere un'adeguata valutazione delle contrapposte esigenze che vengono in rilievo. Si profila così un interessante paradigma sul modo di concepire la libertà religiosa e di disciplinare l'impiego dei simboli religiosi in ambito lavorativo. Per esaminarlo compiutamente, appare utile ripercorrere l'iter del ragionamento seguito dal Giudice. Infatti il metodo, adottato per dirimere tali casi problematici, consiste nello svolgimento in fasi progressive di un giudizio volto a valutare la necessità e la proporzionalità della restrizione prevista e ciò consente di cogliere le varie sfumature che connotano il concetto di libertà religiosa.

Nell'articolare le motivazioni della sentenza, il Collegio giudicante inizia precisando che non ogni atto motivato, ispirato o comunque influenzato da convinzioni religiose ricade per ciò solo sotto l'ambito di tutela della libertà di manifestare in privato ed in pubblico il proprio credo, così come sancita dalla Convenzione. Ed infatti si ha un'indebita interferenza con l'esercizio della libertà religiosa, disattendendo quanto disposto dal primo comma dell'art. 9 CEDU, solo allorché si è in presenza di alcune condizioni.

La prima di queste richiede che effettivamente venga in rilievo un sistema di credenze religiose "sufficiently cogent, serious, cohesive and important and, further, whether the act in question is intimately linked to the religion or belied with a sufficiently close and direct nexus". In secondo luogo, una volta che per quanto possibile sia stato accertato che si rientri in tale sistema

---

<sup>16</sup> Il testo della sentenza in parte è reperibile in <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115881> e riguarda i quattro casi contraddistinti singolarmente dai seguenti riferimenti interni: *applications nos.* 48420/10; 59842/10; 51671/10; 36516/10.



fideistico, sono esclusi dall'ambito di tutela "acts or omissions which do not directly express the belief concerned or which are only remotely connected to a precept of faith". La protezione può essere accordata infatti esclusivamente a comportamenti strettamente connessi ad una credenza religiosa, i quali devono costituire una sua diretta estrinsecazione. Anche in questa ipotesi non sussistono ancora ragioni sufficienti per considerare automaticamente ingiustificata la limitazione al diritto di esercitare la libertà religiosa: essa è consentita nei casi previsti dal secondo comma della norma in esame. Occorre svolgere pertanto una valutazione circa la legittimità del fine perseguito e la legalità della misura restrittiva. Infine, si deve valutare se vi sia la possibilità di aggirare quest'ultima in maniera agevole, ricorrendo ad accorgimenti o comportamenti che consentono il contemporaneo conseguimento dei diversi interessi. Talvolta ciò è possibile, ad esempio, mutando mansioni o, come in uno dei casi dappresso indicati, indossando capi d'abbigliamento che permettono ad un'infermiera di portare sotto gli stessi alcuni simboli religiosi senza mettere a repentaglio l'igiene dell'ambiente di lavoro o la salute dei pazienti.

Allorché sorga un contrasto effettivamente inconciliabile tra esigenze legittime – quella ad esercitare la libertà religiosa e quella perseguita con la sua restrizione – non resta altro da fare che dirimerlo, optando per una delle due alternative. Queste vanno soppesate al fine di valutare a quale debba assegnarsi priorità; va valutato altresì se la restrizione risulti assolutamente necessaria nonché proporzionata per conseguire una finalità legittima. Il giudizio è rimesso in primo luogo ad ogni singolo Stato contraente, il quale dispone in proposito di un margine di apprezzamento, riconosciutogli affinché sia possibile tenere conto delle peculiarità del proprio ordinamento giuridico.

Superato questo margine di discrezionalità, non meglio definito, alla Corte spetta valutare se le restrizioni alla libertà religiosa, accolte a livello nazionale, risultino giustificate in principio e proporzionate. Anche in questo caso si tratta di verificare anzitutto se la misura prevista costituisca il mezzo meno intrusivo per conseguire un rilevante interesse pubblico o per tutelare diritti altrui. Qualora non sussistano alternative meno onerose per raggiungere il medesimo risultato, si può procedere a ponderare quale delle contrapposte esigenze prevalga. Quest'ultima valutazione si sostanzia in un giudizio di bilanciamento, compiuto anche alla luce del principio di eguaglianza e di non discriminazione per motivi religiosi di cui all'art. 14 CEDU, finalizzato ad individuare quale sia l'interesse preminente nel caso concreto, tenendo conto di tutte le circostanze rilevanti. Un sintetico esame delle quattro controversie, trattate in sentenza, può essere utile per ricostruire il

metodo risolutivo, adottato dalla Corte, e conseguentemente il paradigma di libertà religiosa che viene a configurarsi.

Nel primo caso il licenziamento della ricorrente da parte della compagnia di volo “British Airways” era dovuto al fatto che la donna, addetta al check-in, portava al collo una catenina con il crocifisso, divenuta visibile a seguito del cambiamento dell’uniforme di servizio. La Corte ha giudicato sproporzionato e pertanto illegittimo il provvedimento in quanto il diritto alla libertà religiosa della signora è stato ritenuto prevalente rispetto all’interesse del datore di lavoro ad offrire un’immagine di sé neutrale in fatto di religione. Nell’argomentare il proprio giudizio, la Corte rileva come la compagnia aerea consentiva al personale Sikh d’indossare il turbante ed alle dipendenti di fede islamica di portare il velo, indumenti maggiormente vistosi della collana, ancorché sia vero che l’uso di questi capi è prescritto in maniera cogente dalle rispettive fedi di appartenenza. Per il clamore suscitato dalla vicenda, inoltre, la compagnia aerea successivamente aveva mutato politica aziendale sul punto, consentendo a tutti gli impiegati d’indossare simboli religiosi, così da fare ritenere che il carattere di neutralità non rivestisse più effettiva importanza per la stessa. Secondo la Corte nel caso in esame mancava un interesse superiore da fare valere rispetto a quello della libertà religiosa della signora, che il Giudice nazionale non aveva protetto adeguatamente.

Nel secondo ricorso invece, per le circostanze specifiche del caso, è stato ritenuto legittimo e proporzionato il licenziamento della ricorrente, di fede cristiana, la quale indossava una collanina con il crocefisso, divenuto visibile e pendente a seguito della modifica della divisa di lavoro, che non prevedeva più l’uso di una maglietta a girocollo ma di una con forma a “v”. La donna, infatti, prestava servizio come infermiera presso una struttura ospedaliera ed il simbolo religioso, oscillando durante i movimenti, poteva venire a contatto con le ferite aperte dei pazienti, così da costituire un potenziale mezzo di trasmissione di eventuali infezioni. In questa ipotesi l’interesse pubblico alla salute è stato ritenuto preminente rispetto all’esercizio individuale della libertà religiosa. Sotto il profilo dell’eguaglianza di trattamento è stato accertato peraltro che il divieto d’indossare simboli ed indumenti religiosi, come il turbante o il velo, era stato disposto in maniera generalizzata al fine di prevenire rischi alla salute e pertanto non si dava luogo ad alcuna discriminazione determinata da motivi religiosi. Inoltre il datore di lavoro aveva proposto invano all’impiegata due alternative reputate plausibili: fare uso di una maglietta a collo alto o inserire una croce nel suo badge di riconoscimento. Secondo la Corte, dunque, la restrizione esaminata risultava necessaria e proporzionata, così da rendere legittimo il licenziamento.

Le altre due controversie, riunite in sentenza, non riguardano l’uso di

simboli religiosi da parte del lavoratore bensì il suo rifiuto, determinato da motivi religiosi, di svolgere integralmente il proprio incarico. Esse meritano di essere esaminate brevemente per meglio esplicitare l'analogo ragionamento e l'identico approccio seguito dalla Corte.

La terza controversia vede la ricorrente, pubblica impiegata addetta alla compilazione dei registri dello stato civile, licenziata in quanto per ragioni di coscienza rifiutava di annotarvi le unioni tra persone dello stesso sesso. A giudizio della Corte è legittimo riconoscere ai cittadini omosessuali il diritto alla non discriminazione; la corrispondente limitazione all'esercizio della libertà religiosa della signora, pertanto, risulta necessaria e proporzionata cosicché, nel caso in esame, non si è verificata alcuna violazione degli articoli 9 e 14 della Convenzione ed il ricorso è stato respinto.

Nell'ultimo caso il ricorrente, consulente e terapeuta di coppia di religione cristiana, è stato licenziato per inadempimento contrattuale per essersi rifiutato di prestare assistenza nei confronti delle coppie in crisi dello stesso sesso. All'inizio del rapporto lavorativo il ricorrente riusciva ad offrire il proprio sostegno psicologico anche alle coppie omosessuali; tuttavia ciò per lui è diventato intollerabile da quando gli è stato chiesto di aiutare una copia gay che aveva difficoltà nei rapporti sessuali. Secondo la Corte in tale caso il Giudice nazionale, che ha ritenuto giustificato il licenziamento, ha individuato correttamente il giusto equilibrio tra gli interessi contrastanti che sono emersi, senza violare l'art. 9 CEDU, considerato sia congiuntamente che disgiuntamente dall'art. 14.

Per quanto raffinato ed interessante, il metodo elaborato dalla Corte di Strasburgo non appare privo di inconvenienti, che non ci si può esimere dal segnalare affinché possano essere eliminati. Si ravvisano due aspetti particolarmente critici in quanto suscettibili di produrre discriminazioni, o comunque sensibili disparità di trattamento, tra i cittadini dei diversi Stati membri del Consiglio d'Europa in merito all'esercizio della libertà religiosa.

Il primo aspetto riguarda il riconoscimento in capo allo Stato nazionale di un margine d'apprezzamento nel fondare il suo giudizio sulla necessità e proporzionalità di una misura restrittiva nel godimento di diritti e libertà. Seppure la Corte EDU può intervenire per evitare le violazioni più gravi, tale previsione appare foriera di forti ambiguità ed incertezze, anche per quel che concerne la coerente interpretazione ed applicazione di importanti principi giuridici. Se in altri rami del diritto ciò può apparire un male necessario, nella delicata materia dell'esercizio della libertà religiosa siffatta disparità pare intollerabile. In secondo luogo risulta problematico il concetto di proporzionalità, richiamato dalla Corte, che non sembra essere adeguatamente determinato. Se di certo in via di principio la proporzionalità

è un utile criterio procedurale, non già sostanziale,<sup>17</sup> per superare alcune difficoltà, tuttavia gli esiti della sua applicazione dipendono eminentemente dal valore attribuito agli elementi su cui la proporzione si fonda. Ciò appare particolarmente problematico con riferimento alla libertà religiosa poiché essa stessa costituisce uno degli elementi della proporzione e perché è altamente indefinito, relativo e discrezionale il valore che di volta in volta può esserle attribuito:<sup>18</sup> una restrizione proporzionale non necessariamente è una restrizione giusta.

L'approccio, seguito dalla Corte, non è idoneo dunque a delineare ed a dare attuazione ad un modo univoco e certo d'intendere la libertà religiosa nonché i connessi concetti di laicità,<sup>19</sup> neutralità, imparzialità ed equidistanza delle istituzioni pubbliche. Se per molti versi una dose di elasticità interpretativa dei concetti giuridici in genere è auspicabile, il paradigma dinamico ed aperto della libertà religiosa, che di fatto viene a profilarsi seguendo tale approccio, per la delicatezza del diritto in questione risulta eccessivamente instabile e, pertanto, insoddisfacente. Se da un lato la formulazione di principio dell'art. 9 CEDU è inevitabilmente generica ed aperta e, dall'altro lato, è difficile rinvenire dei parametri valutativi oggettivi o meno sfuggenti di quelli esaminati, la Corte EDU, che pure è un giudice del caso concreto, dovrebbe tenere in maggiore considerazione la più elevata esigenza di assicurare un'effettiva parità di trattamento tra i cittadini dei vari Stati membri riguardo all'esercizio della libertà religiosa. Diversamente si realizza uno scontro non già, classicamente, tra libertà ed uguaglianza bensì fra libertà e fra uguaglianze, suscettibili di dare luogo a democraticissime discriminazioni e disparità basate sulla nazionalità. Tutto ciò, evidentemente, fa problema.

---

<sup>17</sup> Sul punto si vedano gli argomenti impiegati da HANS Kelsen, *Il problema della giustizia*, Einaudi, Torino, 2000, pp. 51-60, allorché descrive la regola della proporzionalità come un parametro di correttezza logica, non già di giustizia in senso stretto.

<sup>18</sup> In senso conforme, con riferimento all'impiego del principio di proporzionalità in relazione al simbolismo religioso, si veda STEFANO COGNETTI, *Principio di proporzionalità. Profili di teoria generale e di analisi sistematica*, Giappichelli, Torino, 2011, pp. 52-53. Originatosi in ambito giuridico tedesco, secondo l'autore il giudizio di proporzionalità di una misura restrittiva dei diritti si scinderebbe in una valutazione trifasica di quest'ultima circa la sua idoneità (a conseguire il fine prefissato), la sua necessità (quale mezzo imprescindibile per raggiungere uno scopo, non sussistendo alternative meno onerose), la sua adeguatezza (verificando la sua convenienza finale rispetto al complesso degli interessi frattanto emersi). Sul tema, più in generale, cfr. GIOVANNI SARTOR, *La logica della proporzionalità: il ragionamento con magnitudini non numeriche*, in *Rivista di filosofia del diritto*, 2, 2012, pp. 337-373.

<sup>19</sup> Conformemente cfr. VINCENZO TURCHI, *Libertà religiosa e libertà di educazione di fronte alla Corte di Strasburgo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoe\_chiese.it), ottobre 2012.

#### 4. *Considerazioni conclusive*

Alla luce dell'analisi svolta va osservato come in Europa si danno due principali prospettive normative che offrono una soluzione plausibile – ancorché divergente tanto nei presupposti teorici quanto, spesso, anche negli effetti pratici – al problema dell'esibizione dei simboli religiosi sul luogo di lavoro. Emerge vigorosa, dunque, la necessità di costituire quello che, seguendo Habermas, viene definito un “patriottismo costituzionale europeo” ovvero un insieme di valori e principi condivisi, fondati su una cultura democratica e liberale che muove dagli aspetti comuni alle tradizioni giuridiche degli Stati. Percorrendo tale via appare possibile riuscire ad individuare un paradigma unico, più equo e rispettoso del principio della libertà di espressione, valido per tutti i cittadini europei e la cui adozione di certo non preclude la possibilità di derogarvi nei casi in cui sussistano valide ragioni. Ciò consentirebbe a tutti di usufruire maggiormente ed egualmente di un regime di vivace pluralismo di idee e convinzioni religiose.

# *Controllo, legittimazione e riconoscimento: l'islam e lo sport*

VALENTINA FEDELE

## 1. *Introduzione*

Le conflittualità possibili nel rapporto tra religione e ordinamenti sportivi sono state enfatizzate di recente con maggiore frequenza, soprattutto durante le competizioni internazionali, dove la convivenza di diversi credi evidenzia le frizioni tra lo spazio dello sport inteso come spazio laico, neutro, nel quale le differenze individuali si annullano nei valori universali dello sport e la manifestazione attiva individuale o organizzata delle appartenenze religiose.

Tali conflittualità erano già emerse nel corso dell'epoca contemporanea: basti pensare ai noti casi del corridore scozzese Eric Liddell (1902-1945), evangelista, che durante le olimpiadi di Parigi del 1924 rinunciò a partecipare sia alla corsa dei 100 metri che alle due staffette 4x100 e 4x400, perché si svolgevano di domenica o, più di recente al campione olimpico di salto triplo Jonathan Edwards, fino al 1993 appartenente all'ala evangelica della Chiesa Anglicana, che per questo aveva rinunciato a partecipare a qualificazioni e finali della sua specialità.

Negli ultimi decenni, però, la casistica è aumentata quantitativamente, anche se riguarda spesso solo la religione musulmana, e, qualitativamente, risolvendosi, a differenza dei casi precedenti, non sempre con la rinuncia degli atleti, ma anche con un cambiamento delle norme di alcune federazioni sportive.

La centralità dell'islam anche in questo ambito di contrattazione della sfera pubblica è uno specchio del più ampio processo di costruzione sociale della "*differenza islam*"<sup>1</sup>, ma dipende anche dalle diverse fattispecie rispetto alle quali la religione musulmana sfida la laicità degli ordinamenti sportivi, che riguardano non tanto il rispetto di un giorno di riposo, ma l'adozione

---

<sup>1</sup> JOCELYNE CÉSARI, *When Islam and Democracy Meet: Muslims in Europe and in the United States*, Hants, Palgrave Macmillan, 2004.

di una serie di simboli religiosi e l'adesione ad una serie di pratiche che declinano in modo peculiare la performatività del religioso quotidiano e l'asserzione della propria appartenenza religiosa attraverso il corpo, elemento centrale della stessa attività sportiva<sup>2</sup>.

Nello stesso tempo, a livello organizzato, lo sport e la sua promozione hanno assunto dall'inizio del '900 un ruolo sempre più importante nei paesi a maggioranza musulmana, rispetto sia al processo di costruzione degli Stati e delle identità nazionali che alla contrattazione della propria presenza politica nell'arena transnazionale, un ruolo che si è inevitabilmente incrociato e sovrapposto a quello della religione. Il rapporto tra islam e sport ha così avuto un andamento carsico ed è stato diversamente declinato a seconda delle singole religiosità, del momento storico, delle caratteristiche temporali e spaziali e delle culture politiche dei paesi a maggioranza musulmani, dei progetti politici nazionali e degli equilibri internazionali, risolvendosi nell'assunzione di posizioni contrastanti, che variano dal divieto e la condanna dello sport, in quanto distrazione dai doveri religiosi e, nella sua forma moderna, pericolosa importazione dall'occidente, a tentativi di assimilazione dell'attività sportiva ai principi stessi dell'islam.

L'articolo si propone di esplorare alcune delle direzioni di riformulazione della prospettiva musulmana sullo sport nell'epoca contemporanea, esaminando in primo luogo le posizioni dei testi fondanti dell'islam, Corano e Sunna<sup>3</sup> rispetto all'attività sportiva, poi le loro interpretazioni rispetto a due tra le maggiori istanze che interrogano lo sport organizzato nei paesi a maggioranza musulmani: la costruzione dell'identità nazionale e del consenso a livello nazionale e il riconoscimento della propria identità nazionale e religiosa a livello internazionale, per esplorare le quali ci si concentrerà rispettivamente sul gioco del calcio e sulle Olimpiadi.

## 2. *L'attività fisica nel Corano e nella Sunna*

La relazione tra islam e sport può essere inquadrata a partire dalla concezione teologica del corpo, che, in generale, ha un ruolo rilevante nella

---

<sup>2</sup> Relativamente al ruolo del corpo nella relazione tra islam e sport cfr. TANSIN BENN, SYMEON DAGKAS, HAIFAA JAWAD, *Embodied faith: Islam, religious freedom and educational practices in physical education*, in *Sport, Education and Society*, 16:1/2011, pp. 17-34.

<sup>3</sup> I versetti delle sure coraniche citate nell'articolo sono parte della traduzione di A. VENTURA (a cura di), *Il Corano*, traduzione di I. Zilio-Grandi, Mondadori, Milano, 2010. Gli *abadith* citati sono tradotti dall'autrice dalla versione riportata dal sito [www.sunnah.com](http://www.sunnah.com).

religione musulmana. L'essere umano è, infatti, creato in corpo e anima<sup>4</sup>, il primo necessario perché la seconda si esprima pienamente. Il corpo è emanazione della creazione di Dio, è sua manifestazione e tramite espressivo della sua essenza dal punto di vista etico, estetico e comportamentale e, per questo, deve essere conservato intatto per servire scopi puri.

Così la *fitra*, la natura, l'istinto, definita nel Corano<sup>5</sup> come la natura di Dio originale, nella quale ogni persona è creata e nata, aldilà dell'educazione, contiene non solo elementi teologici – come la disposizione naturale al monoteismo, l'unicità di Dio, *tawhid*, e la sottomissione a Dio – ma anche elementi fisici ed estetici: la *fitra* è anche la bellezza e la perfezione di ogni essere umano come creato da Dio<sup>6</sup>. La cura del corpo è, di conseguenza, fondamentale ed è parte degli elementi disciplinati dalla Rivelazione al pari degli atti di culto (*ibadat*) e di quelli sociali (*mu'amalat*)<sup>7</sup>.

Questa attenzione ha portato all'elaborazione già in epoca classica della *sunan al-fitra*, un insieme di norme che si riferiscono alla cura del corpo e al miglioramento dell'estetica, che non provocano alterazione della *fitra*, e che includono cura dentale, taglio della barba e delle unghie, igiene personale, depilazione. Le prescrizioni contenute nella *sunan al-fitra*, considerate più o meno rilevanti a seconda dell'interpretazione prevalente, del periodo storico e dei paesi, pur non riferendosi espressamente alla pratica sportiva, confermano l'importanza della cura del corpo nell'islam.

D'altra parte, il corpo è fondamentale per la corretta esecuzione di molte delle prescrizioni coraniche: solo riferendosi agli *arkan al-islam*, i 5 pilastri della religione musulmana, l'esecuzione delle diverse *rakat* che compongo-

---

<sup>4</sup> Per quanto riguarda l'aspetto corporale della creazione vedi Sura 22:5: "Uomini, se avete dubbi sulla resurrezione sappiate che noi vi abbiamo creato dalla di terra, poi di una goccia di sperma, poi di un grumo di sangue e poi di un pezzo di carne, dotato di forma e informe per manifestarvi la Nostra potenza. Noi diamo dimora a quel che vogliamo nel ventre materno fino a un termine dato, poi vi facciamo uscire in forma di bambino affinché raggiungete l'età matura; qualcuno lo facciamo morire prima, qualcuno lo lasciamo arrivare all'età più vile nella quale non ricorda più quel che sapeva prima"; cfr. anche Sura 23:12-14: "abbiamo creato l'uomo di argilla fine, poi ne abbiamo fatto una goccia di liquido dentro una solida dimora, poi della goccia di liquido abbiamo fatto un grumo di sangue e del grumo di sangue una massa molle e della massa molle ora e abbiamo vestito le ossa di carne. Poi lo abbiamo originato ed è stata un'altra creazione sia benedetto Dio, il creatore ottimo".

<sup>5</sup> Sura 30:30: "Alza il viso alla religione da vero credente, secondo la natura prima (*fitra*) che Dio ha dato agli uomini".

<sup>6</sup> Sura 40:64: "Dio è colui che vi ha dato la terra come stabile dimora, e il cielo come un palazzo, e vi ha formati, vi ha dato belle fattezze e vi ha donato cose buone"; Sura 64: 34 "Ha creato i cieli e la terra in tutta verità, vi ha formato, vi ha dato belle fattezze, e tutto fa ritorno a lui"; Sura 95:4: "Abbiamo creato l'uomo nella migliore dirittura di forme".

<sup>7</sup> ANNEMARIE SHIMMEL, *Deciphering the signs of God. A Phenomenological Approach to Islam*, New York, State University of New York Press, 1994.



no la preghiera rituale presenta e presuppone una importante componente fisica, come anche i riti connessi all'*haji*, pellegrinaggio rituale a Mecca e gli sforzi richiesti dall'astensione dal cibo nel mese di *ramadan*.

All'interno dei testi si trovano alcuni riferimenti più precisi a riguardo. Per quanto riguarda il Corano, la Sura generalmente citata per sostenere la compatibilità tra sport e religione è la 38:41-42: "*Ricorda il nostro servo Giobbe quando chiamò il suo Signore «Satana mi ha toccato con sofferenza e tormento». «Batti col piede la terra, avrai dell'acqua fresca per lavarti e per bere»*". Il versetto ha come argomento principale la figura di "giusto sofferente" di Giobbe, ma il riferimento al battere i piedi come atto salvifico è spesso utilizzato come prova dell'importanza dell'attività fisica nel percorso di fede.

Il fatto stesso che, però, l'attività sportiva vada legata alla progressione spirituale, comporta dei limiti, come dimostra la Sura 57:20, citata recentemente da alcuni gruppi religiosi anche per rivendicare l'incompatibilità tra islam e sport: "*Sappiate che la vita terrena è gioco, divertimento, ornamento vano e motivo di vanagloria tra voi; e i vostri sforzi per moltiplicare ricchezze e figli somigliano ad un acquazzone che fa germogliare delle piante: i miscredenti se ne rallegrano ma poi quelle piante inaridiscono, le vedi ingiallire e poi seccano. Nella vita dell'aldilà c'è castigo orribile oppure perdono e compiacimento di Dio mentre la vita terrena è solo materia di inganno*". In analogia con il gioco e il divertimento, lo sport è un'attività terrena, che, come tale va praticata con moderazione, secondaria rispetto ai doveri verso Dio.

Riferimenti più specifici all'attività fisica si trovano negli *ahadith*, che oltre a confermare l'importanza della forza del corpo all'interno di un percorso di fede<sup>8</sup>, riportano alcuni esempi del rapporto tra il Profeta Muhammad e lo sport, nonché di alcune discipline praticate ai tempi della rivelazione. Muhammad amava correre e praticare sport soprattutto con la sua famiglia<sup>9</sup> e ne sottolineava spesso l'importanza religiosa. Abu Dawud nel Kitab al-jihad (libro 15, hadith 37) riporta: "*narra Uqabah ibn Amir: Ho sentito il Messaggero di Dio dire: «(...) Tutti i divertimenti umani sono vani tranne tre: addestrare un cavallo, giocare con la propria moglie, tirare con l'arco e le frecce. Se qualcuno smette di tirare con l'arco dopo essere diventato bravo perché*

---

<sup>8</sup> "*Si riporta che Abu Hurairah disse: Il Messaggero di Dio ha detto: «Il credente forte è migliore ed è più amato da Dio del credente debole, malgrado entrambi siano buoni credenti»*". (Ibn Majah, Kitab al-sunna, libro 1, hadith 83).

<sup>9</sup> "*Racconta Aisba, madre dei credenti: quando ero in viaggio con lui (il Profeta), l'ho battuto alla corsa. Quando sono ingrassata, abbiamo corso di nuovo e lui ha vinto e mi ha detto: «Questa è per quella vittoria!»*". (Abu Dawud, Kitab al-jihad, libro 15, hadith 102).

*non gli piace, è una benedizione, perché non ne è stato grato»*. Per quanto riguarda le discipline sportive praticate al tempo del Profeta, gli *abadith* si riferiscono alla corsa con i cavalli o i cammelli<sup>10</sup>, al tiro con l'arco<sup>11</sup>, alla scherma, alla lotta<sup>12</sup>, al sollevamento di pesi, al salto in alto, al lancio del peso e al nuoto.

Come già sottolineato a proposito della Sura 57:20 la pratica sportiva è subordinata comunque allo spirito della rivelazione e alle norme in essa contenute relative ai comportamenti umani. Lo sport, quindi, non solo non deve distrarre dai doveri verso Dio e dagli atti di culto, ma deve essere praticato rispettando le regole di modestia nel comportamento e nell'abbigliamento, nonché di separazione negli ambienti misti. Esso non deve comportare l'azzardo<sup>13</sup>, né essere pericoloso per sé e per gli altri o indurre alla mancanza di rispetto per l'avversario. Proprio la prescrizione relativa alla pericolosità mette in discussione ancora oggi la liceità della boxe, intesa come combattimento, mentre le arti marziali, in analogia con la lotta, sono generalmente considerate lecite: la boxe, inoltre, comporta il fatto di colpire direttamente la testa e il volto, atto esplicitamente vietato dall'islam<sup>14</sup>.

---

<sup>10</sup> “*Narra Anas: il Profeta aveva una cammella chiamata al-Adba troppo veloce da essere battuta. Venne un beduino che montava un suo cammello e vinse. Questo risultato fu deludente per i Musulmani che dissero tristemente «Al-Adba è stata battuta!».* Il Messaggero di Dio disse «Dio decide e nulla sarà innalzato in questo mondo che Lui abbassi»”. (Al-Bukhari, Kitab al-riqaq, libro 81, hadith 90). I cavalli sono citati anche nella Sura 100:1-5: “*Per le creature che galoppano, ansimanti, sfavillanti, che scalpitano all'assalto nel mattino e sollevano gran polvere in mezzo alla folla radunata.*”; nella Sura 16:8: “*(Dio) vi ha dato cavalli, muli ed asini perché li possiate cavalcare e perché siano un ornamento, Egli crea ciò che non sapete*”. La Sura 8:60 prescrive, invece, la cura dei cavalli “*Preparate contro di loro (I miscredenti) ogni cosa, forze e cavalli quanti potrete per seminare il terrore in chi è nemico di Dio e nemico vostro, e in altri ancora che voi non conoscete ma che Dio conosce (...)*”.

<sup>11</sup> “*Narra Salama bin Al-Akwa: Il Profeta passò vicino alla tribù dei Banu Aslam che praticavano il tiro con l'arco. Il Profeta disse: «Oh Banu Ismail! Praticate il tiro con l'arco come vostro padre Ismail che era un grande arciere. Continuate a tirare le frecce e in questo modo io sarò con voi»*” (Bukhari, Kitab al-jihad, libro 56, hadith 113).

<sup>12</sup> “*Narra Ali ibn Rukanab, riportando quello che disse suo padre: Rukanab lottò con il Profeta e il Profeta vinse.*” (Abu Dawud, Kitab al-libas, Libro 34, hadith 59).

<sup>13</sup> Sura 2:219 “*Ti chiederanno del vino e del maysir. Rispondi: «In entrambi c'è un peccato grave e anche un vantaggio per gli uomini, però il peccato è maggiore del vantaggio»*”. Il maysir era un gioco arabo che consisteva nel lancio di piccole frecce, la cui posta era rappresentata da capi di bestiame, cui viene per analogia assimilato il gioco d'azzardo. La proibizione definitiva di questo come del vino (cui nel Corano è sempre associato), è nella Sura 5:90-91 “*Voi che credete il vino, il maysir, le pietre idolatriche, le frecce divinatorie sono cose immonde, opere di Satana, dunque evitatele, affinché possiate avere fortuna. Satana, con il vino e il maysir vuole gettare l'inimicizia e l'odio tra voi, vuole distogliervi dal ricordo del nome di Dio e dalla preghiera. La smetterete?*”

<sup>14</sup> “*Narra Abu Huraira: Il Profeta disse «se qualcuno combatte (o picchia qualcuno) deve evitare la caccia»*” (Al-Bukhari, Kitab alatak, libro 49, hadith 42).

### 3. *Religione e sport nei paesi a maggioranza musulmana*

Le prescrizioni di Corano e Sunna rispetto allo sport, come rispetto ad altre fattispecie, sono state interpretate diversamente nel corso dell'evoluzione secolare dell'islam e anche la *sha'ria*, il corpus di leggi islamiche strutturato nel X secolo, offre un'interpretazione dell'attività fisica restrittiva rispetto a quanto rilevato nei testi, subordinando l'esercizio fisico a precise condizioni, in particolare rispetto al fine. Lo sport, secondo tale interpretazione, non solo non deve distogliere dall'ortoprassi e deve rispettare le regole della separazione tra i sessi e quelle di modestia, ma deve avere come unico scopo ottenere capacità e forma fisica utile al *jihad* minore, in particolare al combattimento contro gli infedeli<sup>15</sup>.

Al contrario il noto teologo musulmano al-Ghazali (1058-1111), rifacendosi al modello profetico, sottolineava che lo scopo dello sport dovesse essere più ampio e legato alla stessa progressione spirituale di tutti credenti<sup>16</sup>.

Ciononostante, per quanto fin dall'antichità, nei territori che compongono i paesi a maggioranza musulmana contemporanei, lo sport abbia sempre rivestito un ruolo sociale e culturale rilevante, accettato o meno dalle istituzioni religiose a seconda delle circostanze<sup>17</sup>, è nel corso del '900, con la penetrazione dello sport moderno, che le autorità islamiche si sono trovate a dover prendere posizioni più nette rispetto all'attività o alle manifestazioni sportive. Lo sviluppo dello sport contemporaneo nei paesi a maggioranza musulmana, si è intrecciato, infatti, con gli eventi politici sociali e culturali nazionali, con le guerre regionali e i rapporti internazionali e, in particolare, con i processi di costruzione dello stato nazione e di modernizzazione.

È questo il caso dei paesi del Golfo, nei quali l'investimento nelle strutture e nella formazione sportiva ha sostenuto il processo di costruzione della legittimità delle monarchie al potere e dell'immagine di potenza regionale accreditata a livello internazionale. In Qatar, ad esempio, l'incontro di boxe del 1971 con Muhammad Ali e la partita tra la locale al-Ahli e la brasiliana Santos FC (squadra di Pelè) nel 1973 furono organizzati perché divenissero momenti fondanti nella memoria collettiva del paese: da una parte il più grande sportivo musulmano, nonostante la discussione sulla legittimità

---

<sup>15</sup> DAVID KAHAN, *Islam and Physical Activity: Implications for American Sport and Physical Educators*, in *Journal of Physical Education, Recreation & Dance*, 74:3/2003, pp. 48-54.

<sup>16</sup> ALON RAAB, *Soccer in the Middle East: an introduction*, in *Soccer & Society*, 13:5-6/2012, pp. 619-638.

<sup>17</sup> Cfr. anche MAHFOUD AMARA, IAN HENRY, *Between globalization and local 'Modernity': The diffusion and modernization of football in Algeria*, in *Soccer & Society*, 5:1/2004, pp. 1-26.

religiosa della boxe, contribuiva a costruire un ideale di identità sportiva, dall'altra l'incontro con il club sportivo più importante del mondo, incentrava su una tradizione sportiva la definizione di una comunità immaginaria<sup>18</sup>. Nello stesso tempo, la predisposizione di spazi capaci di accogliere eventi sportivi internazionali come la Golf Cup del 1976, presenziati dall'Emiro, contribuiva a costruire l'immagine di un paese capace di competere, con le sue specificità, nell'arena transnazionale<sup>19</sup>.

Il calcio è uno degli sport che tradizionalmente si è legato alle vicende storiche e culturali nella gran parte dei paesi a maggioranza musulmani, intesezionandosi con processi importanti: colonialismo, nazionalismo, urbanizzazione, industrializzazione, globalizzazione e movimenti sociali. Fin dalla sua introduzione nell'ultima parte del XIX secolo, il calcio ha influenzato ed è stato influenzato dai cambiamenti sociali e culturali, agendo come elemento di integrazione sociale, costituendo uno spazio in cui identità etniche, religiose, locali, nazionali e regionali, e concezioni e pratiche di genere e classe si sono confrontate, costruendo spesso forme di solidarietà e cooperazione<sup>20</sup>. Come anche in altri paesi, quindi, le squadre di calcio e le tifoserie sono state usate dai diversi regimi per perseguire fini politici, di controllo, di legittimazione<sup>21</sup>.

È questo il caso dell'Egitto dove, fin dall'inizio del '900, essendo possibile anche durante il protettorato inglese che gli egiziani praticassero sport in club organizzati<sup>22</sup>, le squadre di calcio rappresentavano le principali tendenze politiche del paese: al-Ahly, una delle più note, creata nel 1907 era sostenuta da elementi nazionalisti, liberali e indipendentisti; Zamalek, fondata nel 1911, da lealisti e conservatori<sup>23</sup>; Port Said's al-Masry, fondata dopo la rivoluzione del 1919, includendo solo giocatori egiziani, era il simbolo dell'identità nazionale e dell'indipendenza.

---

<sup>18</sup> BENEDICT ANDERSON, *Comunità immaginate. dei nazionalismi*, Roma, Manifesto Libri, 1996.

<sup>19</sup> LUIS ROLIM SILVA, *The Establishment of the Qatar National Olympic Committee: Building the National Sport Identity*, in *The International Journal of the History of Sport*, 31:3/2014, pp. 306-319.

<sup>20</sup> LUCA BIFULCO, FRANCESCO PIRONE, *A tutto Campo. Il Calcio da una Prospettiva Sociologica*, Napoli, Guida, 2014.

<sup>21</sup> ALON RAAB, *Soccer in the Middle East: an introduction*, in *Soccer & Society*, 13:5-6/2012, pp. 619-638.

<sup>22</sup> Nei paesi del Nord-Africa sotto colonizzazione o protettorato francese, le popolazioni locali non potevano invece praticare sport in modo organizzato cfr. ad esempio MAHFOUD AMARA, IAN HENRY, *Between globalization and local 'Modernity': The diffusion and modernization of football in Algeria*, in *Soccer & Society* 5:1/2004, pp.1-26.

<sup>23</sup> Il nome originario della Zamalek era Kasr al-Nile Club, che nel 1940 si trasformò in Farouk, dal nome del re egiziano considerato un fantoccio delle potenze occidentali, per diventare dopo il 1952 Zamalek, il nome dell'area dove è basata.

Anche altri regimi hanno fatto un uso politico del calcio: Atatürk, ad esempio, lo promuoveva come parte della sua agenda laica e nazionalista; i Sauditi controllano direttamente sia la federazione nazionale, che le singole squadre; in Yemen esso è stato usato come ponte tra le due parti del paese durante gli anni '80<sup>24</sup>. Più di recente, durante le rivoluzioni in Nord-Africa del 2010, le squadre di calcio e le tifoserie hanno dato un'ulteriore prova del proprio radicamento culturale e sociale, partecipando alle manifestazioni e mettendo a disposizione dei manifestanti le esperienze organizzative acquisite negli stadi<sup>25</sup>.

Proprio per la sua diffusione e rilevanza, quella calcistica è una delle arene dove si è giocata la relazione tra sport e religione, sia rispetto all'islam "ufficiale" – controllato dal potere statale, politico – che rispetto ai movimenti islamici e di re-islamizzazione osteggiati dalle autorità centrali, le cui posizioni sono spesso risultate convergenti. In Algeria, per esempio, fin dal 1988, quando il governo annunciò il suo programma di professionalizzazione del calcio come propedeutica alla creazione di un intero sistema sportivo professionale, sia l'islam di stato che i movimenti supportarono l'iniziativa, cercando, però, di sussumere il calcio all'agenda religiosa, da un lato sottolineando a più riprese l'incoraggiamento dell'islam alla pratica dello sport, dall'altro chiedendo alle federazioni sportive di spostare le competizioni previste per il venerdì in modo da agevolare la partecipazione alla preghiera comunitaria<sup>26</sup>.

La tendenza a promuovere una versione "islamicamente" corretta del calcio<sup>27</sup>, invece di condannarlo come importazione dai paesi di infedeli, che mirava alla distruzione della fede e delle tradizioni musulmane, sembra essere prevalente negli ultimi anni e risponde anche alla volontà da parte di

---

<sup>24</sup> L'utilizzo legittimante del calcio nei paesi a maggioranza musulmana non si limita d'altronde ai soli regimi di questi ultimi. Anche le forze di occupazione USA in Iraq, per guadagnarsi l'appoggio della popolazione, hanno riparato i campi di calcio, prima ancora di riallacciare elettricità e acqua.

<sup>25</sup> Secondo alcuni osservatori, il coinvolgimento dei club e delle tifoserie di calcio nelle rivolte in Nord-Africa è conseguenza del fatto che queste, significativamente insieme alle moschee, erano gli unici luoghi pubblici in cui potevano esprimersi le frustrazioni e le opposizioni politiche. Cfr. TUASTAD, *From football riot to revolution. The political role of football in the Arab world*, in *Soccer & Society*, 15:3/2014, pp. 376-388.

<sup>26</sup> MAHFOUD AMARA, IAN HENRY, *Between globalization and local 'Modernity': The diffusion and modernization of football in Algeria*, in *Soccer & Society*, 5:1/2004, pp.1-26.

<sup>27</sup> In questo senso vanno ad esempio le dichiarazioni del leader di Hamas Ismail Haniyeh e di quello di Hezbollah Hassan Nasrallah, entrambe a sostegno non solo della compatibilità tra islam e calcio, ma anche della possibilità che quest'ultimo aiutasse a diffondere la fede e a sviluppare spiritualità e moralità dei credenti, anche attraverso la creazione di campionati islamici. Cfr. ALON RAAB, *Soccer in the Middle East: an introduction*, in *Soccer & Society*, 13:5-6/2012, pp. 619-638.

istituzioni e movimenti religiosi di approfittare della sua diffusione, facendo in qualche modo di necessità virtù: durante i mondiali di calcio 2010, le autorità religiose saudite, non riuscendo ad impedire la visione delle partite, decisero ad esempio di portare moschee su ruote nei caffè dove venivano trasmesse, in modo da agevolare la preghiera almeno nell'intervallo.

La contrattazione del rapporto tra islam e calcio, come con lo sport più in generale, sembra quindi orientata non più a discutere la natura ontologica del gioco<sup>28</sup> o la sua effettiva compatibilità con la religione musulmana, ma a cercare di controllare le modalità di partecipazione e di fruizione dello stesso. In questo senso vanno per esempio gli interventi del Mufti saudita Abdullah al-Najdi, che vietano ai giovani musulmani di giocare a calcio a meno che non vengano cambiate alcune regole, eliminando alcuni termini non islamici, come *corner*, *penalty*, *goal*, cambiando il numero dei giocatori, in modo da non imitare gli infedeli, giocandolo con abiti quotidiani e non con divise giudicate inadatte ai giovani musulmani, evitando l'esultanza, che è segno di poca modestia<sup>29</sup>.

#### *4. Islam e sport nelle competizioni internazionali: il caso delle Olimpiadi*

La tendenza a proporre una versione islamica dello sport contemporaneo invece di porsi in contrapposizione con la sua pratica assume declinazioni particolari nel caso delle competizioni internazionali, dove la relazione tra sport e religione si esplicita in un'arena internazionale, le cui regole generali sono improntate alla laicità e alla privatizzazione delle identità religiose e dove lo sport diventa un modo per i paesi a maggioranza musulmana di promuovere la propria immagine e interpretazione dell'appartenenza religiosa a livello regionale e transnazionale. In questo senso la partecipazione alle Olimpiadi, a lungo considerate nella loro forma moderna un'invenzione del

---

<sup>28</sup> Quanto detto non nega l'esistenza di posizioni minoritarie che, in epoca contemporanea, si rifanno a interpretazioni restrittive di Corano e Sunna discutendo la legittimità stessa di alcuni sport, come nella "fatwa" dello sceicco salafita egiziano Abdul Moneim al-Shahat del 2012 che proprio a proposito del calcio ne sostiene l'incompatibilità originaria con i principi islamici, dal momento che solo tre sport sono ammessi: il lancio del giavellotto, il nuoto e l'equitazione, <http://ricerca.repubblica.it/repubblica/archivio/repubblica/2012/02/08/sceicco-salafita-lancia-una-fatwa-contro-il.html>.

<sup>29</sup> [http://www.adnkronos.com/IGN/Aki/Italiano/Sport/A-Saudita-fatwa-vieta-gioco-calcio-e-stato-inventato-da-infedeli\\_312526479506.html](http://www.adnkronos.com/IGN/Aki/Italiano/Sport/A-Saudita-fatwa-vieta-gioco-calcio-e-stato-inventato-da-infedeli_312526479506.html). Nella stessa direzione rispetto all'esultanza la federazione del calcio iraniano che ha sanzionato con uno stop a tempo indeterminato ed una riduzione dello stipendio Mohammed Nasrati e Sheys Rezaei, due giocatori del Persepolis per il modo giudicato indecoroso in cui avevano festeggiato la vittoria della propria squadra [http://www.repubblica.it/sport/calcio/calciomercato/2011/10/31/news/iran\\_esultanza\\_immorale-24186050/](http://www.repubblica.it/sport/calcio/calciomercato/2011/10/31/news/iran_esultanza_immorale-24186050/).

mondo non musulmano, è tra le occasioni di visibilità più importanti. Essa ha visto aumentare il numero degli atleti provenienti da paesi a maggioranza musulmana a partire dagli anni '80, passando dal rappresentare meno dell'8% degli atleti nelle Olimpiadi del 1984 a un terzo del totale in quelle del 2012<sup>30</sup>.

Di pari passo all'aumento del numero degli atleti e delle atlete, avvenuto negli stessi anni in cui nascevano e si diffondevano i movimenti di re-islamizzazione contemporanei, e del numero di delegazioni, che diversificava le posizioni religiose rappresentate, sono aumentate le fattispecie rispetto alle quali si creano contrapposizioni tra le pratiche e i principi dell'ortodossia e le norme degli ordinamenti sportivi. Queste hanno spesso riguardato l'abbigliamento, in particolar modo quello femminile, e la possibilità di gareggiare con lo *hijab* e, in genere, di porre deroghe alle divise ufficiali, confermando anche in questo caso la centralità delle donne nella contrattazione dell'islam negli spazi pubblici<sup>31</sup>.

L'aumento della partecipazione delle donne alle competizioni sportive<sup>32</sup>

---

<sup>30</sup> Il primo atleta musulmano fu però nel 1900 il principe dell'allora Persia Freydoun Khan Malkom nella competizione della spada.

<sup>31</sup> Le donne musulmane sono spesso al centro del discorso sull'islam, sia nei paesi tradizionalmente a maggioranza musulmana che in quelli non musulmani. I movimenti islamici contemporanei, infatti, nel definire il proprio modello di società, accordano una valenza simbolica fondamentale al posto che in essa rivestono le donne, che sono anche il fulcro delle retoriche occidentali sull'islam – assunto, senza distinzione socio-demografica, né differenziazione interna come marcatore fondamentale dell'oriente – e del processo stesso di orientalizzazione dell'oriente. Così paradossalmente le donne considerate escluse dalla sfera pubblica musulmana sono al centro di tutti i discorsi che riguardano il rapporto di quest'ultima con l'islam, elemento di discussione e di significazione non solo dei processi in corso nei paesi a maggioranza musulmana ma anche della loro rappresentazione nei paesi non musulmani e del loro rapporto. Cfr. RUBA SALIH, *Musulmane Revealte*, Roma, Carocci, 2008.

<sup>32</sup> Le prime donne musulmane parteciparono nel 1936 alle Olimpiadi di Berlino nella delegazione turca per la scherma, seguite nel 1948 dalla centometrista turca Uner Teoman. Il numero delle donne provenienti da paesi a maggioranza musulmana aumenta di pari passo con l'aumento del totale degli atleti e del numero di paesi partecipanti, fino a essere rappresentate nel 2012 in tutte le delegazioni nazionali. D'altra parte, la partecipazione delle donne in generale ha incontrato difficoltà fin dalla fondazione delle Olimpiadi moderne da parte di Pierre de Coubertin, il quale era convinto che l'evento dovesse celebrare la forza atletica maschile e che le donne dovessero semplicemente ammirare gli atleti e incoronare i vincitori. Ciononostante, già gli organizzatori delle Olimpiadi di Parigi del 1900 – ufficialmente *Concours Internationaux d'Exercices Physiques et de Sports* – permisero l'accesso alle donne in due sport, tennis e golf. La percentuale delle atlete è aumentata nel tempo, fino a raggiungere nel 2012, il 44,3% del totale dei partecipanti, due punti in più rispetto alle Olimpiadi precedenti. Va inoltre segnalato che, fino alle Olimpiadi di Londra, vi erano ancora due sport solo maschili – baseball e boxe – mentre uno sport – softball – e due discipline – ginnastica ritmica e nuoto sincronizzato – erano solo femminili. Nel 2012, la boxe è stata inclusa nel programma femminile, mentre baseball e softball sono stati esclusi dal programma olimpico. GERHARD PFISTER, *Outsiders: Muslim Women and Olympic Games – Barriers and Opportunities*, in *The International Journal of the History of Sport*, 27:16-18/2010, pp. 2925-2957.

è stato considerato un modo per dimostrare il rispetto nei paesi a maggioranza musulmana dei diritti delle stesse, ma anche la possibilità di praticare lo sport in modo “islamicamente” corretto. Questo è enfatizzato dalla scelta dimostrativa operata da molti comitati olimpici nazionali di affidare nelle cerimonie inaugurali la propria bandiera ad atlete, il cui portare o non portare lo *hijab*, simboleggia non tanto una scelta personale, ma l'immagine stessa che si voleva promuovere del paese a livello nazionale ed internazionale. La prima atleta portabandiera è stata nel 1996 l'iraniana Lida Fariman, che vestiva lo *hijab*; nel 2000, invece, la principessa Haya di Giordania, sorella del re Abdullah, guidò la delegazione del suo paese vestendo abiti non islamici. A Beijing, la centometrista Ruqaya Al-Gassra, coperta dalla testa ai piedi da un abito rosso portò la bandiera del Bahrain, mentre un lungo *hijab* nero era vestito dalla specialista di taekwondo degli Emirati Arabi Uniti, Sheika Maittha al-Maktoum, malgrado il fatto che nella vita quotidiana non lo portasse<sup>33</sup>.

La questione dell'abbigliamento femminile non riguarda solo le cerimonie inaugurali, ma la contrattazione della partecipazione delle atlete alle singole discipline sportive. A lungo, infatti, queste per partecipare alle Olimpiadi, dovevano indossare le divise ufficiali delle federazioni, spesso considerate non compatibili con i principi islamici di modestia. Uno dei casi più noti è quello della mezzofondista algerina Hassiba Boulmerka, medaglia d'oro nei 1500 metri alle Olimpiadi del 1992, che mentre veniva festeggiata per aver portato l'Algeria ai vertici mondiali, veniva criticata perché aveva mostrato il suo corpo indossando la divisa regolamentare.

L'impossibilità di adeguare le divise alle prescrizioni religiose, in alcuni casi, ha orientato la scelta della disciplina nella quale competere, indipendentemente dalle capacità sportive, verso quelle federazioni che permettevano, ad esempio, l'uso dello *hijab*, come il tiro a segno, il tiro con l'arco e la corsa<sup>34</sup>.

La questione si è posta con più forza a Beijing nel 2008, quando alcune atlete musulmane chiesero di competere con lo *hijab*, sfidando diverse le federazioni sportive e inducendo alcune di esse a rivedere i propri regolamenti in merito all'abbigliamento.

Così la Federazione mondiale di taekwondo, che nel 2000 aveva impedi-

---

<sup>33</sup> GERHARD PFISTER, *Outsiders: Muslim Women and Olympic Games – Barriers and Opportunities*, in *The International Journal of the History of Sport*, 27:16-18/2010, pp. 2925-2957.

<sup>34</sup> È il caso delle atlete della delegazione iraniana dopo la rivoluzione del 1979: un esempio noto e recente quello di Nassim Hassanpour nel 2004 che prese parte al tiro a segno, pur essendo una ginnasta, visto che in quest'ultima disciplina non era permesso portare lo *hijab*. Cfr. GERHARD PFISTER, *Outsiders: Muslim Women and Olympic Games – Barriers and Opportunities*, in *The International Journal of the History of Sport*, 27:16-18/2010, pp. 2925-2957.



to all'atleta turca Hamide Bıkcın Tosun di vestire lo *hijab* durante la gara, nel 2008 accettò che singole atlete competessero coprendosi la testa, cambiando il suo regolamento in modo definitivo nel 2009, con la motivazione che questo avrebbe sostenuto la diffusione e la pratica stessa del taekwondo nei paesi a maggioranza musulmani<sup>35</sup>. Nello stesso senso decise la Federazione del Tennis Tavolo.

Alle Olimpiadi di Londra la judoka saudita Wojdan Ali Seraj Abdulrahim Shaherkani dichiarò che non avrebbe partecipato se non le avessero permesso di vestire lo *hijab*, bandito perché pericoloso, permesso che le fu accordato dopo una lunga contrattazione<sup>36</sup> con il comitato olimpico saudita, scelta seguita anche dalla federazione del calcio che a lungo era stata ferma oppositrice delle divise religiosamente orientate<sup>37</sup>.

All'inizio del 2013, infine, la decisione della Federazione mondiale del karate, di permettere lo *hijab* nelle competizioni internazionali, che avrà i suoi effetti nelle prossime olimpiadi. In questo caso la Federazione, dichiarando la decisione congrua con la sua natura interculturale, disegna tra l'altro un modello ufficiale di *hijab* (nero, che copre solo testa e collo e recante il logo della Federazione Mondiale stessa) dichiarandolo l'unico accettabile nelle competizioni.<sup>38</sup>

Il processo di mediazione tra abbigliamento ufficiale delle diverse federazioni sportive e istanze di rispetto della religiosità personale o delle posizioni religiose dei singoli comitati olimpici nazionali sembra, quindi, essere orientata ad una certa apertura verso queste ultime. Il caso dello *hijab* dimostra come, dopo un periodo in cui la neutralità e la laicità cui sono improntate le Olimpiadi venivano richiamate nel vietarne l'uso, negli ultimi anni prevale

---

<sup>35</sup> Intervenendo sulla questione il presidente della Commissione Tecnica della Federazione Mondiale del taekwondo sottolineò *"The decision allowing the wearing of hijabs in taekwondo tournaments, including during the Olympic Games, is motivating Muslim women who have strong religious beliefs to take a more active part in the sport and the Olympic movement. This measure means that taekwondo is one of the few sports that treats women and men equally in the Muslim world. We believe that our respect for others' cultures and beliefs will allow taekwondo to enhance its status as an Olympic sport."* <http://muslimwomeninsports.blogspot.fr/2009/10/enlightened-taekwondo-encourages-muslim.html>.

<sup>36</sup> <http://www.globalpost.com/dispatches/globalpost-blogs/world-at-play/hijab-allowed-at-london-olympics>. Nel caso specifico, il Comitato Olimpico Saudita contrattò insieme al padre dell'atleta l'adozione di uno *hijab* recentemente accettato anche dalla FIFA, che da la possibilità di essere tolto immediatamente in caso di pericolo.

<sup>37</sup> <http://www.theglobeandmail.com/sports/olympics/athlete-safety-religious-freedom-at-centre-of-london-2012-hijab-debate/article4448117>.

<sup>38</sup> Secondo il comunicato che accompagna la decisione: *"the decision to approve the hijab is historical and confirms the universality and the integration power of the sport of karate and of the WKF"*. Cfr. <http://www.insidethegames.biz/sports/non-olympic-sports/348-karate/1012301-world-karate-federation-approves-the-hijab-for-competition>.

la volontà di agevolare la partecipazione delle donne che vogliono o che devono vestire lo *hijab* per poter gareggiare. Da questo punto di vista, le diverse federazioni, rinunciando a entrare nel merito delle motivazioni che sottendono lo *hijab* stesso, contrattano con i comitati olimpici interessati, la forma dello *hijab* che assicura gli standard di sicurezza e praticità che accompagnano in genere la definizione delle divise ufficiali<sup>39</sup>.

Tale tendenza, però, non trova riscontro rispetto ad altre fattispecie, ed in particolare ai tempi della religione. I giochi olimpici di Londra 2012, hanno posto questo problema in maniera peculiare, visto la loro coincidenza con il mese del digiuno di ramadan, la prima volta dopo Mosca 1980.

La Commissione Islamica dei diritti umani aveva contestato fin dall'inizio la data scelta per le Olimpiadi e molti paesi, in particolare Turchia, Egitto e Marocco, avevano richiesto una revisione della stessa, in modo da non svantaggiare gli atleti musulmani. In questo caso, però, in continuità con le posizioni espresse in precedenza cui si è fatto riferimento nell'introduzione, l'International Olympic Committee, rispose con un diniego, appellandosi alla natura laica delle Olimpiadi e alla loro neutralità rispetto religioni e culture delle diverse delegazioni nazionali partecipanti<sup>40</sup>.

Malgrado alcuni gruppi salafiti o fondamentalisti abbiano condannato i giochi<sup>41</sup>, le autorità religiose della maggior parte degli stati a maggioranza musulmana si sono, quindi, orientate a giustificare islamicamente l'astensione dal digiuno dei propri atleti durante i giochi. Al contrario di quanto evidenziato a proposito dello *hijab*, dove quest'ultimo tende ad essere inquadrato negli ordinamenti sportivi, in questo caso si assiste a una assimilazione dello sport nei cardini delle prescrizioni della religione musulmana.

---

<sup>39</sup> Diversa è la posizione nei confronti del cosiddetto 'burqini', ovvero il costume che copre l'intero corpo nel nuoto, un capo che è molto discusso anche al di fuori delle competizioni olimpiche. La federazione del Pentathlon Moderno, rifiutò di accordare il permesso di vestire il burqini all'atleta egiziana Aya Medany, malgrado la minaccia di quest'ultima di porre fine alla sua carriera, se non fosse stata autorizzata a vestirsi in modo adeguato, facendo riferimento al regolamento della Federazione Mondiale del Nuoto, le cui regole, cambiate nel 2009 proprio per fronteggiare le critiche all'uso del burqini sottolinea che il costume nelle gare non deve coprire il collo né estendersi oltre il ginocchio, <http://www.bbc.com/sport/0/olympics/18274033>. La Medany si ritirò nel 2013 <http://english.ahram.org.eg/NewsContent/6/56/66897/Sports/Omni-Sports/Pentathlon-Aya-Medany-announces-retirement.aspx>. Questa discussione si inserisce in un parallelo sviluppo nella produzione e nel mercato di abiti sportivi "islamici", che riguarda non solo il burqini ma anche lo hijood, una versione sportiva stretta dello *hijab*. Paradossalmente né burqini né hijood trovano l'approvazione dei gruppi più conservatori che continuano a osteggiare non tanto l'abbigliamento quanto l'attività sportiva stessa e la presenza delle donne in spazi inevitabilmente misti.

<sup>40</sup> [http://magharebia.com/en\\_GB/articles/awi/features/2012/07/23/feature-03](http://magharebia.com/en_GB/articles/awi/features/2012/07/23/feature-03).

<sup>41</sup> [http://www.mainfatti.it/Olimpiadi/Olimpiadi-Londra-2012-atleti-musulmani-penalizzati-da-Ramadan\\_035312033.htm](http://www.mainfatti.it/Olimpiadi/Olimpiadi-Londra-2012-atleti-musulmani-penalizzati-da-Ramadan_035312033.htm).

Il Gran Mufti della Moschea egiziana di El Azhar, Ali Gomaa, ad esempio, emanò una fatwa basata sulla Sura 2:184 “ (*digiuna*) per un dato numero di giorni, e chi di voi è malato o in viaggio, costui digiunerà in seguito per altrettanti giorni.”. Assimilando gli atleti ai viaggiatori e basandosi sul diritto hanafita il Mufti dichiarò possibile spezzare il digiuno quando si viaggia, a meno che il viaggio non duri più di 15 giorni, posto che in tal caso bisogna digiunare quanto più possibile, sempre se questo non provoca difficoltà fisiche, in analogia con i malati e le donne incinta, categorie esentate dal digiuno<sup>42</sup>.

Anche il Consiglio degli Ulema Marocchini intervenne allineandosi alla stessa posizione, enfatizzando la possibilità di recuperare il digiuno dopo la fine dei giochi. Si trattava, nello specifico, di una decisione storica, essendo la prima volta che un’ autorità religiosa del paese interveniva ufficialmente in materia di sport. A dimostrazione, però, che le posizioni ufficiali non esauriscono le religiosità personali e le scelte individuali, pur essendo dispensati, non tutti gli atleti decisero di non digiunare: sui 21 giocatori della squadra di calcio marocchina nove decisero di osservare il ramadan, costringendo, tra l’altro l’allenatore olandese Pim Verbeek a differenziare allenamenti e diete<sup>43</sup>.

## 5. Conclusioni

Nei paesi a maggioranza musulmana, la relazione tra religione e sport si declina in modo differente a seconda delle circostanze storiche, politiche, economiche e culturali. Indipendentemente dalle indicazioni più o meno esplicite contenute nel Corano e nella Sunna, le differenti interpretazioni che le autorità religiose statali e i movimenti islamici in generale ne danno rispetto a discipline e competizioni sportive è, dunque, influenzato da diversi fattori, delineando un ampio spettro di possibilità.

Pur nella permanenza di posizioni che restringono fortemente la possibilità per i musulmani di praticare lo sport contemporaneo e di partecipare alle competizioni internazionali, la tendenza generale nei diversi paesi a mag-

---

<sup>42</sup> <http://www.npr.org/2012/07/25/157070809/olympians-dilemma-starve-my-soul-for-ramadan>. Dello stesso avviso, il saudita Ali al-Hakmi, membro del consiglio nazionale per l’islam, il Gran Mufti di Dubai Sheikh Ahmed Al-Haddad e anche la Commissione Algerina per le Fatwa <http://www.greenprophet.com/2012/07/fasting-ramadan-olympics/#sthash.VtShijqe.dpuf>.

<sup>43</sup> [http://www.nytimes.com/2012/08/01/sports/olympics/ramadan-poses-challenges-for-muslims-at-the-olympics.html?\\_r=0](http://www.nytimes.com/2012/08/01/sports/olympics/ramadan-poses-challenges-for-muslims-at-the-olympics.html?_r=0).

gioranza musulmana è quella, da un lato, di dimostrare la compatibilità tra islam e sport moderni e, dall'altro, di controllare le condizioni di fruizione e di pratica dello sport stesso, orientando islamicamente i tempi, l'abbigliamento e il significato dello sport. Questo permette non solo di legittimarsi verso le proprie popolazioni e di controllare luoghi di aggregazione e di discussione "altri" rispetto a quelli classicamente controllati e controllabili, ma anche di rivendicare a livello regionale ed internazionale la propria appartenenza religiosa, contrattando spazi e tempi nella sfera pubblica transnazionale, come sottolineato nel caso della partecipazione alle olimpiadi.

La contrattazione tra gli ordinamenti sportivi e le norme della religione musulmana, comunque, non riguarda solo i paesi a maggioranza musulmani e la presenza di atleti e atlete musulmani che praticano sport in paesi non musulmani moltiplica le fattispecie possibili, soprattutto considerando che, come sottolineato, difficilmente le posizioni istituzionali, ufficiali o meno, esauriscono le appartenenze e le scelte religiose personali.

# *La Chiesa della Terra dei fuochi contro le ecomafie*

FABIO BALSAMO

1. *Il ruolo della Chiesa nella Terra dei Fuochi. Testimonianza di una “Chiesa in uscita” in una dinamica di “piena” collaborazione con lo Stato nella lotta alle ecomafie.*

«Non possiamo più rimanere tranquilli, in attesa passiva, dentro le nostre chiese»<sup>1</sup>. Ancor prima che questo invito fosse ripreso dal Santo Padre Francesco, il 24 novembre 2013, nell’Esortazione Apostolica *Evangelii Gaudium*<sup>2</sup>, la Chiesa di quei territori della Campania tristemente noti come “Terra dei Fuochi”<sup>3</sup> si era già resa protagonista, con «fervore e dinamismo»<sup>4</sup>, di una «nuova “uscita” missionaria», caratterizzata dallo sforzo di «uscire dalla propria comodità»<sup>5</sup> con un’opera di denuncia e contrasto dello scempio in atto, finalmente «senza indugio, senza repulsioni e senza paura»<sup>6</sup>. Al fianco della popolazione ferita nelle piazze e negli «incroci delle strade», essa stessa dà forma all’immagine della Chiesa che Papa Francesco tratteggia come «comunità di discepoli missionari che prendono l’iniziativa, che si coinvol-

---

<sup>1</sup> Il monito è tratto dalla V Conferenza Generale dell’Episcopato Latino-americano e dei Caraibi, *Documento di Aparecida* (31 maggio 2007), 548. Il Documento è consultabile al sito [www.celam.org](http://www.celam.org).

<sup>2</sup> Cfr. FRANCESCO, *Esortazione apostolica Evangelii Gaudium*, n. 15. Il testo integrale dell’Esortazione è disponibile al sito [www.vatican.va](http://www.vatican.va).

<sup>3</sup> L’espressione Terra dei Fuochi è stata per la prima volta utilizzata da LEGAMBIENTE, *Rapporto ecomafia 2003: i nomi, i numeri e le storie della criminalità ambientale*, Sistemi Editoriali, Napoli, 2003, con presentazione di PIERO LUIGI VIGNA ed introduzione di ERMETE REALACCI. La locuzione ha poi raggiunto una più vasta eco grazie ai *best sellers* di ROBERTO SAVIANO, *Gomorra. Viaggio nell’impero economico e nel sogno di dominio della camorra*, Mondadori, Milano, 2007; ID., *Vieni via con me*, Giangiacomo Feltrinelli, Milano, 2011, p. 91 ss.

<sup>4</sup> Cfr. FRANCESCO, *op. ult. cit.*, n. 17.

<sup>5</sup> Cfr. FRANCESCO, *op. ult. cit.*, n. 20.

<sup>6</sup> Cfr. FRANCESCO, *op. ult. cit.*, n. 23.

gono, che accompagnano»<sup>7</sup>. I *christifideles*, siano essi chierici o laici, sono tutti chiamati a far sì che la comunità religiosa<sup>8</sup> diventi comunità missionaria<sup>9</sup>, abbandonando una veste statica in favore di una dimensione dinamica aggregante. In questo senso l'Esortazione è chiaramente indirizzata a tutti i fedeli, ma l'invito all'uscita è rivolto in particolare ai Vescovi, ai presbiteri, ai diaconi ed a tutte le persone consacrate, perché è il Signore che va incontro all'altro e prende l'iniziativa senza paura, come Gesù che lava i piedi ai Suoi discepoli<sup>10</sup>.

L'espressione Chiesa "in uscita" sembra evocare immediatamente una serie di immagini. Chiesa in uscita è una Chiesa che si muove nella società<sup>11</sup> intercettandone i problemi, senza aspettare che siano questi a bussare per primi alla sua porta. In secondo luogo, è una Chiesa che rinuncia alla comodità ed alla protezione, al contrario garantita da un'«attesa passiva». È una Chiesa, quindi, che abbandona un atteggiamento passivo promuovendo uno sforzo diretto alla ricerca di soluzioni per il bene comune. Ma soprattutto l'espressione Chiesa "in uscita" rimanda all'immagine di una Chiesa che esce dal silenzio dei suoi luoghi sacri per mescolarsi alle grida dei sofferenti con l'obiettivo di placarle, anche a costo del martirio, nel trionfo della «potenza liberatrice e rinnovatrice»<sup>12</sup> della Parola. In sintesi, la Chiesa in uscita squarcia il silenzio dell'omertà prendendo l'iniziativa, senza indugio e timore, per la salvaguardia del bene comune<sup>13</sup>.

---

<sup>7</sup> Cfr. FRANCESCO, *op. ult. cit.*, n. 24.

<sup>8</sup> Sulla natura comunitaria delle confessioni religiose si rinvia ad AA.VV., *Comunità e soggettività*, a cura di MARIO TEDESCHI, Pellegrini, Cosenza, 2006. Tra i vari contributi contenuti nel Volume si segnalano: MARIA D'ARIENZO, *Confessioni religiose e comunità*, pp. 279-292; BORIS ULIANICH, *Le comunità cristiane. Snodi storici di un concetto e di una realtà*, pp. 25-48; PATRICK VALDRINI, *Communauté et institution en droit canonique*, pp. 407-426; GIUSEPPE LARAS, *Comunità ebraica: caratteri e rapporti con la società*, pp. 427-432; AHMAD VINCENZO, *La comunità islamica*, pp. 445-462. In particolare MARIA D'ARIENZO riconduce, nell'ambito di un'indagine generale sul concetto di comunità, il rapporto tra confessione e comunità a quello tra *species* e *genus*. Infatti, al riguardo, l'Autore rileva che mentre non vi è dubbio che «la confessione sia una comunità religiosa», «al contrario non è detto che una comunità religiosa sia necessariamente o anche solo potenzialmente una confessione» (p. 281), concludendo che le stesse comunità «esprimono spesse volte istanze di base che sono anticipatrici di quanto poi la stessa istituzione pretenderà di qualificare, così come avviene nei casi di associazionismo spontaneo» (p. 284). Da qui appare imprescindibile un ulteriore rinvio a MARIO TEDESCHI, *Preliminari a uno studio dell'associazionismo spontaneo nella Chiesa*, Giuffrè, Milano, 1974.

<sup>9</sup> Cfr. FRANCESCO, *op. ult. cit.*, n. 23.

<sup>10</sup> Cfr. *op. ult. cit.*, n. 24.

<sup>11</sup> Cfr. PONTIFICIO CONSIGLIO DELLA GIUSTIZIA E DELLA PACE, *Compendio di dottrina sociale della Chiesa*, 2004. Il testo è consultabile su [www.vatican.va](http://www.vatican.va)

<sup>12</sup> Cfr. *ibidem*.

<sup>13</sup> Cfr. SALVATORE BERLINGÒ, *Giustizia e carità nell'economia della Chiesa. Contributi per una teoria generale del diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 1991.

Sono queste immagini non sempre ricorrenti, e la promulgazione stessa dell'Esortazione ne è la riprova. In particolare la Chiesa è spesso rimasta nel silenzio<sup>14</sup>, non opponendo la necessaria solerzia ed incisività a garanzia del bene comune minato dal sistema delle mafie<sup>15</sup>. Difatti il superamento di ogni ambiguità della Chiesa verso il fenomeno mafioso – che, palesando un omaggio falso ed ipocrita verso il Dio Cristiano<sup>16</sup>, si pone come «religione autonoma<sup>17</sup>, con i propri riti, con i propri valori (va da sé: radicalmente negativi), con le proprie regole, ma senza Dio» – e l'affermazione di una «insuperabile incompatibilità tra mafie e fede cristiana»<sup>18</sup> è una conquista relativamente recente<sup>19</sup>. In questo percorso di progressiva “uscita” dal silenzio e dalla minimizzazione del fenomeno mafioso<sup>20</sup> spiccano le figure del cardinale di Palermo Salvatore Pappalardo<sup>21</sup>, di Don Giuseppe Puglisi, par-

<sup>14</sup> Sul tema si rinvia a MARIO TEDESCHI, *Chiesa e Mafia*, in *Rocca*, 1983, n. 14 e in MARIO TEDESCHI, *Impegno civile*, Pellegrini, Cosenza, 2014, pp. 135-139; NICOLA GRATTERI-ANTONIO NICASO, *Acqua santissima. La Chiesa e la 'ndrangheta: storie di potere, silenzi e assoluzioni*, Mondadori, Milano, 2013; AA.VV., *La 'ndrangheta davanti all'altare. La Chiesa che resiste, la Chiesa che si volta dall'altra parte*, Sabbia Rossa, Reggio Calabria-Roma, 2013.

<sup>15</sup> Per un'indagine approfondita del rapporto tra Chiesa e mafie si rinvia a MARIO TEDESCHI, *La Chiesa e la questione della mafia in Calabria e in Sicilia nel 2° dopoguerra*, in AA.VV., *Mafia e potere*, vol.II, Rubbettino, Soveria Mannelli, 1983, pp. 3-16; AA.VV., *Il Vangelo e la lupara. Materiali su Chiese e mafia*, II, EDB, Bologna, 1994; ALESSANDRA DINO, *La mafia devota. Chiesa, religione, Cosa Nostra*, Laterza, Roma-Bari, 2008; ISAIA SALES, *I preti e i mafiosi: storia dei rapporti tra mafie e Chiesa Cattolica*, B.C. Dalai, Milano, 2010; NICOLA FIORITA, *Mafie e Chiesa*, in *Rivista telematica Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, settembre 2012; ANNACHIARA VALLE, *Santa Malavita organizzata*, San Paolo edizioni, Roma, 2012; LIVIO PEPINO, s.v. *Mafie, caratteri generali*, in *Dizionario Enciclopedico di mafie e antimafia*, a cura di MANUELA MARESO-LIVIO PEPINO, Edizioni Gruppo Abele, Torino, 2013, p. 344.

<sup>16</sup> Cfr. in particolare FRANCESCA CHIRICO, *Io parlo*, Castelvecchi, Roma, 2013, p. 105; VINCENZO BERTOLONE, *La sapienza di un sorriso. Il martirio di Don Giuseppe Puglisi*, Edizioni Paoline, Milano, 2012, p. 46 ss.

<sup>17</sup> Cfr. VINCENZO CERUSO, *La Chiesa e la mafia. Viaggi dentro le sagrestie di Cosa Nostra*, Newton Compton editori, Roma, 2007, p. 204 ss.

<sup>18</sup> Così NICOLA FIORITA, *In odium fidei: la beatificazione di don Pino Puglisi e le mafie come organizzazioni prive di Dio*, in *Diritto e Religioni*, 16, 2-2013, pp. 406-409. Si rinvia anche a GERALDINA BONI, *Specificità del martirio di don Giuseppe Puglisi: considerazioni canonistiche*, in *Diritto e Religioni*, 16, 2-2013, p. 423.

<sup>19</sup> Ad una condanna netta alla mafia, intesa come “strutture di peccato”, si è pervenuti soltanto nel 2010 con la pubblicazione del Documento della Conferenza Episcopale Italiana *Per un Paese solidale. Chiesa Italiana e mezzogiorno*. In questi termini si esprime NICOLA FIORITA, *Chiesa e 'ndrangheta in alcune recenti pubblicazioni*, in corso di pubblicazione su *Meridiana. Rivista di storia e scienze sociali*.

<sup>20</sup> Tristemente note sono le parole del card. Ernesto Ruffini: “Cos'è la mafia? Forse una marca di detersivi?”.

<sup>21</sup> Cfr. SALVATORE PAPPALARDO, *Da questa nostra isola. Discorsi ed omelie*, Mondadori, Milano, 1986; ANGELO CHILLURA, *Coscienza di chiesa e fenomeno mafia: analisi degli interventi delle chiese di Sicilia sulla mafia*, Edizioni Augustinus, Palermo, 1990, p. 65 ss. Con riferimento agli effetti delle denunce del cardinale Pappalardo si rinvia a MARIO TEDESCHI, *Chiesa e Mafia*, cit., pp. 136-137.

roco del quartiere Brancaccio<sup>22</sup>, di Don Giuseppe Diana, parroco di Casal Di Principe<sup>23</sup>, di Don Luigi Ciotti, fondatore di Libera, senza dimenticare, dopo l'occasione persa nella prima visita in Sicilia del 20-21 novembre 1982<sup>24</sup>, le dure prese di posizione contro la mafia di Giovanni Paolo II<sup>25</sup>.

In questo solco si pone l'intervento della Chiesa nella Terra dei fuochi. Fronteggiare l'emergenza ambientale in Campania infatti significa prima di tutto contrastare il crimine organizzato responsabile della catastrofe ambientale. Di fronte all'inerzia e spesso alla connivenza degli amministratori locali, all'incapacità delle forze civili ed al clima di silenzio e terrore, la Chiesa ha finalmente preso l'iniziativa in due direzioni, esterna ed interna. La prima diretta alla denuncia, senza indugio alcuno, degli episodi criminosi<sup>26</sup>, anche accanto alle associazioni di protesta, ed alla piena ed attiva collaborazione

---

<sup>22</sup> Sulla figura di don Pino Puglisi e sulla relativa causa di beatificazione si rinvia a NICOLA FIORITA, *In odium fidei: la beatificazione di don Pino Puglisi e le mafie come organizzazioni prive di Dio*, cit., pp. 404-413; GERALDINA BONI, *Specificità del martirio di don Giuseppe Puglisi: considerazioni canonistiche*, cit., pp. 414-431; GIUSEPPE DALLA TORRE, *Don Pino Puglisi ucciso in odium fidei: la fede che ama la terra*, in *Iustitia*, LXVI, 2013, pp. 263-270; MARIO TORCIVIA, *Martire di Cristo, in Il regno. Attualità*, LVIII, 2013, p. 458 ss.; VINCENZO BERTOLONE, *Padre Pino Puglisi beato. Profeta e martire*, San Paolo, Cinisello Balsamo, 2013.

<sup>23</sup> LUCA KOCCI, *Don Peppino Diana. Il parroco che per amore del suo popolo non tacque. Intervista a Sergio Tanzarella*, in *Adista*, 12, 2014; ROSARIO GIUÈ, *Il costo della memoria. Don Giuseppe Diana. Il parroco ucciso dalla camorra*, Paoline Editoriale Libri, Milano, 2007. Si riporta una parte del commosso ricordo del Vescovo di Caserta RAFFAELE NOGARO, *Grazie Don Peppino*, in *Adista*, n. 28, 1994: «Che gran morte, don Giuseppe! Grande come la vita gloriosa del Padre. Grande come tutta la redenzione dell'uomo. Grazie, don Giuseppe! Hai ridato la trasparenza di Cristo alla nostra Chiesa. Hai riscattato il popolo di Dio, che attendeva il sangue del martire per confermare la sua fede. Grazie, don Giuseppe, perché hai pagato da sacerdote del Signore... La tua morte un'esultanza di vita come quella di don Puglisi, come quella del tuo amato mons. Romero. È quella vita nuova che porta il fervore della libertà a tutti gli oppressi. Il tuo gesto è divino. Anche oggi gli uomini di Dio sanno morire perché tutte le genti "abbiano la vita e l'abbiano pienamente". Avevi appena stilato il manifesto della rinascita "Per amore del mio popolo", quando ti incontrai all'istituto "Mattei" di Caserta, dove la tua voce, contro le organizzazioni del crimine, era ferma e paterna, come quella di un profeta. Nella tua testimonianza avevo visto una Chiesa nuova, una Chiesa non più compromessa col potere, una Chiesa di Cristo. Una Chiesa della libertà e dell'amore. E per la libertà del tuo popolo e per l'amore della tua gente ti hanno immolato: "Ecco l'agnello di Dio, che toglie il male del mondo"... ».

<sup>24</sup> Nonostante l'omicidio del generale Dalla Chiesa del settembre '82 e le ripetute denunce del card. Pappalardo, Papa Giovanni Paolo II infatti, in quell'occasione, non pronunciò la parola mafia.

<sup>25</sup> Cfr. il numero monografico di *Synaxis* XIV/1 – 1996 intitolato *Chiesa e Mafia in Sicilia*. In particolare vedasi il contributo di SALVATORE CONSOLI, *La mafia nel pensiero di Giovanni Paolo II. Indicazioni metodologiche per uno specifico intervento pastorale della Chiesa*, in *Synaxis* XIV/1 – 1996, pp. 143-177.

<sup>26</sup> Senza dimenticare i numerosi parroci impegnati in tutta la Campania in una coraggiosa lotta alla camorra ed alle ecomafie, sulle cui figure, per ragioni di brevità non possiamo qui soffermarci, si segnalano, con riferimento all'emergenza in "Terra dei Fuochi", la figura di Don Maurizio Patriciello, parroco di Caivano e del Vescovo di Aversa, Monsignor Angelo Spinillo, vicepresidente della CEL. Di Don Maurizio Patriciello si segnala MAURIZIO PATRICIELLO – MARCO DEMARCO, *Non aspettiamo l'apocalisse*, Rizzoli, Milano, 2013.



con le autorità civili e con le forze dell'ordine in un'ottica di sussidiarietà orizzontale<sup>27</sup>. La seconda azione, al contrario, è rivolta all'interno della stessa Chiesa locale, al fine di renderla intransigente verso il fenomeno camorristico, attraverso una profonda modifica e rimediazione degli approcci del passato, troppo molli ed ambigui; rimediazione che ha necessitato l'emanazione di nuove disposizioni di diritto particolare ed un'interpretazione più rigorosa di alcuni canoni del *Codex iuris canonici*<sup>28</sup>.

Che la Chiesa abbia spesso supplito alle assenze ed alle mancanze dello Stato non vi sono dubbi<sup>29</sup>. Tuttavia, accanto a quella che si usa definire sussidiarietà verticale<sup>30</sup>, l'esperienza della Chiesa nella Terra dei Fuochi e la collaborazione "piena" che offre alle istituzioni ed alle forze dell'ordine nel fronteggiare l'emergenza ambientale e sociale, sembra all'opposto porsi nella dimensione di una sussidiarietà orizzontale, in quanto il suo intervento è diretto a sostenere, dal basso, le realtà locali e la popolazione in quella che è una «battaglia di Davide contro Golia»<sup>31</sup>.

Il Documento dei Vescovi della Terra dei Fuochi (Diocesi di Aversa, Napoli, Caserta, Capua, Acerra, Nola, Pozzuoli) sui roghi tossici, sottoscritto il 16 novembre 2012<sup>32</sup>, si pone chiaramente in questa dimensione perché la Chiesa locale, constatando che lo sforzo congiunto delle Forze dell'Ordine,

---

<sup>27</sup> Cfr. GIUSEPPE CASUSCELLI, *Associazioni ed enti in una solidarietà in crisi: le risposte del diritto canonico e del diritto ecclesiastico*, in *Rivista telematica Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoe Chiesa.it), novembre 2013; ANTONIO GUARINO, *Enti ecclesiastici e «sussidiarietà orientata» nel sistema integrato dei servizi sociali*, in *Il diritto ecclesiastico*, I, 2004, pp. 579-635, nonché GIUSEPPE D'ANGELO, *Principio di sussidiarietà ed enti confessionali*, ESI, Napoli, 2003, p. 240 ss.

<sup>28</sup> Sul punto ci soffermeremo *infra*.

<sup>29</sup> Cfr. MARIA D'ARIENZO, *La Chiesa e l'economia*, in *Rivista telematica Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoe Chiesa.it), 2 novembre 2009, nonché in *Diritto e Religioni*, 2-2009, pp. 214-224 ed in AA.Vv., "La Chiesa in Italia: oggi". 16-17 ottobre 2009, a cura di GIUSEPPE LEZIROLI, Pellegrini editore, Cosenza, 2011, pp. 38-49. In particolare si segnalano le pagine 48-49.

<sup>30</sup> Cfr. da ultimo GIUSEPPE CASUSCELLI, *Enti ecclesiastici e doveri di solidarietà*, in *Rivista telematica Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoe Chiesa.it), 24 febbraio 2014, p. 22. Si rinvia anche a MARIA CRISTINA FOLLIERO, *Enti religiosi e non profit tra welfare State e welfare Community. La transizione*, Giappichelli, Torino, 2002; GIUSEPPE D'ANGELO, *Principio di sussidiarietà ed enti confessionali*; cit.; AA.Vv., *Federalismo, regionalismo e principio di sussidiarietà. Le azioni, le strutture, le regole della collaborazione con enti confessionali*, a cura di GIOVANNI CIMBALO - JOSÉ IGNACIO ALONSO PÉREZ, Giappichelli, Torino, 2005; ANTONINO MANTINEO, *Enti ecclesiastici ed enti non profit. Specificità e convergenze*, Giappichelli, Torino, 2011; MARCO PARISI, *Enti ecclesiastici, onlus, ed impresa sociale tra libertà religiosa e concorrenza di mercato*, in *Diritto di famiglia e delle persone*, 2012, p. 1781 ss.

<sup>31</sup> NICOLA NICOLETTI, *La Chiesa nella Terra dei fuochi*, in *Jesus*, n. 11, 2013. L'articolo è consultabile al sito <http://www.stpauls.it/jesus/1311je/reportage.htm>

<sup>32</sup> Cfr. ROSANNA BORZILLO, *Il grido dei vescovi: nella Campania avvelenata «vera ecatombe»*, in *Avvenire*, 17 novembre 2012.

Per il testo integrale del Documento indicato si consulti l'indirizzo [http://napoli.repubblica.it/cronaca/2012/11/16/news/i\\_vescovi\\_della\\_terra\\_dei\\_fuochi\\_documento\\_sui\\_roghi\\_tossici-46811614/](http://napoli.repubblica.it/cronaca/2012/11/16/news/i_vescovi_della_terra_dei_fuochi_documento_sui_roghi_tossici-46811614/).

degli enti locali e delle altre istituzioni, alla luce dei risultati ottenuti, è risultato purtroppo insufficiente<sup>33</sup>, ha ritenuto necessario un suo diretto intervento nell'emergenza in atto. In primo luogo, individuando, a chiare lettere, come «responsabili di tanto scempio... la criminalità organizzata e... imprenditori imbrogliatori e vili». In secondo luogo, “uscendo” dai suoi luoghi istituzionali e scendendo in campo a fianco dei «tantissimi comitati» che «sono nati spontaneamente in quasi tutti i paesi interessati, lanciando un grido che non è rimasto inascoltato»<sup>34</sup>. Infine, supportandoli e facendosi voce della gente. A tal riguardo i Vescovi affermano: «Le nostre Chiese, infatti, con i parroci e i Vescovi li sostengono e li incoraggiano, impegnandosi fortemente nella formazione e nella diffusione di una cultura della legalità e del bene comune. Per questo fanno proprio il loro grido invitando tutti all'impegno ed alla denuncia». «Noi Vescovi della “Terra dei fuochi” denunciando, dunque, con forza questo scempio insopportabile». «Facendoci voce della nostra gente, chiediamo maggiori controlli e sorveglianza» e «chiediamo che si usino tutte le forze investigative e di polizia e tutte le moderne tecnologie, dalla video-sorveglianza al controllo via satellite»<sup>35</sup>.

Anche grazie a questa azione di proposta, di pressione sulle istituzioni e di denuncia del crimine – che il Cardinale Sepe non ha esitato a definire un «vero obbligo morale, anche della Chiesa»<sup>36</sup> –, è scaturita la firma, in data 11 luglio 2013, del Patto per la “Terra dei fuochi”<sup>37</sup>, sottoscritto, alla presenza dei rappresentanti della Chiesa locale, da tutti gli enti coinvolti nell'emergenza, tra cui ben 80 Comuni. Tutti gli enti si impegnano ad evitare che i rifiuti tossici siano sversati abusivamente ed incendiati, ed «anche i parroci contribuiranno a sorvegliare il territorio». A tal riguardo il sottosegretario all'interno Giampiero Bocci non ha esitato ad affermare che il patto risponde ad un principio di sussidiarietà verticale, tra istituzioni dello Stato, ma «anche orizzontale delle istituzioni e dei cittadini che si organizzano»<sup>38</sup>, e,

---

<sup>33</sup> Questo il giudizio espresso dai Vescovi nel Documento.

<sup>34</sup> Per un'indagine dettagliata sulle rivolte anti-discarda a Napoli ed in Campania si rinvia a MARCO DE BIASE, *Lo Stato attacca. Pianura risponde. Scenari, strategie, tattiche ed azioni della rivolta anti-discarda nella periferia occidentale napoletana*, in AA.VV., *Biopolitica di un rifiuto. Le rivolte anti-discarda a Napoli e in Campania*, Ombre corte, Verona, 2009, pp. 75-93. In particolare per l'appoggio della Chiesa ai manifestanti si veda p. 82.

<sup>35</sup> Cfr. Documento dei Vescovi della Terra dei Fuochi. Per la consultazione si rinvia alla nota n. 32.

<sup>36</sup> Cfr. *Napoli, firmato il patto per la «Terra dei fuochi»*, in *Avvenire*, 12 luglio 2013.

<sup>37</sup> Il testo integrale del Patto è consultabile sul portale di monitoraggio e denuncia *Prometeo. Il portale della lotta agli incendi dei rifiuti in Campania* attraverso il sito internet della Prefettura: <http://www.utgnapoli.it/public/roghi2013/index.php>

<sup>38</sup> Cfr. *Napoli, firmato il patto per la «Terra dei fuochi»*, in *Avvenire*, 12 luglio 2013. L'articolo è consul-

senza dubbio, l'utilizzo del termine "istituzioni" (non dello Stato) è inequivocabilmente un chiaro riferimento alle realtà ecclesiastiche locali.

La Chiesa della "Terra dei Fuochi" condivide dunque con l'ordinamento civile la necessità di un ritorno «ad una concezione dell'uomo considerato non come effetto ma come causa del diritto»<sup>39</sup>, ed in questo sforzo la Chiesa non si può allontanare dalla realtà quotidiana<sup>40</sup> rinunciando all'esercizio di una indiscussa *potestas directiva*<sup>41</sup>. Al contrario, l'esercizio di questa *potestas*, lungi dall'avallare indebite inframmettenze *in temporalibus*, trova la sua esclusiva *ratio* nell'attenzione rivolta all'uomo quale punto di riferimento obbligato degli interessi sia spirituali che temporali. È dunque l'uomo il motore da cui trae forza l'intervento della Chiesa nella società civile<sup>42</sup>, intervento che si traduce in una necessaria cooperazione<sup>43</sup> con lo Stato attraverso

---

tabile all'indirizzo internet [http://www.avvenire.it/Cronaca/Pagine/cardinale\\_sepe\\_terra\\_fuochi.aspx](http://www.avvenire.it/Cronaca/Pagine/cardinale_sepe_terra_fuochi.aspx).

<sup>39</sup> Così MARIO TEDESCHI, *Per uno studio del diritto di libertà religiosa*, in MARIO TEDESCHI, *Vecchi e nuovi saggi di diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 155. Sul tema vedasi anche PIERO AGOSTINO D'AVACK, *Trattato di diritto ecclesiastico italiano*, Giuffrè, Milano, 1978, p. 359 ss. e GAETANO CATALANO, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 1989, p. 20 ss.

<sup>40</sup> Cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *La città sul monte. Contributo ad una teoria canonistica fra Chiesa e Comunità politica*, AVE, Roma, 2007, p. 220.

<sup>41</sup> Sulla *potestas directiva*, *indirecta* o *directiva in temporalibus* si rinvia a LORENZO SPINELLI, *La Chiesa e la libertà religiosa*, in *Atti del Congresso Internazionale di diritto canonico «La Chiesa dopo il Concilio»*, Giuffrè, Milano, 1972, vol. I, p. 300 ss.; LAZZARO MARIA DE BERNARDIS, *Le Bolle Alessandrine, San Roberto Bellarmino e la "Potestas Indirecta in Temporalibus"*, in *Atti del III convegno internazionale di studi colombiani*, Genova, 1979, pp. 547-564; GUIDO SARACENI, *Ius publicum ecclesiasticum externum e «diritti dell'uomo»*, in *Studi di diritto ecclesiastico e canonico* (a cura della Scuola di perfezionamento di diritto ecclesiastico e canonico dell'Università di Napoli), Napoli, Jovene, 1981, p. 350 ss.; MARIO TEDESCHI, *Potestà civile e potestà ecclesiastica nel pensiero di Thomas Hobbes*, in *Il Diritto ecclesiastico*, 1988, I, pp. 101-126; Id., *Chiesa e stato*, in *Appendice del Novissimo Digesto Italiano, A-Cod.*, 1980, p. 1145 ss.; Id., *Separatismo*, in *Appendice del Novissimo Digesto Italiano, Segr-Z*, Torino, 1987, p. 15 ss.; PIERO BELLINI, *Prospettazione ideologica e realtà politica della "Potestas ecclesiae in temporalibus": note storico giuridiche ad uso degli studenti*, Editrice Universitaria, Ferrara, 1975; Id., *La coscienza del Principe. Prospettazione ideologica e politica delle interposizioni prelatizie nel governo della cosa pubblica*, II, Giappichelli, Torino, 2000; Id., *Per una sistemazione canonistica delle relazioni tra diritto della Chiesa e diritto dello Stato Condizioni e limiti di contributo da parte della dottrina statalistica*, Pellegrini, Cosenza, 2006; FABIO VECCHI, *Controversie giurisdizionali nel Portogallo del primo quarto del XVII secolo*, Pellegrini, Cosenza, 2011; GAETANO CATALANO, *Controversie giurisdizionali tra Chiesa e Stato nell'età di Gregorio XIII e Filippo II*, Pellegrini, Cosenza, 2012; ROMEO ASTORRI, *Politica ecclesiastica e Chiesa cattolica*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2/2013, pp. 331-341.

<sup>42</sup> Si rinvia a *Dizionario di dottrina sociale della Chiesa: scienze sociali e magistero*, a cura del Centro di ricerche per lo studio della dottrina sociale della Chiesa, Milano, Vita e pensiero, 2004; GIAMPAOLO CREPALDI-ENRIQUE COLOM, *Dizionario di dottrina sociale della Chiesa*, LAS, Roma, 2005; SALVATORE BERLINGÒ, *Giustizia e carità nell'economia della Chiesa. Contributo per una teoria generale del diritto canonico*, cit.

<sup>43</sup> Come del resto già confermato dal tenore letterale dell'art. 1 degli Accordi di Villa Madama dell'11 febbraio 1984: «la Repubblica italiana e la Santa Sede riaffermano che lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani, impegnandosi al pieno rispetto

l'esercizio di una *potestas* che a questo punto possiamo definire *direttiva* e *partecipativa*. Si tratta di una potestà direttiva perché nell'esercizio del suo magistero la Chiesa non può non rivolgersi ai governanti<sup>44</sup> in un confronto pubblico diretto ad esporre a tutti il proprio punto di vista, proponendo (senza imporre), consigliando (avendo presente il bene e spirituale e mondano dei fedeli), esortando, giudicando, ammonendo (quando a essere messi in pericolo siano i diritti fondamentali della persona o la *salus animarum*)<sup>45</sup>. Ma si tratta, al contempo, di una potestà anche "*partecipativa*" perché la Chiesa, insieme alle altre forze civili, è chiamata a collaborare ed a contribuire in modo pieno, non solo con il suo magistero, ma anche fattivamente, alla realizzazione del bene comune<sup>46</sup> in un contesto di sussidiarietà orizzontale. E di ciò, la Chiesa della Terra dei fuochi ne sta dando una concreta testimonianza.

## 2. *Gli interventi normativi diretti al contrasto delle mafie e delle ecomafie*

### 2.1 *Le norme anti-camorra in materia di feste religiose*

La Chiesa Campana ha compreso chiaramente che neutralizzare, o quanto meno arginare, la catastrofe ambientale passasse necessariamente dall'isolamento dei malavitosi e dalla lotta senza sosta alla criminalità organizzata. Per questo motivo, come sopra accennato, la seconda direzione verso cui si è mossa è stata quella diretta ad opporre un tangibile contrasto al fenomeno camorristico attraverso un drastico azzeramento delle accondiscendenze del

---

di tale principio nei loro rapporti ed alla reciproca collaborazione per la promozione dell'uomo e il bene del Paese». Al riguardo è imprescindibile il rinvio a GAETANO LO CASTRO, *Ordine temporale, ordine spirituale e promozione umana. Premesse per l'interpretazione dell'art. 1 dell'Accordo di Villa Madama*, in *Il diritto ecclesiastico*, I, 1984, pp. 507-567; ILIA PASQUALI CERIOLI, *L'indipendenza dello Stato e delle confessioni religiose. Contributo allo studio del principio di distinzione degli ordinamenti nell'ordinamento italiano*, Giuffrè, Milano, 2006; GIUSEPPE CASUSCELLI, *Enti ecclesiastici e doveri di solidarietà*, cit., pp. 43-45.

<sup>44</sup> Cfr. LORENZO SPINELLI, *Problematica attuale dei rapporti tra Chiesa e Stato*, S.T.E.M.-Mucchi, Modena, 1970, p. 48: «la preoccupazione maggiore [della Chiesa] non è volta a influire sull'autorità dei governanti in quanto tali, ma sulla coscienza e sensibilità religiosa dei cittadini in quanto fedeli. L'esercizio di magistero viene diretto ai governanti in quanto considerati cittadini-fedeli, allo scopo di porli in condizione di avvertire il dovere, come compartecipi della società statale, di ispirare tutta la vita civile ai principi e alle esigenze del credo religioso».

<sup>45</sup> In questi termini si esprime LUCIA GIANNUZZO, *Verso una laicità matura*, Tesi di dottorato XXIII ciclo, consultabile al sito <http://paduaresearch.cab.unipd.it/4349/>

<sup>46</sup> Cfr. su tutti AA.VV., *Diritto canonico e servizio della carità*, a cura di JESUS MIÑAMBRES, Giuffrè Editore, Milano, 2008.

passato<sup>47</sup>, che in alcuni casi avevano costretto i parroci a piegarsi alle pressioni della malavita. Occorreva dunque che la Chiesa si dotasse, al suo interno, di strumenti di prevenzione e di repressione di ogni forma di atteggiamento ambiguo o connivente, al fine di rendere l'ambiente ecclesiale un terreno ostile alle frequentazioni dei clan, che, al contrario, spesso partecipavano ai momenti più significativi della vita della comunità religiosa traendone, con l'inconsapevole avallo clericale, lustro e consenso di fronte alla popolazione. È apparso quindi necessario agli occhi della Conferenza Episcopale Campana un intervento di modifica della disciplina di quei momenti "forti" di religiosità popolare<sup>48</sup>, quali appunto sono le feste religiose<sup>49</sup>.

Nonostante già nel 1973 i Vescovi Campani avessero elaborato direttive precise riguardanti le feste religiose<sup>50</sup>, i comitati organizzativi delle feste erano spesso soggetti ad infiltrazioni camorristiche, o addirittura finivano con il diventare essi stessi oggetto di rivendicazione dei clan, o peggio, di spartizione. Al fine di prevenire il rischio di tali infiltrazioni, e stigmatizzando alcune pratiche di un passato non così lontano<sup>51</sup>, la Conferenza Episcopale Campana, il 7 maggio 2013, ha presentato nel Documento "*Evangelizzare la pietà popolare. Norme per le feste religiose*" un corpo di norme dirette ai Presbiteri e ai Diaconi, ai Religiosi ed alle Religiose, ai fedeli laici della Regione Ecclesiastica Campana al fine di «superare le carenze e i difetti della

---

<sup>47</sup> Per un'indagine storica sulla nascita dei rapporti tra Chiesa e camorra si rinvia a GIGI DI FIORE, *Potere camorrista: quattro secoli di malanapoli*, Guida, Napoli, 1993, pp. 42-43. L'Autore al riguardo sottolinea che dopo l'avvento dei Borboni «la Chiesa, nel generale clima di confusione, fa la sua parte. Si rafforzano i gesuiti, il clero accaparra privilegi economici (come la possibilità di imporre tasse) e giuridici (sintomatico è il diritto di asilo che permette, nei luoghi sacri, di nascondere malfattori di ogni genere, sottraendoli alla legge, in cambio, naturalmente di favori di ogni tipo). Il Culto dei Santi, della Madonna, del patrono San Gennaro (che risale addirittura alla dominazione angioina) si rafforza. Negli strati popolari la cultura religiosa è profonda, fatta di riti e cerimonie concrete, di gesti materiali, ripetitività. L'unica vera autorità riconosciuta dalla gente più umile, capace di trovare rispetto e considerazione, è quella religiosa. I dominatori politici passano. Il clero religioso resta ed è l'unica istituzione che riesce a trovare sincero ascolto negli strati popolari e più poveri, tra i cosiddetti "lazzaroni"».

<sup>48</sup> Si rinvia a GIUSEPPE DE ROSA, *La religione popolare. Storia, teologia, pastorale*, Edizioni Paoline, Roma, 1981.

<sup>49</sup> Cfr. da ultimo MARIA ROSARIA PICCINNI, *Il tempo della festa tra religione e diritto*, Cacucci, Bari, 2013. Si rinvia inoltre a MARIO TEDESCHI, *Feste religiose e feste civili*, in corso di pubblicazione in *Diritto e Religioni*, 1-2014; AA.VV., *L'albero della vita. Feste religiose e ritualità profane nel mondo globalizzato*, a cura di PINO LUCA TROMBETTA-SIMONA SCOTTI, Firenze University Press, Firenze, 2007.

<sup>50</sup> Anche le singole Diocesi avevano approntato una relativa regolamentazione.

<sup>51</sup> Tra queste vanno menzionate le 'fermate', nei pressi delle abitazioni di boss e malavitosi, in alcuni casi agli arresti domiciliari, in occasioni delle Processioni del Santo Patrono, come accaduto per San Catello a Castellammare di Stabia ed a Parete, nel Casertano, per la processione di Maria Santissima della Rotonda.

pietà popolare»<sup>52</sup>, che spesso riduce le feste religiose ad una «manifestazione paganeggiante, con sperpero di denaro per il cantante famoso e per i fuochi artificiali». Dopo una netta distinzione tra feste popolari e feste religiose – «di esclusiva competenza e autorizzazione dell’Autorità ecclesiastica che coinvolge, in genere, la Forza Pubblica locale per il necessario servizio di vigilanza e di sicurezza»<sup>53</sup> – la Conferenza denuncia come «non sono rari i casi in cui persone che vivono notoriamente in situazioni gravemente lesive della giustizia e dei doveri familiari» siano «zelantissime nel partecipare a manifestazioni di pietà popolare: processioni, offerte votive, feste patronali»<sup>54</sup>. Al fine di garantire l’esclusione di tentativi di infiltrazione della criminalità organizzata<sup>55</sup> nell’organizzazione concreta della festa, il Consiglio Parrocchiale potrà avvalersi di un Comitato esterno<sup>56</sup>, costituito dallo stesso Consiglio Parrocchiale nel rispetto delle seguenti «norme tassative»:

- il Comitato dovrà essere sempre presieduto dal parroco che lo forma;
- il Comitato rimarrà in carica per la sola celebrazione della festa;
- il Comitato dovrà essere composto da persone che «si distinguono per impegno ecclesiale e onestà di vita»<sup>57</sup>.

In questo modo dovrebbe precludersi ogni possibilità di ingresso degli affiliati alle cosche all’interno dei comitati organizzativi. Tuttavia, ciò che ci preme sottolineare in questa sede è che in ordine al rispetto di tali norme il Consiglio Parrocchiale assume una piena responsabilità, impegnandosi, inoltre, a collaborare<sup>58</sup> «con le istituzioni civili circa i rischi di infiltrazione malavitoso»<sup>59</sup>. La disposizione è ulteriormente rafforzata dal divieto imposto alle Confraternite<sup>60</sup> di «costituirsi autonomamente in comitato senza l’auto-

---

<sup>52</sup> Il Documento è consultabile all’indirizzo <http://www.diocesisnola.it/web/content/il-documento-della-cec-sulla-piet%C3%A0-popolare>.

<sup>53</sup> Cfr. CONFERENZA EPISCOPALE CAMPANA, *Evangelizzare la pietà popolare. Norme per le feste religiose*, p. 3.

<sup>54</sup> Cfr. CONFERENZA EPISCOPALE CAMPANA, *Evangelizzare la pietà popolare. Norme per le feste religiose*, p. 5.

<sup>55</sup> Cfr. ROSANNA BORZILLO, *I Vescovi campani: «fuori la camorra dalla feste popolari»*, in *Avvenire*, 7 maggio 2013.

<sup>56</sup> Parzialmente esterno perché in ogni caso all’interno del Comitato organizzativo dovranno comparire necessariamente, in funzione di controllo, alcuni membri del Consiglio Parrocchiale.

<sup>57</sup> Cfr. CONFERENZA EPISCOPALE CAMPANA, *Evangelizzare la pietà popolare. Norme per le feste religiose*, p. 6.

<sup>58</sup> Ad ulteriore conferma di quanto sostenuto *supra*, in conclusione del par. 1.

<sup>59</sup> DIOCESI DI NOLA, *Il documento della CEC sulla pietà popolare*, in *InDialogo*, 5, 2013, pp. 4-5.

<sup>60</sup> Al riguardo si segnala che il Vescovo Morosini di Locri-Gerace con il *Decreto sulla condizione dei fedeli appartenenti ad associazioni ecclesiali* n. 218 del 29.06.2013, ha disposto la destituzione, in caso di sentenza definitiva di condanna penale, per quei “fedeli, laici o religiosi o chierici, che fanno

rizzazione del parroco, al quale compete la presidenza e la richiesta del nulla osta alla Curia»<sup>61</sup>.

Sono poi previste ulteriori norme in materia di processioni, al fine di debellare l'odiosa pratica delle "fermate" sotto le case dei boss<sup>62</sup>. In particolare le processioni non possono essere lasciate «in balia dello spontaneismo» ed i «comitati non possono in nessun modo interferire» nello svolgimento della processione. L'itinerario, che deve essere completato possibilmente in due ore, deve essere concordato con il Consiglio Pastorale Parrocchiale ed in ogni caso deve calcare le vie principali<sup>63</sup>. Al fine di rendere davvero efficaci queste cautele pare ragionevole sostenere che l'itinerario della processione venga preventivamente fissato nel programma della festa consegnato alla Curia vescovile, allo scopo di permettere all'Ordinario di valutare se il percorso stabilito possa portare con sé il rischio di "fermate sospette" nei pressi delle abitazioni dei boss. In tali ipotesi l'Ordinario potrebbe senz'altro negare l'autorizzazione alla celebrazione della festa e/o della processione, o più semplicemente limitarsi ad imporre una modifica all'itinerario proposto.

Infine, per prevenire ogni sperpero di denaro e per garantire la massima trasparenza nella gestione delle somme riscosse per i preparativi, il Comitato organizzativo<sup>64</sup> dovrà, entro un mese, redigere il bilancio consuntivo della festa, che dovrà essere vistato dal Consiglio Affari Economici<sup>65</sup>. Tale obbligo sembra assolvere anche alla funzione di prevenire il riciclaggio di denaro di provenienza illecita in ossequio alla vigente normativa antiriciclaggio, cui devono senz'altro ritenersi assoggettate anche le Parrocchie<sup>66</sup>.

---

parte di Confraternite o di altre associazioni pubbliche diocesane (art. 6). Qualora invece contro un fedele venga avviato un procedimento penale, lo stesso, pur conservando la qualità di associato, subirà la sospensione, con provvedimento dell'Ordinario, da ogni ufficio, mansione o servizio svolto e dal diritto di voto attivo e passivo (art. 1). Per il testo integrale del Decreto si consulti la Rivista *Diritto e religioni, Giurisprudenza e legislazione canonica*, 2-2013, pp. 549-550.

<sup>61</sup> Cfr. CONFERENZA EPISCOPALE CAMPANA, *Evangelizzare la pietà popolare. Norme per le feste religiose*, p. 7. Alla Curia compete anche l'approvazione del programma della festa, da presentarsi, a cura del parroco, almeno un mese prima della ricorrenza della festività.

<sup>62</sup> Vedasi nota n. 43.

<sup>63</sup> Cfr. CONFERENZA EPISCOPALE CAMPANA, *Evangelizzare la pietà popolare. Norme per le feste religiose*, p. 7.

<sup>64</sup> O anche la stessa Confraternita costituita in Comitato organizzativo, previa autorizzazione del Parroco e nulla osta della Curia.

<sup>65</sup> Cfr. CONFERENZA EPISCOPALE CAMPANA, *Evangelizzare la pietà popolare. Norme per le feste religiose*, p. 7.

<sup>66</sup> Al riguardo si rinvia ad ANTONIO FUCCILLO, *Le modalità di erogazione delle liberalità agli enti religiosi in relazione alla normativa antiriciclaggio ed al decreto cd. "salva Italia"*, in *Rivista telematica Stato, Chiese e pluralismo confessionale* ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), luglio 2012, p. 7. In riferimento alla

## 2.2 L'applicazione del can. 1184 - § 1 del Codex iuris canonici agli affiliati alle ecomafie

Altro momento caratterizzato da una forte partecipazione popolare è da sempre stato quello delle esequie<sup>67</sup>. Ebbene, il contrasto al crimine organizzato e l'intransigenza della Chiesa nei confronti del fenomeno malavitoso non ha risparmiato nemmeno questo ambito. Infatti, da un lato, attraverso un'interpretazione ampia dei concetti di "peccatore manifesto"<sup>68</sup> e "pubblico scandalo", e dall'altro, per mezzo di un'interpretazione rigorosa del concetto di "segno di pentimento", si è ritenuto di privare delle esequie ecclesiastiche<sup>69</sup>, ai sensi del can. 1184, § 1, n. 3 del *Codex iuris canonici*, anche i malavitosi che non si siano pentiti<sup>70</sup>. Consapevole dell'efficacia deterrente della comminazione di una tale sanzione, il 13 maggio 2011 il Cardinale Sepe, intervenuto all'inaugurazione della nuova sede del centro operativo Dia di Napoli, affermava che «camorristi e malavitosi non devono avere funerali in chiesa e, inoltre, non devono fare da padrini in occasione di cresime e battesimi, né da testimoni in occasione di matrimoni», aggiungendo che «qualche colpo alla camorra lo diamo anche noi» giacché «i camorristi devono sapere che non potranno più fare da padrini e, dopo la loro morte, non andranno in chiesa, ma direttamente al cimitero»<sup>71</sup>. In realtà le parole del Cardinale Sepe confermano che un'interpretazione letterale del can. 1184 - § 1 *C.i.c.*

---

*Legge concernente la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio dei proventi di attività criminose e del finanziamento del terrorismo*, introdotta dallo Stato Città del Vaticano il 30 dicembre 2010, si rinvia ad ANTONIO FUCILLO, *Le modalità di erogazione delle liberalità agli enti religiosi in relazione alla normativa antiriciclaggio ed al decreto cd. "salva Italia"*, cit., pp. 8-10, nonché a GIUSEPPE RIVETTI, *Stato Città del Vaticano, Santa Sede e normativa antiriciclaggio. Produzione legislativa e riferimenti giuridici tra specificità funzionali e complessità strutturali*, in *Diritto e Religioni*, 1-2013, pp. 152-167.

<sup>67</sup> Sulle esequie e sulle sepolture si rinvia a FELIX CAPPELLO, *Summa iuris canonici*, Volumen II, Pontificiae Universitatis Graegorianae, Romae, 1951, pp. 432-481.

<sup>68</sup> Per "peccatori manifesti" si intendono i «pubblici concubinari, aderenti in modo notorio a ideologie atee e materialistiche, iscritti ad associazioni che tramano contro la Chiesa». Cfr. LUIGI CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico*, Volume II, Dehoniane, Napoli, 1988, p. 308. Tra le associazioni che tramano contro la Chiesa è possibile pacificamente includere anche le organizzazioni malavitose, in virtù dell'asserita antinomia tra Chiesa ed organizzazioni *latu sensu* mafiose.

<sup>69</sup> Sulla concessione e privazione delle esequie ecclesiastiche si rinvia ad ALESSANDRO GALLOTTI, *Concessione e privazione delle esequie ecclesiastiche: analisi storica, giuridica e pastorale dei cann. 1183 e 1184 del CIC 1983*, Pontificia Universitas Urbaniana, Città del Vaticano, 2010, nonché a LUIGI CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico*, cit., pp. 307-309; MARIO PETRONCELLI, *Diritto canonico*, IX edizione aggiornata, Jovene, Napoli, 1996, pp. 272-273; FRANCO BOLOGNINI, *Lineamenti di diritto canonico*, VII edizione aggiornata, Giappichelli, Torino, 2000, pp. 297-298.

<sup>70</sup> Sulla base di queste argomentazioni il Cardinale Sepe lo scorso 21 ottobre 2013 ha privato delle esequie ecclesiastiche il boss Angelo Nuvoletta.

<sup>71</sup> Cfr. *La Repubblica*, 13 maggio 2011.



già conduce all'esito di inquadrare nel concetto di "peccatore manifesto" chiunque appartenga al crimine organizzato, con la relativa comminazione della sanzione della privazione delle esequie ecclesiastiche in assenza di pentimento o in presenza di un pubblico scandalo. Tuttavia un'interpretazione ancora più rigida del can. 1184 - § 1, n. 3 *C.i.c.* sembra giustificare la privazione delle esequie ecclesiastiche anche al mafioso pentito, quando, nonostante il pentimento, non sia stato evitabile il pubblico scandalo tra i fedeli. Questa interpretazione, particolarmente rigorosa, anche se maggiormente conforme al tenore letterale del canone, sembra essere stata recepita dal decreto vescovile del 20 giugno 2013 di Monsignor Antonino Raspanti, Vescovo di Acireale<sup>72</sup>. Detto decreto di privazione delle esequie ecclesiastiche, integra il contenuto del can. 1184 - § 1, n. 3 *C.i.c.*, stabilendo, in ossequio ad una posizione garantista, l'applicazione della sanzione in esame verso chi sia «stato condannato penalmente per reati di mafia, con sentenza definitiva, dal competente organo giudiziario dello Stato italiano, se prima della morte non abbia dato segno di pentimento»<sup>73</sup>. Dunque, a condizione che vi sia stato un qualche pentimento, potranno concedersi le esequie ecclesiastiche a chi sia semplicemente sospettato di essere colluso con la malavita, o a chi sia solamente indagato per reati di mafia, o anche all'imputato per gli stessi reati che muoia prima della pronuncia di una sentenza definitiva<sup>74</sup>. Tuttavia, in ogni caso, ai fini della concessione delle esequie a tali categorie di persone, va verificato che la celebrazione delle estreme onoranze non causi pubblico scandalo tra i fedeli, con la conseguenza che il rito funebre potrà essere negato anche al malavitoso che si sia pentito. In altri termini l'Ordinario, direttamente, o anche consultato dal parroco nel dubbio *ex* can. 1184- § 2 *C.i.c.*<sup>75</sup>, dovrà verificare, in primo luogo, se il defunto sia stato condannato in via definitiva per reati di mafia. In caso negativo potrà senz'altro autorizzare la celebrazione del funerale. In caso affermativo dovrà verificare se il

<sup>72</sup> Si consulti [http://www.diocesiacireale.it/public/documenti\\_vescovo/Drecreto\\_Privazione\\_Esequie\\_Mafiosi.pdf](http://www.diocesiacireale.it/public/documenti_vescovo/Drecreto_Privazione_Esequie_Mafiosi.pdf), nonché NICOLA FIORITA, *In odium fidei: la beatificazione di don Pino Puglisi e le mafie come organizzazioni prive di Dio*, cit., p. 406.

<sup>73</sup> È evidente che il Decreto in esame persegua una finalità tanto general-preventiva (consistente nell'ammonimento dell'intera comunità sulla gravità del delitto di associazione mafiosa) quanto special-preventiva (rappresentata dal tentativo di pervenire ad un ravvedimento del reo attraverso la minaccia della sanzione). Così NICOLA FIORITA, *Chiesa e 'ndrangheta in alcune recenti pubblicazioni*, cit.

<sup>74</sup> Si constata che l'individuazione di coloro i quali debbono essere colpiti dalla sanzione ecclesiastica avviene mediante un rinvio all'ordinamento statale. Così NICOLA FIORITA, *Chiesa e 'ndrangheta in alcune recenti pubblicazioni*, cit.

<sup>75</sup> Il can. 1184 - § 2 *C.i.c.* prevede che in presenza di casi dubbi occorre consultare l'Ordinario del luogo, al cui giudizio bisogna stare. Il can. 1185 *C.i.c.* prevede inoltre che la privazione delle esequie ecclesiastiche comporta anche la negazione di qualsiasi messa esequiale.

malavitoso abbia dato un qualche segno di pentimento. In mancanza di pentimento negherà l'autorizzazione. All'opposto, in presenza di pentimento, in ultima istanza, dovrà verificare se la concessione delle esequie non desti pubblico scandalo.

In verità, il contributo principale che il decreto di Monsignor Raspanti<sup>76</sup> dà all'interpretazione del can. 1184 - § 1 *C.i.c.* sta nella fissazione di un criterio prudente e ragionevole attraverso cui orientarsi nella sussunzione di chi è "in odor di mafia" nella categoria di "peccatore manifesto". E, senza dubbio, di questo criterio potranno o meno avvalersi, nell'ambito della loro discrezionalità, anche gli altri Ordinari impegnati nell'azione di contrasto al crimine organizzato (sia essa 'ndrangheta, camorra o Sacra Corona) che affligge i territori delle rispettive Diocesi.

Piuttosto, ciò che appare particolarmente interessante, dal punto di vista ermeneutico, è calare l'interpretazione del can. 1184 - § 1 *C.i.c.*, nel contesto di una Chiesa impegnata nella lotta alle ecomafie. In questa luce la *ratio* della sanzione nella sua funzione «di stimolo al ravvedimento di coloro che perseverano in atteggiamenti criminosi e di invito ad abbandonare scelte di vita capaci di produrre l'effetto giuridico del diniego delle esequie»<sup>77</sup> spicca immediatamente nella sua nitidezza. Inoltre, il decreto di Monsignor Raspanti sembra sottendere un'interpretazione del 1184 - § 1 *C.i.c.* che legge in un particolare significato il rapporto intercorrente tra la condizione del "pubblico scandalo" e quella del "pentimento". Come detto, non è infatti sufficiente un qualsivoglia atto di conversione per sottrarsi alla severità della sanzione approntata dal *Codex*, perché, anche in presenza di pentimento, l'Ordinario dovrà valutare se permanga o meno il pubblico scandalo. In altri termini, sembra richiedersi che il pentimento, lungi dall'esaurirsi in foro interno, si manifesti, anche esternamente, in forme tali da determinare il venir meno del pubblico scandalo nel caso di concessione delle esequie. Questa interpretazione attribuisce quindi all'elemento del "pubblico scandalo" il ruolo di misuratore del valore del pentimento, ergendolo a parametro di valutazione della sua efficacia riparatoria. Pertanto, alla luce degli interventi esaminati, pare possa ricavarsi un'interpretazione del can. 1184 - § 1 *C.i.c.* diretta a rinvenire un sincero pentimento del "peccatore manifesto" soltanto in presenza di un suo "manifesto pentimento", che, con riferimento agli affiliati alle ecomafie, potrà manifestarsi anche attra-

---

<sup>76</sup> In quanto disposizione di diritto particolare il decreto *de quo* si applicherà solamente nel territorio della Diocesi di Acireale.

<sup>77</sup> Queste le parole utilizzate da Monsignor Antonino Raspanti nel decreto.

verso un tangibile impegno diretto alla riparazione del danno cagionato<sup>78-79</sup>. In conclusione, l'Ordinario, chiamato a decidere sulla privazione delle esequie ecclesiastiche nei confronti degli affiliati alle "eco-cosche", potrà senz'altro valutare positivamente la collaborazione del peccatore alla riparazione del danno ambientale cagionato, accordando a tale condotta il valore di segno di sincero pentimento idoneo ad eliminare il pubblico scandalo.

3. *La riparazione del danno ambientale. La partecipazione alle operazioni di bonifica della Terra dei Fuochi come segno di "manifesto pentimento" e come condizione di riconciliazione con la comunità.*

Oltre ad un'azione di denuncia e di contrasto, i Vescovi della "Terra dei Fuochi" si sono sempre battuti con forza per richiedere un intervento dello Stato volto alla bonifica dei terreni avvelenati dallo sversamento illecito di rifiuti<sup>80</sup>. Questo appello sembra essere stato accolto dal d.l. 3 dicembre 2013, n. 136 (cd. decreto legge "Terra dei Fuochi")<sup>81</sup>, il quale, come convertito con modifiche dalla legge 6 febbraio 2014, n. 6, prevede una procedura di «mappatura» dei terreni, di «accertamento dell'esistenza di eventuali effetti contaminanti» e di «bonifica» dei siti effettivamente contaminati (art. 1), allo scopo di realizzare la «bonifica» e la «rivalizzazione, anche economica» dei territori (art. 2).

Ancor prima dell'emanazione del decreto "Terra dei Fuochi" il Cardinale Sepe, il 28 settembre 2013, ha minacciato la comminazione della pena della scomunica<sup>82</sup> per chiunque avesse contribuito al danno ambientale<sup>83</sup> prodotto

---

<sup>78</sup> Attraverso questa operazione ermeneutica si può considerare definitivamente superata la tesi secondo la quale non sarebbero richiesti «certi e manifesti segni di pentimento», ritenendosi sufficiente, al contrario, "un segno qualsiasi, anche solo probabile", quale il bacio del Crocifisso o la recita di un atto di dolore attestato dalla deposizione di un teste degno di fede. Cfr. LUIGI CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico*, cit., p. 308.

<sup>79</sup> Sull'obbligo di riparazione del danno in diritto canonico si rinvia a MARIA D'ARIENZO, *L'obbligo di riparazione del danno in diritto canonico. Percorsi di ricerca*, Pellegrini, Cosenza, 2013.

<sup>80</sup> Ecco l'appello dei Vescovi contenuto nel Documento sui roghi tossici del 16 novembre 2012: «Chiediamo, soprattutto, la bonifica del territorio e una maggiore attenzione alla salute degli abitanti di questi nostri territori martoriati, un tempo da tutti invidiati e definiti "Campania felix"».

<sup>81</sup> Per la lettura delle disposizioni più rilevanti del decreto legge e per un sintetica disamina della normativa ambientale italiana, nell'ambito di un'analisi del rapporto tra religioni e natura, si rinvia al contributo di FRANCESCO SORVILLO, *Eco-fede. Uomo, natura, culture religiose*, in AA.VV., *Esercizi di laicità interculturale e pluralismo religioso*, a cura di ANTONIO FUCCILLO, Giappichelli, Torino, 2014, pp. 87-97.

<sup>82</sup> Cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, s.v. *Scomunica*, in *Enciclopedia del diritto*, XLI, Roma, 1989, p. 759 ss., nonché RAFFAELE BALBI, *La sentenza ingiusta nel Decreto di Graziano*, Jovene, Napoli, 1990.

<sup>83</sup> Cfr. FRANCESCO CAMILLETI, s.v. *Danno ambientale*, in *Enciclopedia degli enti locali*, Giuffrè,

dalle ecomafie<sup>84</sup>, pronunciando questo monito: «chi attenta alla vita degli altri inquinando non può fare la comunione se non si converte e ripara al danno commesso»<sup>85</sup>. Le parole del porporato sembrano suggerire un'interpretazione delle disposizioni del *Codex* ben più rigorosa di quella risultante dalla lettura in combinato disposto dei cann. 915 e 960 *C.i.c.*<sup>86</sup>. Difatti, dai canoni in esame, si desume che è il Sacramento della Confessione, e la relativa assoluzione, il modo “ordinario” con cui il peccatore, riconciliandosi con la Chiesa e con Dio, rompe la sua ostinata perseveranza nel peccato e viene riabilitato alla partecipazione all'Eucarestia. Di tal guisa, il regime “ordinario”, guardando con favore all'assoluzione del peccatore, rinviene un segno di pentimento già nell'atteggiamento di chi si accosta con umiltà al confessionale.

Tuttavia, è proprio il riferimento ad un “modo ordinario” ad ammettere, implicitamente, la possibilità di regimi di assoluzione maggiormente rigorosi. A tal proposito si può segnalare il can. 982 *C.i.c.*, che subordina l'assoluzione alla previa ritrattazione formale della falsa denuncia ed alla “disponibilità” di riparare al danno, ove esistente<sup>87</sup>. In un senso analogo, ma ulteriormente incisivo, si pongono le parole del Cardinale Sepe. Con riferimento ai reati ambientali – definiti «gravi peccati contro Dio»<sup>88</sup> – la Confessione, come espressione di un pentimento nel solo foro interno, non è ritenuta sufficiente a cancellare lo stato di perseveranza nel peccato se non sia anche accompagnata da un'azione di riparazione del danno, che il peccatore – chiamato

---

Milano, 2009, pp. 337-359, nonché AA.VV., *Trattato di diritto dell'ambiente. Principi generali*, Vol. I, diretto da PAOLO DELL'ANNO – EUGENIO PICOZZA, Cedam, Milano, 2012.

<sup>84</sup> Al riguardo si rinvia ai numeri monografici *Ecocomorre* della Rivista *Meridiana. Rivista di storia e scienze sociali*, nn. 73-74/2012, tra cui si segnalano i contributi di GABRIELLA CORONA-ROCCO SCIARRONE, *Il paesaggio delle eco camorre*, pp. 13-35; MARCELLA MARMO, *Passato/presente della camorra: dimensione sociale e dimensione politica*, pp. 37-62. Per ulteriori approfondimenti si rinvia agli altri contributi.

<sup>85</sup> ROBERTO FUCCILLO, *Napoli, la comunica del Cardinale Sepe. Niente comunione a chi inquina*, in *La Repubblica*, 29 settembre 2013.

<sup>86</sup> L'art. 915 *C.i.c.* prevede che non sono «ammessi alla sacra comunione gli scomunicati e gli interdetti, dopo l'irrogazione o la dichiarazione della pena e gli altri che ostinatamente perseverano in peccato grave manifesto». L'art. 960 *C.i.c.* stabilisce che la «confessione individuale e integra e l'assoluzione costituiscono l'unico modo ordinario con cui il fedele, consapevole di peccato grave, è riconciliato con Dio e con la Chiesa».

<sup>87</sup> Il can. 982 *C.i.c.* stabilisce: «Colui che confessa d'aver falsamente denunciato un confessore innocente presso l'autorità ecclesiastica per il delitto di sollecitazione al peccato contro il sesto comandamento del Decalogo, non sia assolto se non avrà prima ritrattata formalmente la falsa denuncia e non sia disposto a riparare i danni, se ve ne siano».

<sup>88</sup> In questa sede, non si intende indagare il rapporto peccato-delitto e pena-penitenza. Per approfondimenti e per i profili problematici evidenziati si segnala il recente contributo di MASSIMO DEL POZZO, *Il rapporto tra delitto e peccato nell'attualità del diritto canonico*, in *Ius canonicum*, n. 105, 2013, pp. 199-224, anche per l'ampia bibliografia, cui si rinvia.

come fedele a concorrere attivamente alla «promozione della comunione e del bene comune della Chiesa<sup>89</sup>» – deve intraprendere per riconciliarsi con la comunità ferita dalle conseguenze della sua condotta peccaminosa. La maggiore severità della posizione del porporato, rispetto a quanto affermato dal can. 982 *C.i.c.*, è riscontrabile nella circostanza che l'assoluzione, lungi dall'essere condizionata dall'atteggiamento psicologico del peccatore che sia anche solo «disposto a riparare al danno», è subordinata al dato fattuale dell'effettiva riparazione del danno, spostando l'efficacia “condizionante” della riparazione dalla “potenza” all’“atto”. In altri termini, la scelleratezza della condotta posta in essere dagli affiliati alle ecomafie e la gravità dei devastanti effetti prodotti sui territori e sulle persone, sembra giustificare, in tali ipotesi, un percorso di riconciliazione ancor più arduo, più impegnativo, “aggravato”. L'aggravamento sarebbe rappresentato appunto dalla necessità di una conversione tanto “interiore” – desumibile dal ricorso al Sacramento della Confessione – quanto esteriore, manifestata attraverso il “tangibile” e “visibile” impegno diretto alla concreta riparazione del danno ambientale. Appare dunque plausibile ritenere che il Cardinale Sepe, con la sua interpretazione, intenda far dipendere la concessione dell'assoluzione dalla dimostrazione di un “manifesto pentimento”, ribadendo così – alla luce della «coincidenza del bene individuale con il bene comune» tipica di «un ordinamento religioso come quello canonico» – la «centralità che assume l'obbligo riparatorio in relazione alla responsabilità giuridica del fedele»<sup>90</sup>.

Infatti, mentre sulla base di un'interpretazione letterale dei cann. 915 e 960 *C.i.c.* la Confessione del peccatore sembrerebbe spezzare l'ostinata perseveranza di chi versa nel “peccato grave manifesto” – inducendo il ministro del culto alla concessione della relativa assoluzione ed alla conseguente riammissione del peccatore al Sacramento della Sacra Eucarestia –, al contrario, le parole del Cardinale sembrano ammettere un'interpretazione più rigorosa, che si spinge fino a presumere l'insussistenza di un'effettiva e “riabilitante” conversione senza un concreto ed attivo contributo del peccatore alla riparazione del danno. In questo senso, l'interpretazione sembra perseguire anche la connessa finalità di invitare i parroci ad una particolare prudenza nella concessione delle assoluzioni nei confronti di chi, pur essendosi accostato con umiltà alla Confessione, non abbia agito al fine di riparare al danno prodotto.

---

<sup>89</sup> Al riguardo, la dottrina più recente ha elaborato il concetto di «responsabilità attiva» del fedele. Così MARIA D'ARIENZO, *Il concetto giuridico di responsabilità. Rilevanza e funzione nel Diritto Canonico*, Pellegrini, 2012, p. 99 ss. ed in particolare pp. 116-122.

<sup>90</sup> Così MARIA D'ARIENZO, *L'obbligo di riparazione del danno in diritto canonico. Percorsi di ricerca*, cit., p. 126.

Con riferimento al modo con cui il peccatore possa riparare al danno, non si può nascondere che è forte la tentazione<sup>91</sup> di parametrarne l'efficacia e la congruità alle vaste proporzioni della catastrofe ambientale in Terra dei Fuochi, sia in termini di contaminazione del territorio, sia in termini di impatto, immediato e futuro, delle patologie tumorali sulla popolazione<sup>92</sup>; ed in quest'ottica sarebbe particolarmente improbabile, per un danno così grave, immaginare una riparazione che appaia anche solo minimamente adeguata<sup>93</sup>. In realtà, ad uno sguardo più attento<sup>94</sup>, l'ordinamento canonico intende «il riferimento alla congruità della riparazione» «quale riscontro della testimonianza attiva del reale pentimento del reo»<sup>95</sup>. Allora, in questa luce, diventa possibile individuare una congrua riparazione del danno nel concreto contributo alle operazioni di bonifica previste dal d.l. "Terra dei Fuochi". In conclusione, il peccatore, collaborando all'attività di «mappatura» dei terreni, all'individuazione dei siti contaminati e all'identificazione dei responsabili delle condotte criminose, apporterà un tangibile contributo alla riparazione del danno ambientale provocato. In questo modo potrà dare la prova della sincerità e genuinità della sua conversione e si porrà nella condizioni di riconciliarsi finalmente con Dio e con la comunità nella grazia dell'assoluzione.

---

<sup>91</sup> E da questa deriva non si sottrae nemmeno il diritto canonico, al punto che parte della dottrina canonistica parla di "diritto penale (canonico) dell'emergenza". Cfr. su tutti LUCIANO EUSEBI, *La pena "in crisi". Il recente dibattito sulla funzione della pena*, Morcelliana, Brescia, 1990 e VELASIO DE PAOLIS, *Attualità del diritto penale nella Chiesa*, in AA.VV., *Questioni attuali di diritto penale canonico*, LEV, Città del Vaticano, 2012, pp. 11-30.

<sup>92</sup> Cfr. MAURIZIO PATRICIELLO-MARCO DEMARCO, *Non aspettiamo l'apocalisse*, Rizzoli, Milano, 2013.

<sup>93</sup> Sull'adeguatezza della riparazione del danno cfr. MARIA D'ARIENZO, *L'obbligo di riparazione del danno in diritto canonico. Percorsi di ricerca*, cit., pp. 124-125.

<sup>94</sup> Non a caso il giurista è tenuto ad osservare la realtà con occhi diversi da quelli dell'uomo comune. Cfr. CARLO ARTURO JEMOLO, *Gli occhiali del giurista*, Cedam, Padova, 1985.

<sup>95</sup> Così MARIA D'ARIENZO, *L'obbligo di riparazione del danno in diritto canonico. Percorsi di ricerca*, cit., p. 125. Al riguardo l'Autore rileva che «il riferimento alla congruità della riparazione, quale riscontro della testimonianza attiva del reale pentimento del reo, acquista una connotazione specifica non soltanto nei termini di modalità e di proporzionalità adeguata della riparazione rispetto agli effetti lesivi cagionati ad altri dal delitto compiuto, ma soprattutto ai fini dell'individuazione del significato precipuo che nell'ordinamento canonico l'obbligo di reintegrazione della giustizia riveste. La precisazione del contenuto dell'azione riparatoria comprensiva «dei danni e dello scandalo», ossia degli effetti immediati e mediati dell'*actio damnificans*, consente di chiarire la dimensione di riconciliazione della comunione ecclesiale spezzata con l'atto lesivo dal reo-peccatore, insita nel sistema sanzionatorio canonico».

# *Charles Péguy: un contributo insospettato al diritto canonico*

DOMENICO BILOTTI

## 1. *Un pensatore “sconfessato”. Questioni problematiche sul crinale tra religione e politica*

Charles Péguy è pensatore complesso, irriducibile a gran parte delle categorie interpretative maturate nel corso del Novecento e, contemporaneamente, intellettuale di difficile lettura anche per i canoni più eclettici e interdisciplinari, in definizione soprattutto a partire dagli ultimi due decenni. Questo destino, se, in parte, appare comune a numerosi autori e studiosi, la cui attività si collochi tra la fine del XIX Secolo e l'inizio del XX, tra la crisi dello Stato liberale e l'insorgenza di gravi totalitarismi, è, in realtà, più problematico nei confronti dello scrittore francese. Nell'opera di Péguy, infatti, sono stati visti i semi del revanscismo francese, dell'aspirazione a un nazionalismo fortemente legato al concetto di patria, nonché la prospettiva di una valutazione dogmatica e assolutistica del fatto religioso e dell'adesione al Cristianesimo<sup>1</sup>. Esattamente il contrario di quanto avvenuto mentre il pensatore francese era in vita, quando veniva stigmatizzato dai socialisti per le posizioni autonomistiche spesso assunte e non raramente contestato dagli intellettuali più vicini alle istanze di curia, per via di una forte critica al temporalismo e alle commistioni, reciprocamente interessate, tra la sfera religiosa e la sfera civile<sup>2</sup>.

Ad introdurre un parziale tentativo di rivalutazione, negli ultimi anni,

---

<sup>1</sup> Sino a farne, quasi inspiegabilmente, un ispiratore della politica mussoliniana (cfr., al riguardo, ZEEV STERNHELL, *Nascita dell'ideologia fascista* (1989), trad. it. BCDE, Milano, 2008, p. 51) o, almeno indirettamente, di quella hitleriana (v. TZVETAN TODOROV, *Noi e gli altri* (1989), trad. it. Einaudi, Torino, 1991, p. 308).

<sup>2</sup> Sulla natura certamente non antireligiosa di questa critica, v. DANIEL HALÉVY, *Apologie pour notre passé*, in *Cahiers de la Quinzaine*, n. 10/1910, p. 7.

è stato lo storico e filosofo francese Alain Finkielkraut<sup>3</sup>. Va, però, notato come anche questa rivalutazione rischi di essere condotta secondo una particolare concezione politico-culturale, non meno restrittiva degli orientamenti avutisi precedentemente. Finkielkraut, infatti, nel vasto dibattito che sta interessando la Francia, in materia di multiculturalismo e di possibile rilevanza pubblica della dimensione religiosa, appare talvolta incline a posizioni conservative, anche dal punto di vista prettamente giuridico (come nella regolamentazione dei flussi migratori, nel trattamento delle minoranze etniche e sociali, nell'ambito, più ampio, dei rapporti tra religione e norme civili<sup>4</sup>). Converrà, allora, nel procedere a un'analisi del contributo di Péguy che possa rilevarsi appagante per la valutazione degli aspetti canonistici non occasionalmente presenti nelle opere a breve in commento, tornare più direttamente agli scritti del pensatore francese, mettendo, invece, tra parentesi le letture che abbiano inteso, volta per volta, ricondurli forzatamente alle categorie politiche di riferimento.

Ad avvalorare l'interesse per uno studio di questo tipo, intervengono le condizioni della regolamentazione ecclesiasticistica nel momento in cui Péguy è più direttamente esposto alle mutevoli fluttuazioni del dibattito europeo. Innanzitutto, in Francia, l'emanazione della Legge di Separazione del 1905 segna uno spartiacque evidente nella costruzione normativa del principio di laicità. Nella sua formulazione originaria più radicale, il principio di laicità, infatti, poggiandosi sull'interpretazione restrittiva di un criterio ordinamentale di separazione tra Stati (essenzialmente, gli stati nazionali) e Chiese (prima di tutto, la Chiesa cattolica, anche nelle sue diverse articolazioni nazionali<sup>5</sup>), è, in realtà, visto in modo ambiguo dagli stessi legislatori. La separazione non solo vale a distinguere nettamente una sfera di intervento religioso da una sfera di competenza civile, ma non secondariamente fornisce alla legislazione civile la facoltà di distinguere quale argomento ricada in ciascun ambito. Ciò avviene, lasciando, in definitiva, come organo attributivo di tali competenze, pur sempre un potere pubblico a stabilire dove

---

<sup>3</sup> Si veda, appunto, ALAIN FINKIELKRAUT, *L'incontemporaneo. Péguy, lettore del mondo moderno* (1992), trad. it. Lindau, Torino, 2012.

<sup>4</sup> In proposito, può essere di interesse richiamare STEFANO MONTEFIORI, *Finkielkraut: contro l'anti-razzismo ideologico*, in <http://www.corriere.it>, 22 Luglio 2012, e VALERIO GOLETTI, *Alain Finkielkraut, chi è il filosofo "cattivista" che porta acqua al mulino di Marine le Pen*, in *Secolo d'Italia* (<http://www.secoloditalia.it>), 16 Ottobre 2013.

<sup>5</sup> Una simile individuazione delle due soggettività in conflitto e reciproca tensione non ha perso la propria ragion d'essere nel corso del Novecento, anzi, si è, verosimilmente, riflessa nella qualificazione giuridica delle fonti che definivano il loro rapporto. Cfr., su questo tema, PIERO BELLINI, *Il Concordato: trattato internazionale o patto politico?*, Borla, Roma, 1978.



debba esaurirsi l'intervento ecclesiastico e con quali strumenti reprimerne le eventuali violazioni e gli "sviamenti" perpetrati.

Il dibattito, in Italia, nello stesso periodo, non è meno contraddittorio, nonostante la prospettiva "costituzionale" del Regno appaia significativamente diversa da quella francese. La legislazione liberale ha eroso in modo penetrante le acquisizioni patrimoniali (e non patrimoniali) della Chiesa<sup>6</sup>: agli inizi del secolo, la frattura non era affatto composta, ma gran parte della veemenza "eversiva" dei primi provvedimenti unitari aveva perso mordente. Ciò era, verosimilmente, dovuto all'insostenibilità di uno scontro permanente tra lo Stato e la Chiesa e alla progressiva marginalizzazione delle componenti parlamentari più marcatamente anticlericali. Parallelamente, la Chiesa di Roma andava rinunciando ai toni polemici e ultimativi, da scontro irriducibile, e risultava evidente quanto fosse stata sopravvalutata la capacità delle giovani istituzioni unitarie di eliminare o ridimensionare fortemente la portata e la precettività della cultura e degli orientamenti cattolici nel concreto svolgersi della vita sociale.

In entrambi i Paesi, all'opposto, potevano scorgersi i segnali di una radicalizzazione di alcune posizioni politiche. Esse, in qualche misura, possono pur prestarsi ad un giudizio storico condiviso, nel momento in cui si intenda notare come apparisse evidente una palese discrasia tra la formazione e i risultati degli amministratori dello Stato e le condizioni materiali delle masse, più toccate dalla sperequazione economica e dai provvedimenti ablativi resi dagli organi civili. In un simile contesto, le istanze propagandistiche più radicali preparavano la loro ascesa e iniziavano a manifestare la propria presa. Lo Stato ottocentesco, garante delle libertà negative e organo di tutela soprattutto per i sudditi proprietari e i soggetti civili più forti<sup>7</sup>, rivelava le

---

<sup>6</sup> Sul bilancio, invero non sempre positivo, di questo attacco, cfr. ANTONINO MANTINEO, *Le confraternite: una tipica forma di associazione laicale*, Giappichelli, Torino, 2008, pp. 72-77; VALERIO TOZZI, *Storia e principi della disciplina giuridica civile del fenomeno religioso*, in ID, GIANFRANCO MACRÌ, MARCO PARISI, *Diritto civile e religioni*, Laterza, Roma-Bari, 2013, pp. 10-22; per profili comparatistici, v. anche JEAN-PIERRE MOISSET, *Storia del cattolicesimo* (2006), trad. it. Lindau, Torino, 2008, pp. 400-424. Sul progressivo distanziamento dai presupposti ideali che avrebbero, invece, suggerito un diverso tipo di politiche, cfr. l'opportuno quadro di insieme veicolato in MARIO TEDESCHI, *I cattolici e il Risorgimento*, in *Diritto e Religioni*, n. 1/2011, pp. 457-459.

<sup>7</sup> A sostegno di questa opzione interpretativa, diffusamente accolta in dottrina, può essere significativo indicare, tra gli altri, FRANCESCO SAVERIO MERLINO, *Libertà e giustizia*, in ALDO VENTURINI, a cura di, *Il socialismo senza Marx. Studi e polemiche per una revisione della dottrina socialista (1897-1930)*, Boni, Bologna, 1974, pp. 111-115; GIOVANNI AMENDOLA, *Per una nuova democrazia* (1925), in ANTONIO CARIOTTI, a cura di, *In difesa dell'Italia liberale. Scritti e discorsi politici 1910-1925*, Liberal Libri, Firenze, 2001, pp. 203-214; GUIDO CALOGERO, *La giustizia e la libertà. Saggio sul liberalsocialismo nel Partito d'Azione (1943-1944)*, in THOMAS CASADEI, a cura di, *Le regole della democrazia e le ragioni del socialismo*, Diabasis, Reggio Emilia, 2001, pp. 45-48.

proprie incongruenze e diveniva sistematico bersaglio di una generazione di intellettuali che ne intuivano il declino, favorendo quelle prospettive costituenti che avrebbero puntato, più che alla sua riforma, alla sua violenta sostituzione con regimi di ben altro tipo.

Anche nella sfera religiosa, le incognite erano probabilmente sottovalutate. In Péguy, ad esempio, vi è già la forte critica di un relativismo mondano e fiducioso nelle sorti del progresso scientifico, anche perché tale relativismo, secondo Péguy, non rappresenterebbe altro che un nuovo dogmatismo civile e culturale: la sostituzione dell'affidamento incondizionato verso le Scritture e chi era chiamato, con competenza esclusiva, ad interpretarle, con una fiducia, esattamente speculare e non questionabile, nelle acquisizioni scientifiche, comprovata dall'assenza di ogni radicamento concettuale della spiritualità e della religiosità. E Péguy è effettivamente in anticipo sui tempi, nel segnalare la drammatica impossibilità di una cultura illusoriamente "cartesiana" e scientifica a presentarsi alle masse come autosufficiente e prevalente su ogni istanza sociale. Ma è anche ingenuamente pronto a sovrastimare le forze del presunto "nemico": il positivismo e il modernismo non sembrano, visti ad oltre un secolo di distanza, un fenomeno di massa. Assai più spesso, si rivelano agli occhi dei posteri come la studiata posa intellettuale di una classe dirigente che assiste alla modificazione della propria legittimazione sostanziale. Con esiti assolutamente nefasti, tra la prima e la seconda metà del Novecento.

Nella generazione precedente, che non riuscì a contrastare le spinte destinate a deflagrare nello spazio di un ventennio, Péguy non figura certamente come un vittorioso, né, al di là dei giudizi di qualche critico, un intellettuale di grido. Molti suoi progetti editoriali sono naufragati. Alla pari di molti altri scrittori del periodo, infatti, Charles Péguy è impegnato in un'intensa attività di critica e divulgazione letteraria. Pubblica fogli di esegesi e di storia della letteratura, di costume. A prima vista, nessuna rivista che parli direttamente di diritto, politica o filosofia; tutte e tre le sfere ritornano, però, prepotentemente anche nei primi scritti e, proprio perché emergono nettamente le idee che in ciascun ambito connotano il pensiero dell'Autore, è facile intuire come l'attenzione all'opera di Péguy sia essenzialmente stata quella di una critica abituata a canoni di più facile leggibilità e di minore complessità. In altre parole, più incline a valutare le tracce di riconoscibili percorsi intellettuali, assimilabili ai filoni già sperimentati. Anche all'inizio del Novecento, nella scia politico-letteraria della *belle époque*, la tensione presente nel linguaggio di Péguy, da uomo di cultura come da militante politico, appare dissonante rispetto ai temi del positivismo e all'incrollabile fiducia nelle sorti del progresso, manifestata dagli ambienti socialisti. Il fondatore della sfortu-

nata libreria *Bellais*, nel quartiere della Sorbona (luogo d'elezione per le due tendenze prima ricordate<sup>8</sup>), e l'inflessibile e frenetico animatore dei *Cahiers de la Quinzaine* non sono personaggi diversi dall'intellettuale sofferto e inquieto che si avvicina al Cattolicesimo, proprio mentre in Francia si adotta, con qualche entusiasmo ingiustificato, la Legge di Separazione. La conseguente risposta degli ambienti curiali, più che propendere all'introspezione e alla spiritualità, sembra, ancora una volta, affidarsi alle resistenze della gerarchia e alla tenace amministrazione di quanto resta del temporalismo. Tra le immagini che connotano la politica ecclesiastica francese, agli inizi del secolo, nella memoria dei posteri, può ricordarsi la visita del Presidente Loubet a Roma, il primo capo di uno stato cattolico a giungere nell'Urbe, dopo l'insorgenza della "questione romana", nonostante l'intransigente opposizione di Pio X<sup>9</sup>. Data allo stesso periodo la dura polemica sulla legge del 1905 da parte di Adrien de Mun, fermo accusatore di Dreyfus e sostenitore di un Cattolicesimo sociale non ostile alla monarchia<sup>10</sup>. Contraddistingue questo passaggio storico pure l'ideologia giurisdizionalista della sinistra radicale, che sin dal 1901 cercava di limitare l'associazionismo religiosamente connotato (si guardi, stavolta, alla polemica tra Louis Charbonneau-Lassay ed Émile Combes, presidente della Sinistra Democratica anche dopo la fine della guerra). Non è data la medesima rilevanza, nelle cronache dei contemporanei e nei riflessi che giungono sino ai giorni nostri, al travaglio interiore di Charles Péguy: questi non formalizza proposte di legge a favore delle congregazioni maggiormente represses dalla legislazione francese; non mette a punto una dottrina della laicità in grado di resistere alle accuse di intransigenza e indifferentismo; pochi lodano il suo sfortunato impegno nel circuito delle riviste letterarie. Eppure, l'improvvisa morte di Péguy sul fronte non è meno indicativa della lunga esperienza parlamentare di Combes: si è conclusa definitivamente una stagione della politica legislativa francese; i contendenti di circa un cinquantennio, la sinistra laica e la reazione cattolica (sia

<sup>8</sup> Per una ricostruzione critica del clima culturale francese, e segnatamente parigino, v. BERNARD-HENRI LÉVY, *L'ideologia francese* (1980), trad. it. Spirali, Milano, 1981, nonché, più analiticamente e meno polemicamente, ID., *Il secolo di Sartre. L'uomo, il pensiero, l'impegno* (2000), trad. it. il Saggiatore, Milano, 2004. Nonostante quanto sostenuto in BERNARD-HENRI LÉVY, *L'ideologia*, cit., pp. 99-107, in aperta contraddizione con l'opera di Finkielkraut, il pensatore francese è con quest'ultimo tra i fondatori dell'*Institute for Levinasian Studies* (una possibile rilettura del contributo fornito da Emmanuel Lévinas alla teoria del diritto e al diritto canonico può rinvenirsi in ITALO MANCINI, *Negativismo giuridico*, Quattro Venti, Urbino, 1981, pp. 22-23).

<sup>9</sup> Sull'operato di Pio X, di là dalla rilevanza simbolica dell'episodio, pur largamente riconosciuta, cfr. ARTURO CATTANEO, a cura di, *L'eredità giuridica di San Pio X*, Marcianum, Venezia, 2006.

<sup>10</sup> Di posizioni similari riesce adeguatamente a dar conto ZEEV STERNHELL, *Maurice Barrès et le nationalisme français*, Complexe, Paris, 1970.

di stampo repubblicano che di orientamento monarchico), hanno esaurito la propria parabola e le rispettive argomentazioni. Se avesse fatto breccia un discorso radicalmente alternativo, quale quello di Péguy, nato sotto l'egida del pensiero laico-socialista e ben presto strumentalizzato dai nazionalisti e dai clericali, probabilmente l'esito non sarebbe stato quello di una anticipata e più proficua conciliazione tra Stato e Chiesa, ma nemmeno l'onta della Repubblica di Vichy<sup>11</sup>. La stessa che, col motto di *travail, famille, Patrie*, pretendeva di coniugare coattivamente -di assoggettare- tutte le identità politiche della tradizione francese, dalla Rivoluzione in poi.

È, inoltre, illusorio pretendere di isolare due periodi nella produzione letteraria di Péguy. Talora si considera, come probabile punto di rottura, l'adesione al Cattolicesimo (la maggior parte della dottrina segnala questa possibile svolta). Altri, come Finkielkraut<sup>12</sup>, pretenderebbero di segnalare agli stessi fini l'incondizionato sostegno alla causa della guerra mondiale, contro l'ambigua posizione del Partito Socialista. A volte, forse più opportunamente, si ritiene che un punto di svolta sia stato costituito dal muovere dagli originari interessi letterari alla prosa politica. Il discorso non convince, però, non appena si consideri che anche in questa presunta seconda fase non mancano episodi di lirismo, sia pure declinati secondo una sensibilità misticistica, non del tutto estranea a quegli orientamenti culturali che fanno prevalere nell'ordinamento canonico le componenti teologiche su quelle prettamente giuridiche.

Non resta che propendere, allora, per un approccio prudentemente olistico al pensiero di Péguy. Tale approccio, individuando una integrità di fondo nell'opera dell'Autore considerato, soprattutto in riferimento alle posizioni in materia di rapporti tra lo Stato e la Chiesa, non mancherà di sottolineare, però, le contraddizioni che, comunque sia, permangono nel pensiero di Péguy, prestando il fianco alle più varie e fuorvianti interpretazioni postume.

Semmai, l'occasione dovrebbe essere propizia per avanzare una rivalutazione dei legami tra le dottrine giuridiche e politiche di ispirazione socialista e il lascito della cultura cristiana, nell'anelito che essa esprime verso istanze di giustizia sostanziale. Alla stessa stregua, sarebbe improprio omettere dall'analisi un profilo altrettanto problematico, che vale a controbilanciare

---

<sup>11</sup> Adesivamente a tale prospettazione, v. LOUIS PARROT, *L'intelligence en guerre*, Le Castor Astral, Paris, 1990, p. 28; per una consolidata lettura di segno opposto, v. GEORGE BERNANOS, *Son heure sonnera*, in *Esprit*, Agosto-Settembre 1964, p. 440.

<sup>12</sup> Al punto che il polemico saggista, morto all'inizio della prima battaglia della Marna, vedrebbe, nella corsa alle armi e nella propaganda prebellica, *l'ebbrezza patriottica* prevalere sulla propria consueta *lucidità*; questo, almeno, è l'avviso veicolato in ALAIN FINKIELKRAUT, *L'incontemporaneo*, cit., p. 93.

quelle teorie che vedrebbero una troppo evidente congruenza tra la metodologia originaria del marxismo e la posizione evangelica nei confronti degli umili e degli oppressi. Difatti, se pure i profili di contatto, non occasionalmente segnalati dallo stesso Péguy, non mancano e valgono a mantenere l'opportunità di una comparazione critica<sup>13</sup>, è anche vero che le organizzazioni ufficiali del movimento operaio, soprattutto quelle attive tra la seconda metà dell'Ottocento e la prima del Novecento, si risolveranno spesso in toni propagandistici gratuitamente anticlericali<sup>14</sup>, in forme di sottovalutazione sistematica dell'appartenenza religiosa nella formazione della persona e in proposte di regolamentazione costituzionale del fenomeno religioso, ora volte a una rigida separazione (di difficile concretizzazione materiale, ma questo è dato che sfuggì a quella generazione di militanti politici), ora fortemente repressive nei confronti del fenomeno associativo religiosamente connotato.

Quanto al primo profilo individuato, inoltre, sui possibili rapporti tra l'assiologia cristiana e l'adesione di massa alle dottrine marxiane<sup>15</sup>, la lettura suggerita dal Péguy introdurrebbe un argomento tendenzialmente omesso nella critica più recente, ma non destituito di fondamento. Entrambi i sistemi valoriali, quello religioso e quello politico, nella percezione di chi li pratica, si rivolgono alla speranza di un avvenire, diametralmente opposto alle regole che giustificano i rapporti presenti di assoggettamento e subordinazione. Ad avviso di Péguy, il rischio di un'interpretazione siffatta è costituito dalla produzione di un senso comune disancorato (Péguy dice "disincarnato"<sup>16</sup>) dal reale, perché proiettato non all'esperienza e alle sue condizioni di modificabilità, ma all'evidenza di una dimensione successiva, la cui affermazione è desunta in via dogmatica, come ineluttabile, a prescin-

---

<sup>13</sup> La più accreditata esposizione, circa l'idea di una proficua comparazione tra i due sistemi valoriali, è probabilmente dovuta a ENRIQUE DUSSEL, *From Fraternity to Solidarity: Towards a Politics of Liberation*, in *Journal of Social Philosophy*, n. 1/2007, pp. 73-92. Pur non arrivando a teorizzare il possibile superamento della distinzione, appartiene a un consimile orientamento teorico LEONARDO BOFF, *Option for the Poor: Challenge to the Rich Countries*, T&T Dark, Edinburgh, 1986.

<sup>14</sup> Per un lungo tratto della propria parabola, la propaganda anticlericale sembra unire radicalismo socialista e liberalismo politico, tuttavia conservando un seguito progressivamente minoritario. Cfr., al riguardo, MASSIMO TEODORI, *Risorgimento laico. Gli inganni clericali sull'unità d'Italia*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2011, pp. 37-78. Non appare casuale, allora, che la storiografia più accreditata segnali altro tipo di divergenze politiche, alla base della crisi delle organizzazioni socialiste, riscontratasi all'esito di entrambi gli eventi bellici mondiali. In tali termini, v., per tutti, FEDERICO CHABOD, *L'Italia contemporanea (1918-1948)* (1961), Einaudi, Torino, 2002, pp. 150-152.

<sup>15</sup> Prova ad impostare la questione, in termini maggiormente innovativi, FABRICE HADJADJ, *Salvezza e povertà*, in *Avvenire*, 2 Dicembre 2013.

<sup>16</sup> Tale scelta terminologica è, del resto, debitamente approfondita in CHARLES PÉGUY, *Véronique. Dialogo della storia e dell'anima carnale* (post. 1972), trad. it. Piemme, Casale Monferrato, 2002, p. 97.

dere da ogni consuetudine sociale e da ogni volontà individuale<sup>17</sup>. Questo approccio è maggiormente giustificabile nelle credenze religiose: esse ambiscono naturalmente a proporre all'uomo una lettura dell'esistente che dica anche cosa attenda l'umanità oltre i confini della vita terrena. E questo è un punto di partenza profondamente diverso dalla promessa del "sol dell'Avvenire" della tradizione socialista maggioritaria, perché il messaggio religioso vale a tratteggiare una dimensione ultra-terrena per l'umanità, all'esito dell'esistenza terrena, appunto, di ciascun singolo individuo. La prospettiva socialista, all'opposto, sembra allo stesso Péguy rischiare di promettere un avvenire del tutto indipendente dall'esistenza di ciascuno: l'affermazione di un regime dei rapporti civili e giuridici fortemente impositivo e organicista, che prescinde dai mezzi adottati, dagli strumenti, dalle contingenze (e anche dalle vittime) verificatesi sulla strada del suo perseguimento.

Non appare, perciò, una conseguenza imprevedibile la disciplina giuridica del fatto religioso che i regimi socialisti del primo Novecento hanno inteso emanare, in via costituzionale o legislativa. La religione diviene, forzando la stessa interpretazione marxiana, la forma di un assoggettamento che si basa sull'accettazione coattiva dello stato di cose presente. Proprio per tali ragioni, reprimerla e combattere l'eventualità di una sua riorganizzazione, come agenzia di formazione, sembrano veri e propri "imperativi rivoluzionari". Péguy, nel condurre questa critica, fortemente anticipatrice dei sistemi giuridici influenzati dall'esperienza sovietica, non riesce, però, a far lumeggiare una fondamentale differenza tra gli ordinamenti che imporrebbero una condotta e una coscienza fortemente ateistica ai propri appartenenti (esercitando, nei fatti, un inverso e altrettanto grave assolutismo religioso) e quelli che mirano a garantire le condizioni di neutralità delle proprie istituzioni giuridiche<sup>18</sup>.

Sia pure non direttamente coinvolto nel più ampio dibattito parlamentare e intellettuale, in occasione della Legge del 1905, Péguy omette di considerare un aspetto importante, che potrebbe essere fondativo di una storiografia odierna più articolata: in quella legge le ragioni di insoddisfazione, sul piano formale come su quello eminentemente politico (la cristallizzazione di una legislazione eversiva di tipo liberale), non appaiono di poco momento; tuttavia, essa sembra dar conto di una necessaria attuazione, sul piano legi-

---

<sup>17</sup> Contro tale prospettazione, Péguy perfeziona la nozione di una spiritualità *adagiata nel letto da campo della temporalità*. Cfr. CHARLES PÉGUY, *Il denaro continuazione*, in *La nostra gioventù* (1910), trad. it. Utet, Torino, 1972, p. 399.

<sup>18</sup> Su questa seconda opzione, può ritenersi "schierato" il Separatismo storico. Cfr. MARIO TEDESCHI, *Cavour e la questione romana (1860-1861)*, Giuffré, Milano, 1978, p. 53.

slativo ordinario, dei dettami costituzionali. Più che lo strumento normativo, o almeno uno dei suoi intenti dichiarati -la protezione delle istituzioni giuridiche civili dalle indebite ingerenze di tipo confessionale-, a divenire oggetto di critica sarebbe dovuta essere la misura puntuale di questa *ratio legis*, tanto nel suo contenuto letterale, quanto nei suoi effetti sostanziali.

Non è dato sapere se il legislatore francese avrebbe mosso nella medesima direzione, se non vi fosse stato l'incompiuto paradigma della legislazione unilaterale italiana nei decenni precedenti (come la Legge delle Guarentigie, mai accolta dalla controparte confessionale, proprio perché unilaterale<sup>19</sup>).

Péguy si sentiva a disagio anche nel rapporto che le gerarchie intesero perseguire nei confronti del movimento operaio e dei suoi più immediati antecedenti storici, come il radicalismo. Due esempi pare valgano a corroborare il ragionamento. Nel secolo precedente, l'enciclica *Mirari Vos* di Gregorio XVI costituì un fortissimo attacco al Cattolicesimo liberale<sup>20</sup>, che andava espandendosi nell'élite intellettuale parigina, contestandone la deriva modernista e l'infatuazione verso i tradizionali capisaldi della cultura illuminista (libertà di stampa, libertà religiosa, libertà dell'istruzione). E Péguy criticava aspramente i seguaci di un ammodernamento radicale delle istituzioni giuridiche -soprattutto quando tale cambiamento si presentava radicale nelle forme, ma vacuo nei valori di riferimento e nei risultati.

All'opposto, non mancava di ritenere la Chiesa del *Sillabo* una struttura gerarchica, protesa alla sola difesa delle proprie prerogative e intenzionata a condannare ogni forma di divergenza dalla propria dottrina, in special modo se proposta dai propri stessi fedeli<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> Sin dalla formazione del Regno unitario, tuttavia, più che dell'unilateralismo, come modalità di produzione del diritto, la Chiesa aveva dimostrato di avere timore del suo contenuto dispositivo. In tali termini, v., tra gli altri, VINCENZO DEL GIUDICE, *La questione romana e i rapporti tra Stato e Chiesa fino alla Conciliazione. Con considerazioni sui Patti Lateranensi e sull'art. 7 della Costituzione Repubblicana*, Edizioni dell'Ateneo, Roma, 1947, p. 57; ANDREA PIOLA, *La questione romana nella storia e nel diritto. Da Cavour al Trattato del Laterano*, Giuffrè, Milano, 1969, *passim*.

<sup>20</sup> L'enciclica prendeva di mira per intero il programma cattolico-liberale della rivista francese *L'Avenir*. Sui profili che riguardavano la contrarietà al principio di separazione tra Stato e Chiesa, cfr. LUCIANO MALUSA, *Le cinque piaghe della santa Chiesa di Antonio Rosmini*, JacaBook, Milano, 1998, pp. 16-17; sulla risoluta opposizione del Magistero a qualunque ipotesi riformatrice, v., tra gli altri, il volume collettaneo FULVIO DE GIORGI, MASSIMO MARCOCCHI, a cura di, *Il "gran disegno" di Rosmini. Origine, fortuna e profezia delle "Cinque piaghe della santa Chiesa"*, Vita e Pensiero, Milano, 1999; per alcuni aspetti, riguardanti anche il rapporto con la Santa Sede, da parte di comunità cattoliche non italiane, di interesse JOHN WITTE JR., *God's Joust, God's Justice: Law and Religion in Western Tradition*, Eerdmans, Grand Rapids, 2006, pp. 232-233.

<sup>21</sup> La più accreditata storiografia tenderebbe a confermare le criticità complessivamente poste a carico del Pontificato di Pio IX. Un'analisi più dettagliata può agevolmente rinvenirsi in GIOVANNI SPADOLINI, *Cattolicesimo e Risorgimento: con la "Storia del Sillabo"*, Le Monnier, Firenze, 1986. Un simile orientamento storiografico troverebbe, per altro verso, precise conferme sul piano teologico

Quando inizia la parabola intellettuale di Péguy, i tempi sono già (ulteriormente) cambiati. Comunque la si interpreti, se in direzione di una modernizzazione ecclesiale o nell'ottica di contenere il fermento delle masse, la *Rerum Novarum* di Leone XIII<sup>22</sup>, nel 1891, fissa una dottrina sociale della Chiesa, che si sforza di superare l'elitismo e l'intransigenza del Concilio Vaticano I<sup>23</sup>. Circa la mutevolezza di questi equilibri, di assoluto interesse anche per il giurista di oggi, Péguy non pare preoccuparsi: sono articolazioni, rappresentazioni, della dottrina, nelle forme anguste di una modernità che ragiona per concettualizzazioni astruse. Preferisce di gran lunga concentrarsi sulla perdita di senso dei legami della solidarietà sociale, questa, sì, grave ipoteca a danno della condizione dei disagiati e degli oppressi.

## 2. Un'idea della famiglia e della genitorialità

C'è, verosimilmente, un intento provocatorio nei confronti della retorica coloniale dell'avventura e della sorpresa, quando Péguy rigetta l'idea che il vero "temerario" della civiltà moderna possa essere lo scopritore di terre esotiche, il bandito di strada o l'esperto capitano di mare, sottolineando come tale ruolo debba, invece, spettare al padre di famiglia, uomo perennemente affaccendato con risorse proprie a risolvere problemi e preoccupa-

---

e giuridico in NORMAN TANNER, *La riforma della curia romana nella storia*, in *Concilium*, n. 5/2013, pp. 35-40.

<sup>22</sup> Nel cogliere questo passaggio, resta di fondamentale importanza ARTURO CARLO JEMOLO, *Chiesa e Stato negli ultimi cento anni*, ed. riv. e ampl., Einaudi, Torino, 1963, p. 271: "a metà strada tra il pontificato religioso e quello politico può collocarsi la posizione assunta dal papa nel campo sociale, culminante con la troppo celebrata enciclica *Rerum Novarum*. Solo l'apologetica può scorgere qui l'indicazione di vie nuove od una risoluzione, fosse pure teorica, dei problemi assillanti che la fine dell'Ottocento poneva nella loro cruda luce, e ch'era agevole prevedere avrebbero dominato tutto il secolo a venire. Il reale merito della politica pontificia consiste nel non aver lasciato senza un complemento le nette postazioni antisocialiste del *Sillabo*, nell'aver affermato contro i liberisti che il lavoro umano non è una merce che debba sottostare alla legge della domanda e dell'offerta, nell'aver dato una consacrazione ed una riduzione ad unità teorica alle molteplici iniziative che oltralpe figure eminenti del clero avevano assunto per venire incontro alle aspirazioni delle classi povere, per sottrarre le rivendicazioni operaie ad un monopolio socialista; nell'aver così smentito l'affermazione anticlericale, della Chiesa che sta sempre col ricco, di aver riaffermato il compito della Chiesa di tutrice della giustizia e di protettrice del povero, di aver lanciato verso l'avvenire una passerella, che avrebbe consentito il formarsi di una democrazia cristiana, e reso poi possibile ai cattolici di collaborare all'organizzazione delle classi operaie e dei contadini nelle loro rivendicazioni contro industriali e proprietari".

<sup>23</sup> Anche perché la dichiarata congruenza del percorso, che dal Concilio di Trento giunge sino al Concilio Vaticano I, rende possibile, anche sul piano giuridico e amministrativo, la riproduzione di strutture ecclesiastiche fortemente accentrate, come può diffusamente riconoscersi in THOMAS J. REESE, *Inside the Vatican. The Politics and Organization of the Catholic Church*, Harvard University Press, Cambridge-London, 1996, *passim*.



zioni altrui. Eppure quella provocazione non pare risolversi affatto in una acritica esaltazione delle antiche radici familistiche e patriarcali del diritto privato europeo<sup>24</sup>. Il “padre di famiglia”, tratteggiato da Péguy, non è il risultato teorico, nella società industriale, del *pater familias* della tradizione romanistica. Il *pater familias*, per altro verso, appare nella dottrina più accreditata come un soggetto di diritto che, dal punto di vista dell'autorevolezza consuetudinaria e della concreta disciplina “normativa” riferitagli, governa nel recinto della sua *familia*, in una posizione assolutamente sovra-ordinata. Il paradigma individuato da Péguy, al di là di alcune affinità sociali, non sembra troppo simile al “padre di famiglia” della legislazione codicistica italiana: alla nozione di “potestà” si sostituisce, in Péguy, quella di “responsabilità”, intesa come fatica materiale, travaglio interiore e progressiva dimenticanza delle proprie libertà e dei propri interessi, al di fuori degli affetti domestici. Nella codificazione italiana, che molto deve all'impostazione di quella francese e tedesca, persino negli statuti familiari, si fa largo una visione organicistica del diritto di famiglia, nel percorso di formazione dell'individuo. Questo ruolo perde, nei decenni, parte della propria precettività e della propria carica impositiva, ma non esclude, ad esempio, una posizione decisamente dirimente, rispetto a quella del coniuge di sesso femminile, e non si smarriscono alcuni dei tratti della tradizione romanista, soprattutto nel rapporto con la prole.

Non così per il padre, come figura paradigmatica individuata da Péguy. Per quanto delineata ben prima della promulgazione del vigente *Codex iuris canonici* (e anche prima della codificazione canonistica del 1917<sup>25</sup>), tale figura, però, presenta non poche similitudini concettuali con l'accezione di genitorialità emergente nel diritto ecclesiale<sup>26</sup>, nella dimensione relazionale con gli altri membri della comunità familiare e nella predisposizione di un

<sup>24</sup> Sulla cui critica, pur rinvenendone gli effetti negativi anche nei vigenti ordinamenti giuridici, può vedersi CESARE SALVI, *La famiglia tra neogiuridismo e positivismo giuridico*, Paper del Seminario, 15 Marzo 2007, Altana di Palazzo Strozzi (Fi), in <http://www.astrid-online.it>.

<sup>25</sup> La codificazione del 1917, è bene ricordare, conservava un'organizzazione redazionale di tipo prettamente funzionale. Simile struttura risultava dalla suddivisione delle norme in cinque libri (*Normae generales; De personis; De rebus; De processibus; De delictis et poenis*) e mal si prestava a rappresentare quelle istanze non esclusivamente normativistiche, che meglio risultano tutelate e disciplinate nel *Codex* del 1983 -non a caso, di maggiore brevità, quanto alle statuizioni contenute nei diversi canoni, e ordinato in un maggior numero di libri (sette), secondo una suddivisione non rigidamente tematica e formalistica degli aspetti, volta per volta, disciplinati.

<sup>26</sup> Anche perché tale statuto genitoriale-educativo non andrebbe rinvenuto in un'unica disposizione testuale, ma dal complesso raccordo di più norme, tra le quali meriterebbero di essere segnalate quelle contenute nei cann. 226, § 2 (in materia di educazione cristiana e dottrina della Chiesa), 774, § 2 (catechesi), 793 (educazione cattolica), 835, § 4 (funzione di santificare dei genitori).

atteggiamento di favore, nel testo legislativo, verso gli obblighi di tutela, cura e, appunto, “responsabilità”, che la connotano o dovrebbero connotarla.

Sembra decisivo, nello statuto di genitorialità descritto da Péguy, il tratto caratteristico di un uomo costantemente proteso a prodigarsi per la prole e per il nucleo familiare generalmente inteso. Ci appare, forse, come un limite, nella costruzione di Péguy, l’omissione del richiamo alla figura femminile<sup>27</sup>, nella precipua condivisione di un compito così gravoso, non soltanto per il rispettivo ambito familiare, quanto piuttosto per l’umanità nel suo insieme. Non si profila un’accezione teologicamente orientata dei *bona matrimonii*, anche perché le preoccupazioni del *pater* di Péguy sono incessantemente, ma genericamente, rivolte all’ancora indistinto novero di soggetti che su di lui fanno leva per poter vivere.

La concezione di famiglia che ne emerge è quella, effettivamente, di comunità fondamentale ed emblematica del genere umano, ma è un punto di partenza limitato. Tutte le Costituzioni nazionali, soprattutto quelle entrate in vigore dopo il 1945, quando una parte delle contraddizioni rilevate da Péguy, in merito alla modernità, è stata risolta e un’altra parte ne è uscita drammaticamente aggravata, tendono a riconoscere la tutela delle relazioni familiari<sup>28</sup>, sia da una marcata ingerenza statale che da un’aperta indifferenza dei poteri civili rispetto ai suoi destini.

Proprio gli argomenti sviluppati da Péguy sulla dimensione familiare rendono quanto mai improbabile pretendere di isolare, in autori similari, gli ambiti in cui prevalga la visione fortemente comunitaristica delle relazioni sociali, rispetto alla componente più propriamente personalistica. La famiglia, in quanto comunità umana, infatti, non è frequentemente presa in considerazione, come istituzione che per se stessa debba avere maggiore forza o maggiore autorevolezza delle valutazioni di un suo singolo membro. Semmai, la famiglia appare, in Péguy, quale la prima stabile aggregazione umana, entro cui l’individuo viene alla luce e può dare il via alla propria ricerca personale. In questo senso, grava sulla famiglia una specie di *mu-*

---

<sup>27</sup> L’assenza di una maggiore concettualizzazione non pone Péguy al di fuori di una tradizione di studiosi cristiani che, a prescindere da un particolare impegno sulle “questioni di genere”, non ha, per ciò solo, avallato tendenze misogine, pur presenti nel contesto socio-culturale di riferimento. Sull’interpretazione giuridico-canonica della diversità dei generi, v. ANDREA ZANOTTI, *Il matrimonio nell’età della tecnica*, Giappichelli, Torino, 2007, pp. 8-11.

<sup>28</sup> Anche tale dato potrebbe apparire influenzato da una previa valutazione giuridico-religiosa, come si osserva in RINALDO BERTOLINO, *Matrimonio canonico e bonum coniugum. Per una lettura personalistica del matrimonio cristiano*, Giappichelli, Torino, 1995. Per una visione che più si avvicini alla scelta ordinamentale italiana, anche in rapporto agli altri modelli costituzionali (e codicistici) europei, cfr. ROBERTO AMAGLIANI, *Autonomia privata e diritto di famiglia*, Giappichelli, Torino, 2005.

*nus docendi*, non istituzionalizzato quanto quello ecclesiastico<sup>29</sup>, ma forse proprio per questo ancor più importante, in quanto non esigibile, né definibile, sulla base di argomentazioni normative, e contemporaneamente necessario allo svolgimento dell'esistenza umana nel mondo. Tale prospettiva riesce a dimostrarsi in consonanza con alcuni studiosi di profondo impatto, nel corrente, e mai davvero sopito, dibattito tra *liberal* e *communitarians*<sup>30</sup>. Tra essi, si ricorderà Charles Taylor, che pone a fondamento della propria costruzione teorica proprio l'appartenenza, che non fa dell'individuo il soggetto agente, che sceglie di per sé ciò che ritiene preferibile, ma il membro di una comunità che preesiste alla sua stessa esistenza<sup>31</sup>. Nella trasmissione semantica e gnoseologica, che si realizza tra generazioni, non è difficile riconoscere, per altro verso, alcuni segni dell'elaborazione canonistica sui concetti (normativamente accolti, in un ordinamento elastico, quale quello canonico) di tradizione e consuetudine. La consuetudine e, soprattutto, la tradizione sono concetti che richiamano una continua trasmissione di prassi, all'interno della quale si propone il tema della libertà individuale, pur riconducendolo alle sfere d'azione, in senso giuridico, che sono approntate ancor prima che l'individuo stesso scelga di esercitare compiutamente la propria libertà. La famiglia, in Péguy, è anche luogo di queste tensioni dialettiche, ma nella rilettura dello studioso francese gli aspetti positivi prevalgono su quelli negativi (perciò, è difficile scorgere in Péguy, almeno in materia di educazione familiare, l'anticipazione di temi propriamente psicanalitici, che invece possono essere più facilmente annotati quando lo studioso si misuri coi rapporti tra il singolo e l'Assoluto<sup>32</sup>).

<sup>29</sup> Il *munus docendi* non sfugge, però, nella sua concretizzazione materiale, al rapporto con le contingenze storiche e con le difficoltà che ne derivano. Difendendo l'integrità di tale *munus*, anche in circostanze siffatte, v. GERALDINA BONI, *Dalla rinascita del paganesimo antico alla democrazia totalitaria della comunicazione: la Chiesa sulla frontiera del cyberspazio*, in EAD, ANDREA ZANOTTI, *La Chiesa tra nuovo paganesimo e oblio. Un ritorno alle origini per il diritto canonico del terzo millennio?*, Giappichelli, Torino, 2012, p. 53.

<sup>30</sup> Per ripercorrere le tappe più significative del dibattito dottrinale, v. ELENA PARIOTTI, *Individuo, comunità, diritti tra liberalismo, comunitarismo ed ermeneutica*, Giappichelli, Torino, 1997; FRANCESCO TOSCANO, *Liberalismo e comunitarismo come strutture problematiche dialogiche dell'interculturalità*, Aracne, Roma, 2009; EDOARDO DIENI, *Il diritto come "cura". Suggestioni dall'esperienza canonistica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (<http://www.statochiese.it>), Giugno 2007, pp. 45-46.

<sup>31</sup> Si veda, sulla nozione di appartenenza, CHARLES TAYLOR, *Il disagio della modernità* (1991), trad. it. Laterza, Roma-Bari, 2006, pp. 9-10 (richiamando HANNAH ARENDT, *Vita attiva* (1959), trad. it. Bompiani, Milano, 1964, p. 101), e, sull'istituzione familiare, *ivi*, pp. 51-64. Differentemente da simili prospettazioni, almeno quanto alle libertà ancora da attribuire alla condizione femminile, v. SUSAN MOLLER OKIN, *Diritti delle donne e multiculturalismo* (1999), trad. it. Raffaello Cortina, Milano, 2007, nonché MARTHA CRAVEN NUSSBAUM, *Diventare persone* (2000), trad. it. il Mulino, Bologna, 2001, p. 313.

<sup>32</sup> Sia pure introducendo elementi di scetticismo, nei confronti delle suggestioni psicanalitiche (e,

La concezione di famiglia non appare contraddittoria rispetto all'accezione di *pater*, poc' anzi chiarita. Pur con tutte le sue tribolazioni, infatti, il *pater* di Péguy è collocato all'interno di questo sistema, di cui è, in qualche misura, il responsabile, appunto, il reggitore, l'anello che consente a quel sistema di funzionare. Gli ordinamenti laico-civili, che, in realtà, avevano accolto come fondative istanze similari, hanno in larga misura smarrito una concettualizzazione di questo tipo, concentrandosi piuttosto su nozioni non del tutto sovrapponibili, quali quella della "potestà genitoriale"<sup>33</sup>. Essa non perde, del tutto, la propria configurazione a metà strada il dovere di cura e l'attribuzione di alcuni diritti, tipicamente propri di chi eserciti detta potestà, ma il criterio dell'imputazione giuridica appare troppo stretto per potere dar conto della pur contestatissima drammaticità che Péguy imprime alla figura paterna. Ben altro discorso, probabilmente, riscontrare se da tali coordinate (l'esaltazione della mitezza e del travaglio interiore del *pater*; la natura comunitaristica, in senso positivo, dell'integrità familiare) possa, poi, ricavarsi uno statuto giuridico speciale o anche solo una petizione di principio, particolarmente forte, nei confronti dei minori e della loro tutela nel sistema sociale. Il contributo propriamente sussidiario di un sistema di istruzione, erogato da agenzie formative già esistenti, sembra ricombinarsi al ruolo tipicamente familiare, nell'assolvimento di questi obblighi di garanzia e di protezione.

L'istruzione diviene, allora, oltre che "istanza di liberazione", cioè rappresentazione di un'esigenza conoscitiva che riguarda la persona, un valore in se stesso, molto diverso dall'apprendimento della tecnica come modalità di riproduzione di un indiscusso primato della scienza su ogni aspetto del vivere. Semmai, l'istruzione si rivela come canale preferenziale per la trasmissione di un *corpus* (culturale e, perciò, anche normativo, precettistico). Quando il discente impara e comprende queste nozioni, soltanto quando davvero le impari e si sforzi di comprenderle, può rielaborarle conformemente alle proprie inclinazioni e ai propri moti interiori. In assenza dell'effettività di tale trasmissione, il rischio è quello di frantumare il legame fondamentale della socialità umana. Come può rilevarsi, pur essendo stato un critico attento dell'eccessivo clericalismo che talvolta connotò il sistema dell'istruzione confessionale, Péguy, su questo specifico punto, sembra concorde con la po-

---

in realtà, avverso ogni materia riguardante un astratto e preventivo controllo delle facoltà e delle esperienze umane), v. anche CHARLES PÉGUY, *Il portico del mistero della seconda virtù* (1912), trad. it. in *I misteri*, Jaca Book, Milano, 2010, pp. 232-234.

<sup>33</sup> Su tale nozione, invero non sempre appagante per la stessa dottrina laico-civile, può rinviarsi a FRANCESCO GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, XV ed. agg., ESI, Napoli, 2011, pp. 133-135.

sizione assunta nel vigente Catechismo della Chiesa cattolica<sup>34</sup>. Così attento alla “carnalità” dell’esperienza di ciascuno (di ciascun corpo, di ciascuna esperienza), Péguy non riesce, però, a superare una critica, paradossalmente mai davvero postagli dai suoi stessi detrattori: se l’elaborazione dell’apprendimento è soltanto postuma e non contestuale all’apprendimento medesimo, quale spazio può davvero ritagliarsi per l’autonomia individuale? Nello stile di vita e nell’inesausta polemica contro i convenzionalismi del nuovo ordine borghese, Péguy fornisce una risposta esclusivamente fattuale<sup>35</sup>, non detta regole per sottrarsi all’eventuale invasività delle agenzie formative. Un’elaborazione di questo tipo non è, comunque sia, estranea alle valutazioni esistenziali dell’Autore. Fervente cattolico, nei primi anni Dieci, di un fervore che certamente abbraccia anche la considerazione simbolica delle componenti liturgiche, non pretende di fare impartire il battesimo ai figli, secondando una valutazione della consorte. Dovrà essere dono della loro intima ricerca seguire le orme paterne<sup>36</sup>.

### 3. *L'Ebraismo come metafora*

Nella cultura europea del periodo, permane, inoltre, un atteggiamento di ostilità nei confronti delle diversità religiose, etniche e culturali. Se tale ostracismo, nella legislazione liberale, non sembra necessariamente concretizzarsi in specifiche norme di carattere unilaterale, a contenuto persecutorio, nondimeno il diffuso sentire comune e l’azione degli organi esecutivi circoscrivono significativamente gli spazi di libertà per le minoranze presenti nei diversi territori nazionali. In un simile contesto, la comunità, più spesso destinataria di misure repressive, è quella ebraica. Nel determinare questo

---

<sup>34</sup> Pur dovendosi riconoscere delle chiare differenze funzionali (e talune distinzioni accessorie, anche sotto il profilo contenutistico), in questa sede non si distingue l’impostazione valoriale fatta propria dal *Catechismo della Chiesa Cattolica* (nella formulazione definitiva contenuta nella lettera apostolica *Laetamur Magnopere*, 15 Agosto 1997, in <http://www.vatican.va>) e dal *Compendio* (approvato a mezzo di *motu proprio* da Benedetto XVI, 28 Giugno 2005, anch’esso rinvenibile in <http://www.vatican.va>), essendone fortemente unitaria la *ratio* ispiratrice.

<sup>35</sup> Cfr. ALAIN FINKIELKRAUT, *L'incontemporaneo*, cit., pp. 66-67.

<sup>36</sup> Se in ciò intendesse vedersi un orientamento, poi, interiorizzato dallo stesso diritto conciliare, il riferimento non potrebbe che essere in *Dignitatis Humanae*, n. 5 (*ad ogni famiglia, in quanto è società che gode di un diritto proprio e primordiale, compete il diritto di ordinare liberamente la propria vita religiosa e domestica, sotto la direzione dei genitori*). Nell’aggettivazione “primordiale” può, inoltre, scorgersi un qualche parallelismo con l’accezione di “originarietà” negli ordinamenti giuridici “profani” (su tale requisito, qualche maggiore elemento esplicativo può rinvenirsi in FRANCESCO GAZZONI, *Manuale*, cit., pp. 3-10).

effetto, concorre in misura non sempre determinante la specifica componente religiosa e culturale; piuttosto, appare farsi strada, benché non nelle forme estreme che connoteranno i decenni successivi, un più deciso pregiudizio di carattere etnico-politico.

In Francia, tale condizione di “risentimento”, avverso la comunità ebraica, come ricordato, è aggravata dall’annoso *affaire Dreyfus*<sup>37</sup>, su cui lo stesso Péguy era intervenuto, svolgendo argomentazioni non sempre riconducibili a quelle del fronte laico-socialista, che aveva caldeggiato l’innocenza dell’accusato<sup>38</sup>, ma supportandone le rivendicazioni, anche dal punto di vista dell’ordinamento militare processuale.

Gli stessi intellettuali, più ostili all’*ancien régime*, sono divisi; se, in linea di massima, mantengono un approccio difensivistico nei confronti del Dreyfus e, contemporaneamente, ne fanno, contraddittoriamente quanto si vuole, emblema di istanze di modernizzazione, eguaglianza sociale e giustizia sostanziale, vi sono anche dei sinceri militanti del movimento operaio, nelle varie articolazioni che andavano componendolo, che vorrebbero lasciare l’*affaire* nei confini della comunità ebraica<sup>39</sup>. Sarebbe, in altre parole, una questione alla cui difesa devono specificamente dedicarsi i soggetti più direttamente coinvolti. Le ingiustizie eventualmente patite non hanno diretti riflessi né sulla lotta di classe, come scopo trascendente e mezzo esclusivo per il raggiungimento del socialismo, né sul piano fattuale della propaganda politica. Péguy, anche sui più ampi aspetti riguardanti la condizione ebraica, appare molto distante da tutte le posizioni in campo. Non si allinea all’estremo materialismo degli “indifferentisti”, perché l’ingiustizia patita da una vittima è sempre indicativa di un malfunzionamento che può riguardare (riguarda) tutti. Non condivide, tra i sostenitori della causa di Dreyfus, le ambizioni “moderniste”, anzi gli sembrano progressivamente sintomatiche di un disancoramento dalla reale situazione politica francese e dalle inconsapevoli difficoltà che incontra il suo ceto intellettuale ad emanciparsi dal

---

<sup>37</sup> Il caso riguardò, come noto, un ufficiale di artiglieria, ebreo alsaziano, Alfred Dreyfus. Questi fu sbrigativamente accusato di tradimento, in favore della Germania, e indicato, dagli ambienti dell’esercito francese, come non occasionale delatore e informatore del contingente tedesco. Se l’inizio del procedimento (e, per un certo periodo, della pubblica disapprovazione) ebbe corso sin dal 1894, mano a mano il quadro probatorio spinse sempre più chiaramente verso l’innocenza dell’accusato. Intervenuta persino la grazia presidenziale del già ricordato Loubet, Dreyfus ottenne la piena riabilitazione solo nel 1906, quando ormai gli errori e le colpe del fronte degli accusatori avrebbero goduto di ben minore rilievo pubblico.

<sup>38</sup> Esse risultavano, perlopiù, ispirate al celeberrimo editoriale di ÉMILE ZOLA, *J'accuse... !*, in *L'Aurore*, 13 Gennaio 1898.

<sup>39</sup> Posizione non accettata dall’autore in commento, come risulta chiaramente in CHARLES PÉGUY, *La nostra giovinezza* (1910), trad. it. Editori Riuniti, Roma, 1993, p. 46.

potere e dalle sue logiche. E Péguy è certamente invisibile, almeno fino alla pubblicistica degli anni Dieci, al fronte reazionario e conservatore che, da un lato, invocava l'esemplarità contro Dreyfus e, dall'altro, si prodigava al mantenimento dello *status quo ante*.

Nella rappresentazione della cultura ebraica, in Péguy, c'è un tratto di attendibile attualità: la considerazione di quella cultura, avendo costantemente in chiaro i legami in essa intercorrenti tra una componente etnica e una più direttamente religiosa. L'osservazione di Péguy, nella legislazione europea, è facilmente strumentalizzabile. In fondo, alla fine degli anni Venti, il legislatore unilaterale italiano, nel dettare la disciplina giuridica relativa alla regolamentazione delle comunità israelitiche<sup>40</sup>, fa leva, nell'approntare un regime restrittivo, proprio su tale doppio vincolo: l'ascendenza etnica e l'appartenenza religiosa<sup>41</sup>. Cionondimeno, Péguy, in questo in sorprendente

<sup>40</sup> Il riferimento è chiaramente al R. d. 30 Ottobre 1930, n. 1731 (*Norme sulle Comunità israelitiche e sulla Unione delle comunità medesime*).

<sup>41</sup> Sicché persino più ampi appaiono i profili di incostituzionalità rilevati in C. Cost. n. 259, 23-25/5/1990 (in <http://www.cortecostituzionale.it>). In essa, sugli automatismi che sono disposti in merito all'amministrazione delle comunità e all'appartenenza ad esse: "L'art. 1 del regio decreto del 1930, n. 1731 determina difatti gli scopi ed i compiti delle comunità; l'art. 2 indica le entità che possono essere riconosciute quali comunità israelitiche e le circoscrizioni territoriali di ciascuna di esse; l'art. 3 fissa le modalità per l'istituzione di nuove comunità e per le loro trasformazioni; l'art. 15 elenca i compiti del Consiglio; l'art. 16 (recte: l'art. 17, in quanto è riguardo a tale norma che in concreto si appuntano le censure, come risulta nella parte motiva dell'ordinanza di rimessione) determina i poteri della Giunta; gli artt. 18 e 19 riguardano la nomina e le attribuzioni del presidente e del vicepresidente; gli artt. da 24 a 30 concernono i poteri impositivi delle comunità, i contributi obbligatori a carico degli appartenenti ad esse, la fissazione della relativa aliquota da parte del consiglio, la valutazione del reddito complessivo di ciascun contribuente, la formazione e la pubblicazione della matricola, il sistema dei ricorsi avverso la determinazione dell'imponibile ed il ricorso all'autorità giudiziaria solo per violazione di legge, la pubblicazione del ruolo e la riscossione dei contributi con le forme ed i privilegi previsti per la riscossione delle tasse comunali, la disciplina dell'obbligo di pagamento dei contributi: l'art. 56 (modificato per effetto del regio decreto 20 Luglio 1932, n. 884 e del regio decreto legge 19 Agosto 1932, n. 1080) prevede la vigilanza e la tutela sulle comunità, affidandole al ministero dell'interno; l'art. 57 disciplina lo scioglimento degli organi amministrativi e la nomina di un commissario governativo; l'art. 58 concerne l'approvazione governativa dei regolamenti generali di amministrazione e dei regolamenti organici della comunità". Non può che concludersi: "[...] come questa Corte ha già affermato (sent. n. 43 del 1988), "al riconoscimento da parte dell'art. 8, secondo comma, della Costituzione, della capacità delle confessioni religiose, diverse dalla cattolica, di dotarsi di propri statuti, corrisponde l'abbandono da parte dello Stato della pretesa di fissarne direttamente per legge i contenuti". La natura pubblica della personalità giuridica conferita alle comunità israelitiche dal complesso delle norme denunciate contrasta con detto principio, perché tale natura presuppone un regime cui corrisponde tutt'altro che l'abbandono da parte dello Stato di quel potere di ingerenza che questa Corte ha ritenuto in contrasto con molti dei parametri costituzionali assunti dal giudice a quo come termine di riferimento. Tale regime, come è stato difatti osservato dalla dottrina, cui già in passato ha fatto riferimento la giurisprudenza di questa Corte (sent. n. 239 del 1984) per trarne analoghe conclusioni, determina una sorta di "costituzione civile" di una confessione religiosa ad opera del legislatore statale, un esempio, forse unico nel nostro ordinamento giuridico, di statuto di confessione religiosa formato ed emanato dallo Stato. Non può perciò reputarsi conforme ai richiamati principi la normativa da cui tale regime deriva, soprattutto

consonanza con la dottrina più recente, riteneva che l'Ebraismo non si risolvesse né in una sorta di “nazione immaginaria”, né in una forma di confessionalismo opprimente, che motiva ogni gesto umano solo col riferimento alla/e Scrittura/e. Al contrario, a fare da collante all'innegabile compresenza di motivazioni religiose e di origini etno-geografiche, nell'Ebraismo, interviene un costante riferimento a un patrimonio simbolico e concettuale<sup>42</sup>, basato su una letteratura largamente condivisa, a prescindere dall'interpretazione rabbinica accolta o dalla posizione personale del singolo individuo. L'*ethos* ebraico sembra a Péguy contemporaneamente *epos*.

Non è casuale che, anche ai giorni nostri, ammettano di riconoscersi nella cultura ebraica persino studiosi di ascendenza laicale, addirittura sostenitori di posizioni ateistiche<sup>43</sup>, e “fedeli” di strettissima osservanza e rigida disciplina che non siano di origini israeliane<sup>44</sup>. I codici per comprendere l'Ebraismo hanno un fondamento comunitario e consuetudinario che non si esaurisce in un particolare orientamento dottrinale o nell'accezione occidentale della cittadinanza, come pienezza nell'esercizio dei diritti politici.

È, verosimilmente, operazione interpretativa inadeguata tanto estendere questo ragionamento a ogni appartenenza confessionale, quanto ignorare che essa non si conclude mai nella dimensione strettamente liturgica. Péguy intuisce, però, che la compresenza di questi elementi ha un significato del tutto peculiare all'interno delle comunità ebraiche. Questa acquisizione concettuale vale, forse, a distinguerlo dall'atteggiamento lungamente tenuto dalla Chiesa cattolica e, in special modo, dalle sue componenti gerarchiche, oltre che dagli ambienti intellettuali ad esse tradizionalmente più vicini.

Non v'è, ovviamente, la forzosa retorica antirazziale, contenuta in diciture che vedono negli ebrei “perfidi giudei”<sup>45</sup>, e neppure la predisposizio-

---

*perché essa comporta l'assoggettamento di formazioni sociali, che si costituiscono sul sostrato di una confessione religiosa, alla penetrante ingerenza di organi dello Stato; il che, inoltre, rispetto alle altre religioni, costituisce una palese discriminazione che contrasta con il principio di uguaglianza, con quello della libertà religiosa e con quello dell'autonomia delle confessioni religiose”.*

<sup>42</sup> Da ultimo, condividono e motivano approfonditamente questa posizione AMOS OZ, FANIA OZ-SALZBERGER, *Gli ebrei e le parole. Alle radici dell'identità ebraica* (2012), trad. it. Feltrinelli, Milano, 2013, pp. 14-18.

<sup>43</sup> Esempio, in questo senso, la posizione veicolata in ARTURO SCHWARZ, *Sono ebreo, anche. Riflessioni di un ateo anarchico*, Garzanti, Milano, 2007.

<sup>44</sup> V., sul punto, DONATELLA DI CESARE, *Israele. Terra, ritorno, anarchia*, Bollati Boringhieri, Torino, 2014.

<sup>45</sup> Sulle perplessità suscitate da tali diciture, per altro verso accolte fino al 1959 nella liturgia del Venerdì santo, v. ANTONINO MANTINEO, *Verso nuove prospettive del pluralismo religioso nel Magistero della Chiesa cattolica?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (<http://www.statoechiese.it>), Luglio, 2011, p. 4.



ne benevola (ma da dotare di contenuti filologicamente precisi), ricorrente in quelle formule che associano al popolo ebraico la condizione di “fratelli maggiori” del Cristianesimo<sup>46</sup>. In modo del tutto originale, all’opposto, in Péguy si manifesta una costante curiosità intellettuale nei confronti delle tradizioni ebraiche, nonché un atteggiamento, appena accennato e a volte riferito in forma scherzosa, di empatia verso i destini di quel popolo, di lì a poco al centro del più vasto genocidio nella storia del Continente.

Sullo sfondo di questa posizione di tipo antropologico o, almeno, ius-comparatistico, il lettore più avveduto -cosa che in parte riesce anche nella valutazione di Finkielkraut<sup>47</sup>- riesce a scorgere una precisa intenzione, in riferimento alla situazione civile in Francia: slegare la valutazione politica dell’*affaire Dreyfus* da ogni retaggio etnicistico, come, invece, si faceva, magari allo scopo di distogliere dall’individuazione delle responsabilità reali. Che si ritenga, come Zola, che esse vadano ricercate nella rete di protezioni dell’esercito o in una giustizia militare vessatoria o in organi di stampa troppo spesso compiacenti verso le autorità governative<sup>48</sup>. O che se ne faccia, come Péguy, non una “questione di Stato”, ma un “caso di coscienza”: l’intollerabilità per tutti dell’ingiustizia patita da uno, e solo uno.

Nella posizione di Péguy nei confronti della cultura ebraica (all’epoca, verosimilmente, assai meglio distinguibile dal complesso fenomeno geopolitico indicato come sionismo), gioca un ruolo non di poco momento la considerazione della componente consuetudinaria, tipicamente propria degli ordinamenti ius-religiosi, con ancora più evidenti accentuazioni in quell’ambito di essi che sbrigativamente si identifica come “giudaico-cristiano”.

Restando alla posizione ordinamentale che connota il diritto canonico, il valore della consuetudine si evidenzia in modo palese nel riconoscimento, a determinate condizioni, della consuetudine *contra legem*. Si riconosce, cioè, a una componente oggettivistico-durativa la capacità di regolamentare i rapporti, anche in modalità difformi da una statuizione di tipo “legislativo”. Tale criterio non si risolve, ovviamente, in un mero apprezzamento della

---

<sup>46</sup> Il senso di questa dialettica ancora irrisolta è, invece, assunto in positivo in ELIO TOAFF, *Perfidi giudei, fratelli maggiori*, Mondadori, Milano, 1987, nonché in CARLO MARIA MARTINI, *Verso Gerusalemme* (2002), Feltrinelli, Milano, 2004 (*ivi*, sembrano da doversi segnalare, a tali fini, pp. 26-30).

<sup>47</sup> Anticipando alcuni dei lineamenti tipici della polemica letteraria in Péguy, v. ALAIN FINKIELKRAUT, *L’incontemporaneo*, cit., p. 39: “*se gli antisemiti confondono in un medesimo obbrobrio questi due modi di essere stranieri in terra, Péguy è lo strano sedentario che riconosce e afferma il senso positivo dell’esilio nel momento stesso in cui denuncia il mondo moderno come l’epoca dello sradicamento*”.

<sup>48</sup> Sicché appare difficile distinguere in Zola le scelte estetiche dalle rivendicazioni di tipo etico o propriamente politico. Considerando come proficuo tale percorso, v. GIUSEPPE PANELLA, *Émile Zola. Scrittore sperimentale. Per la ricostruzione di una poetica della modernità*, Solfanelli, Chieti, 2008.

*diuturnitas*, di una reiterazione incondizionata<sup>49</sup>. In esso, infatti, può perfino notarsi, benché tale dato non sia espressamente accolto nella formalizzazione codicistica, l'elemento soggettivistico che la *consuetudo* richiede, in modo a volte espresso e certamente più specifico, negli ordinamenti civili: l'*opinio iuris ac necessitatis*. V'è, a garantire l'unitarietà dello *ius ecclesiae*, semmai, il requisito dell'approvazione dell'autorità competente, che riequilibra, come autorevolmente osservato, quel punto di intersezione tra gli interessi alla partecipazione (prevalenti nell'ermeneutica conciliare) e gli interessi alla prevenzione<sup>50</sup>.

Che, di là dalla carenza di un'esplicita prescrizione formale, una modalità di produzione del diritto di tipo consuetudinario non possa prescindere del tutto dal riferimento alla posizione soggettiva della pluralità di persone fisiche che a quella consuetudine si conformano, è indirettamente confermato dalla disposizione codicistica, secondo cui la consuetudine può essere approvata solo ove sorta in una comunità capace di ricevere la legge<sup>51</sup>. Ciò conferma oltre ogni ragionevole dubbio, anche nell'ordinamento canonico, la sussistenza di un legame tra il destinatario della norma consuetudinaria, lo stato dei soggetti che per primi la abbiano posta in essere e la permanenza di una comunità, entro cui la consuetudine debba o possa essere osservata. Nella cultura ebraica, il riferimento a un quadro normativo di tipo (anche) consuetudinario si carica di un ulteriore elemento, non del tutto estraneo al diritto canonico, ma formalmente limitabile a una ristretta categoria di fonti del diritto suppletorio (le opinioni dei dottori<sup>52</sup>). La componente, invero suggestiva, della consuetudine ebraica riguarda, infatti, nel suo svolgersi, il

---

<sup>49</sup> In tali termini, cfr. PIERO ANTONIO BONNET, *Annotazioni su la consuetudine canonica*, Giappichelli, Torino, 2003.

<sup>50</sup> Su tale dialettica endosistemica, cfr., per tutti, SALVATORE BERLINGÒ, MARTA TIGANO, *Lezioni di Diritto Canonico*, Giappichelli, Torino, 2008, pp. 51-52.

<sup>51</sup> Le disposizioni del Codice di Diritto Canonico iniziano, opportunamente, elencando i limiti delle fonti consuetudinarie, ai cann. 23 (la necessità dell'approvazione legislativa) e 24 (l'impossibilità di conseguire "forza di legge", ove la consuetudine sia contraria al diritto divino, oppure irrazionale e riprovata dal diritto). Il canone 25, disponendo che *nessuna consuetudine ottiene forza di legge, se non sarà stata osservata da una comunità capace almeno di ricevere una legge, con l'intenzione di introdurre un diritto*, appare realizzare quell'effetto che, nel testo, si è definito come l'intersezione tra il piano oggettivistico-durativo e quello intenzionale-soggettivistico. Sono, tuttavia, le ultime due disposizioni del Titolo II, rubricato, appunto, *la consuetudine*, a dare misura di quella valorizzazione del fenomeno normativo consuetudinario, che connota così profondamente l'ordinamento canonico: i cann. 27 (*la consuetudine è ottima interprete delle leggi*) e 28 (salvo un'espressa previsione, la legge non revoca le consuetudini centenarie o immemorabili, né la legge universale revoca le consuetudini particolari).

<sup>52</sup> Su un'ineliminabile componente valoriale, anche nel diritto suppletorio, cfr. SALVATORE BERLINGÒ, *Suppletio legis*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (<http://www.statoechiese.it>), Settembre 2009, pp. 2-3.

profilarsi anche come “consuetudine interpretativa” di una comunità di giuristi<sup>53</sup>. Ciò appare senza dubbio coerente, rispetto alla rilevanza tradizionalmente assegnata alla dottrina nel diritto ebraico e all’enfasi, costitutivamente accolta entro quell’ordinamento, sulle attività di formazione e insegnamento. Tutte caratteristiche che Péguy ha sempre attribuito ai temi dell’istruzione e, come si è ricordato, dell’educazione dei fanciulli: obbligo che grava sui genitori e che non solo da essi deve essere materialmente assolto.

Nell’ordinamento ebraico, perciò, oltre ad apprezzarsi l’ideale fondamentalmente romantico di un popolo costretto ad avventurosi affanni, nel corso della Storia, e, perciò, esso stesso permanentemente inquieto e “in viaggio”, Péguy riconosce due temi cari alla propria prospettiva<sup>54</sup>: il valore da attribuire alle istituzioni tradizionali e la forte attenzione al momento formativo dell’istruzione religiosa (sulla quale, taluni dubbi potevano essere prudentemente avanzati nella società francese, prima della legislazione del 1901-1905<sup>55</sup>).

Probabilmente, questa propensione nei confronti dell’Ebraismo, oltre a consentire di isolare il preteso nazionalismo di Péguy da ogni accusa postuma di antisemitismo, vale a rimarcare ulteriormente un richiamato tratto biografico dell’autore. Avere scelto, cioè, di non impartire il battesimo ai figli, in conformità coi desideri della moglie (con cui aveva contratto matrimonio civile), e pur essendosi avvicinato al Cattolicesimo già nei primi anni del secolo, fino all’effettiva conversione dichiarata nel 1907: Péguy ha figli sia prima che dopo la data convenzionalmente considerata -ma non del tutto indicativa di una riconsiderazione ben più risalente.

Parrebbe, allora, nel Péguy che esalta il valore del *pater* e che non dedica una specifica esposizione al rapporto tra i coniugi e all’emancipazione della condizione femminile, farsi inconsapevolmente spazio un ulteriore punto di contatto tra il proprio pensiero e le istituzioni tradizionali di quella cultura apparentemente distante e, a volte, non debitamente onorata e custodita dai

---

<sup>53</sup> Fondamentale, in proposito, ABRAHAM COHEN, *Il Talmud* (1932, it. 1935), Laterza, Roma-Bari, 2011, pp. 252-255.

<sup>54</sup> CHARLES PÉGUY, *La nostra giovinezza*, cit., p. 54.

<sup>55</sup> La proposta cronologia ha, evidentemente, come culmine la Legge di Separazione del 1905, che, nel titolo conclusivo (VI), richiama, all’articolo 38 quella legislazione in materia di congregazioni religiose, cui si è fatto riferimento nel testo (legge 1 Luglio 1901; 4 Dicembre 1902; 7 Luglio 1904). Per un esaustivo riferimento alla politica legislativa che si intese perseguire, anche a mezzo dei provvedimenti adottati prima del 1905, nonché per una prima analisi sugli effetti prodotti nel vigente sistema costituzionale francese, cfr. JEAN BAUBÉROT, *Libertà religiosa e laicità in Francia*, in *Lessico di Etica Pubblica*, n. 2/2011, pp. 59-70. Circa il ruolo della Chiesa cattolica, all’interno dei processi politico-costituzionali francesi, sino ai giorni nostri, cfr. FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *La laicità non è più sacra*, in *Limes – Rivista Italiana di Geopolitica*, n. 3/2012, pp. 77-84.

suoi eredi in Francia: la condivisione di una struttura sociale matriarcale<sup>56</sup>. Come, infatti, nel diritto di famiglia ebraico<sup>57</sup>, la nazionalità si acquisisce alla nascita in base a quella materna -mentre la cittadinanza israeliana risponde a requisiti parzialmente diversi, nonostante le recenti proposte modificative<sup>58</sup>-, così, quasi paradossalmente, il cattolico Péguy, fautore di un'integrità fideistica particolarmente osservante e introspettiva, lascia che alla libertà dei figli sovrintenda, almeno fino a una loro diversa valutazione, la decisione materna.

#### 4. "Autoteismo" come negazione della libertà religiosa

Nella costruzione teorica di Péguy la libertà religiosa non è senza significato, anche perché la religiosità ha un particolare rilievo nella formazione culturale della persona<sup>59</sup>. Per Péguy, inoltre, tale rilevanza riverbera nel sistema dei valori che connotano un popolo, le sue tradizioni e le sue consuetudini. Un assunto certamente invisibile agli intellettuali che, sin dalla metà del XIX secolo, si erano avvicinati alle posizioni ateistiche più radicali. Vale la pena di osservare come, nell'adesione di ampi strati del ceto intellettuale francese a una tendenza di segno marcatamente relativistico o, addirittura, ateistico, giocassero due fattori. Innanzitutto, a differenza di quanto avvenuto negli ultimi decenni, l'ateismo difficilmente costituiva un'autonoma qualificazione di particolari riviste o realtà associative. Più spesso, invece, una posizione di risoluta contrarietà alle manifestazioni tradizionali della religiosità

---

<sup>56</sup> Un'incisiva concettualizzazione giuridica di quanto la sociologia tende a chiamare "società matriarcali" non pare potere prescindere, in realtà, da una valutazione storico-normativa dell'attuazione dei diritti della donna. Su questa linea interpretativa, convince LETIZIA GIANFORMAGGIO, *La soggettività politica delle donne: strategie contro*, in *Democrazia e Diritto*, nn. 2-3/1994, pp. 489-511.

<sup>57</sup> Il diritto di famiglia costituisce un campo d'analisi di assoluto interesse, anche per quanto riguarda la comprensione delle dinamiche interne allo Stato d'Israele (*ivi* compresa la regolamentazione civilistica). Per una valutazione più sistematica, v. SERENA BALDIN, *La rilevanza del diritto ebraico nello Stato d'Israele*, in EAD, a cura di, *Diritti tradizionali e religiosi in alcuni ordinamenti contemporanei*, EUT, Trieste, 2005, pp. 91-115.

<sup>58</sup> In argomento, cfr. WLODEK GOLDKORN, *Cinque tribù per quattro Israele*, in *i Classici di Limes*, n. 1/2010, pp. 167-172. Nel medesimo fascicolo, di interesse ALDO BAQUIS, *Quanto pesa la lobby dei coloni*, pp. 173-179, e ID, *Regno di Giudea vs. Stato d'Israele*, pp. 189-196, SERGIO DELLA PERGOLA, *I figli come arma: la demografia del conflitto*, pp. 181-188. Più recentemente, cfr. FEDERICO D'AGOSTINO, *Il figlio dell'altra*, in *Limes - Rivista Italiana di Geopolitica*, n. 5/2013, pp. 77-83.

<sup>59</sup> Approfondisce analiticamente tale passaggio ANTONINO SPADARO, *Libertà di coscienza e laicità nello Stato costituzionale. Sulle radici "religiose" dello Stato "laico"*, Giappichelli, Torino, 2008; per un incisivo inquadramento dogmatico, v. SERGIO FERLITO, *Diritto soggettivo e libertà religiosa. Riflessioni per uno studio storico e concettuale*, ESI, Napoli, 2003, pp. 22 ss.

era conseguenza di assunti teorici influenzati dal socialismo, dal radicalismo o dal liberalismo. In secondo luogo, l'ateismo temuto da Péguy somigliava principalmente a una visione estrema della secolarizzazione<sup>60</sup>, per cui l'abbandono del riferimento assiologico a un parametro di conformità religiosa significava travolgere i valori che avevano garantito la riproduzione delle strutture di solidarietà sociale, largamente diffuse nei secoli precedenti. L'ateismo indicizzato da Péguy non coincide, insomma, con la attuale nozione di ateismo<sup>61</sup>, rappresentandone semmai una radicalizzazione eccessiva ed esclusivistica (sulla relativa sospensione del giudizio sull'ateismo propriamente detto può avere avuto una qualche influenza la posizione della moglie<sup>62</sup>, compagna di un'esistenza breve quanto travagliata, atea). Se, in questo senso, le intuizioni di Péguy paiono viziate da un'eccessiva svalutazione di qualunque sistema ideologico, comportamentale e spirituale che non abbia riferimenti religiosi (soprattutto, dopo il riavvicinamento di Péguy alla religione cattolica e alla cultura cristiana<sup>63</sup>), non si può dire che non si tratti di una scelta in controtendenza, rispetto ai suoi contemporanei.

A dispetto di quanto possa dirsi, le tesi dello scrittore francese non mirano all'antistorica difesa di una religiosità atavica e superstiziosa. L'adorazione neopagana, in tal senso, che si rivolga ad improbabili divinità, prive di un reale riferimento ai culti millenari cui pur detta adorazione pretende di riferirsi, è perfettamente speculare all'indifferentismo esibito, per cui nella

<sup>60</sup> Perciò, tale idea della secolarizzazione sembrerebbe assai più simile a quella esposta in HANS-HERMANN HOPPE, *Democrazia: il Dio che ha fallito* (2001), trad. it. LiberiLibri, Macerata, 2006, che non all'accezione, invece, presentata in RENÉ RÉMOND, *La secolarizzazione. Religione e società nell'Europa contemporanea* (1998), trad. it. Laterza, Roma-Bari, 2003.

<sup>61</sup> Per un primo tentativo di fornire una rappresentazione complessiva dell'associazionismo ateistico nel quadro internazionale, ci si permette di rinviare a DOMENICO BILOTTI, *L'Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti (UAAR), membro associato della International and Humanist Ethical Union, come soggetto stipulante un'intesa con lo Stato, ex art. 8, III Cost.*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (<http://www.statoechiese.it>), Luglio 2011; sulla medesima rivista, alcuni elementi della suesposta prospettazione venivano accolti in JLIA PASQUALI CERIOLO, *Il diritto all'avvio delle trattative per la stipulazione delle intese ex art. 8, 3° comma, Cost. (brevi note a Cons. Stato, Sez. IV, sent. 18 Novembre 2011, n. 6083)*, Marzo 2012, nonché ID, *Accesso alle intese e pluralismo religioso: convergenze apicali di giurisprudenza sulla "uguale libertà" di avviare trattative ex art. 8 Cost., terzo comma*, Luglio 2013. Per una visione di insieme sostanzialmente concorde ai risultati auspicati, cfr. NICOLA COLAIANNI, *Diritto pubblico delle religioni. Eguaglianza e differenze nello Stato costituzionale*, il Mulino, Bologna, 2012, p. 115. Solleverebbe, invece, taluni rilievi critici MARCO CANONICO, *La stipulazione di intese con lo Stato: diritto delle confessioni religiose o libera scelta del Governo?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (<http://www.statoechiese.it>), Aprile 2012.

<sup>62</sup> Per un'opera che, di là dalla ricostruzione dottrinale, possa, invece, recare qualche più ampio ragguaglio biografico, vedasi MAURICE RECLUS, *Le Péguy que j'ai connu*, Hachette, Paris, 1951.

<sup>63</sup> Come varrebbe a dimostrare CHARLES PÉGUY, *Metafisiche, filosofie e "progresso" moderno* (1907), in *Idee*, n. 4/1987, p. 118.

vita conterebbero esclusivamente la tecnica e il profitto, elementi inscindibili di una costruzione limitante delle relazioni sociali. L'obiettivo polemico di Péguy, perciò, non è l'ateismo in quanto sistema di riferimenti culturali di tipo non religioso; al contrario, in esso possono scorgersi le radici della cultura classica, di un umanesimo non compromesso dalla svalutazione del Cristianesimo, proprio perché ad esso di gran lunga risalente. In più, Péguy, pur criticando le manipolazioni postume che le conseguenze della Riforma hanno impresso al pensiero politico e religioso contemporaneo, non si abbandona a toni gratuitamente polemici contro le Chiese cristiane riformate, del resto non insoliti nella pubblicistica cattolica del periodo<sup>64</sup>. L'accostamento di questi rilievi preliminari spinge in una sola direzione, peraltro espressamente dichiarata. Non il rifiuto dell'altrui libertà religiosa, la quale deve essere tutelata anche all'interno dei singoli sistemi confessionali; non la critica aprioristica contro i non credenti che facciano della propria condizione dubitativa un reale tema di introspezione personale. Semmai, l'inesausta polemica contro la smania, caldeggiata da malintese interpretazioni del modernismo, di "fabbricare" declinazioni e varianti del culto a proprio piacimento, sganciando la propria soddisfazione personale dal rispetto di ogni criterio morale e la propria appartenenza religiosa da ogni richiamo alla comunità, alla *ecclesia*, in quanto condizione di condivisione per il popolo dei fedeli.

Proprio in forza di tali argomenti, il contributo analitico di Péguy può essere utilmente riscattato in un ragionamento sul diritto di libertà religiosa. Dal punto di vista metodologico, può essere condivisa l'idea che se ne sia abusato, nei sistemi occidentali, soprattutto nell'ottica individualistica. La degradazione della cogenza delle religiosità organizzate ha certamente ampliato ciò che è stato chiamato il *religious market*, molto spesso facendone un *self market*, dove ciascuno può sentirsi libero, appunto, di acquisire, in modo totalmente eterodosso, gli aspetti di qualsivoglia credenza che ritenga

---

<sup>64</sup> In ciò esprimendo una valutazione, pienamente ripresa anche dalle altre organizzazioni religiose, come opportunamente si riconosce in SALVATORE PRISCO, *Le radici religiose dei diritti umani e i problemi attuali*, in *Diritto e Religioni*, n. 1/2011, p. 176: "in termini problematici non dissimili, del resto, pur riconoscendosi la fertilità spiegata dai "conflitti religiosi e dai movimenti riformatori fra Cinque e Seicento nella battaglia per l'affermazione dei diritti dell'individuo, ed anzi come prologo del liberalismo europeo", si è saggiamente esortato ad evitare ogni enfasi sul punto, giacché molte chiese riformate furono in realtà intolleranti come quella romana, vari aspetti dei movimenti collettivi del periodo contenevano una carica di resistenza antimoderna, ovvero sfociarono in dottrine politiche conformiste, o ancora determinarono confusioni tra ordine religioso e ordine civile, contraddittorie dunque col progressivo radicamento del processo di secolarizzazione, che si palesò pienamente all'esito della dinamica storica europea matura".

preferibili<sup>65</sup>. Quanto al fatto che le idee religiose possano circolare, attraverso la globalizzazione e la moltiplicazione dei nuovi strumenti comunicativi, con maggiore facilità, esso non è del tutto un fenomeno di recente evidenziazione per la dottrina. Tale situazione presenta, del resto, alcuni aspetti sostanzialmente positivi, che soltanto delle visioni preconcepite potrebbero contestare, primo tra tutti quello di una più agile conoscibilità, che diviene un'altrettanto facile possibilità di diffusione. Se, dal punto di vista normativo, non si può dire, anche in ottica comparatistica, che la legislazione in materia di proselitismo abbia affrontato adeguatamente tutti i punti controversi, è altrettanto vero che, secondo un approccio sostanziale al problema, le nuove tecnologie e le nuove tecniche comunicative hanno radicalmente modificato le attività di propaganda religiosa. Da un modello originario essenzialmente basato sulla predicazione itinerante (anch'esso non scomparso, ma riadattato all'offerta "porta a porta"), si è passati a un'azione composita, dove si combinano elementi vecchi e nuovi. Péguy non critica la trasformazione degli strumenti di comunicazione: per ragioni storiche, non riesce a vederla in atto con l'evidenza dei nostri anni. Anzi, è, in qualche modo tra i protagonisti di una delle stagioni più feconde, dal punto di vista delle riviste prodotte, dei fogli periodici diffusi e dei gruppi di lavoro, anche momentanei, che coagulano intorno a dei progetti editoriali. Quel che si può dire, però, è che Péguy avrebbe certamente notato come i due ricordati fenomeni (maggiore invasività e originalità delle tecniche comunicative; più facile accesso a un numero più ampio di strumenti di comunicazione) possano recare in sé, oltre agli aspetti positivi ricordati, anche profondissime criticità. Memore della sua iniziale propensione letteraria, nonché della difesa di alcune istanze classicistiche, avrebbe certamente stigmatizzato -in parte lo fa già in occasione dell'*Affaire*- l'autenticità delle fonti di cognizione, formali e informali, in un quadro siffatto, facilmente manipolabile, nonché la probabile permeabilità del sistema ad una propaganda abusiva, incoerente, demagogica<sup>66</sup>.

---

<sup>65</sup> Contro simili pratiche, peraltro invalse, anche se raramente imputabili di specifici disvalori sociali, v. ANGELO SCOLA, *Buone ragioni per la vita in comune. Religione, politica, economia*, Mondadori, Milano, 2010, pp. 19-23.

<sup>66</sup> Un risultato negativo cui, in qualche modo, il sistema sembra esser già giunto, anche sul piano strettamente normativo, come si riconosce in SALVATORE BERLINGÒ, *Presentazione*, in SARA DOMIANELLO, a cura di, *Diritto e religione in Italia. Rapporto nazionale sulla salvaguardia della libertà religiosa in regime di pluralismo confessionale e culturale*, il Mulino, Bologna, 2012, p. 29: "è sufficiente scorrere l'indice cronologico di una raccolta delle fonti per accorgersi della costante e progressiva perdita di ruolo della legge quale fonte tipica di regolamentazione degli interessi e delle situazioni giuridiche soggettive (individuabili e/o collettivi o istituzionali) sottesi alle esperienze di fede, positive o negative (tutte costituzionalmente garantite), e dell'accresciuto ricorso, non di rado improvvisto, (oltre che a

Resterebbe, allora, da chiedersi cosa inibisca maggiormente l'esercizio del diritto di libertà religiosa, se le contraddittorie condizioni di questo *religious market*, ampio ma poco definibile<sup>67</sup>, o la totale autonomia di un *religious self market*... autonomia, peraltro, illusoria, se non si basa almeno su un principio di reciproco riconoscimento tra sensibilità religiose diverse<sup>68</sup>. A controllare questo secondo fenomeno sembra esservi quasi esclusivamente la giustizia interna alle confessioni religiose, nell'irrogazione di quei provvedimenti disciplinari, la cui (almeno relativa) insindacabilità statutale è acquisizione riconosciuta<sup>69</sup>. Ciò, per altro verso, non varrebbe a scongiurare l'ipotesi in cui il provvedimento disciplinare confessionale avesse carattere sostanzialmente vessatorio, nei confronti di una minoranza, interna al gruppo religioso medesimo. Basterebbe davvero il mero riferirsi all'autonomia statutaria del gruppo religioso per distinguere ipotesi siffatte dal legittimo esercizio delle prerogative, anch'esse di tipo statutario, proprie degli organi di controllo e di amministrazione della giustizia interna, riferibili all'organizzazione religiosa nel suo complesso<sup>70</sup>?

Péguy non tollera, così dichiara espressamente, la possibilità che, con tanta disinvoltura, si mescolino elementi credenziali diversi, rendendo ciascuno artefice di una propria inclinazione spirituale che si pretende di diffondere come pienamente formata, certamente legittima e non occasionalmente "migliore" delle altre. Ciononostante, vi sono elementi per sostenere che Péguy non avallerebbe nemmeno il proselitismo "liquido" degli ultimi due decenni, molto spesso nutrito di *spot*, immagini e vere e proprie strategie di *marketing*. Esso non solo non parrebbe *soft*, come pure pretenderebbe di rappresentarsi, ma in molti casi si rivelerebbe potenzialmente violativo della

---

*leggi-provvedimento, dal contenuto tipico di qualunque provvedimento amministrativo) ad altri atti aventi forza di legge (in particolare penso all'esplosione dei decreti legislativi), a fonti secondarie e ad altri atti/provvedimenti di incerta natura e collocazione".*

<sup>67</sup> Anticipava alcuni dei profili, riconnessi a tale fenomeno, SERGIO FERLITO, *Le religioni, il giurista e l'antropologo*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2005, pp. 9-14.

<sup>68</sup> Pur non disconoscendo le specificità del ruolo svolto da parte della Chiesa cattolica, non solo in Italia, cfr., in merito, FORTUNATO FRENI, *La laicità nel biodiritto. Le questioni bioetiche nel nuovo incedere interculturale della giuridicità*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 317.

<sup>69</sup> Alcune critiche, che meglio consentono di circoscrivere detta sfera di insindacabilità, possono essere rinvenute in DANIELA MILANI, *Segreto, libertà religiosa e autonomia confessionale. La protezione delle comunicazioni tra ministro di culto e fedele*, EuPress, Lugano, 2008, pp. 115-139.

<sup>70</sup> Secondo l'orientamento riferito in ANGELO LICASTRO, *Contributo allo studio della giustizia interna alle confessioni religiose*, Giuffrè, Milano, 1995, p. 206: "com'è noto, nel modo tradizionale di studiare, dal punto di vista dell'ordinamento statutale, l'esercizio dei poteri confessionali di giurisdizione, ci si sofferma essenzialmente su due tematiche fondamentali, aventi ad oggetto rispettivamente la delimitazione dei due diversi ambiti in cui può venire concretamente in rilievo il rapporto tra ordinamento confessionale e ordinamento giuridico statutale".



stessa tavola valoriale cui ambirebbe a riferirsi (in altre parole, il sentimento religioso non si radica in modo impositivo e, anzi, è spesso un'attenta esegesi delle diverse "scritture" confessionali a sconsigliare una propaganda troppo avvolgente, aggressiva e ingannevole<sup>71</sup>).

Parlando così criticamente di "autoteismo", Péguy, come sovente si è notato, appare sovrastimare il proprio bersaglio polemico, definendo come fenomeno di massa ciò che non lo è e, come minaccia al mantenimento delle libertà e delle credenze acquisite, delle pratiche che non posseggono una reale potenzialità lesiva. Eppure, tali considerazioni non sono affatto estranee al più recente dibattito sul diritto di libertà religiosa.

Péguy non fornisce mai una propria definizione di confessione (o, secondo una maggioritaria terminologia giuridica francese, di congregazione o di associazione<sup>72</sup>) religiosa, ma, se come parametro oggettivo per valutare la natura confessionale di un ente sembra indicare una certa stabilità contenutistica e dottrinale, indipendente dalla diffusione di mode e costumi, le sue riflessioni richiamano inevitabilmente cosa intendere, appunto, per "confessione religiosa" e, non minormente, sul piano individuale, per "libertà di coscienza".

Su un caso paradigmatico dell'istituto obiettorio, il servizio militare<sup>73</sup>, le sue posizioni non potrebbero essere più distanti da quelle oggi concretamente percorse dalla giurisdizione internazionale, al punto che Péguy imputava di "pacifismo" i disertori che fossero stati militanti socialisti e libertari<sup>74</sup>. Tuttavia, nella progressiva formalizzazione di una nozione di "libertà di coscienza", in transito dalle categorie ottocentesche dello Stato liberale a quelle novecentesche dello Stato sociale<sup>75</sup>, la sua dottrina non pare real-

---

<sup>71</sup> Nel tratteggiare delle nozioni di "proselitismo" e "conversione", maggiormente rispondenti alle diverse sensibilità individuali, può farsi riferimento a PAVEL A. FLORENSKIJ, *L'ortodossia* (1909), in ID, *Bellezza e liturgia*, trad. it. Mondadori, Milano, 2010, pp. 3-26, nonché a IVAN ILLICH, *Nella vigna del testo. Per una etologia della lettura* (1991), trad. it. Raffaello Cortina, Milano, 1994, pp. 24-26.

<sup>72</sup> Per l'individuazione di alcune linee di comparazione tra la legislazione ecclesiastica in Francia e in Italia, può rinviarsi a PAOLO CAVANA, *Interpretazioni della laicità. Esperienza francese ed esperienza italiana a confronto*, AVE, Roma, 1998.

<sup>73</sup> A qualificare, in tali termini, la natura paradigmatica dell'obiezione al servizio militare, cfr. ANTONIO GUARINO, *Obiezione di coscienza e valori costituzionali*, Jovene, Napoli, 1992, pp. 150-153; GIOVANNI DI COSIMO, *Coscienza e costituzione. I limiti del diritto di fronte ai convincimenti interiori della persona*, Giuffrè, Milano, 2000 (in particolare modo, *ivi*, pp. 34-48); VINCENZO TURCHI, *I nuovi volti di Antigone. Le obiezioni di coscienza nell'esperienza giuridica contemporanea*, ESI, Napoli, 2009, pp. 89-101; DAVIDE PARIS, *L'obiezione di coscienza. Studio sull'ammissibilità di un'eccezione dal servizio militare alla bioetica*, Passigli, pp. 21-32 e, più in particolare, pp. 184-187.

<sup>74</sup> Secondo le testimonianze riferite in JEAN ROUSSEL, *Mesure de Péguy*, Corrèa, Paris, 1946, p. 26, e in LOUIS PARROT, *L'intelligence en guerre*, cit.

<sup>75</sup> Secondo altra lettura, i due regimi politici sarebbero, invece, in rapporto di sostanziale continuità.

mente antitetica rispetto all'interpretazione maggioritaria della *Dignitatis Humanae*. Libero percorso di un'adesione di fede che non diventi, per ciò solo, rivendicazione assoluta di una totale liceità o legittimità di qualunque condotta<sup>76</sup>.

Se si volesse, infine, ascrivere alla nozione di "autoteismo" una valenza non propriamente religiosa, ma antropologica (la pretesa umana di sostituire l'uomo in sé al riferimento al sacro, nell'interpretazione e comprensione del mondo), le parole di Péguy risuonerebbero come un accorato monito contro il dominio della tecnica, quale ragione giustificativa di ogni mutamento sociale e giuridico. L'azione umana non è svincolata da qualsiasi regola, ma necessita di limiti che sono interiormente propri al suo svolgersi. In quest'ottica, la lezione di Péguy non è del tutto ostile, benché assai più conservatrice, ai personaggi di Sisifo e Prometeo, come rappresentati da Camus<sup>77</sup>. Il vivere è fatica spesso inutile e il patrimonio credenziale può avere valenza di consolazione. La differenza sostanziale sembra effettuale. Mentre per Camus Sisifo e Prometeo continuerebbero a fare ciò che è stato causa della loro pena, per Péguy la soluzione migliore sarebbe quella di non violare un ordine naturale. Con l'ulteriore incognita di dover definire il contenuto e l'essenza di tale qualificazione "naturale".

---

Cfr., al riguardo, CARLO LOTTIERI, *Credere nello Stato? Teologia politica e dissimulazione da Filippo il Bello a Wikileaks*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2011, p. 124.

<sup>76</sup> Ben diversamente si era presentata la versione positivista, e con essa quella marxiana, che a un tempo la contestava, ma, ad un altro, la radicalizzava, senza riuscire del tutto a confutarla. Interessante quanto osservato in ANDREA ZANOTTI, *Il matrimonio canonico nell'età della tecnica*, cit., p. 23: "non può non affiorare alla mente un'altra profezia, di altro segno e contenuta in un libro a suo modo ritenuto "sacro" per una tradizione ideologica recente e pur già trapassata nella civiltà nostra, contemporanea: ci riferiamo al Capitale di Carlo Marx. Alla fine della sua opera Marx ipotizza infatti il dato di realtà per il quale l'uomo starebbe muovendo dal regno della necessità verso il regno della libertà. È una libertà che ha un prezzo importante. Esso concerne, da un lato, la nostra stabilità psico-fisica, spesso così minacciata dall'accelerazione dei processi produttivi e dagli stress imposti da una vita così accelerata come quella che ci attende ogni mattina; dall'altro, esso ha a che vedere con la liquidazione della tradizione e delle culture dalle quali proveniamo e che segnano differenze destinate a scomparire nell'età tecnica e della globalizzazione".

<sup>77</sup> Sul mito di Sisifo, v. ALBERT CAMUS, *Il mito di Sisifo* (1942), trad. it. Bompiani, Milano, 2001. Per una rilettura di tale mito in termini di dottrina dello Stato, cfr. ANTONIO NEGRI, *La forma Stato. Per la critica dell'economia politica della Costituzione* (1977), BCDE, Milano, 2012, pp. 145-149. Per un'interpretazione contemporanea del mito di Prometeo (e delle numerose riflessioni seguitene), non appare sorprendente che una tra le voci più accreditate sia costituita dallo studio di uno storico delle religioni. Cfr., infatti, KÁROLY KERÉNYI, *Prometheus. Das griechische Mythologem von der menschlichen Existenz*, Rhein-verlag, Zürich, 1946.

5. *Possibili conclusioni: una riscoperta senza pregiudizi*

Come detto, Péguy aveva un atteggiamento di prudente ostilità nei confronti della retorica sui diritti universali<sup>78</sup>. Se non fosse stato destinato ad una morte prematura, in guerra, avrebbe visto nei decenni successivi con crescente preoccupazione l'avanzata delle spinte totalitarie, seguita da una intensa e vittoriosa stagione di dichiarazioni convenzionali sui diritti umani, rese e concepite con le migliori intenzioni, ma col linguaggio dei vincitori e con un certo disinteresse istituzionale alla fase eminentemente attuativa e applicativa. Il bersaglio di Péguy, comunque sia, non sembra essere il riconoscimento dei diritti in quanto dispositivo giuridico di garanzia, quanto piuttosto l'idea che l'affermazione dei diritti significhi anche l'assoluto dominio della razionalità che li aveva definiti e formulati sul piano teorico. Una pretesa razionalità, che si innalza rispetto a tutti gli altri interessi e a tutti gli altri valori, presenti in un contesto sociale, e che, per tale via, viene disinvoltamente adoperata come parametro per negare tutto ciò che in essa già non si riconosca.

La penetrante cautela interpretativa che Péguy pone a carico della civiltà dei diritti è assai più precisa e condivisibile di quanto non suggeriscano i toni e gli accenti utilizzati nella produzione saggistica del periodo, dove prevalgono considerazioni provocatorie, frasi oggettivamente censurabili, di scherno e avversione verso i fautori del riconoscimento dei "nuovi" diritti. Del resto, i "nuovi" diritti dell'epoca avevano tendenzialmente contenuto patrimoniale o si riferivano ai costumi legittimamente adottabili dai consociati<sup>79</sup>, nella loro esistenza quotidiana. Non potevano certo essere (solo) questi i destinatari della prosa stizzita di Péguy. Ad essere in questione erano, semmai, la convinzione che potesse essere un mero riconoscimento cartolare ad alleviare la condizione di sofferenza dei disagiati e, ancor più, l'ingenuo affidamento negli strumenti del diritto positivo, come unica certezza nel progresso dell'umanità e come evidenza storica che avrebbe reso irrilevanti tutti i sistemi valoriali alternativi a quelli fatti propri dalla legislazione e dalla cultura dominante.

---

<sup>78</sup> Appare, sul punto, tendenzialmente unanime la dottrina, pur non sempre evitando d'attribuire a Péguy delle intenzioni apertamente nazionalistiche, in realtà estranee soprattutto agli scritti giovanili. Cfr., comunque sia, PIERRE DE BOISDEFRE, *Barrès parmi nous*, Amiot-Dumont, Paris, 1952, p. 87, nonché JACQUES COPEAU, *Appels*, Gallimard, Paris, 1974, p. 197.

<sup>79</sup> Lo Stato ottocentesco sembrava, in sostanza, un'organizzazione politica investita di minori attribuzioni. Può risultare condivisibile, almeno nell'enucleazione di questo dato, MURRAY N. ROTHBARD, *Per una nuova libertà* (1973), trad. it. LiberiLibri, Macerata, 2004, pp. 65-77. La dottrina italiana appare più appropriatamente incline a rinvenire, tuttavia, negli ultimi decenni dell'Ottocento l'iniziale evidenziazione di quell'aumento di competenze che connoterà lo Stato novecentesco. V., tra gli altri, PAOLO GROSSI, *Introduzione al Novecento giuridico*, Laterza, Roma-Bari, 2012, pp. 7-11.

Epurata dai consueti sarcasmi e dalle polemiche personali, del resto sin troppo frequenti nella pubblicistica francese del periodo, la prosa di Péguy ci rivela persino insospettabili punti di contatto col Magistero (segnatamente, ci si permette di sostenere, quello di Benedetto XV e quello di Benedetto XVI), almeno quanto alla posizione di partenza nei confronti di quelli che oggi si direbbero i “diritti umani”<sup>80</sup>. La posizione dello scrittore francese si manifesta, appunto, nell’invocazione del loro riconoscimento, come strumento sussidiario e non esclusivo per riparare le ingiustizie del mondo, e in un profondo scetticismo nei confronti dell’interpretazione corrente del loro contenuto e della loro effettiva precettività.

Le possibili congruenze segnalate, rispetto ad alcune posizioni pontificie, non sembrano corrispondere a delle coincidenze linguistiche, terminologiche o dottrinali, semmai paiono esprimere l’esigenza di una precisa collocazione storica degli istituti, in base alla quale sovente cambia pure la loro interpretazione e, soprattutto, il modo in cui andrà concretamente declinata la *ratio legis* che li aveva introdotti e disciplinati.

Quanto alla prima comparazione avanzata, il Magistero di Benedetto XV rappresenta il travaglio intellettuale che connota un’epoca di passaggio tra due grandi eventi bellici. Péguy è da collocarsi in quella generazione di studiosi che ha persino sostenuto, con forza retorica e alcune argomentazioni politiche, le divisioni internazionali che costituiscono il retrostante fondamento socioeconomico e diplomatico della prima guerra mondiale. Se fosse scampato alle armi, però, sarebbe stato tra quei delusi dell’umanità dei nuovi armamenti e delle nuove strategie militari; quegli stessi delusi, soltanto un decennio più tardi, dalla svolta totalitaristica che covava sotto le macerie della guerra e sotto la propaganda dei diversi regimi. Gli inviti alla pace, nel rispetto dell’autonomia delle diverse culture nazionali (e tradizionali), negli interventi di Benedetto XV<sup>81</sup>, non rappresentano petizioni di principio prive di contenuto o declamazioni<sup>82</sup>, finalizzate al mantenimento delle autorità

---

<sup>80</sup> Sembra che, perciò, evidenziarsi un duplice passaggio, per cui il contributo della cultura cristiana risulterà indispensabile nell’universalizzazione dei diritti, assunta come valore di chiara ispirazione giusnaturalistica, al tempo stesso inibendone, però, le troppo disinvolte interpretazioni di esclusivo fondamento laicale. Sembra convergere su tale prospettiva MARCO VENTURA, *Cristianesimo e diritti umani*, in MARCELLO FLORES, TANIA GROPPI, ROBERTO PISILLO MAZZESCHI, a cura di, *Diritti umani. Cultura dei diritti e dignità della persona nell’epoca della globalizzazione*, Utet, Torino, 2007, p. 244.

<sup>81</sup> Prova ne sia che il tema della pace è centrale tanto nella prima enciclica (*Ad Beatissimi Apostolorum*, 1 Novembre 1914), quanto in quella più nota, successiva alla conclusione della guerra (*Pacem Dei Munus Pulcherrimum*, 23 Maggio 1920) -oltre che in *Humani Generis Redemptionem* (15 Giugno 1917), benché stavolta assunto come più elevato riferimento soteriologico al tema della penitenza e della redenzione (i richiamati testi sono consultabili in <http://www.vatican.va>).

<sup>82</sup> Questi lineamenti interpretativi sembrano ricevere conferma, tra gli altri, in NANDO SIMONETTI,

costituite e delle potenze europee. Sviluppano, più probabilmente, la necessità di un ripensamento sui fragili equilibri politici che nel cinquantennio precedente, pur difesi strenuamente, non avevano dimostrato di garantire prosperità e pacificazione.

La critica di Péguy, se, ponendosi contro il progressivo asservimento di alcune avanguardie alle logiche dominanti, potrebbe apparire come esclusivamente antimodernista<sup>83</sup>, in realtà, dovrebbe essere meglio valutata come la richiesta di abbandono delle false acquisizioni e delle ingannevoli promesse di sviluppo e progresso, che la cultura dominante e i gruppi sociali e accademici maggiormente influenti avevano fomentato<sup>84</sup>.

Gli anni in cui si dispiega l'azione di Benedetto XV sono quelli in cui l'opera di Péguy è riletta come una difesa oltranzista delle culture nazionali e della comunità politica<sup>85</sup>, fortemente identitaria, vista come fondamento sostanziale dello Stato-apparato. Il *Codex Iuris Canonici* del 1917, in quanto attuazione sul piano giuridico-formale delle risultanze del Concilio Vaticano I, si rivela coerente a un clima culturale che, in ambito ecclesiale, non è ancora più evoluto di quello laico e governativo<sup>86</sup>. Nella predisposizione di strumenti giuridici, però, prima di allora non contemplati dal diritto della Chiesa, contiene chiaramente i semi degli sviluppi futuri: la compresenza di una elaborazione di giuristi canonici, che si sforzano di recepire gli sforzi più interessanti, emergenti dalle scienze giuridiche laiche, pur difendendo risolutamente le proprie prerogative, e di una visione del diritto pubblico ecclesiale come non ostile alla tutela di quei diritti che possono e debbono essere sanciti anche nelle legislazioni statuali (nazionali).

Quanto alla seconda linea di comparazione individuata, tra la teoria dell'ordinamento giuridico in Péguy e la prospettiva gius-naturalistica di Benedetto XVI, le consonanze sembrano nuovamente prevalere sulle diver-

---

*Principi di teologia della pace nel magistero di Benedetto XV*, Porziuncola, Assisi, 2006, nonché in ANTONIO SCOTTÀ, *Papa Benedetto XV. La Chiesa, la grande guerra, la pace (1914-1922)*, Storia e Letteratura, Roma, 2009; su tali temi, vedasi anche JEAN-PIERRE MOISSET, *Storia*, cit., pp. 418-420.

<sup>83</sup> Il fondamento di detta critica potrebbe rinvenirsi in CHARLES PÉGUY, *Zangwill* (1904, ed. post. 1987), trad. it. Milella, Lecce, 1992, p. 83.

<sup>84</sup> Come appare precisare, oltre ogni ragionevole dubbio, CHARLES PÉGUY, *Nota congiunta su Cartesio e sulla filosofia cartesiana* (1914, ed. post. 1987), trad. it. in *Cartesio e Bergson*, Milella, Lecce, 1977, p. 232.

<sup>85</sup> Per una critica di simile rilettura, diffusasi negli ultimi decenni, a prescindere dal tentativo di riscoperta che sta interessando l'opera di Charles Péguy (e, semmai, mirando ad aderire ai recenti studi di Martha Nussbaum), cfr. MASSIMILIANO PANARARI, *Il volto di Giano del patriottismo*, in *La Stampa*, 15 Dicembre 2013.

<sup>86</sup> Facendo, però, prevalere gli elementi di proficua innovazione, v., tra gli altri, CARLO FANTAPPIÈ, *Introduzione storica al diritto canonico* (1999), il Mulino, Bologna, 2003, pp. 213-232.

genze, soprattutto se si considera la parte conclusiva del Pontificato. Quando è attenuata l'enfasi sulla capacità escludente del *logos*, negli interventi di Benedetto XVI ricevono rappresentazione il travaglio esistenziale del *pastor*, fisicamente ed emotivamente debilitato, e quello, assai spesso materiale, di una cristianità sofferente alla periferia del mondo occidentale<sup>87</sup>.

Péguy, che s'era formato più sulla storiografia francese che sulla teologia tedesca, non avrebbe condiviso alcune asperità dottrinali, pur essendosi dimostrato in grado di dare vita a contese della stessa veemenza. Tuttavia, avrebbe condiviso (e in vita condivise, in tempi che, comunque sia, sembravano minormente ostili alla precettistica morale e comportamentale, veicolata nella dimensione ecclesiastica) l'integrità del *mos canonicum* tradizionale<sup>88</sup>, contro ogni cedimento dettato dalla semplificazione e dalla opportunistica brevità imposta dalla società dei consumi.

Non è un caso, allora, che la progressiva rivalutazione della figura di Péguy, anche a partire dagli ambienti ecclesiali, trovi un peculiare rafforzamento sotto il Pontificato di Benedetto XVI<sup>89</sup>: se essa ai critici appare, talvolta, come funzionale alla formazione culturale dei gruppi, che si erano mostrati più attenti a rivendicare la propria continuità col Magistero, in realtà, si rivela emblematica della profonda tensione, sussistente in fasi ancora embrionali di un percorso di modificazione canonica, quale quella tra la difesa delle liturgie tradizionali e l'insoddisfatta inquietudine delle personalità meno allineate. L'una troppo spesso vista alla stregua di un arretramento dettato dalla paura, dall'incapacità di saper guardare alla *spes* indicata dal Concilio<sup>90</sup>, l'altra sin troppe volte ritenuta non critica positiva e dinamica, ma presa di posizione sterile e ingiustificata.

---

<sup>87</sup> Su tali aspetti, ci si permette di ritenere insuperata l'esposizione veicolata in GIORGIO AGAMBEN, *Il mistero del male. Benedetto XVI e la fine dei tempi*, Laterza, Roma-Bari, 2013. Si è cercato di sottolineare alcuni dei temi propri di tale Pontificato in DOMENICO BILOTTI, *Approcci critici al pluralismo confessionale*, Pellegrini, Cosenza, 2013, pp. 89-108.

<sup>88</sup> Sui cui tentativi di attualizzazione, possono risultare di interesse ADRIANO PROSPERI, *Il Concilio di Trento: una introduzione storica*, Einaudi, Torino, 2001, pp. 114-142, non meno che la lettera apostolica di BENEDETTO XVI, pubblicata in forma di *motu proprio*, *Summorum Pontificum*, in <http://www.vatican.va> (ove vengono riaperti nuovi spazi applicativi proprio per la cd. "liturgia tridentina"), e, pur per solo alcuni degli aspetti attuativi, PONTIFICIA COMMISSIONE ECCLESIA DEI, *Universae Ecclesiae* (reperibile anch'essa in <http://www.vatican.va>).

<sup>89</sup> Questa impressione, del resto, percorre anche considerazioni interessanti quali quelle espresse in PIGI COLOGNESI, *Il mio tentativo sincero di seguire Charles Péguy*, in *il Sussidiario*, 10 Novembre 2012, nonché, *ivi*, RAFFAELA PAGGI, *Le ragioni di Péguy sono più forti...*, 23 Gennaio 2013.

<sup>90</sup> Chiarisce i termini della questione, riuscendo ad avvalorare l'esigenza di un riformismo di contenuto non esclusivamente liturgico, ANTONINO MANTINEO, *Fine o eclissi della Teologia della liberazione? Una lettura teologica alla luce di un'esperienza personale nei Sud (Brasile e Calabria)*, in ID, a cura di, *Per un approccio alle teologie del contesto*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2012, pp. 9-10.

Appare opportuno tirare le fila del ragionamento sin qui svolto e provare a rendere possibile una più univoca individuazione del contributo fornito da Péguy, anche ai fini della scienza canonistica.

È, innanzitutto, da rigettare l'accusa di nazionalismo, così spesso avanzata nei suoi confronti. Il nazionalismo di Péguy (unicità della comunità nazionale e valore inderogabile della sua difesa<sup>91</sup>) è tale, solo se ci rifiutiamo di compararlo troppo semplicisticamente al nazionalismo dello Stato totalitario: questo, infatti, è strumento di guerra e modalità di assoggettamento; quello, al più, è un sentimento radicato di appartenenza che giustifica anche le azioni di guerra -nella, qui discutibile, prospettiva del Péguy, riguardante essenzialmente i rapporti tra i posteri, i contemporanei e gli antenati. Non esiste un eterno "oggi" delle nazioni, esattamente come per Péguy non sembra esservi spazio per un *pastor aeternus*. *Aeterna* è la sua *ecclesia*, semmai, cioè la naturale continuità della comunità nel suo formarsi, consolidarsi, riconoscersi.

In questa progressiva e, per certi versi, affascinante elaborazione, si palesa chiaramente l'influenza degli studi di Bergson sul concetto di "memoria"<sup>92</sup>, anch'esso concepito in modo assolutamente critico rispetto alla netta prevalenza della cultura positivista (sui riflessi giuridici di tale percorso, è bene rimandare a quanto precedentemente affermato sul tema della "consuetudine"). La memoria non sarebbe, perciò, il disincarnato protrarsi dell'esperienza nella realtà, sempre uguale a se stesso, ma il risultato di più rappresentazioni parziali della realtà, maturate in tempi e in contesti diversi. Questa prospettiva è di interesse anche nello studio di un ordinamento giuridico positivo. Quanto si chiama "diritto vivente"<sup>93</sup>, a maggior ragione in un ordinamento confessionale, che ha presumibilmente un "diritto divino"<sup>94</sup> da rispettare e, contemporaneamente, portare alla luce nelle disposizioni di "diritto umano"<sup>95</sup>, è costituito dalla stratificazione di più norme di "diritto vigente",

---

<sup>91</sup> Da ciò, probabilmente derivano molti degli equivoci già segnalati, per cui si accomunava sbrigativamente l'opera di Péguy alle posizioni espresse in CHARLES MAURRAS, *Les princes des nueés*, Taillandier, Paris, 1928, p. 13, e, in parte, in JULIEN BENDA, *La jeunesse d'un clerc*, Gallimard, Paris, 1965, p. 1119.

<sup>92</sup> In tal caso, un primo riferimento è certamente da cogliersi in HENRI BERGSON, *Saggio sui dati immediati della coscienza* (1889), trad. it. Raffaello Cortina, Milano, 2002.

<sup>93</sup> Taluni elementi su questa nozione, invero talvolta ambigua, in MASSIMO LA TORRE, *Il giudice, l'avvocato e il concetto di diritto*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2002, pp. 163-173 e pp. 189-200. V. anche FRANCESCO VIOLA, GIUSEPPE ZACCARIA, *Diritto e interpretazione. Lineamenti di teoria ermeneutica del diritto* (1999), Laterza, Roma-Bari, 2004, pp. 180-181 e pp. 348-349.

<sup>94</sup> Cfr., per tutti, SALVATORE BERLINGÒ, *Diritto Canonico*, Giappichelli, Torino, 1995, pp. 32-59.

<sup>95</sup> Lucidamente, sulla progressiva degradazione di questa modalità di produzione del diritto (sia civile che confessionale), cfr. CARMELA VENTRELLA MANCINI, *Tempo divino e identità religiosa. Culto,*

a prescindere dalla fonte formale che le contiene (ciò, semmai, varrebbe a distinguere i rapporti intercorrenti tra norme diverse). Non è, insomma, l'estemporanea prevalenza di un interesse su un altro, ma lo svolgimento concreto di un ordinamento che, come la memoria può essere imperfetta, omissiva o errata, ha bisogno di essere modificato non per strappi o istanze egoistiche, ma secondando una ragione di giustizia che, a vario grado, appartiene a quell'ordinamento. La *salus animarum* parrebbe svolgere questa funzione nel diritto canonico<sup>96</sup>.

Non secondariamente, la posizione di ostilità al formalismo, compreso, potrebbe dirsi, il "formalismo giuridico"<sup>97</sup>, non coincide con la rivendicazione di una società totalmente priva di diritto. L'assenza di diritto non è difforme, sul piano effettuale, dall'abuso del diritto. L'impossibilità di legiferare su ogni aspetto del vivere non è il presupposto da cui muovere per evitare di legiferare. Alla stessa stregua, rivendicare l'integrità dell'*ecclesia*, anche nella necessità di articolazioni formali che la sostengano, non significa statuire la prevalenza assoluta della gerarchia (o, specularmente, la legittimità di ogni istanza a carattere antigerarchico). La difesa del concetto di "tradizione", in Péguy, che ha insospettabili riflessi in una visione naturalistica dell'ordine delle cose, va di pari passo con la critica serrata di quel clericalismo che diventa difesa di un *ordo*, come categoria giuridica di persone fisiche, contro un altro<sup>98</sup>. A una categoria di chierici che consapevolmente

---

*Rappresentanza, Simboli dalle origini all'VIII secolo*, Giappichelli, Torino, 2012, p. VII: "[...] mentre nei primi secoli si assiste all'affermazione del Popolo di Dio sia attraverso l'opera dei Padri della Chiesa e degli scrittori ecclesiastici sia mediante la recezione di principi cristiani nella legislazione civile, successivamente, lungo un cammino di non facile lettura (che vede una netta frattura nella Rivoluzione francese), si afferma la graduale secolarizzazione delle festività come momenti di culto, passando dall'ottium religioso, strumentale alla cura e alla salvezza dell'anima, ad una visione pluridimensionale del tempo non lavorativo. L'obbligatorietà del precetto divino appare chiara nel susseguirsi degli interventi, nelle diverse forme individuanti, che danno vita alla Tradizione [...]".

<sup>96</sup> Cfr. ROBERT OMBRES, *Canon Law and Theology*, in *Ecclesiastical Law Journal*, n. 2/2012, p. 191: "Pius XII referred to "wise equity", linking it to the salvation of souls, but it is in the rotal allocutions of Paul VI that equity is most prominent. He noted the closeness of equity as used by judges, and how it was to be applied without neglecting the fundamental criteria of natural law (the humane, the just) and observing the law written in force".

<sup>97</sup> Non appare sorprendente, alla luce della critica di Péguy al dogmatismo socialista, che una delle dottrine ius-formalistiche più influenti sia stata proprio quella sovietica. Per una ricostruzione critica, cfr. MARCO COSSUTTA, *Formalismo sovietico. Delle teorie giuridiche di Vyšinskij, Stuka e Pašukanis*, ESI, Napoli, 1992.

<sup>98</sup> Sull'impossibile esaustività della legge umana, v. JOHN FINNIS, *What is the Philosophy of Law?*, in *Rivista di Filosofia del Diritto – Journal of Legal Philosophy*, n. 1/2012, p. 69: "the reach of the philosophy of law is thus the reach of Aristotle's nomothetike (Nicomachean Ethics X. 14: 1181b20) and Aquina's legis positio (In Eth. X. 16 nn. 11-17; III Sent. d. 33 q. 3 a. 1 sol. 4c.), which he understood as extending beyond the philosophy -the practical science- whose philosophical truth fits one to participate in constitution-making and legislation, and as including also (subordinate to the constituent



perda la legittimazione sostanziale della propria guida e necessità, Péguy appare di solito preferire un laicato fortemente osservante, proprio perché meno compromesso nel temporalismo.

Ciò non gli impedisce, ovviamente, di criticare i provvedimenti ablativi contro gli ordini religiosi e quelle misure con cui l'ordinamento civile vuole imporre come unica e cogente la propria visione, sostituendola a quella del credo e, addirittura, reprimendo aspramente quest'ultima. Se in ciò è davvero difficile scorgere una critica *ante litteram* dell'unilateralismo, è almeno indicativo di una sensibilità verso la sfera religiosa, incline al misticismo, ma non ostile alla difesa dei diritti personali e reali di chi non condivide la medesima sensibilità.

La parabola concettuale di Péguy, dal punto di vista politico, rimane interna all'orizzonte di un socialismo umanitario, che diffida dalle interpretazioni "palingenetiche" del pensiero di Marx<sup>99</sup>. Comunque sia, è dal punto di vista della spiritualità umana e degli ordinamenti religiosi che la sua opera rivela i più evidenti tratti di attualità. Contraria alla fabbricazione di forme ingannevoli di simboli e di comandi, essa si rivela attenta ma non incondizionata sostenitrice di una simbologia tradizionale, dove la componente giuridico-religiosa è tenacemente assunta come necessaria e non eliminabile<sup>100</sup>. La negazione di questa sfera, in nome del preteso adeguamento dell'uomo ai nuovi miti del suo progresso, è sempre tendenziosa e violenta. E intuire questo passaggio è indiscusso merito di chi abbiamo chiamato il "pensatore sconfessato"<sup>101</sup>.

---

*and legislative as such) the art and wisdom needed by the judge, not to mention the civic understanding, law-abidingness, and critical allegiance of the good citizen".*

<sup>99</sup> Le quali, in realtà, hanno costituito le varianti maggioritarie, per circa un secolo, come può riconoscersi in ANTONIO NEGRI, *La forma Stato*, cit., pp. 433-471 (con peculiare attenzione ai riflessi che ciò comportò nel diritto pubblico dei Paesi socialisti, cfr. *ivi*, pp. 369-390).

<sup>100</sup> Sembrirebbero convergere sull'individuazione di detta ineliminabilità anche letture radicalmente critiche di essa; tra queste, può ricordarsi quella portata avanti in GUSTAVO ZAGREBELSKY, *Simboli al potere. Politica, fiducia, speranza*, Einaudi, Torino, 2012, pp. 41-42: "il simbolo segna un territorio spirituale, entro il quale ci si sente amici e fratelli, "appartenenti" a qualcosa - un destino, una missione che ci sovrasta: il trionfo di una fede, di una visione del mondo, di un'ideologia politica, di una passione qualunque. La professione di fede comune che delimita la cerchia dei credenti in Cristo è detta "Simbolo nicono-costantinopolitano": entro questa cerchia, ci si riconosce come fratelli, figli dello stesso padre: "raccolta" dei contenuti della fede e "raccolta" dei fedeli coincidono".

<sup>101</sup> "Sconfessato" dalla rilettura dei posteri, che attribuiscono al suo furore dialettico l'anticipazione della propaganda totalitaristica e lo sfogo delle numerose traversie patite in vita (v., ad esempio, HENRI GUILLEMIN, *Cahiers Péguy*, Seuil, Paris, 1981), facendone, perciò, e a maggior ragione, un uomo profondamente in collera con l'ingiustizia, propria e altrui (a questo titolo, sembra riequilibrare i giudizi di Guillemain, JEAN-MICHEL REY, *Colère de Péguy*, Hachette, Paris, 1987).

# *A proposito del giudizio di rigore di Jemolo relativo al lassismo pauperistico del ramo francescano «non possidente». Osservazioni e note di revisione critica*

FABIO VECCHI

## 1. *Introduzione. Metodo e dogmatica di Jemolo sulla questione della povertà minoritica. Strumenti di confutazione\**

Nel quadro di un'imponente produzione scientifica, Arturo Carlo Jemolo non ha mancato di dedicare un significativo spazio d'indagine – già oggetto di un'ampia riflessione storiografica otto e novecentesca<sup>1</sup> – alle vicende della

---

\* Mi sia concesso un ringraziamento all'amico Giuseppe Buffon OFM, per i preziosi suggerimenti e le indicazioni necessarie alla stesura di queste pagine.

<sup>1</sup> Sul tema della politica ecclesiastica italiana di soppressione e liquidazione dell'asse ecclesiastico esiste una ricchissima dottrina ottocentesca di cui qui si propone una succinta ma rappresentativa bibliografia: GIOVANNI BORTOLUCCI, *Sulla soppressione delle Corporazioni religiose ed altri enti ecclesiastici*, Cellini, Firenze 1866; ALPHONSE BOS, *La loi italienne sur les corporations religieuses et les biens du Clergé de Rome*, De Dubuisson, Paris, 1873, pp. 1-31; LUIGI APONTE, *Commento sulla legge di soppressione delle Corporazioni religiose ecc.*, Tipografia dei Classici Italiani, Napoli, 1866; SALVATORE CONTARELLA, *Scioglimento delle Corporazioni religiose*, Tip. Polizzi, Palermo, 1865; LUIGI DE NEGRI, *Asse ecclesiastico*, Min. Finanze, Firenze, 1869; LUIGI DRAGONETTI, *Riflessioni sulla legge della soppressione delle Corporazioni religiose*, Speirani e Figli, Torino, 1865; EMIL FRIEDBERG, *Trattato del diritto ecclesiastico cattolico ed evangelico*, UTET, Torino, 1893; LORENZO GHIGLINI, *Della liquidazione dell'asse ecclesiastico*, Caorsi, Genova, 1867; CLETO MASOTTI, *Liquidazione dell'Asse ecclesiastico; notizie sulla applicazione alla città di Roma e alle sedi suburbicarie della l. 19 giugno 1873 n.1402*, Tip. Elzeviriana, Roma, 1878, pp. 1-60; EMERICO MORICHELLI, *I beni delle sopresse corporazioni religiose*, Paccasassi ed., Fermo, 1862; FRANCESCO SCADUTO, *Diritto ecclesiastico vigente in Italia*, Flli Bocca, Torino, 1892; Id., *Stato e Chiesa sotto Leopoldo I Granduca di Toscana (1765-1790)*, Ademollo e C., Firenze, 1885, spec. pp. 296-338; ARISTIDE TANI, *Gli ordini religiosi a Roma*, Herder, Roma, 1931; FRANCESCO TENERELLI-CONTESSA, *Degli Ordini religiosi e dei loro beni*, La Fenice, Catania, 1865; MARIO FALCO, *Il riordinamento della proprietà ecclesiastica*, Torino, 1910.

Per una bibliografia più recente, alla quale si rinvia in questo scritto: ITALO MARIO LARACCA, *Il patrimonio degli ordini religiosi in Italia. Soppressione e incameramento dei loro beni (1848-1873)*, Zampetti ed., Velletri, 1936; DONATO MUSILLO, *Fondo per il Culto e trattamento economico del clero*, Unione Arti Grafiche, Città di Castello, 1965; GIACOMO MARTINA, *La situazione degli istituti religiosi in Italia intorno al 1870*, Vita e Pensiero, Pubbl. Università Cattolica, Milano, 1973; FIORENZO LANDI, *Il paradiso dei monaci: accumulazione e dissoluzione dei patrimoni del clero regolare in età moderna*, NIS, Roma, 1996; CARLO M. FIORENTINO, *Chiesa e Stato a Roma negli anni della Destra storica 1870-1876. Il trasferimento della Capitale e la soppressione delle corporazioni religiose*, Istituto

proprietà ecclesiastica e ai sofferti rapporti Stato-Chiesa che ne derivavano<sup>2</sup>. Se l'approccio metodologico adottato dal preclaro studioso ha privilegiato il versante d'indagine politico-legislativo, contenendosi entro i confini di un'analisi oggettiva e strettamente tecnica della ricostruzione dei fatti e degli istituti, un diverso atteggiamento, più incline a procedimenti apodittici di logica dimostrativa, sembra potersi cogliere in due suoi ben noti e raffinati studi dedicati alla questione della povertà minoritica, con specifica attenzione ai Minori Osservanti e alla loro costola rigorista dei Cappuccini. Si allude qui al «*Saggio sull'ordinamento patrimoniale dei Minori Osservanti nei secoli XVI-XVIII*» e a «*Il "Liber Minoritarum" di Bartolo e la povertà minoritica nei giuristi del XIII e del XIV secolo*», editi rispettivamente tra il 1919 ed il 1922: dunque, in un arco temporale sufficientemente ristretto, ad evidenziarne il rapporto di bilanciamento ed integrazione reciproca<sup>3</sup>.

Il giudizio *tranchant* di Jemolo sulla questione della povertà minoritica<sup>4</sup>

---

per la Storia del Risorgimento Italiano, Roma, 1996; MAURA PICCIALUTI CAPRIOLI, *A proposito della legge del 1866 sulla soppressione delle corporazioni religiose: iniziative e linee di ricerca*, in «Le Carte e la Storia» I, Il Mulino, Bologna, 1999; GIORGIO AGAMBEN, *Altissima povertà. Regole monastiche e forme di vita*, Neri Pozza, Vicenza, 2011; DARIA GABUSI, *Metamorfosi della vita religiosa: frati e clero regolare, in Cristiani d'Italia. Chiese, società, Stato, 1861-2011* (a cura di A. Melloni) 2 Voll., Ist.Enc. It., Roma, 2011, pp. 1411-1424; CARMINE IUOZZO (a cura di), *Il Fondo archivistico Direzione generale del Fondo per il culto conservato dalla Direzione centrale per l'amministrazione del Fondo edifici di culto del Ministero dell'Interno*, in *Archivio Storico del Fondo Edifici di Culto I. Le Corporazioni religiose (1855-1977)*, Palombi ed., Roma, 2013, spec. pp. 11-27.

<sup>2</sup> Jemolo si occupò a più riprese e sotto diversi aspetti della tematica sulla proprietà ecclesiastica, consegnando alle stampe corposi studi monografici maturati a cavallo del regime concordatario: ARTURO CARLO JEMOLO, *La questione della proprietà ecclesiastica nel Regno di Sardegna e nel Regno d'Italia durante il quarantennio 1848-1888*, Bocca, Torino, 1911; ID., *L'amministrazione ecclesiastica*, in *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano* (a cura di V.E. ORLANDO), vol. X, Pt. II, Società Ed. Libreria, Milano, 1915; ID., *Elementi di diritto ecclesiastico*, Vallecchi, Firenze, 1927, spec. pp. 224 ss.; ID., *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Einaudi, Torino, 1948. Più rari, i saggi specifici sull'argomento: *Servitù di passaggio. Asse ecclesiastico*, in *Giur. Cort. Reg.*, 1928, pp. 303 ss.; *Il "partito cattolico" piemontese nel 1855 e la legge sarda soppressiva delle Comunità religiose*, in *Il Risorgimento*, XII (1919), pp. 1 ss. Per un quadro bibliografico completo dello studioso, si veda: *Arturo Carlo Jemolo: vita ed opere di un italiano illustre. Un professore all'università di Roma* (a cura di G. CASSANDRO, A. LEONI, F. VECCHI), Jovene, Napoli, 2007, pp. 53 ss.

<sup>3</sup> I due studi furono già editi, quello sui Minori Osservanti, in *Studi Sarsaresi*, II/I, 1922, pp. 1-80, mentre l'altro, sul *Liber Minoritarum* di Bartolo, per i tipi della Tipografia del Senato, Roma, 1919, ed in seguito raccolti nel volume unitario ARTURO CARLO JEMOLO, *Scritti vari di storia religiosa e civile* (scelti e ordinati da F. Margiotta Broglio), Giuffrè, Milano, 1965, pp. 31 ss. e pp. 77 ss.

<sup>4</sup> Jemolo, senza mezzi termini, censura la condotta dell'Ordine francescano e del suo diritto, spregiativamente chiamato «diritto minoritico», reo di aver ridotto al nulla il precetto pauperistico delle origini fissato dal Santo d'Assisi, per trasformarlo in un «groviglio», in uno: «stato di fatto che in niente rispecchia quell'ideale di San Francesco; una rete di finzioni dove lo spirito acuto dei giuristi e dei casisti poté sbizzarrirsi a suo piacimento» per involvere e raggiungere «l'antitesi degli ideali del Santo». Siffatta condotta, perpetrandosi nel tempo e così assumendo i tratti di un costume stabile, consolidato e diffuso nell'Ordine francescano, avrebbe posto in essere un «falsamento del precetto

impone l'obbligo di alcune verifiche, che si concentrano attorno alla scarsità del materiale documentale disponibile, a supporto delle conclusioni, e solleva una riserva sul metodo storico dell'illustre studioso<sup>5</sup>.

Effettivamente, quando Jemolo accenna all'ideale della perfezione francescana, quasi circondandolo di un alone di nostalgico e perduto misticismo, si riferisce ad un precetto unico nel suo genere, e qualificante, in grado di elevare quel sodalizio spirituale e fraterno ben al di sopra di ogni altra formula statutaria di religiosità vigente nella Chiesa postgregoriana: un precetto che, tuttavia, non avrebbe tardato a manifestare le fessure della crisi, tanto da «infrangersi miseramente»<sup>6</sup> sugli scogli delle tentazioni della ricchezza terrena, a rilevare che i Francescani, anche Osservanti, non si comportarono, poi, tanto diversamente dagli altri Ordini. E nel palesare tali affermazioni, egli ha di certo in mente i due teorici apicali del francescanesimo pauperista della metà del XVII secolo – Santoro da Melfi e Pietro Marchant – e la poderosa loro trattatistica<sup>7</sup>. D'altro canto, egli illustra con precisione e nettezza quelle asserzioni e le correda criticamente, appellandosi alle risultanze del giurista, giungendo a rilievi che possono ben armonizzarsi con le osservazioni della dottrina coeva e posteriore<sup>8</sup>.

È tuttavia altrettanto vero che quelle contestazioni poggiano su un terreno, quello della possidenza patrimoniale ecclesiastica, assai poco dissodato nei tempi in cui Jemolo elaborava le sue riflessioni e che non molti passi in avanti, a diradare le nebbie, ha compiuto nei successivi decenni<sup>9</sup>. Studi

---

della povertà nell'età moderna». Così, ARTURO CARLO JEMOLO, *Il "Liber Minoritarum" di Bartolo e la povertà minoritica nei giuristi del XIII e del XIV secolo* in *Scritti vari cit.*, p. 33 e nota 12.

<sup>5</sup> È ben nota la posizione critica di Jemolo verso il formalismo giuridico: un approccio scientifico e metodologico che, volendo scientemente estromettere dal tavolo di lavoro il «terreno del pre-giuridico», ed in specie l'ambito della storia, poteva sostenere solo vuote costruzioni formali. Cfr. ORAZIO 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*, XCV, Giuffrè, Milano, 2004/IV, p. 927.

<sup>6</sup> ARTURO CARLO JEMOLO, *Saggio su l'ordinamento patrimoniale dei Minor Osservanti nei secoli XVI-XVIII*, pp. 77 e 88.

<sup>7</sup> PIETRO MARCHANT, *Expositio literalis in Regulam Sancti Francisci*, Antuerpiae, 1648; SANTORO DA MELFI, *Morales Commentarii in Statuta et Constitutiones Summarias Ordinis Fratrum Minorum*, Venezia, 1664.

<sup>8</sup> HILARIN FELDER, *L'ideale di San Francesco d'Assisi*, Libreria Editrice Fiorentina, Firenze, 1925.

<sup>9</sup> Cfr. MARINA GARBELLOTTI, *Introduzione*, in AA.Vv., *L'uso del denaro. Patrimoni e amministrazione nei luoghi pii e negli enti ecclesiastici in Italia. Secoli XV-XVIII* (a cura di A. Pastore-M. Garbellotti), Il Mulino, Bologna, 1998, pp. 7, con richiamo al notevole studio di ENRICO STUMPO, *Il consolidamento della grande proprietà ecclesiastica nell'età della Controriforma*, in G. Chittolini – G. Miccoli, *La Chiesa e il potere politico* (Storia d'Italia. Annali, IX) Torino, 1986, pp. 263-289. Avverte la persistente disattenzione da parte della storiografia ecclesiastica per i problemi economici degli istituti religiosi, GIACOMO MARTINA, *Gli istituti religiosi nello Stato Pontificio negli anni 1789-1799*, in AA.Vv., *La rivoluzione nello Stato della Chiesa 1789-1799* (a cura di L. Fiorani), Istituti Editoriali e Poligrafici

che, oltretutto, data la complessità oggettiva dell'ambito di ricerca, hanno registrato avanzamenti settoriali e discontinui, con risultati a macchia di leopardo.

Per quanto riguarda, poi, la famiglia francescana nelle sue diramazioni genealogiche, studi specifici che ne tratteggino la storia economica sono rari, ed inesistenti le ricostruzioni sistematiche d'insieme. Occorre inoltre insistere su una circostanza che condiziona pesantemente il sondaggio di questo terreno di indagine: le gravi lacune del materiale documentale d'archivio, spesso aggredito e irreparabilmente smembrato per l'ottusa insensibilità delle amministrazioni politiche di transito<sup>10</sup>, con la conseguente dispersione dei dati statistici tanto preziosi alla ricostruzione di fatti e circostanze. Il proposito di ricomporre il quadro dell'asse conventuale e delle dinamiche economiche per ipotizzare una gestione di risorse improntata alla capitalizzazione del reddito nei bilanci dei Minori Osservanti e Cappuccini<sup>11</sup>, così come un'analisi oggettiva sulle divaricazioni dal precetto pauperistico del Serafico non possono trascurare il criterio del rinvio alle fonti contabili<sup>12</sup>.

Sulla base di queste preliminari avvertenze, le osservazioni che possono essere avanzate – quelle sulle quali il dibattito rimane aperto – al severo giudizio di Jemolo sulle digressioni degli Osservanti alla perfezione della

---

Internazionali, Pisa-Roma, 1997, pp. 443-444. Lo stesso A. lamenta, tra l'altro, la trascuratezza della ricerca sulle soppressioni al tempo della Repubblica Romana giacobina. Di storiografia latitante ed appiattita su una prospettiva agiografica circa il ruolo delle Congregazioni e degli Ordini religiosi, parla FIORENZO LANDI, *Il paradiso dei monaci: accumulazione e dissoluzione dei patrimoni del clero regolare in età moderna*, NIS, Roma, 1996, pp. 35 ss. Sugli inesplorati fondi archivistici locali, a titolo esemplare, si rinvia all'Archivio di Stato bolognese contenente documenti del XIII secolo relativi alle congregazioni religiose e alla comunità francescana, nonché a GIOVANNI GUALANDI, *Un gustoso episodio della vita di Accursio e la data di composizione della "Glossa Magna" al "Digestum vetus"*, in *Atti del Convegno Internazionale di Studi Accursiani, Bologna, 21-26 ottobre 1963* (a cura di G. Rossi), II, Giuffrè, Milano, 1968, pp. 461 ss., spec. pp. 486 ss.

<sup>10</sup> GILBERTO ZACCHÉ, *Le conseguenze sugli archivi ecclesiastici del processo di unificazione nazionale: soppressioni, concentrazioni, dispersioni*, in *Atti del Convegno di Modena (19 ottobre 2011)*, Mucchi, Modena, 2012.

<sup>11</sup> Sul punto, GIUSEPPE MARIA CROCE, *Gli ordini monastici maschili nello Stato Pontificio durante il periodo della Rivoluzione Francese (1789-1799)*, in *La rivoluzione* cit., pp. 512 e 513, nota 6, con rinvio bibliografico. Offre documentazione sullo stato economico reale (data di fondazione, proprietari degli stabili, numero dei frati, mezzi di sussistenza) dei circa 800 conventi italiani dell'ordine cappuccino, EMANUELE BOAGA, *La soppressione innocenziana dei piccoli conventi*, Roma, 1971. Sull'improbabile confronto tra le possidenze dei Cappuccini: «possedimenti, che non potevano assolutamente gareggiare con quelli di benedettini, gesuiti e delle stesse famiglie francescani», FIORENZO FERDINANDO MASTROIANNI, *L'inchiesta di Innocenzo X sui conventi cappuccini italiani (1650). Analisi dei dati*, PUL, Roma, 1985, p. 6.

<sup>12</sup> Jemolo avverte in prima battuta che la sua ricostruzione poggia esclusivamente su dati «... desunti da fonti legislative (costituzioni pontificie e statuti dell'Ordine) e da fonti letterarie giuridiche». ARTURO CARLO JEMOLO, *Saggio su l'ordinamento patrimoniale* cit., p. 81.

*Regula*, possono riassumersi come segue: una sottovalutazione della crisi scissionistica interna al cenobio francescano, tra Osservanti e Conventuali, che ha alla radice la questione della povertà<sup>13</sup>; la presa d'atto dello scarso condizionamento dell'intervento *ab externo*, e a più riprese, della politica pontificia volta ad addolcire -o persino anatemiizzare<sup>14</sup>- il rigore pauperistico: intervento che, invece, ha generato contrasti interni<sup>15</sup>, aprendo la strada ad interpretazioni autentiche che, nel tempo, faranno della *Regula* il bersaglio ottimale di *fictiones iuris*<sup>16</sup>; l'aver totalmente trascurato le dinamiche sociologiche duecentesche in ordine agli atti di liberalità e di ultima volontà (donazioni, testamenti ecc...) e le nuove motivazioni fideistiche che le sorreggono e che inducono i benefattori a preferire quali destinatari i frati Minori<sup>17</sup>. Ma, soprattutto, Jemolo trascura alcune fonti il cui apprezzamento

---

<sup>13</sup> Sulla politica compromissoria e inconcludente di Clemente V circa il contrasto pauperistico interno ai Francescani, AGOSTINO PARAVICINI-BAGLIANI, «Clemente V», in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XXVI, Treccani, Roma, 1982, p. 211; ANTONIO BLASUCCI, «Vertues franciscaines: 1226-1517», in *Dictionnaire de Spiritualité*, V, Beauchesne, Paris, 1964, spec. coll.1327-1328. Cfr. anche LORENZO DI FONZO, «Francescani», in *Dizionario degli Istituti di Perfezione* diretto da G. Pelliccia e G. Rocca (DIP), IV, Ed. Paoline, Roma, 1977, col. 484, che sottolinea con chiarezza le profonde divaricazioni venute in essere tra Osservanti e Conventuali in tema di *paupertas*: divergenze cresciute già con il rifiuto dei Conventuali delle cd. «Costituzioni martiniane», in favore di una correttezza giuridica del criterio dell'«uso semplice» di ogni tipo di bene materiale. Osserva GIORGIO AGAMBEN, *Altissima povertà* cit., p. 135, che il conflitto «bruciante» tra francescanesimo e curia romana insisterà sulla ricerca di una relazione impossibile tra sfera del diritto e «forma vivendi».

<sup>14</sup> Sull'ammissibilità, secondo il diritto naturale, del rapporto di proprietà sulle *res* nella dottrina pontificia, GIOVANNI TARELLO, *Profili giuridici della questione della povertà nel francescanesimo prima di Ockham*, Giuffrè, Milano, 1964, pp. 19-42.

<sup>15</sup> Per le direttive apostoliche di Giovanni XXII, LORENZO DI FONZO, «Francescani» cit., coll.477-478 e 481-482; circa Onorio III, IGNACIO OMAECHEVARRIA, «Economia», in DIP, III, Roma, 1976, coll.1033-1034. Cfr. anche ANTONIO BLASUCCI, «Vertues franciscaines: 1226-1517» cit., col.1326.

<sup>16</sup> Ciò che Jemolo lamenta è, in altri termini, la confezione di una serie di strumenti di tipo rappresentativo-gestorio (gli amici spirituali; i sindaci; le interposte persone) che, pur essendo destinati a soddisfare le necessità primarie del «*recursus ad pecuniam*» dei frati, in definitiva pongono in essere una seria deroga alla *paupertas* e vanno a condizionare gravemente il precetto dell'«*usus pauper*». ARTURO CARLO JEMOLO, *Saggio su l'ordinamento patrimoniale* cit., pp. 102 ss. Per il rinvio a Clemente V, ANDREA BARTOCCI, *Le successioni mortis causa a favore dei Frati Minori. Legislazione e scienza giuridica nell'età del papato avignonese (1305-1378)*, pp. 1-7.

<sup>17</sup> Jemolo sembra non attribuire alcun peso al valore totalmente nuovo assegnato dalla società duecentesca al testamento, a fronte della cultura romana, in cui primeggia lo scopo della conservazione del patrimonio nel nucleo familiare. L'emergere della nuova attenzione del fedele alla *salus animarum* nell'al di là, con una garanzia economica da stabilire in vita – i lasciti *pro anima* a scopi pii – fa dei Minori non solo gli eredi ideali, ma anche i legatari o gli esecutori testamentari eccellenti. Cfr. GIOVANNI ROSSI, *Bartolo da Sassoferrato alle origini della moderna trattatistica giuridica: note di lettura sul "Liber minoricarum"*, in *Studi umanistici piceni*, Suppl. mon., XXXII, Paleani ed., 2012, p. 30. Non sfuggirà l'effetto paradossale per cui l'Ordine, che per precetto statutario qualificante rifiuta la ricchezza in via assoluta, rifuggendo da ogni sua modalità percettiva, ne divenga il soggetto destinatario, per elezione spontanea ed involontaria attrazione passiva.

storico e giuridico non può essere messo in ombra: alludo alle risultanze statistiche ricavate dalle due indagini apostoliche, la martiniana e l'innocenziana, i cui conseguenti provvedimenti di soppressione si mostrano largamente tolleranti nei confronti dei Francescani; alludo anche alle fonti archivistiche che, con specifica attenzione per Roma, testimoniano gli effetti della legislazione eversiva sabauda sull'asse ecclesiastico e la gestione patrimoniale del chiostro francescano.

Ecco, allora, le perplessità qui sommestamente esposte nella cornice di una riflessione costruttiva, a proposito del metodo storico adottato da Jemolo: dubbi che prendono le mosse da una riproposizione degli eventi monca all'origine, per difetto di rinvio al materiale grezzo. Qui lo Jemolo storico ha ragionato con gli strumenti del diritto (e del giurista), pur offrendo alla disciplina ecclesiastica, beninteso, un contributo scientifico che ha illuminato chiaramente un impervio declivio delle istituzioni della Chiesa. Un contributo da cui traspare, tuttavia, un maggiore affidamento al dogmatismo, all'insegna della dimostrazione circolare della tesi e che confligge, mi sembra, con gli stessi e ricorrenti suoi dubbi metodologici ed epistemologici. Interrogativi ai quali egli dà dimostrazione di una piena consapevolezza quando ammette l'esistenza di un bivio cui lo storico s'imbatte, a proposito della «certezza» dei risultati. Perché, e non si può non aderire a quelle riflessioni, lo storico maneggia armi spuntate e «brancola nel buio non potendosi sottrarre dall'incertezza», anche quando possa confidare nelle potenzialità probatorie di un archivio incorrotto e unitariamente conservato, allorché il suo intento sia la ricostruzione di una realtà assai difficilmente misurabile, qual è il «sentimento generale», vale a dire la religiosità di una popolazione calata in un dato tempo e luogo; ben diverso metodo, e minori incombenze spirituali, al contrario, sovrintendono la ricerca della verità e la ricostruzione storica di un bilancio contabile: una verifica patrimoniale tra entrate ed uscite che si esaurisce nella corrispondenza tra un raffronto di dati. E qui, la voce degli archivi è tanto sufficiente a sé stessa, quanto insostituibile<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> «Non c'è dubbio che una ricerca metodica, quando fosse ben condotta, e sul presupposto che il materiale archivistico di diocesi e di conventi fosse ben conservato, ci potrebbe dire, per ogni diocesi nei singoli secoli (...) le eredità e le donazioni pervenute ad enti ecclesiastici (...). Dall'esame di libri di archivi parrocchiali potrebbe anche emergere (...) il numero ed ampiezza delle elemosine fatte alla Chiesa, soprattutto per la celebrazione di messe». ARTURO CARLO JEMOLO, *I limiti alle possibilità dello storico*, in *Pagine sparse di diritto e storiografia* (Scritte e ordinate da L. Scavo Lombardo), Giuffrè, Milano, 1957, pp. 361 ss.

2. *Il privilegio tridentino sulla facoltà del possesso in comune: effetti sull'universo dei religiosi circa il delinarsi netto dei cd. «ordini non possidenti». Cenni*

San Francesco non si preoccupò minimamente di consolidare su un'ossatura giuridica la nuova «*religio*» da lui fondata<sup>19</sup>. La sua istituzione, una *fraternitas* ispirata all'umiltà e caratterizzata dall'essere aperta a tutti, come una moderna associazione laicale, non intendeva discostarsi dal quadro tipologico degli Ordini storici, da essi distinguendosi di fatto per i peculiari requisiti che descrivevano una *communitas* atipica<sup>20</sup>. La natura rivoluzionaria del francescanesimo opponeva al modello gerarchico feudale la circolarità orizzontale dei *fratres*, nella subordinazione diretta ed assoluta al vescovo di Roma. Le specificità francescane, teorizzate ma non formalizzate, si esprimevano nella fedeltà scritturale, propriamente evangelica<sup>21</sup>. Lo scollamento da prospettive formali, di regolamentazione normativa dell'organizzazione monastica, sono confermate dalla consapevolezza, sopraggiunta in un secondo momento nell'Assisi, dell'imprescindibilità di un rivestimento giuridico della nuova realtà cenobitica duecentesca: un'associazione spirituale spontanea, della missione esterna e della disciplina interna che, sotto il vigilante sguardo del pontificato romano, registrava sotto l'impulso dell'«*imitatio Christi*» una crescita esponenziale sia quantitativa che qualitativa già nel corso del primo secolo di vita<sup>22</sup>.

Occorre comunque muovere da questo presupposto per conciliare l'ideale pauperistico e a-giuridico della *Regula* che promuove l'«*abducatio iuris*»<sup>23</sup>, e l'approccio organizzativo della soluzione tridentina. Su questa li-

---

<sup>19</sup> Per la transizione dalla *fraternitas* di fatto all'*Ordo* giuridico, RAOUL MANSELLI, *I primi cento anni di storia francescana* (a cura di A. Marini), San Paolo, Milano, 2004, pp. 22 ss. Il sintagma francescano «regola e vita» comprende due valori «poco identificati», così, GIORGIO AGAMBEN, *Altissima povertà* cit., p. 132.

<sup>20</sup> La fraternità francescana, infatti, non poteva dirsi «monastica, né conventuale e neanche eremitica». Così, LORENZO DI FONZO, «*Francescani*» cit., coll. 474 ss.

<sup>21</sup> È stato ben osservato come il fondamento della *paupertas* francescana, connesso con l'*usus rerum*, riposi sul diritto naturale nell'originario stato di innocenza, per cui: «tutte le cose sono di tutti, per diritto naturale» e per tutti naturalmente predisposte all'uso, non alla proprietà. Francesco inquadra la questione della proprietà non in termini giuridici, ma sicuramente in termini teologici: impiega le fonti patristiche e canonistiche e – come in seguito farà Graziano, nel *Decretum* – raccoglie e fa sua la dottrina della *communio* originaria dei beni. Questa è la «premessa strategica» della teoria pauperistica francescana. Cfr. GIOVANNI TARELLO, *Profili giuridici* cit., p. 28.

<sup>22</sup> RAOUL MANSELLI, *I primi cento anni di storia francescana* cit., pp. 7-21.

<sup>23</sup> L'«*abducatio iuris*» è il ritorno alle origini, l'ante-caduta di Caino, la pre-edificazione dell'umanità peccatrice, quando il primitivo stato di natura implicava la separazione tra proprietà ed uso. È questo il «dispositivo essenziale» necessario alla possibile definizione tecnica di «*paupertas*». Così,



nea di confine si consumerà la *summa divisio* francescana -il divorzio tra Osservanti e Conventuali-, laddove spiritualità e concretezza si misureranno frontalmente.

Trento, e prima ancora Innocenzo III, a capo di una folta schiera di papi-giuristi nello spazio di poco più di un secolo, si interroga sulla realismo di una scelta di vita di tipo evangelico, in cui sussistenza e missione possano prescindere dal possesso di beni terreni, pur strumentalmente intesi<sup>24</sup>. In questa prospettiva, la questione delle patrimonialità ecclesiastiche, con la distinzione draconiana tra Ordini possidenti e non, si pone nel contesto del proceduralismo sulle fonti decretalistiche, come un evento di rara frequenza e, perciò, indice di un'emergenza istituzionale. Il diritto canonico non ama imporre *dictat*, preferendo il temperamento nelle scelte e la composizione degli estremi. Resta il fatto che la soluzione tridentina esposta nella nota *Sessio XXV, De regularis*, segna il limite oltre il quale non è più dato giustificare dietro un alibi il possesso come gestione patrimoniale in senso speculativo e di capitalizzazione: la certezza della Regola impone un chiarimento definitivo sulla *paupertas*. Nessuna finzione che permetta l'ingresso obliquo della possidenza, né ammettendola come strumento per un diverso scopo, tanto meno per tollerare la trasformazione della titolarità giuridica del patrimonio da mezzo in fine<sup>25</sup>.

La letteratura teologica coeva a Trento aveva del resto già inteso fissare alcuni punti fermi sul criterio pauperistico e distingueva una povertà volontaria (il consiglio evangelico) ed una di precetto<sup>26</sup>. Sebbene entrambe

---

GIORGIO AGAMEN, *Altissima povertà* cit., p. 139. Sul precetto della povertà nella codificazione di San Francesco, GIOVANNI TARELLO, *Profili giuridici* cit., pp. 11 ss.

<sup>24</sup> Innocenzo III, *Inveterata pravitatis* (17 novembre 1207); Onorio III, *Cum secundum consilium* (22 settembre 1220); Gregorio IX, *Speravimus hactenus* (16 giugno 1230), *Quo elongati* (28 settembre 1230) e *Nimis iniqua* (21 agosto 1231); Innocenzo IV, *Ordinem vestrum* (14 novembre 1245); Gregorio X, *Voluntarie paupertati* (5 novembre 1274); Niccolò III, *Exiit qui seminat* (14 agosto 1279); Martino IV, *Ad fructus uberes* (13 dicembre 1281); Bonifacio VIII, *Olim Celestinus* (8 aprile 1295) e *Ad augmentum* (12 novembre 1295); Clemente V, *Exivi de Paradiso* (6 maggio 1312), *Fidei catholicae fundamento* (6 maggio 1312), *Cum nos* (23 luglio 1312) e *Cum nostrae intentionis* (31 luglio 1312). Cfr. diffusamente, RAOUL MANSELLI, *I primi cento anni di storia francescana* cit. Si noti che è lo stesso Jemolo ad ammettere che «in generale i papi paiono più lassisti dei Generali e dei maggiori enti dell'Ordine». Cfr. ARTURO CARLO JEMOLO, *Il "Liber Minoritarum"* cit., p. 40.

<sup>25</sup> Com'è noto, il concilio concesse il privilegio di possedere in comune a tutti gli Ordini d'ambo i sessi, ad eccezione dei Cappuccini e dei Frati Minori. Per regola generale Trento stabilì che «*quoad monachus acquirit est pro monasterio*» salvo che l'acquisto fosse per l'Ordine di appartenenza, e che il possesso in proprio si trasformava in successione a titolo universale a favore del chiostro (*Conc. Trident., XXV, De reg., c.2*). Sulla ondivaga osservanza di tale precetto da parte dei religiosi, cfr. DOMENICO SCHIAPPOLI, *Manuale del diritto ecclesiastico*, II, UTET, Torino, 1902, p. 73.

<sup>26</sup> ALESSANDRO DI HALES, *Summa Theologica*, Pars IV, Venezia, 1575.

le forme di povertà contemplino diverse gradazioni di intensità<sup>27</sup>, l'idealità francescana aveva eletto quella di precetto come sentiero fondamentale al raggiungimento della perfezione, per tendenziale immedesimazione a Cristo. In questa accezione è intesa, per lo meno teoricamente, dai frati Minori.

Il punto critico dove l'opposizione di forze genera uno scarto sta nella resistenza del precetto alle esigenze oggettive dell'organizzazione conventuale; ma è anche l'angolo visuale che permette di stabilire i limiti di tolleranza giustificabili dalle esigenze organizzative e verificare dove la capitalizzazione abbia fatto breccia, minando i contrafforti dell'ortodossia pauperistica, anche se per motivi conformi alla Regola. Sussiste, insomma, un nucleo di funzioni – che la Chiesa usualmente riassume nel binomio *officium-beneficium* – da cui si dipanano l'articolazione del lavoro nella comunità, le modalità di procacciamento delle risorse, ed ancora, l'esigenza del mantenimento delle strutture e il loro allargamento (biblioteche e archivi conventuali) e l'inquadramento e formazione dei professi (istituzione del noviziato) e disciplinare per il governo diretto dei frati (nomina dei padri guardiani e dei ministri generali), nonché gli esercizi di pietà religiosa (assistenza ai diseredati, ai malati, messe).

Di questo complesso intarsio di attività, assai poco si è detto delle implicazioni relative alla trasformazione della natura del lavoro conventuale dall'originaria manualità, verso pratiche che attribuiscono maggior risalto all'esercizio dell'intelletto. Si tratta di una dimensione dell'economia estranea alla concezione dell'umiltà del lavoro faticoso, in sé nobilitante ed in sé gratificante, ma che non tarderà a fondersi strettamente con quegli «*honestas laboritias*» da cui ottenere un'elemosina non elargita ma guadagnata: mai, in ogni caso, in danaro sonante<sup>28</sup>. Ed è evidente che la trasformazione e anche solo l'estensione del lavoro verso forme di impegno intellettuale che impongono la stabilizzazione della sede, forse lontane dall'originaria concezione del modello agreste e peregrinante di santità di vita dell'Assisiense, non potranno non generare un forte impatto economico<sup>29</sup>.

---

<sup>27</sup> Dalla rinuncia alla proprietà privata per il solo godimento comune («uso mediocre» dei beni), sino alla rinuncia radicale, per il solo uso necessario alle strette esigenze di vita. Cfr. ERMENEGILDO LIO, «Povertà», in *Enc. Catt.*, IX, CdV, Firenze, 1952, col. 1870.

<sup>28</sup> FRANCO CARDINI, *Francesco d'Assisi*, Mondadori, Milano, 1989, p. 113. Cfr. anche ANASTASIO DA MONTECASTELLI, *Il diritto di questua negli Ordini Mendicanti dal suo sorgere fino al Codice di diritto canonico*, in *Coll. Franc.*, 21 (1951), pp. 241-345.

<sup>29</sup> Cfr. IGNACIO OMAECHEVARRIA, «Economia» cit., col.1033.

3. *Le inchieste pontificie: basi documentali che contraddicono le tesi lassiste di Jemolo. L'inchiesta «clementina» (1309) e «innocenziana» (1650) e le conseguenze concrete sugli ordini monastici e regolari*

Una prova ineccepibile a favore della vocazione pauperistica francescana, e dell'invocata restaurazione del rigore sancito nella *Regula bullata*, è offerta dall'indagine statistica condotta da Clemente V: una verifica delle pratiche economiche abusive avviata su pressione degli Spirituali e che si concluse con la promulgazione, nella sessione finale del concilio di Vienne, della famosa bolla *Exivi de paradiso* (1312)<sup>30</sup>.

Nucleo della lettera apostolica a rafforzamento delle aspirazioni di povertà, era la riaffermazione dell'incapacità giuridica assoluta, anche in forma indiretta, dei frati Francescani. L'intendimento era sradicare eventuali frodi connesse con la possibilità di ricevere, anche indirettamente, beni e danaro e di godere di rendite per via testamentaria<sup>31</sup>, per legato o per fedecommeso, ed il divieto di ricorrere al giudice per riconoscere o tutelare l'eventuale lesione giuridica<sup>32</sup>. Per sincerarsi del rispetto delle direttive apostoliche Clemente V avrebbe poi corredato la bolla con una lettera apostolica (*Magister Gentium*) intesa a sollecitare la periodica verifica dell'osservanza pauperistica: sollecitudine che sarebbe stata poi coadiuvata dalle più puntuali esortazioni contenute nelle plurime costituzioni generali prodotte dai capitoli francescani nel corso del Trecento<sup>33</sup>.

Un attento studioso segnalava il singolare fenomeno – ma un destino analogo vale per la *Exiit qui seminatur* – dell'omissione del commento dottrinale alla *Exivi de paradiso*, nonostante l'inserimento ufficiale nel corpo delle *Constitutiones Clementinae*. Evidentemente quella speciale immunizzazione

---

<sup>30</sup> È stato osservato correttamente che detta bolla costituì durante il tardo Medioevo la fonte principale tra le dichiarazioni pontificie e dottrinali del testo giuridico fondamentale dell'Ordine francescano. Per la sua portata dogmatica, quel testo avrebbe necessariamente rinfocolato le differenze della duplice dimensione, ormai solidificata nel seno della Chiesa trecentesca, tra organizzazione episcopale-diocesana, di tipo orizzontale, e a spiccata economia feudale, e l'organizzazione monastico-conventuale, di tipo verticale, e riflettente l'emergente economia di scambio duecentesca. Sul punto, ANDREA BARTOCCI, *Le successioni* cit., pp. 7-12. ANDREA BARTOCCI, *La regola dei Frati Minori al Concilio di Vienne e la Bolla Exivi de Paradiso di Clemente V (1321)*, in *Archivum Franciscanum Historicum*, 96 (2003), Grottaferrata, pp. 45-84. Per approfondimenti sulla discussione pauperistica al Concilio di Vienne, GIOVANNI TARELLO, *Profili giuridici* cit., pp. 71 ss.

<sup>31</sup> GIOVANNI ROSSI, *Bartolo da Sassoferrato* cit., pp. 15 ss.

<sup>32</sup> ANDREA BARTOCCI, *Ereditare in povertà. Le successioni in favore dei Frati Minori e la scienza giuridica nell'età avignonese (1309-1376)*, Jovene, Napoli, 2009.

<sup>33</sup> Lione (1325); Perpignan (1331); Cahors (1337); Assisi (1340); Lione (1351); Assisi (1354); Strasburgo (1362); Firenze (1365).

ermeneutica associava le due decretali alla medesima *ratio*: garantire la lettura autentica della *Regula*<sup>34</sup>.

Il singolare isolamento procrastinato sino alla conclusione della cattività avignonese, nel 1378, che imporrà ai giuristi degli *Studia generalia* di Bologna l'astensione dal commento, sarebbe stato colmato, per lo meno sul piano disciplinare, dall'intervento provvidenziale delle menzionate costituzioni francescane e dalla replicazione manoscritta dei loro testi<sup>35</sup>.

Effettivamente, l'alacrità degli *scriptoria* nel colmare i pericolosi vuoti dottrinali ed i contrasti interni ai Francescani sulla *paupertas* dimostrano che alle tendenze lassiste già manifeste alla morte del Serafico reagiva una porzione significativa dell'Ordine, il cui quadro dirigente dei ministri generali non esitava, né avrebbe esitato in futuro – circostanza trascurata da Jemolo –, ad aderire alle posizioni ortodosse della stretta osservanza.

Com'è noto, le due decretali *Exivi de Paradiso* e *Exiit qui seminat* sono le pietre miliari di inquadramento della *Regula* di Francesco e volendone interpretare autenticamente il precetto pauperistico, è bene qui ribadirlo, vengono immunizzate dall'opera di commento. La diffusione manoscritta da parte dei Francescani delle prescrizioni apostoliche resta un fenomeno quantomeno anomalo nel contesto di una prassi giuridica che nell'età del fiorire del diritto costituzionale pontificio delegava allo *Studium bononiensis* la funzione di perfezionamento formale della lettera canonica<sup>36</sup>: l'intervento tecnico della glossa, infatti, confermava l'autenticità delle lettere decretali e, ad un tempo, ne favoriva la circolazione.

La vistosa deroga alla consuetudine ufficiale, che inibisce l'azione dello scoliate, fa risaltare ulteriormente il moto spontaneo con il quale i frati Minori, nel corso del XIV secolo, intendevano rispettare e conservare la volontà del Fondatore nella sua integralità.

D'altra parte lo spirito rigoristico si irradia anche per dinamiche che originano dall'interno dell'Ordine attraverso le ispirazioni di Michele da Cese-

---

<sup>34</sup> Le due decretali «dimenticate» erano state inserite tra le fonti ufficiali pontificie sotto il titolo «*De verborum significatione*». GIOVANNI ROSSI, *Bartolo da Sassoferrato* cit., pp. 34-35.

<sup>35</sup> ANDREA BARTOCCI, *Le successioni* cit., pp. 14 ss. offre un'interessante spiegazione della vicenda sulla base delle prevenzioni nutrite da Niccolò III ad evitare un esercizio incontrollato dell'interpretazione della bolla, temendo uno snatramento della *Exiit qui seminat*. Quanto all'interpretazione qui elaborata del «*simplex usus facti*» cfr. GIOVANNI TARELLO, *Profili giuridici* cit., pp. 61-64.

<sup>36</sup> ALBANO SORBELLI, *Storia della Università di Bologna. I. Il Medioevo (secoli XI-XV)*, Zanichelli, Bologna, 1940, pp. 24-25. Sul rapporto stretto tra lo *Studium bononiensis* e il diritto canonico vedasi CARLO FANTAPPIÈ, *Introduzione storica al diritto canonico*, Il Mulino, Bologna, 2003, p. 110 e LUCIANO MUSSELLI, *Storia del diritto canonico. Introduzione alla storia del diritto e delle istituzioni ecclesiali*, Giappichelli, Torino, 1992, pp. 35 ss.

na, di Tommaso da Celano<sup>37</sup>, di Pietro di Giovanni Olivi<sup>38</sup> o, specialmente, di Bonagrazia da Bergamo<sup>39</sup>, palesandosi nella scollatura dalle direttive apostoliche di ammorbidimento dettate da Giovanni XXII e da Martino V<sup>40</sup>.

È degno di nota, inoltre, l'inedito parallelismo dialettico tra orientamenti ecclesiastici (Ordine francescano e direttive apostoliche) e dottrina giuridica canonica -specialmente tra il filofrancescano Bartolo da Sassoferrato<sup>41</sup> e il più rigorista Baldo degli Ubaldi-, a commento della *Exivi de paradiso*: un antagonismo pur messo in evidenza da Jemolo, nel suo celebre saggio sul «*Liber Minoritarum*» di Bartolo<sup>42</sup>.

Il secondo avvenimento utile ad impostare una revisione critica del giudizio senza appello di Jemolo sullo sgretolamento inarrestabile dell'originario ideale pauperistico francescano, risiederebbe nella cd. «Inchiesta innocenziana»<sup>43</sup>. Dalla prima indagine fiscale clementina sono trascorsi oltre due secoli e mezzo. La *Exivi de paradiso* è stata superata dal concilio di Trento, che si è interposto con una robusta riforma, anche organizzativa, della Chiesa terrena.

Giovanni Battista Pamphili è mosso ad una sistematica revisione sulla dimensione economica e fiscale dei patrimoni ecclesiastici e dei suoi possidenti. La formazione canonistica, confortata da spiccate doti di amministratore, dà impulso all'importante indagine<sup>44</sup>. Ansioso di mettere ordine nella

<sup>37</sup> GIORGIO AGAMBEN, *Altissima povertà* cit., pp. 129-130.

<sup>38</sup> GIOVANNI ROSSI, *Bartolo da Sassoferrato* cit., p. 26.

<sup>39</sup> GIOVANNI TARELLO, *Profili giuridici* cit., pp. 89 ss.

<sup>40</sup> ANDREA BARTOCCI, *Le successioni* cit., pp. 12-14. Ben nota e deflagranti gli effetti, della posizione d'irrigidimento dogmatico, sino alla condanna della «*paupertas absolutus*» in quanto «*imago Christi*», assunta da Giovanni XXII. Cfr. GIOVANNI TARELLO, *Profili giuridici* cit., pp. 78 ss.

<sup>41</sup> Nel suo «*Liber Minoritarum*» Bartolo si spingerà ad affermare entusiasticamente – tanta e tale è la novità rivoluzionaria e fuori dei tradizionali e collaudati schemi di regolamentazione dell'umana condotta proposta dalla *Regula* – l'impossibile applicazione ai Francescani del *Corpus iuris civilis*. Cfr. GIORGIO AGAMBEN, *Altissima povertà* cit., p. 41.

<sup>42</sup> Jemolo, senza mezzi termini, colloca la dottrina pauperistica di Bartolo nel solco lassista e riconduce il *Liber Minoritarum* «nel quadro delle progressive deviazioni dalla regola francescana». ARTURO CARLO JEMOLO, *Il "Liber Minoritarum" di Bartolo* cit., pp. 35 ss.

<sup>43</sup> EMANUELE BOAGA, «*Soppressioni*», in *DIP*, VIII, 1988, coll. 1814 ss; GIUSEPPE GALASSO, *L'inchiesta di Innocenzo X sui regolari in Italia*, Arti tipografiche, Napoli, 1987; MARIANO DA ALATRI, *I conventi cappuccini nell'inchiesta del 1650. II. L'Italia Centrale*, Istituti Storico dei Cappuccini, Roma, 1984; ID., *L'importanza dell'inchiesta del 1650 per la storia dei conventi*, in *Per la storia dei conventi. Atti del II Convegno di Studi cappuccini, 28-30 dicembre 1986* (a cura di M. DA ALATRI et AL.) Istituto Storico dei Cappuccini, Roma, 1987, pp. 83-92.

<sup>44</sup> Attitudini che il Pamphili aveva messo in luce con la presidenza della Congregazione dell'Immunità ecclesiastica eretta da Urbano VIII (1626) allo scopo di gestire le questioni giurisdizionali che si agitavano attorno allo statuto personale e patrimoniale ecclesiastico. Così, OLIVIER PONCET, «*Innocenzo X*», in *Dizionario Bibliografico degli Italiani*, (62) Treccani, Roma, 2004, pp. 467-468.

fiscalità beneficiale dello Stato Pontificio a metà del XVI secolo, Innocenzo X vi è ormai costretto dalla grave crisi finanziaria generata dalla confluenza nefitica tra malcostume e corruzione del governo romano e aggravarsi della congiuntura economica, messa a nudo dal peggioramento del debito pubblico pontificio<sup>45</sup>.

Questo rilievo d'ordine finanziario si rivela necessario all'inquadramento della natura dell'inchiesta innocenziana: il disavanzo delle casse pontificie, eredità trasmessa da Urbano VIII, registrò un'impennata nel pontificato del Pamphili e raggiunse l'apice per il concorso della crisi frumentaria della metà del Seicento<sup>46</sup>. Ciò basti ad orientare gli scopi pratici dell'inchiesta, tesa al rimodellamento organizzativo della Chiesa sul territorio e allo snellimento quantitativo delle «bocche da sfamare» a carico delle strutture locali monastico-conventuali<sup>47</sup>. Il papa amministratore, per altro verso criticato di immobilismo diplomatico nelle contingenze internazionali legate agli avvenimenti politici di Westfalia, non esitò ad impugnare la scure riformista per dirimere l'annosa questione delle conflittualità tra ordini religiosi: nuova disciplina di rigore sulle successioni abbaziali; soppressioni apostoliche forzate e scioglimenti *manu militari* di unioni tra congregazioni, fecero da eloquente contorno programmatico alla più radicale riforma dei regolari. A parere di scrive, il metodo razionale con cui Innocenzo X affrontò la questione nel suo complesso non poteva non tener conto delle sue due componenti – l'economica e la spirituale – pur giocando la prima un'evidente preponderanza. Certamente, il metodo razionale di analisi e di selezione dei piccoli conventi fu ispirato dalle direttive tridentine<sup>48</sup> e venne contestato da più parti, per quel fiscalismo che l'aveva fatto sopravanzare ai ben più tem-

---

<sup>45</sup> ENRICO STUMPO, *Il capitale finanziario a Roma fra Cinque e Seicento*, Giuffré, Milano, 1985, pp. 180-181.

<sup>46</sup> OLIVIER PONCET, «*Innocenzo X*» cit., p. 472.

<sup>47</sup> Nel mese di marzo venne istituita da Innocenzo X una Congregazione sullo Stato dei Regolari, con le seguenti mansioni: «esaminare l'amministrazione e la situazione patrimoniale e finanziaria dei conventi esistenti nei vari Stati italiani in modo da poter giungere ai provvedimenti necessari per eliminare gli inconvenienti alla vita regolare presentati dai piccoli conventi; decretare la soppressione e la chiusura dei piccoli conventi e delle loro dipendenze (grancie e ospizi) ove non poteva risiedere una comunità di religiosi formata giuridicamente». Dunque, le finalità dell'Inchiesta innocenziana esulavano totalmente da ragioni disciplinari e di controllo sulla condotta di vita spirituale dei religiosi dei conventi, per incidere, al contrario, su una riforma organizzativa generale della Chiesa sul territorio. Cfr. FIORENZO FERDINANDO MASTROIANNI, *L'inchiesta di Innocenzo X* cit., pp. 14-15.

<sup>48</sup> «(...) il concilio di Trento (...) nella sess.XXXV, trattando dei Regolari e dei loro monasteri, aveva ordinato che in ognuno vi fossero stabiliti tanti religiosi quanti "ex redditibus propriis monasteriorum, vel ex consuetis elemosynis commode possit sustentari"». La Cost. Apost. *Inter caetera* è, dunque, il corpo attuativo del regime di riforma radicale della Chiesa nel tridentino. FIORENZO FERDINANDO MASTROIANNI, *L'inchiesta di Innocenzo X* cit., p. 13

perati propositi di aggiornamento di Clemente VIII e Urbano VIII<sup>49</sup>.

Tuttavia, è quel filtro rigoroso che ci permette di operare distinzioni oggettive tra i singoli Ordini riguardo ai patrimoni accumulati e alle esenzioni dalla soppressione e che, in ultima analisi, ci consente di appurare là dove il precetto della *paupertas* («*usus pauper*») fosse sinceramente osservato nella quotidianità della *Regula*. Se il collegamento teorico con Trento è chiaramente esplicitato nella *Inter Caetera*<sup>50</sup>, Innocenzo X doveva avere ben presente la pluriforme struttura patrimoniale tra i singoli Ordini religiosi e i diversificati strumenti di tassazione verso questi adottati dalla Camera Apostolica nel corso del Cinque-Seicento: trattamenti che, non a caso, avevano assegnato ai Francescani un perimetro di esenzione fiscale stabile<sup>51</sup>.

Le cure di Innocenzo X per il versante economico e segnatamente immobiliare degli Ordini, le si possono evincere dal legame, assai ben evidenziato da Enrico Stumpo, tra economia finanziaria e valore delle proprietà immobiliari e fondiarie: un nesso che, emerso con la crescita esponenziale del debito pubblico dei Monti già nelle prime decadi del Seicento, aveva assunto durante il suo pontificato dimensioni macroscopiche tanto da ingenerare negli osservatori vicini agli ambienti della Curia pontificia i timori di riforme radicali tali da non escludere l'imminente deflagrazione del sistema dei Monti vacabili e non<sup>52</sup>.

Ai fini di quanto qui ci si propone di dimostrare, resta il fatto che il provvedimento innocenziano conseguente all'indagine statistica, la Bolla *Institauranda regularis disciplinae* del 15 ottobre 1652, sortì una vera e propria purgazione in capo agli Ordini possidenti mentre, nel panorama complessivo della religiosità monastico-conventuale, gli espropri sopportati dalla famiglia francescana, pur nella loro durezza, furono i meno devastanti<sup>53</sup>.

---

<sup>49</sup> OLIVIER PONCET, «*Innocenzo X*» cit., p. 476.

<sup>50</sup> «La *Inter caetera* ricordava anzitutto le norme del concilio di Trento e i decreti di Clemente VIII. Paolo V e Urbano VIII, circa il numero di frati da stabilire in ogni convento (...) poi i motivi della Cost. Apost.: il fallimento dei precedenti tentativi papali di correggere la «rilassatezza» dei conventi; il desiderio che i conventi ben amministrati siano esempio e utilità alla Chiesa (...) Pertanto il papa ordinava che in tutti gli ordini e congregazioni d'Italia fossero incaricati due o tre religiosi di provata capacità ed esperienza, con i seguenti compiti: prendere visione «*diligenter ac mature*» della situazione dei singoli conventi circa i beni immobili, i censi, i redditi, e proventi (...)». Cost. Apost. *Inter caetera* (17.XII.1649), in *Bullarium Romanum*. Augustae Taurinorum, 1857-1872. vol. XV, pp. 646-649. Entro quattro mesi dalla pubblicazione del breve, tutte le relazioni così redatte dovevano essere recapitate al Procuratore Generale residente a Roma. FIORENZO FERDINANDO MASTROIANNI, *L'inchiesta di Innocenzo X* cit., p. 17.

<sup>51</sup> ENRICO STUMPO, *Il capitale finanziario* cit., p. 199.

<sup>52</sup> ENRICO STUMPO, *Ult.loc.cit.*, p. 257.

<sup>53</sup> «La menzionata Bolla dichiarava soppressi tutti i conventi in cui abitavano meno di sei religiosi.

4. *Il rinvigorismento della dottrina dell'«usus pauper» sui Cappuccini e sui Frati Minori Osservanti e la distinzione tra Ordini possidenti e non possidenti*

I dati di ordine economico raccolti attraverso le inchieste pontificie conducono a risultati indiretti ricavati da statistiche materiali. Le risultanze critiche di Jemolo sulla povertà minoritica andrebbero soppesate anche attraverso il filtro della povertà francescana nella transizione dall'«usus facti»<sup>54</sup> verso l'accezione di «usus pauper»<sup>55</sup>: diaframma di cui la dottrina teologica e giuridica ha sufficientemente messo in luce pregi e potenzialità distorsive di un uso formale tutto ricompreso in un'operazione nominalistica e di facciata. Nel prendere le mosse da questa prospettiva, sarebbe fecondo uno sganciamento da generici giudizi di immobilismo e riconsiderare i patrimoni ecclesiastici entro una dinamica di relativa circolazione di ricchezza, poggiante sulla funzione sociale di assistenza. Una prospettiva di relazione con i beni terreni sostanzialmente corrispondente con i fini statutari – attività di

---

Su 6238 conventi, ne furono soppressi 1513, cioè il 24,25 per cento. Dei francescani, i Minori persero solo 13 conventi, i Conventuali, ben 442, i Terziari regolari, 38. I Cappuccini non persero molti conventi, sia perché le loro costituzioni già stabilivano 12 frati per convento, sia perché quasi nessun convento ne aveva meno di 6 fissati dalla bolla papale». FIORENZO FERDINANDO MASTROIANNI, *L'inchiesta di Innocenzo X* cit., p. 26; OLIVIER PONCET, «*Innocenzo X*» cit., pp. 475-476.

<sup>54</sup> L'«usus facti», in sé preso, non esclude il godimento pieno della cosa da parte di chi se ne dichiara formalmente non proprietario ma mero detentore. L'attributo di «pauper», in quanto postula la soddisfazione delle sole esigenze primarie di esistenza del religioso, priva l'«usus» di quella disponibilità sul bene, causa prima di equivoci e distorsioni. Così, GIOVANNI ROSSI, *Bartolo da Sassoferrato* cit., p. 27. Vedi anche, sulla posizione dottrinale degli Spirituali, i rilievi di GIOVANNI TARELLO, *Profili giuridici* cit., pp. 65 ss.

<sup>55</sup> Il precetto fondamentale della *Regula bullata* consiste nell'«impiego che si fa delle cose correnti e quotidiane necessarie alla vita, in una espressione di umiltà e di distacco che richiama la condizione del povero e del diseredato in questo mondo». Cfr. PIERRE PÉANO, «*Usus pauper*», in *DIP*, IX, Roma, 1997, coll.1644-1645. Si tratta, insomma, di un rapporto con i beni che ne esclude radicalmente la proprietà, sia nella dimensione materiale che psicologica che qualitativa, giacché non ammette neppure un uso «moderato» (l'«usus moderatus», più lassista, venne configurato da Niccolò III nella bolla *Exiit qui seminatus*, del 14 agosto 1279), e che si sostanzia esclusivamente nella essenza «povera». Clemente V introduce per la prima volta esplicitamente l'espressione «usus pauper» nella bolla *Exivi de paradiso*, così accogliendo la linea rigorista poi difesa dagli Spirituali e riproposta in alcune ordinanze generali successive alle Costituzioni per i Cismontani di Giovanni da Capistrano (il quale insiste sulla accezione dell' «usus simplex facti», in quanto l'unico possesso si esaurisce nelle cose necessarie alla vita comune). Le due menzionate decretali hanno goduto per lungo tempo dell'autorità giuridica di fonti di interpretazione autentica della Regola. Vedi GIOVANNI ROSSI, *Bartolo da Sassoferrato* cit., p. 28, n.34.

Sul fondamento cristocentrico della povertà come virtù essenziale del francescanesimo, con rinvio a Celano (Celano, n. 55, p. 165): «Hanc (paupertatem) Filio Dei familiarem attendens, iam iamque toto orbe repulsam studet caritate perpetua desponsare», e a San Francesco (*Regula II*, c.6, *Opuscula*, p. 68): «... in paupertate et humilitate Domino famulantes», cfr. ANTONIO BLASUCCI, *Vertues franciscaines*: cit., spec. coll.1325-1329.



cura dei malati; ricovero di poveri e diseredati; educazione degli orfani – e le regole che i singoli Ordini ponevano come ragion d'essere della missione salvifica *in mundo*<sup>56</sup>. Una prospettiva armonizzabile, inoltre, con l'economia conventuale attiva che ha nei Monti di pietà un'esperienza esemplare, anche in termini di rigore amministrativo<sup>57</sup>.

Non solo ogni Ordine ha un suo modo di intendere il possesso materiale, ma anche la concezione sulla destinazione dello stesso non è univoca. La manomorta, insomma, non è una conseguenza automatica della concentrazione di ricchezza ecclesiastica e, in ogni caso, non può indurre a conclusioni semplificative sulla gestione del patrimonio conventuale. Questa attitudine dinamica della proprietà – si segue qui un'ipotesi di lavoro che sembra aver raccolto recenti consensi storiografici<sup>58</sup> – contribuì ad una trasformazione della concezione pauperistica francescana e, per converso, dell'impiego «utile» della proprietà. La funzione sociale che il francescanesimo osservante ha impresso alla proprietà e al denaro ha sicuramente condizionato le soluzioni sovversive di politica ecclesiastica abbracciate dai governi succeduti all'età delle grandi inchieste apostoliche, quale che fosse l'ispirazione filosofica o dottrinale perseguita.

Anticipando risultati raccolti dall'indagine svolta presso alcuni archivi romani, un chiaro indice della gestione pauperistica del patrimonio conventuale posseduto è offerta dal francescanesimo napoletano<sup>59</sup>. La ricchezza mobiliare goduta dal Convento dei Minori Conventuali di San Lorenzo Maggiore, nel cuore di Napoli, è l'esempio di una applicazione virtuosa dell'«*usus pauper*» e suggerisce cautele circa giudizi di rilassamento troppo generalizzanti e rigorosi. Lasciti pii e donazioni testamentarie ne avevano

<sup>56</sup> Si rinvia a MARINA GARBELLOTTI, *Introduzione*, cit., pp. 7 ss.

<sup>57</sup> IGNACIO OMAECHEVARRIA, «*Economia*», cit., col.1035. Si veda, inoltre, GIUSEPPE CONIGLIO, «*Monti di Pietà*», in *Enc. Catt.*, VIII, CdV, Firenze, 1952, coll.1378-1380. Osserva GIACINTO PAGNANI, «*Monti di Pietà*», in *DIP*, VI, 1980, coll.119-122, come il Monte perugino cd. «dei Poveri», sia servito da modello, quanto a rigore nella gestione delle somme depositate, per i successivi Monti marchigiani.

<sup>58</sup> La specifica capacità e flessibilità del sistema produttivo e delle ricchezze patrimoniali degli ordini regolari al punto da scorgere un dinamismo economico opposto a quello dei patrimoni laici, sia per quanto attiene alla messa a frutto delle rendite, sia per i meccanismi di ammortizzazione delle periodiche crisi finanziarie, è individuato da Landi, il quale sottolinea l'esistenza di meccanismi di solidarietà tra conventi per cui in caso di monasteri insolventi, per evitare l'alienazione di capitali, si applicava la tassa di assicurazione cd. «dei monasteri che non pagano», oppure si ricorreva ai cd. «multiplici» con cui i monasteri più ricchi intervenivano a favore dei poveri, con specifici piani di accumulazione. Cfr. FIORENZO LANDI, *Il paradiso dei monaci* cit., pp. 186-187.

<sup>59</sup> Per l'organizzazione patrimoniale delle grandi abbazie ravennati e le attività finanziarie cassinesi, si rinvia a FIORENZO LANDI, *Il paradiso dei monaci* cit., pp. 104 ss. e 186 ss. Per un quadro completo, si veda tuttavia ID., *Un'accumulazione senza sviluppo. La vita economica nelle grandi abbazie ravennati in epoca moderna*, Lugo, 1979.

incrementato la ricchezza immobiliare sin dal XVI secolo, cosicché la povertà non è più intesa come connotante stato di precarietà ed incertezza del domani, ma come psicologico e personalistico «distacco rispetto ai beni materiali»<sup>60</sup>. Non può non cogliersi lo sganciamento di questa prospettiva pauperistica dal connotante affidamento francescano alla provvidenza, materializzata nella pratica della questua e nella carità solidale: trasformazione che induce verso una condotta giustificativa e lassista rispetto all'originario rigore della *paupertas*<sup>61</sup>.

È questa la linea che, alla fine, divarica dalla prospettiva della povertà evangelica ed essenziale e si distende sulla tesi dell'uso sociale, comunitario e «largo» della proprietà e, quindi, su una precettistica dell'intenzione, quella di seguire una vita povera, pur detenendo: in sostanza incidere non più sullo *status paupertatis*, ma su un *modus vivendi in paupertate* la cui conformità ed osservanza sono rimesse interamente al *forum conscientiae*, al rispetto intellettuale e più intimamente sincero della *Regula*<sup>62</sup>. La gestione conventuale del considerevole patrimonio immobiliare di San Lorenzo, infatti, è tutt'altro che improntata alla speculazione<sup>63</sup>.

Questi rilievi non vogliono certo negare una verità storica che Jemolo registra e disseziona con rigore scientifico, ma solo temperare e, nel caso, correggere alcune conclusioni estreme: il diffuso incremento della ricchezza mobiliare ed immobiliare a favore di tutti gli Ordini regolari italiani non riguardò che in misura minima i Francescani Osservanti e Cappuccini, nel corso del XVI e XVII secolo<sup>64</sup>. D'altra parte, tale fenomeno se contribuiva ad ampliare le fratture tra Osservanti e Conventuali in ordine alla percezione precettistica della povertà, favorì le opportune puntualizzazioni sulla versione rigoristica della povertà. Ciò avvenne attraverso le periodiche costituzioni, alcune delle quali rimaste in vigore per secoli, con qualche lieve rimaneggiamento, sino all'età post-napoleonica<sup>65</sup>.

---

<sup>60</sup> FRANCESCO D'ESPOSITO, *Patrimonio fondiario e ricchezza mobiliare dei Minori Conventuali di Napoli. San Lorenzo Maggiore fra XVI e XVII secolo*, in AA.VV., *L'uso del denaro*, cit., pp. 275 ss.;

<sup>61</sup> La vita di perfezione individuale e di povertà ad imitazione di Cristo è lo scopo unico e qualificante dell'Ordine. LORENZO DI FONZO, «*Francescani*» cit., col. 468.

<sup>62</sup> È questa la tesi sostenuta dal Minore Conventuale Francescantonio Benoffi, *Della Regola de' Frati Monori*, Roma, 1807.

<sup>63</sup> I frati concedono in enfiteusi anziché in affitto, legando al patto ulteriori clausole favorite per l'enfiteuta (*potestas affrancandi*) e finalizzando l'operazione all'unico scopo della buona manutenzione dell'edificio di culto e del convento: proposito spesso non realizzabile per la mancanza di fondi. FRANCESCO D'ESPOSITO, *Patrimonio fondiario* cit., p. 282 n. 18.

<sup>64</sup> Una buona bibliografia è reperibile in FIORENZO LANDI, *Il paradiso dei monaci* cit., pp. 41-48.

<sup>65</sup> Le Costituzioni di Barcellona (1451) degli Osservanti Ultramontani ed adottate anche dai Re-

Gli strali di Jemolo non sembrano potersi confrontare con la grave scissione interna alla famiglia minoritica e poggiante sulla esimente questione della povertà<sup>66</sup>. Questioni di principio, queste, su cui si alimentava la refrattarietà degli Osservanti ad omologazioni pianificanti, al punto da rendersi obbligato un atto di imposizione d'autorità da parte di Leone X, per la ricomposizione di Osservanti e Conventuali in un unico soggetto<sup>67</sup>. Questione, poi, tenuta in piedi dall'assegnazione di privilegi e favori distribuiti nel tempo, non sollecitate dai Francescani, quanto da autonome provvidenze apostoliche, più o meno sensibili all'uno o all'altro ramo fraterno<sup>68</sup>.

Jemolo forse sottovaluta il rinnovato fervore che periodicamente riemergeva col susseguirsi di riforme volte al recupero della spiritualità francescana, ma è il fattore che ha stabilito un andamento non lineare e uniformante nelle politiche liquidatrici secolari dei patrimoni ecclesiastici: segno che sotto la lente dell'occhiuta e laicista amministrazione pubblica, la differenza tra Ordini possidenti e non poteva esercitare una valenza significativa nell'orientamento dell'azione coattiva di spoglio patrimoniale.

Altre ed ulteriori indicazioni sullo stato economico di capitalizzazione in capo alla famiglia francescana sono recuperabili dalle legislazioni di stampo illuminista allargate oltre i confini europei, a cavallo tra XVIII e XIX secolo. Le conclusioni tratte da una tale lettura di dati vanno tuttavia accolte con tutte le riserve del caso per le vistose lacune documentali, dovute alla perdita di dati archivistici relativi ai bilanci (introiti ed esiti) registrati dagli economi delle case conventuali<sup>69</sup>.

Ulteriori cautele suggerisce il fatto che la politica governativa di soppressione non è stata dettata unicamente da intenti di ammortizzazione -indice inequivoco della munificenza patrimoniale goduta dalle singole Congregazioni o Ordini che ne venivano colpite-, ma anche dai progetti statuali tesi a razionalizzare l'organizzazione ecclesiastica sul territorio con l'accorpamen-

---

colletti di Francia, rimaste immutate sino al 1897; le Costituzioni alessandrine (1500) cui succedono le Piane (1565), rinnovate sino al 1984. Vedi PIERRE PÉANO, «*Usus pauper*» cit., coll. 1645 e 1648.

<sup>66</sup> L'estensione temporale del rigore pauperistico formalizzato nelle costituzioni monastiche e le tensioni spirituali che attraversarono la società del XVI-XVII secolo, tese all'ideale del primitivo rigore francescano ed interpretate dai Riformati, stanno a contraddire l'austero giudizio di Jemolo. Restano esemplari, in proposito, i «Proponimenti» morali di Leonardo da Porto Maurizio (1676-1751).

<sup>67</sup> Bolla *Ite vos* (29 maggio 1517) cd. «di unione» o «di separazione», come opportunamente rileva LORENZO DI FONZO, «*Francescani*» cit., coll. 489-490.

<sup>68</sup> Bolle di Martino V; Callisto III; Sisto IV. Cfr. LORENZO DI FONZO, «*Frati Minoris*», in *DIP*, IV, Roma, 1977, coll. 827-828.

<sup>69</sup> Sottolinea l'accumulo di ricchezze da parte del clero secolare e regolare, FRANCESCO SCADUTO, *Stato e Chiesa nelle Due Sicilie*, Amenta, Palermo, 1887, pp. 670 ss., nota 17.

to degli stabilimenti claustrali e dei loro residenti. La richiesta di collaborazione della gerarchia diocesana, in tal caso, evidenzia come tali misure esulassero da logiche di rinsanguamento delle asfittiche casse pubbliche ed indicassero tutt'altro che uno stato di benessere materiale delle comunità religiose.

Sotto quest'ampia lente d'ingrandimento vanno dunque lette quelle leggi illuministiche bavaresi adottate per l'incameramento dei beni conventuali (l. 1764), e il numero massimo di frati Minori e Cappuccini residenti nelle case conventuali; o quelle con cui il governo liberale del Portogallo (1822) sopprimeva molti conventi, escludendo però i Francescani; o quelle che nel solco di politica ecclesiastica sostenuta dagli Stati latinoamericani nel primo Ottocento (1800-1830) si mostrano orientate all'esonazione dei Francescani dalle soppressioni o, al più, applicano provvedimenti solo formalmente soppressivi per poi dissolvere, nella seconda metà del secolo, l'atmosfera tollerante in espulsioni di massa<sup>70</sup>. Non si fa menzione dei Francescani nelle relazioni prodotte dalla cd. Commissione dei Regolari istituita in Francia allo scopo di riorganizzare la Chiesa nazionale<sup>71</sup>. A Venezia, per converso, il rigore della soppressione della seconda metà del Settecento va letto come conferma della mancanza di capitalizzazione degli Ordini mendicanti, posta la politica ecclesiastica seguita dalla Repubblica di San Marco<sup>72</sup>.

Nella Francia rivoluzionaria le soppressioni napoleoniche (decreto 2 novembre 1789) ebbero invece un duplice scopo: l'incameramento dei beni ecclesiastici per il ripianamento del debito dell'erario pubblico, con una spoliatura radicale di tutti gli Ordini religiosi, da un lato, e l'annullamento dell'influenza politica della Chiesa nazionale, dall'altro<sup>73</sup>. Nella Repubblica Ligure, tuttavia, la legislazione napoleonica soppressiva (l. 18 ottobre 1798) ebbe ben presente la scriminante tra Ordini possidenti e non, ed esentò i

---

<sup>70</sup> MARCEL CHAPPIN, «*Soppressioni statali*», in *DIP*, cit., coll.1786-1801.

<sup>71</sup> Attiva tra il 1776 e il 1780, col fine non di sopprimere ma di rimodulare nel territorio le Case degli Ordini francesi, adottò comunque provvedimenti oppressivi per effetto di un criterio più rigido di distribuzione dei conventi. L'editto reale del marzo 1768 impose il raggruppamento di piccole Case conventuali, in modo che vi fosse una corrispondenza numerica tra ogni città e il monastero di uno stesso Ordine. Sebbene temperato nei fatti, il giudizio sugli Ordini non riformati (specialmente i Benedettini non riformati) fu severo, mentre fu benevolo verso i Cappuccini, e su quel criterio si operò la distinzione tra Ordini «recuperabili» e non. BERNARD PEYROUS, «*Soppressioni statali*», in *DIP*, cit., col.1821.

<sup>72</sup> Nel biennio 1769-1770 la concentrazione con soppressione automatica dei piccoli conventi (con meno di 12 religiosi) e con rendite insufficienti colpì indistintamente tutti gli Ordini, compreso il Terz'Ordine Regolare Franciscano, i Conventuali e i Cappuccini. PIOTR P. GACH, «*Soppressioni statali*», in *DIP*, cit., coll.1828-1830.

<sup>73</sup> BERNARD PEYROUS, «*Soppressioni statali*», in *DIP*, cit., col.1839.

Mendicanti dagli effetti della concentrazione<sup>74</sup>. Un criterio analogo fu adottato dall'Impero germanico con la l. di soppressione 25 febbraio 1803. Furono infatti risparmiati dalla falce della liquidazione i conventi Mendicanti e gli Ordini impegnati in attività sociali e assistenziali educative e di cura<sup>75</sup>.

Il criterio distintivo della possidenza -che pure dovette essere presa in considerazione in virtù degli scopi fiscali che il governo si prefiggeva di attuare- non sortì, invece, particolari effetti favoritivi per i Francescani residenti nel Regno di Napoli durante il cd. «Decennio francese» (1806-1815)<sup>76</sup>.

5. *Il contraddittorio trattamento riservato alla famiglia minoritica da parte delle autorità civili nel corso della grande «sovversione» napoleonica e nella successiva politica legislativa risorgimentale della metà del XIX secolo*

L'imponente macchina legislativa varata durante i regimi bonapartisti italiani dà spazio al dibattito sulla natura delle misure prese sulla proprietà ecclesiastica: il confine tra giacobinismo rivoluzionario e illuminismo liberale si rivela assai tenue e sfumato.

Gli incameramenti napoleonici nella Repubblica Cisalpina con le norme

---

<sup>74</sup> CLAUDIO PAOLOCCI, «*Soppressioni statali*», in *DIP*, cit., coll.1841-1842.

<sup>75</sup> Va qui precisato che il criterio della non possidenza fu valutato in maniera non uniforme nei territori dell'Impero (spec. nel Baden, Prussia e Baviera), potendo la povertà dei conventi giustificare misure contraddittorie che spaziavano dalla radicale secolarizzazione alla conservazione dell'immobile. I bilanci delle perdite sofferte a causa della legge di secolarizzazione tedesca (sino alla prima metà del XIX secolo) restano a tutt'oggi incerti. In diversa misura tutti gli Ordini furono colpiti subendo significative contrazioni patrimoniali, compresi i Mendicanti e la stessa famiglia francescana. KARL JOSEPH BENZ, «*Soppressioni statali*», in *DIP*, cit., coll.1847-1848.

<sup>76</sup> Le soppressioni furono generalizzate per tutti gli Ordini ma gradualmente riconvertite, superato l'originario fermento ideologico antireligioso, agli scopi di indole finanziaria che limitarono il raggio d'azione ai conventi più ricchi. La soppressione poggiò su due diversi decreti (7 agosto 1809): il primo indirizzato ai religiosi possidenti fu prontamente applicato, mentre il secondo, destinato ai non possidenti, sebbene attuato con molti mesi di ritardo rispetto al primo, non favorì i Francescani che, pure, venivano formalmente sottoposti ad un diverso sistema di soppressioni. Cfr. MICHELE MIELE, «*Soppressioni statali*», in *DIP*, cit., coll.1856-1858. Rileva assai bene MARIO ROMANI, *Storia economica d'Italia nel secolo XIX (1815-1882)*, Il Mulino, Bologna, 1982, p. 36 e n.12, e p. 319 e n.109, come le leggi napoleoniche di ammortizzazione del patrimonio fondiario feudale ed ecclesiastico si dimostrino più incisive nel meridione italiano e come, ancora in seguito, nell'amministrazione sabauda unitaria, la l. del 1867 si scontri con il «sistema delle Chiese recettizie».

Per un quadro generale dell'andamento della politica ecclesiastica soppressiva in Italia, si veda EMIL FRIEDBERG, *Trattato del diritto ecclesiastico cattolico ed evangelico*, UTET, Torino, 1893, la corposa n.38 pp. 349 ss. e pp. 122 ss. Sulla riforma murattiana del clero e le soppressioni indistinte della quasi totalità degli Ordini, compresi i Minori conventuali e il Terz'Ordine francescano (10 gennaio 1811), cfr. FRANCESCO SCADUTO, *Stato e Chiesa nelle Due Sicilie* cit., pp. 750, n.17 e pp. ss.

di soppressione dei regolari (leggi 1798 e 1800) celavano sotto la patina dell'equa fiscalità e del risanamento dei dissestati bilanci statali un radicato anticlericalismo ideologico<sup>77</sup>. In realtà, alla facilità di attuazione dei provvedimenti coattivi, riconducibile alla debolissima forza di resistenza dei religiosi agli spogli patrimoniali, corrispondeva un frutto modesto, quale poteva trarsi dalle asfittiche economie conventuali<sup>78</sup>. Speculazioni e corruzione nelle procedure di vendita all'asta dei beni requisiti avrebbero corredato lo squallido e ricorrente epilogo delle misure sovversive: la storiografia conosce bene il riproporsi di questo tipo di malcostume degli uffici, a sessant'anni di distanza, nei primi anni del Regno unitario, con il governo della Destra storica<sup>79</sup>.

Il Concordato italoico del 1804, stipulato tra la nascente Repubblica italiana e Pio VII, cercò di prevenire i rigori di una politica antimonastica, sebbene le clausole ad esso allegate restringessero gli spazi di sopravvivenza degli Ordini religiosi, introducendo nei criteri di salvaguardia dalla soppressione la condizione che assolvessero ad «uffici di speciale pubblica utilità»<sup>80</sup>. È qui utile osservare come lo «Statuto del Clero Italiano» (8 giugno 1805), nato dalla ferme proteste di Pio VII, contenesse una riforma dei regolari che emendava dagli effetti soppressivi della manomorta i Riformati e i Cappuccini<sup>81</sup>.

La prima legge di soppressione di Ordini religiosi in Toscana (decreto 24 marzo 1808), pur ottemperando al giacobinismo napoleonico nel liquidare qualsiasi Ordine d'ambo i sessi, eccettuava la famiglia francescana insieme a quei pochi Ordini che, come Scolopi, Fatebenefratelli e Ministri degli Infermi, erano impegnati nel servizio presso ospedali, stabilimenti di carità e di

---

<sup>77</sup> Gli effetti «collaterali» della pessima gestione francese sull'operazione liquidatoria sono assai ben colti dalla storiografia: una vera e propria «lottizzazione» dei beni espropriati e messi all'asta con criteri speculativi, malcostume e corruzione: un totale fallimento. Cfr. GIACOMO MARTINA, *Gli istituti religiosi nello Stato Pontificio* cit., pp. 457 ss.; GIUSEPPE MARIA CROCE, *Gli ordini monastici maschili* cit., p. 557; FIORENZO LANDI, *Per una storia dei falsi in bilancio: le contabilità pubbliche dei conventi e dei luoghi pii*, in AA.VV., *L'uso del denaro* cit., pp. 44 ss.

<sup>78</sup> GIUSEPPE ANTONIO SALA, *Diario romano negli anni 1798-1799*, Roma, 1882-1888, p. 155.

<sup>79</sup> MARIO ROMANI, *Storia economica d'Italia* cit., p. 296, nn.29 e 30 e p. 321.

<sup>80</sup> CARMELO AMEDEO NASELLI, *La soppressione napoleonica delle corporazioni religiose. Contributo alla storia religiosa del primo Ottocento italiano (1808-1814)*, PUG, Roma, 1986, pp. 15-18; GIUSEPPE MARIA CROCE, *Gli ordini monastici* cit., pp. 531 ss., il quale A. ben osserva come sin dal 1768, al di là dello Stato Pontificio, si assistesse «(...) quasi ovunque ad una vera pioggia di decreti di soppressione, di incameramento dei beni dei regolari, di riduzione del numero delle "famiglie" dei vari cenobi».

<sup>81</sup> Il decreto «sull'organizzazione del clero secolare, regolare e delle monache» scomponeva l'universo monastico-conventuale in cinque grandi classi: la famiglia francescana (Minori Osservanti, Riformati e Cappuccini), che veniva inquadrata nella tipologia dei «Mendicanti», era riunita in 88 conventi. CARMELO AMEDEO NASELLI, *La soppressione napoleonica* cit., p. 20, n. 57.

pubblica istruzione<sup>82</sup>. Non sfuggirà la natura concessoria del provvedimento, che rammemora la politica poliziesca fiorentina applicata nel Granducato da Cosimo I, e poggiante sul controllo dei religiosi da parte di una speciale magistratura amministrativa, autorizzata ad interdire l'attività di gestione patrimoniale dei conventi degli Ordini mendicanti<sup>83</sup>.

Nel Regno di Napoli la politica di soppressione fu posta in essere attraverso un complesso di decreti (1806-1808) di natura chirurgica, atti a colpire singolarmente gli Ordini, concentrandosi sui ricchi (specialmente Gesuiti e Benedettini) e graziando gli Ordini mendicanti<sup>84</sup>, tradizionalmente poveri, con la sola coda soppressiva di taluni conventi della provincia. Occorre ancora rammentare che la politica riformista del clero secolare e regolare in Sicilia, a cavallo tra Sette e Ottocento, non era stata affatto corriva con i Francescani in tema di controllo sulla gestione delle elemosine e in genere, di rendiconti annuali delle entrate<sup>85</sup>.

La grande soppressione napoleonica, collegata con l'annessione francese dello Stato Pontificio e l'inevitabile crisi diplomatica con Pio VII, ricevette una nuova propulsione con le leggi generali di soppressione del 1810. I tenui margini di favore goduti dalla «*religio*» francescana subivano così un ulteriore assottigliamento.

Nella Napoli murattiana, che sulla questione dell'asse ecclesiastico aveva già precorso i tempi, un decreto 7 agosto 1809 dichiarava la soppressione generale degli Ordini sopravvissuti, compresi i Francescani. Nel Regno d'Italia l'analogo decreto napoleonico del 24 aprile 1810, andava ad integrare il precedente dispositivo 8 giugno 1805 e colpiva indistintamente tutte le corporazioni religiose, compresi i Mendicanti<sup>86</sup>. Disposizioni generali oppressive sono adottate dalla Toscana, col decreto 13 settembre 1810.

Durante gli anni dell'effimera Repubblica Romana, la soppressione generale negli Stati Romani (Dipartimento del Trasimeno e di Roma) imposta dai francesi con i decreti del 1810 -specialmente del 17 aprile 1810- avrebbe sortito effetti economici assai ridimensionati per l'esiguità delle rendite dei

---

<sup>82</sup> CARMELO AMEDEO NASELLI, *Ult. loc. cit.*, p. 21.

<sup>83</sup> Del controllo e impedimento alla concentrazione di grandi ricchezze, attraverso il peculio derivante da legati ed altre liberalità dei fedeli a favore di questi Ordini e delle cd. «scissure comunistiche francescane» soggette al controllo statale, cfr. FRANCESCO SCADUTO, *Stato e Chiesa sotto Leopoldo I* cit., p. 107 e nota 97; sulla riforma dei regolari, più diffusamente, pp. 297 ss.

<sup>84</sup> MICHELE MIELE, *Ricerche sulla soppressione dei religiosi nel Regno di Napoli*, Napoli, 1973; CARMELO AMEDEO NASELLI, *La soppressione napoleonica* cit., pp. 22-23.

<sup>85</sup> FRANCESCO SCADUTO, *Stato e Chiesa nelle Due Sicilie* cit., pp. 717-718, il quale A. ricorda anche l'allentamento della stretta, una volta sopraggiunto il Concordato del 1818.

<sup>86</sup> CARMELO AMEDEO NASELLI, *La soppressione napoleonica* cit., p. 38.

conventi sopravvissuti<sup>87</sup>, fatta eccezione per i soli Ordini dediti alla cura e all'istruzione.

L'organizzazione monastico-conventuale di fine Settecento nello Stato Pontificio ha la fisionomia di una rete fittissima, disordinata ed accentrata di enti e strutture religiose, dove tuttavia la realtà monastica sembra conservare un più accentuato carattere di duttilità dei Mendicanti e dei Regolari<sup>88</sup>.

Dalla mannaia giacobina, ovunque essa avesse potuto estendere la sua ombra, non si salvarono Minori Osservanti, Cappuccini e Terz'Ordine Regolare francescano, eccezion fatta per i soli conventi siciliani *ultra pharum*, per essere scampati al dominio napoleonico<sup>89</sup>.

Le notizie sulla famiglia francescana durante il periodo delle soppressioni napoleoniche sono scarse e attendono ancor oggi un'opera di ricostruzione archivistica delle fonti resa ancor più disagiata dalle amputazioni dei corpi documentali<sup>90</sup>. Meno avari di informazioni sono i Cappuccini, per le vicende dei quali, a parte l'ultima grande statistica risalente al 1754, la storiografia ha dedicato una maggiore attenzione<sup>91</sup>. L'analisi sui dati economici disponibili, quelli pervenuti dai fondi archivistici, tiene conto delle due fasi critiche italiane, la napoleonica e la risorgimentale, intercalate dalla parentesi restauratrice<sup>92</sup>.

È in questo segmento temporale intermedio tra due azioni di smantellamento dell'asse patrimoniale ecclesiastico che Pio VII intraprende, con *Motu proprio* 6 luglio 1816, la via della modernizzazione delle molteplici fonti giuridiche amministrative. Il progetto di un codice unitario delle fonti

---

<sup>87</sup> CARMELO AMEDEO NASELLI, *Ult. loc. cit.*, pp. 40 e 46. Si veda inoltre: VITTORIO E. GIUNTELLA, *La Repubblica giacobina romana (1798-1799). Aspetti e momenti*, in Arch. della Società Romana di Storia Patria, 73 (1950), pp. 1-213. Si occupa del tema della soppressione dei conventi e delle procedure liquidatorie sui patrimoni espropriati, MARIO BATTAGLINI, *Le istituzioni di Roma giacobina (1798-1799). Studi e appunti*, Giuffrè, Milano, 1971, spec. pp. 107-140; GIACOMO MARTINA, *Gli istituti religiosi nello Stato Pontificio* cit., pp. 443 ss. Un elenco analitico delle soppressioni nella Repubblica Romana è stilato da RENZO DE FELICE, *La vendita dei beni nazionali della Repubblica Romana del 1798*, Roma, 1960, pp. 138-196. Cfr. anche GIUSEPPE MARIA CROCE, *Gli ordini monastici* cit., pp. 537-544.

<sup>88</sup> FIORENZO LANDI, *Il paradiso dei monaci* cit., pp. 69 ss.; GIUSEPPE MARIA CROCE, *Gli ordini monastici* cit., pp. 514-515; GREGORIO PENCO, *Storia del monachesimo in Italia nell'epoca moderna*, Ed. Paoline, Roma, 1968, p. 325.

<sup>89</sup> CARMELO AMEDEO NASELLI, *Ult. loc. cit.*, p. 61.

<sup>90</sup> GIACOMO MARTINA, *Gli istituti religiosi nello Stato Pontificio* cit., p. 446; CARMELO AMEDEO NASELLI, *Ult. loc. cit.*, pp. 60 ss.

<sup>91</sup> GIUSEPPE ANTONIO SALA, *Diario romano* cit.; MARIANO D'ALATRI, *La provincia romana dei Cappuccini 1789-1799*, in AA.Vv., *La rivoluzione* cit., pp. 463 ss.

<sup>92</sup> Un contributo notevole sul periodo della Restaurazione è in COSIMO SEMERARO, *Restaurazione, Chiesa e società: la "seconda ricupera" e la rinascita degli ordini religiosi nello stato pontificio (Marche e legazioni 1815-1823)*, LAS, Roma, 1982.



di diritto comune dello Stato Pontificio accarezza il sogno dell'uniformità e della certezza normativa. Nessuna riforma volta, se non allo smantellamento, per lo meno alla riduzione dei plurisecolari privilegi goduti dagli ecclesiastici in materia di proprietà e diritti personali<sup>93</sup>.

La grande occasione perduta suona come premonizione al prossimo riassetto potestativo risorgimentale. Il legislatore sardo-piemontese fa da battistrada alla nuova manovra di politica ecclesiastica eversiva con una legge 29 maggio 1855, n.878 che «...nessuno chiama separatista» ma che, in concreto, aggredisce tutte le corporazioni religiose non indirizzate a scopi assistenziali e di «pubblica utilità»<sup>94</sup>.

Il decreto 29 maggio 1855, che eseguiva la citata legge, privava della personalità giuridica, tra gli altri Ordini religiosi, anche i Cappuccini e la totalità del cenobio francescano<sup>95</sup>. Per contenuti ed estensione, questa normativa si impone come principale evento di rottura nella politica ecclesiastica sabauda, con effetti che si riprodurranno nella legislazione unitaria, adottata solo qualche anno dopo e che stimoleranno l'opposizione cattolica<sup>96</sup>.

<sup>93</sup> «...le immunità personali apparivano immutate per discusse che fossero e continuavano a garantire alla Chiesa un pressoché intatto potere economico. Non solo. Insieme al ceto privilegiato del clero permaneva la organizzazione istituzionale ecclesiastica con i suoi organi, le sue competenze, i suoi canoni e la sua giurisdizione, tanto ampia da attirare a sé gran parte delle materie altrove regolate dal diritto civile». Così, MIRELLA MOMBELLI CASTRACANE, *La codificazione civile nello Stato Pontificio. I: Il progetto Bartolucci del 1818*, ESI, Napoli, 1987, p. XVIII.

<sup>94</sup> È significativa la posizione assunta da Luigi Amedeo Melegari che considerava l'asse ecclesiastico come «parte distinta ma non separata dell'asse pubblico» e, perciò, oggetto di un potere-diritto dello Stato al suo incameramento. La citata legge sarda del 1855, che istituiva la Cassa ecclesiastica, superava un progetto Rattazzi che esentava dalla soppressione «(...) le comunità degli Ordini monastici e delle corporazioni regolari e secolari d'ambo i sessi (...) precipuamente destinate o all'educazione o all'istruzione pubblica, o alla predicazione o assistenza degli infermi». Cfr. GIUSEPPE GRISERI, «Soppressioni», in *DIP*, cit., col.1866. Vedi ARTURO CARLO JEMOLO, *Chiesa e Stato in Italia* cit., pp. 121 e 153. La l. 21 agosto 1862, n.794 (legge «Sella») sarebbe poi intervenuta a regolare la destinazione da imprimere ai beni degli enti ecclesiastici soppressi, introducendo la cd. «conversione». Detto meccanismo uniformava finalmente nel Regno le differenti discipline soppressive e veniva a costituire il fulcro del sistema eversivo d.lgt. 7 luglio 1866, n.3036 e 15 agosto 1867, n.3848. Così, CARMINE IUOZZO (a cura di), *Il Fondo archivistico* cit., pp. 11-12. Per una consultazione dei lavori parlamentari, si rinvia a Biblioteca della Camera dei Deputati, C.D., Elenco delle Commissioni e delle Deputazioni nominate dalla Camera, Legislatura X, Sessione 1867-1868, Vol. 3. *Index*. Progetti di legge, n.63 «Liquidazione dell'asse ecclesiastico», p. 95 ss.

<sup>95</sup> GIUSEPPE FERROGLIO, *Per la storia della legge 29 maggio 1855 (La crisi Calabiana in un diario del generale Durando)*, in *Diritto Ecclesiastico*, 63, Giuffrè, Milano, (1952/I), pp. 3-42.

<sup>96</sup> La l. sarda 29 maggio 1855, n.878, di soppressione degli Ordini religiosi e di alcuni Capitoli e benefici delle antiche province e di fissazione di una quota annua di concorso a carico degli enti morali ecclesiastici, bollata apertamente come anticattolica. Cfr. ITALO MARIO LARACCA, *Il patrimonio degli ordini religiosi* cit., pp. 75 ss. Per gli infuocati interventi parlamentari del cattolico Vito d'Ondes Reggio contro l'incameramento dei beni ecclesiastici, MARIO ROMANI, *Storia economica d'Italia* cit., p. 294, n.25, nonché ARTURO CARLO JEMOLO *Chiesa e Stato in Italia* cit., p. 254.

Gli storici sono concordi nel ritenere il diverso approccio per differenza di scopi, tra le due tempeste eversive ottocentesche. La legislazione eversiva italiana ha superato la febbre antimonastica giacobina e affronta – con logiche di politica finanziaria, e con una significativa componente di compromesso tra le forze politiche<sup>97</sup> – il ripianamento del debito pubblico<sup>98</sup>. L'intento è imprimere nuove energie per promuovere la circolazione delle ricchezze immobilizzate e stagnanti e stabilire un più moderno ed equilibrato assetto dei patrimoni ecclesiastici<sup>99</sup>. Liquidazioni e riconversioni avrebbero dunque operato con lo scopo di sgretolare antiche disparità di radice beneficiale, dando linfa all'«equo riparto» delle ricchezze inerti, così contribuendo a favorire il decollo economico del neonato Regno d'Italia<sup>100</sup>.

Gli intendimenti politici di smantellamento della «manomorta» ecclesiastica avevano fatto la loro comparsa nell'emiciclo della Camera già dal novembre 1852<sup>101</sup> e non erano, in ogni caso, completamente immunizzati da riserve ideologiche. I progetti di legge avrebbero risentito di significative ricadute e condizionamenti sul modo stesso di concepire ed impostare l'impianto normativo delle libertà della Chiesa negli anni a seguire<sup>102</sup>.

D'altro canto, il RD 7 luglio 1866 n.3036 stabiliva una disciplina finalmente uniforme che andava a sostituire la legislazione stratificata e confusa

---

<sup>97</sup> GIACOMO MARTINA, «*Soppressioni*» in *DIP*, cit., col.1872.

<sup>98</sup> Sulla crisi agricola italiana nel decennio 1850-1859, MARIO ROMANI, *Storia economica d'Italia* cit., pp. 149-200. L'A., p. 295, n.28 e p. 318, richiama il limpido discorso di Rattazzi (10 luglio 1867) che chiarisce lo scopo di aiuto per il pareggio del bilancio statale delle espropriazioni dell'asse ecclesiastico.

<sup>99</sup> VINCENZO DEL GIUDICE, *Manuale del diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 1964<sup>10</sup>, p. 21. La crisi finanziaria attraversata dall'appena unificato Regno d'Italia impone la vendita dei patrimoni pubblici nel loro complesso, tanto i demaniali che quelli spettanti alla Cassa Ecclesiastica (leggi «Bastogi-Sella» e «Sella», del 21 agosto 1862, nn.793 e 794). Vedi, sul punto, MARIO ROMANI, *Storia economica d'Italia* cit., pp. 238 ss. e p. 239, n.85.

<sup>100</sup> FRANCESCO SCADUTO, *Stato e Chiesa sotto Leopoldo I* cit., p. 371. La l. 7 luglio 1866, promulgata senza il successivo esame del Senato, in forza di una speciale legge-delega, privava gli «(...) ordini, corporazioni (...) congregazioni religiose regolari e secolari (...) conservatori e ritiri» di ogni riconoscimento dello Stato, a questo dovendo devolvere tutti i beni posseduti. Vedasi anche ARTURO CARLO JEMOLO, *Chiesa e Stato in Italia* cit., p. 202.

<sup>101</sup> ARTURO CARLO JEMOLO, *Ult.loc.cit.*, pp. 153 ss.

<sup>102</sup> Riguardo alle contraddizioni di politica ecclesiastica espresse dal progetto Borgatti-Scialoja sulla liquidazione dell'asse ecclesiastico (17 gennaio 1867), si veda MARIO TEDESCHI, *La politica ecclesiastica del secondo Ministero Ricasoli (13 giugno 1866 – 4 aprile 1867)*, in *Quasi un bilancio*, Pellegrini Ed., Cosenza, 2011, pp. 179 ss., il quale sottolinea come gli esponenti parlamentari del tempo, orientati ad attuare il principio separatista nelle relazioni Stato-Chiesa, non le concedessero che briciole e come, in ultima analisi, il decreto 7 luglio 1866 sulla soppressione di tutte le corporazioni religiose nel Regno «(...) non può certo apparire come un prologo favorevole per il successivo progetto sulla libertà della Chiesa, e che era forse la più importante delle leggi eversive».

espressa nei precedenti decenni dai regnicoli italice sulle misure di incameramento dell'asse ecclesiastico e, in generale, sul regime di soppressione degli enti e delle corporazioni religiose genericamente ricomprese nella formula codiciale dei «corpi morali»<sup>103</sup>. E siccome la macchina parlamentare non poteva procedere oltre nel suo disegno di ammortizzazione se non attraverso la cognizione di dati certi, oltre ai dibattiti in aula ed ai lavori preparatori - in particolare il Disegno di legge C 63 della X legislatura del Regno-, appare assai istruttivo il «*Prospetto delle rendite denunziate dai Superiori delle Case religiose soppresse a tutto il 15 giugno 1867*»<sup>104</sup>.

Siffatta mole documentale ci dice che, pur rimanendo centrale lo scopo di una razionalizzazione e un più equo riequilibrio dei possedimenti della Chiesa, in ogni caso, di offensiva antireligiosa si trattò, perché la politica ecclesiastica adottata nel primo decennio unitario non risparmiò nessun Ordine o congregazione<sup>105</sup>. Questa, semmai, si adeguava geograficamente con una diversificata pressione in funzione del difforme sistema locale di concentrazione delle ricchezze ecclesiastiche<sup>106</sup>. Ma non esentò neppure Capuccini, Minori e Conventuali, attuando, al contrario, uno scavalamento lineare ed indistinto del criterio della possidenza e permettendo così misure coercitive di una gravità superiore alle più pessimistiche previsioni<sup>107</sup>. Una

<sup>103</sup> Si veda ad es. la l.25 agosto 1848, n.777, «che esclude da tutto lo Stato Sardo la Compagnia di Gesù, scoglie e vieta le Case della Corporazione del S.Cuore».

<sup>104</sup> Il documento è disponibile al sito dell'Archivio Storico della Camera dei Deputati, Disegni e proposte di legge e incarti delle Commissioni (1848-1943), 63. Ministro delle Finanze, Francesco Ferrara. «*Liquidazione dell'asse ecclesiastico*», Voll.83 e 84, 367-415; 1-428 cc. Sui dibattiti parlamentari relativi alle tematiche trattate, GIULIANA D'AMELIO, *Stato e Chiesa. La legislazione ecclesiastica fino al 1867*, Giuffrè, Milano, 1961.

<sup>105</sup> Gli effetti delle decretazioni applicate alle Province annesse al Regno d'Italia all'indomani del 1860, per ciò che riguarda il numero di case maschili e femminili e di Religiosi coinvolti dalla soppressione, si riassumono come segue: Umbria, n.299, pari a membri 4208; Marche, n.419, pari a membri 5678; Provincia napoletana, n.1022, pari a membri 16.280. Quanto al d.lgt. 7 luglio 1866, n.3036, che priva di riconoscimento giuridico gli enti ecclesiastici soppressi (Ordini, Congregazioni, Corporazioni, Conservatori, Ritiri) e numero delle Case e dei Religiosi coinvolti dalla soppressione del 1866, si rinvia a ITALO MARIO LARACCA, *Il patrimonio degli ordini religiosi* cit., rispettivamente alle pp. 105 ss. e pp. 136 ss. Effettivamente, mentre la l. 3036/1866 aveva colpito tutti gli Ordini e Congregazioni religiose, con la l. 15 agosto 1867, n.3848 era la volta della più cospicua categoria degli enti ecclesiastici secolari. Cfr. CARMINE IUOZZO, *Il Fondo archivistico* cit., p. 13.

<sup>106</sup> Il tema, di grande interesse per gli studi ecclesiasticisti quanto non sufficientemente approfondito, riguarda il cd. «sistema delle Chiese ricettizie», dominante nel sud Italia e su cui la falce soppressiva del legislatore sabauda del 1867 lucrò una ricca messe. Cfr. MARIO ROMANI, *Storia economica d'Italia* cit., p. 319 e n.109.

<sup>107</sup> GIACOMO MARTINA, «*Soppressioni*» in *DIP*, cit., col.1876; ID., *La situazione degli istituti religiosi in Italia intorno al 1870, in Chiesa e religiosità in Italia dopo l'Unità (1861-1878)*, Milano, 1973, pp. 195-334. Sul regime e gli effetti della soppressione degli enti ecclesiastici, in generale, ARTURO CARLO JEMOLO, *L'amministrazione ecclesiastica*, cit., pp. 254 ss.

politica ecclesiastica, in ultima analisi, che tentava un compromesso impossibile tra le direttive di Cavour e Rattazzi e la soluzione della crisi finanziaria dello Stato con programmi di espropriazione forzata<sup>108</sup>, con una legislazione fedele specchio dei tempi suoi<sup>109</sup>: fortemente – e giocoforza – anticlericale e per nulla indulgente, sostanzialmente «invasiva» e che, con gli occhi del presente, come è stato recentemente puntualizzato, non sembra possa neppure ascrivarsi a un modello ricostruttivo equilibrato dei rapporti Stato-Chiesa»<sup>110</sup>.

6. *Le basi archivistiche che suffragano un temperamento al severo giudizio di Jemolo. I bilanci economici e i ristretti dei conventi francescani soppressi a Roma*

Le tracce storiografiche che permettono di risalire indirettamente alle capitalizzazioni della famiglia dei Minori francescani sono, dunque, esili. Queste ci avvertono che il clero regolare, anche quando coperto dall'ombrello protettivo della non possidenza o dell'esercizio missionario delle opere pie e di utilità sociale, fu vittima senza sconti di violente espropriazioni<sup>111</sup>. Per quanto attiene al territorio della città di Roma e diocesi suburbicarie, il pre-

---

<sup>108</sup> I vari progetti di legge del governo alla Camera dei deputati sulla conversione dell'asse ecclesiastico (d.l. 18 gennaio e 12 novembre 1864 e 12 dicembre 1865) intendono mettere a frutto l'aspetto finanziario della politica risorgimentale del Cavour. Così, MARIO ROMANI, *Storia economica d'Italia* cit., pp. 239 e 240, n.88,

<sup>109</sup> Del citato RD 1866, n.3036, venne approvato il regolamento di esecuzione del 21 luglio 1866, n.3070. Seguì la legge di soppressione degli enti ecclesiastici e di liquidazione dell'asse ecclesiastico per tutto il Regno d'Italia (l. 1867, n.3848) i cui effetti verranno in seguito estesi anche a Roma e sua provincia, con l.19 giugno 1873, n.1402. Tale legge istituiva la Giunta Liquidatrice dell'asse ecclesiastico per la gestione del Fondo di beneficenza e religione nella città di Roma. La Giunta venne poi soppressa con l.7 settembre 1879, n.5069 e la gestione del Fondo, per un breve periodo, fu retta da un Commissario regio per essere infine affidata (con l.14 luglio 1887, n.4728) alla Direzione generale del Fondo per il Culto. Per una visione sinottica della legislazione, si veda il *Codice ecclesiastico. Raccolta completa* (a cura di Tito Carletti), Barbera ed., Firenze, 1893, pp. 299 ss. Cfr. anche FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico* (ed. aggiornata da A. BETTETINI e G. LO CASTRO), Zanichelli, Bologna, 2007<sup>2</sup>, p. 57.

<sup>110</sup> MARIO TEDESCHI, *Lo svolgimento legislativo in materia ecclesiastica nell'Italia post-unitaria*, in *Quasi un bilancio* cit., pp. 244-245, il quale A. tende poi a smorzare i toni delle conclusioni, riconducendo lo spirito della legge nel contesto della politica ecclesiastica liberale del tempo.

<sup>111</sup> Una rivitalizzazione di molte Case religiose sarebbe potuta avvenire in Italia, tra XIX e XX secolo, grazie alla natura missionaria di certe Congregazioni: una natura che la politica estera del nuovo secolo avrebbe fatto coincidere con la difesa degli interessi nazionali, in chiave colonialista. Cfr. GIANCARLO ROCCA, *La vita religiosa dal 1878 al 1922*, in *La Chiesa e la modernità*, Vol.II, *Storia del Cristianesimo, 1878-2005*, San Paolo, Milano, 2005, p. 60.

sunto temperamento della legge 19 giugno 1873<sup>112</sup>, n.1402 estensiva della precorsa normativa nazionale di ammortizzazione, va valutato previo attento esame analitico dei dati d'archivio e attraverso il calcolo politico dei provvedimenti varati<sup>113</sup>. E proprio in questi termini, per la confutazione del severo giudizio di Jemolo sull'amministrazione patrimoniale francescana, possono intervenire le documentazioni sulla tenuta dei conti e i resoconti storici relativi agli effetti dell'azione di indemanamento, variamente intesa ed applicata, sull'asse conventuale ritenuto sufficientemente «pingue». E qui davvero il corso degli eventi umani esercita tutto il suo peso: non c'è settore di ricerca che più di questo abbia risentito in misura tanto negativa della sufficiente ottusità delle signorie di turno, prive di rispetto per quella voce autentica che la Storia ha impresso nelle carte d'archivio<sup>114</sup>.

<sup>112</sup> Per una puntuale analisi dei lavori preparatori e degli effetti della l. 1873, n.1402, CARLO M. FIORENTINO, *Chiesa e Stato a Roma* cit., pp. 173 ss. È utile ritenere le impressioni di un osservatore transalpino circa il valore per nulla antireligioso ma di progresso sociale ed economico della legge 1402 del 1873, in particolare circa l'art.17: «l'Etat ne s'attribue pas un centime des biens qui forment le patrimoine de l'Eglise de Rome: il demande seulement que (...) les immeubles soient convertis en biens meubles». Cfr. ALPHONSE BOS, *La loi italienne* cit., p. 13. Indispensabile, il rinvio a ARTURO CARLO JEMOLO *Chiesa e Stato in Italia* cit., pp. 173 ss.

<sup>113</sup> CARMINE IUOZZO, *Il Fondo archivistico* cit., p. 14; DANTE MUSILLO, *Fondo per il culto e trattamento economico del clero*, Unione Arti Grafiche, Città di Castello, 1965, p. 39. Un prospetto analitico assai puntuale delle procedure di soppressione, esproprio e vendita o concessione in enfiteusi delle proprietà ecclesiastiche in Roma, oltre che l'individuazione degli immobili e relativi enti ecclesiastici proprietari, custodi o amministratori è in CLETO MASOTTI, *Liquidazione dell'Asse ecclesiastico* cit., pp. 4 ss. L'A. produce un elenco di case maschili e femminili soppresse e quelle dichiarate non colpite da soppressione (pp. 5-12) e fornisce un elenco minuzioso di quelle espropriate e riassegnate ad enti pubblici quali (ex art.8 l.19 giugno 1873) il Governo o il Ministero della Pubblica Istruzione, o cedute al Municipio di Roma o alla Provincia (pp. 18 ss.). Quanto ai reali ricavi quantificati dall'erario, tra il 1877 e il 1881, con la vendita dell'asse ecclesiastico a pubblici incanti o a trattative private, si consultino le tabelle trascritte in appendice a MARIO ROMANI, *Storia economica d'Italia* cit., pp. 445-447.

<sup>114</sup> Se la civiltà napoleonica, nel poco tempo della sua permanenza a Roma, inferse irreparabili danni all'integrità degli archivi ecclesiastici, con inettitudine e mancanza di professionalità agì la Giunta Liquidatrice romana dell'Italia unitaria, che applicò a tali archivi la legislazione eversiva in modo «inadeguato e confuso» non premurandosi di predisporre «elenchi precisi e dettagliati» del materiale ivi custodito da secoli, e non indicando direttive certe sul *modus operandi* di bibliotecari e archivisti, alle prese con un compito immane di riordino di carte e fondi, sull'interpretazione univoca da dare all'art.22 della l.19 giugno 1873, n.1402 (per il quale: «I libri e manoscritti, i documenti scientifici, gli archivi, gli oggetti d'arte o preziosi per antichità che si troveranno negli edifici appartenenti a case religiose e agli enti morali colpiti da questa e da precedenti leggi di soppressione si devolveranno a pubbliche biblioteche od a musei nelle rispettive province, mediante decreto del Ministro dei culti, previa gli accordi col Ministro della Pubblica Istruzione»).

In tali condizioni, ben si comprende il legittimo spirito di conservazione del possesso che spinse le molte congregazioni o Ordini soppressi a trattenere presso di sé il cuore storico documentale più prezioso attestante la nascita e le vicende che lo riguardavano. Il risultato ultimo di ciò fu lo smembramento dei corpi archivistici che perdevano irrimediabilmente la propria identità, con la dispersione di libri e manoscritti tra Archivi di Stato, enti religiosi e Ministeri. Cfr. *Guida Generale degli Archivi di Stato*, pp. 1231-1232.

Fondamentali notizie sulle capitalizzazioni e sui meccanismi di rendita che attesterebbero lo snaturarsi della *paupertas* stretta della *Regula*, possono infatti essere ricavate dai registri contabili delle case conventuali: non solo per la natura probante dei documenti, ma anche per le caratteristiche di flessibilità e adattamento di gestione che spontaneamente riflettono<sup>115</sup>.

L'economia dell'indagine qui condotta, circoscritta a Roma, tiene conto delle specificità di questo contesto territoriale e della legislazione *ad hoc* – che già prese un significativo avvio con un RD 4 marzo 1871, di soppressione delle Case religiose<sup>116</sup> – apprestata per la gestione ministeriale delle procedure di liquidazione dell'Asse ecclesiastico<sup>117</sup>. La preposta Giunta Liquidatrice, istituita nel 1873 per Roma e le diocesi suburbicarie, si trovò di fronte al compito di individuare la natura giuridica degli stabili conventuali, dato il deterioro stato degli archivi già gravemente offesi nella parentesi napoleonica, con effetti sulle dichiarazioni di soppressione<sup>118</sup>.

I documenti conservati presso l'Archivio Generale dell'Ordine dei Frati Minori nella Casa generalizia di Roma è l'eloquente indice dello stato di allarme che corre trasversalmente per tutti gli Ordini e Congregazioni della città eterna<sup>119</sup>. Infranto il dogma di un'immunità intangibile, legata all'iden-

---

Un tema specifico dell'amministrazione risorgimentale sulla politica soppressiva riguarda anche la presa di possesso dei beni storici e artistici posseduti dalle case religiose. Sull'argomento con particolare attenzione alle Corporazioni religiose d'Umbria, Marche e Provincia napoletana tra 1860 e 1861, si veda ANTONELLA GIOLI, *Monumenti e oggetti d'arte nel Regno d'Italia. Il patrimonio artistico degli enti religiosi soppressi tra riuso, tutela e dispersione. Inventario dei «Beni delle corporazioni religiose», 1860-1890*. Pubblicazioni degli Archivi di Stato, Quaderni 80, MinBAC-Ufficio Centrale Beni Archivistici, 1997, p. 178.

<sup>115</sup> «Il sistema contabile non è uno strumento asettico (...) ma un congegno complesso e flessibile, capace di adattarsi alle esigenze della gestione». Così, FIORENZO LANDI, *Il paradiso dei monaci* cit., p. 20.

<sup>116</sup> CARLO M. FIORENTINO, *Chiesa e Stato a Roma* cit., pp. 73 ss. Sugli enti soppressi a Roma, vedasi ARTURO CARLO JEMOLO, *L'amministrazione ecclesiastica*, cit., p. 265.

<sup>117</sup> ITALO MARIO LARACCA, *Il patrimonio degli ordini religiosi* cit., pp. 139 ss.

<sup>118</sup> Per le Case non soppresses a Roma, la Giunta allegò una motivazione alla Relazione di Liquidazione affermando che per tali casi non si possedevano documenti utili ad accertare con sicurezza, ossia se potessero qualificarsi come «Ritiri di carattere ecclesiastico ex art.1, l.7 luglio 1866, oppure semplici Conservatori o Ritiri di carattere laicale». Cfr. ITALO MARIO LARACCA, *Ult. loc. cit.*, p. 150. Cfr. anche PIERO MELOGRANI, *La liquidazione dell'asse ecclesiastico a Roma*, in *Rass. Storica del Risorgimento*, XLIV (1957/I-II), pp. 466-473. Notazioni sullo speciale regime soppressivo dell'asse ecclesiastico a Roma sono in ARTURO CARLO JEMOLO, *L'amministrazione ecclesiastica*, cit., pp. 290 ss.

<sup>119</sup> Offre un compiuto indice delle case religiose maschili e femminili soppresses in Roma e fuori, MARIO LARACCA, *Il patrimonio degli ordini religiosi* cit. pp. 141 ss. e 155 ss. Per quanto attiene la famiglia francescana: Minori Osservanti (S. Maria in *Ara Coeli*; S. Bartolomeo all'Isola; S. Sebastiano fuori le mura); Minori Riformati (S. Francesco a Ripa; S. Bonaventura al Palatino; a Fiumicino); Minori Conventuali (Ss. XII Apostoli; S. Dorotea; S. Antonio alle Quattro Fontane; S. Bonaventura); Cappuccini (S. Maria alla Concezione; S. Lorenzo fuori le mura; Via delle Sette Sale); Terz'Ordine Regolari (Ss. Cosma e Damiano; S. Paolo alla Regola).

tificazione dell'Urbe con la sede del successore di Pietro, i rappresentanti del clero regolare si sentono traditi da una politica illiberale che ripudia i principi dello Statuto Albertino ed attenta direttamente alla libertà della Chiesa. La protesta dei Generali, in vista dei paventati progetti di legge che estendono a Roma la legislazione sull'asse ecclesiastico, testi di diritto alla mano, intende denunciare all'opinione internazionale la lesione -l'«odioso attentato» in atto- dei diritti della Chiesa<sup>120</sup>. La gravità dei provvedimenti che il Parlamento è in procinto di adottare è espressa in una lettera indirizzata nel giugno 1873 dai Generali degli Ordini regolari all'episcopato. L'«*atrox bellum*» sferrato contro la Chiesa mette in discussione la stessa autorità del Romano Pontefice, oltre che vessare i religiosi con «*propositis iniquis legibus*»<sup>121</sup>.

I più reattivi Vicepresidenti dell'Unione Cattolica Italiana si muovono oltre la semplice doglianza e, invocando il mantenimento delle garanzie

<sup>120</sup> *Protesta dei Generali e Procuratori Generali degli Ordini Religiosi contro lo schema di legge di soppressione approvato dalla Camera dei Deputati- stampata, 2 giugno 1873, ff.154-157. In Archivio Generale dell'Ordine dei Frati Minori (in seguito, AGOFM). Ordinis Generalia (1870-1875), Carteggio SK428, Soppressione dell'Ordini Religiosi.* «La Camera dei Deputati del Regno d'Italia dal 6 al 26 maggio ha discusso uno schema di legge per l'estensione a Roma e sua provincia delle leggi già vigenti nel resto del Regno d'Italia, sopra la soppressione religiosa e la conversione dei beni degli enti morali ecclesiastici. Oltre alle modificazioni gravissime recate dalla Commissione allo Schema del Ministero, la Camera, nel dibattere e votare i singoli articoli, ha decretato quasi in ciascuno di essi nuove disposizioni ancora più odiose e lesive di ogni diritto, che annientano, si può dire, le famiglie religiose e manomettono ogni loro legittima proprietà (...). Pertanto, rinnovando le nostre proteste, con esso le ragioni addotte nella circolare, che sotto il dì 4 ottobre 1871 abbiamo inviata a tutti i Signori Ambasciatori, Ministri, Incaricati di Affari, e Consoli accreditati presso la Santa Sede, dimostrando ad evidenza, che l'estinzione delle corporazioni religiose esistenti in Roma è un manifesto e odioso attentato contro i diritti degli stessi ordini religiosi (...) e massimamente contra i diritti spirituali inerenti al Capo visibile della Chiesa (...).

Protestiamo contro (...) la contraddizione di coloro che, dopo aver giurato di osservare e mantenere lo Statuto, dopo aver promesso solennemente al mondo cattolico di lasciare intatta l'autorità della Chiesa propongono e approvano leggi che sono contrarie al primo articolo dello Statuto e lesive oltremodo ai diritti e all'autorità spirituale del Romano Pontefice (...). Ci appelliamo al diritto individuale di associazione e di proprietà, al diritto pubblico delle genti, al diritto internazionale, che tutti e tre militano a favore della nostra esistenza e delle nostre proprietà». Nel documento di rinvia ad una Lettera del S.Padre al Card. Antonelli, 16 giugno 1872. (Allocuzione del S.Padre ai cardinali, del 23 dicembre 1872).

<sup>121</sup> *Indirizzo di tutti i Superiori Generali (43) degli Ordini Regolari all'Episcopato (ringraziamento e grida d'aiuto). Stampata, 5 giugno 1873, AGOFM, Ult.Posiz.Cit., ff.185-186.* «(...) *Atrox enim ac maxime luctuosum a pluribus annis excitatum est bellum in Ecclesiam Christi; eoque infestissimi hostes contendere videmus, ut, per summam vim deleto civili Sedis Apostolicae sacro principatu, divinam ipsam Romani Pontificis auctoritatem (...). Ad hoc autem facilius, uti putant, consequendam, omnes Religiosos Ordines (...) e medio tollere statuerunt; eosque propositis iniquis legibus, e propriis domiciliis exturbare, rebus bonisque expoliare, et in sanctioris vitae proposito multimodis vexare vel penitus impedire praesumunt. Gravissima utique haec sunt mala, quae partim nobis inflicta, partim infligenda videmus (...)*».

espressamente riconosciute dallo Stato alla Chiesa dallo Statuto Albertino e dalla legge delle Guarentigie - i sacri testi laici ora negletti dalle autorità civili- preannunciano l'ipotesi di una reazione a termini di legge. A sostegno delle loro tesi, si appellano al liberalismo cavourriano, abiurato dalla politica corrente<sup>122</sup>. L'Archivio conserva alcune lettere relative all'esproprio del complesso conventuale romano dell'*Ara Coeli*<sup>123</sup>. La soppressione legale di detto Convento messa in atto dalla Giunta Liquidatrice dovè rappresentare una dolorosa amputazione per l'Ordine francescano<sup>124</sup>. Tale illazione sarebbe suffragata dalle lettere di protesta del Delegato Generale, Francesco da Salerno, verso la citata commissione ministeriale (ottobre 1873)<sup>125</sup>.

---

<sup>122</sup> *Lettera pubblica dei Vicepresidenti dell'Unione Cattolica Italiana (Giovanni Grassi, Niccolò Carlo Marescotti, Ottavio di Canossa, Ferdinando Folgore d'Acciano) deliberata nell'Adunanza generale in Firenze, il 22-24 giugno 1873, ai Padri Generali e Procuratori degli Ordini Religiosi in Roma, contro la soppressione. Stampata, 6 agosto 1873, AGOFM, Ult.Posiz.Cit., ff.197-198.* «(...) Noi ci trattiamo sulla conversione e sulla possibile disposizione della proprietà. Gli incliti rappresentanti delle corporazioni religiose e degli enti ecclesiastici soppressi o spogliati vedranno se ad essi sia dato ricorrere alle indipendenti magistrature, avvalendosi d'ogni mezzo di difesa che loro venga somministrato sia dal diritto di natura intangibile dalle leggi umane; sia dal diritto pubblico consacrato dallo Statuto, il quale nella proclamazione della religione di Stato riconosce implicitamente la vita civile degli enti ecclesiastici e garantisce l'inviolabilità di ogni proprietà senza eccezione; sia dal diritto emanante dalla stessa legge detta delle guarentigie.

Quel che addolora noi cattolici si è che (...) non sia valsa neppure l'autorità del Cavour, il quale affermava nel 1858 alla Camera dei Deputati: "Io dico apertamente che l'incamerazione condurrebbe il governo e il paese alla rovina. Non si può fare proposta più illiberale di questa; ed io la combatterò non solo in nome degli interessi religiosi, ma in quello ancora e più specialmente della libertà (...)».

<sup>123</sup> *Lettera del Min. Gen. al Segretario Gen., Francesco da Salerno, sul sindaco della Postulazione, Sgr. Benz-Picci, che vuole investire il capitale "a nome suo", relativamente alla liquidazione dell'ara Coeli. Pregiera di agire con prudenza. Roma, 14 settembre 1873, AGOFM, Ult.Posiz.Cit., f.161.*

*Lettera del Segretario Gen. al Min. Gen., minuta dell'incontro con il capo della Giunta Liquidatrice, 14 ottobre 1873, ff.160-163* (vi si afferma che il Convento sarà espropriato a breve e rimane la speranza che qualche suo locale sia lasciato a disposizione del Ministro Generale).

*Lettera del Min. Gen. al Segretario Gen., 16 ottobre 1873, f.165* (vi si fa la proposta di evitare l'esproprio totale e si invoca l'intercessione degli ambasciatori d'Austria e di Francia e dei consoli di Perù, Bolivia e Argentina).

<sup>124</sup> Tra gli effetti dei provvedimenti di esproprio c'è l'obbligo dei frati rimasti nel convento alla convivenza con le guardie municipali occupanti. Cfr. CARLO M. FIORENTINO, *Chiesa e Stato a Roma* cit., p. 540. Circa gli organi deputati alla liquidazione dell'Asse ecclesiastico in Roma, la 17 settembre 1879, n.5069 volta a sopprimere la Giunta Liquidatrice ed il Regio commissario, ebbe una proroga (con 15 luglio 1882, n.848). Ancora ulteriori disposizioni seguirono per disciplinare le procedure eversive per Roma (RD 1 settembre 1885, n.3341) che provvede all'amministrazione del Fondo speciale costituito in Roma per usi di beneficenza e di religione della l.19 giugno 1873, n.1402 e alle operazioni di stralcio per le operazioni di liquidazione dell'Asse ecclesiastico della città, nonché la l.14 luglio 1887, n.4728 ed un RD 5 gennaio 1888, n.5165. Cfr. *Codice ecclesiastico*, cit., pp. 427 ss.

<sup>125</sup> *Protesta del Delegato Generale, Francesco da Salerno, contro la Giunta Liquidatrice, 27 ottobre 1873, AGOFM, Ult.Posiz.Cit., f.158.* «Nell'appressarsi della Commissione della Giunta Liquidatrice dell'asse Ecclesiastico in Roma, allo scopo dell'impossessarsi, anche del locale ove da secoli è stata l'abitazione pacifica del R.mo Ministro Generale dell'Ordine dei Minori e suo officio nei diversi rami e famiglie, di cui esso si compone, in questo Convento di *Ara Coeli*, il sottoscritto (...) sapen-



L'Archivio Generale della Curia Generale del Terz'Ordine di San Francesco, presso la Chiesa dei Ss. Cosma e Damiano in Roma, custodisce materiale sfuso sui possedimenti immobiliari del Terz'Ordine, con documenti di amministrazione che coprono, con molte lacune, i bilanci dell'Ottocento. Da un carteggio della prima metà del XIX secolo si apprende la pratica usuale della messa a frutto degli immobili a mezzo di contratti d'affitto<sup>126</sup>. A seguito dell'estensione al territorio romano delle misure di liquidazione dell'asse ecclesiastico, il Vicariato si adopera per la messa a punto di uno strumento statistico di raccolta dati, onde poter disporre di un quadro realistico sulla consistenza patrimoniale delle Chiese ed edifici posseduti dai Terziari francescani. A tale scopo è preparata e trasmessa una lettera circolare indirizzata ai titolari degli edifici di culto ed enti ecclesiastici, formulata come prospetto di domande. Il modello, tuttavia, ad una lettura più attenta, non assolve alla sola funzione statistica sullo stato patrimoniale dell'ente ecclesiastico. Vi si affianca l'indicazione sulle vicende occorse all'immobile riguardo allo stato attuale (occupazione, soppressione, profanazione, distruzione), sulle misure coercitive subite (frutto annuo dei beni distratti), ma anche sulle eventuali proteste e controversie legali intavolate dai Superiori. È interessante osservare la preoccupazione degli Uffici centrali della Chiesa romana, ad un'informazione precisa delle eventuali attività di ingerenza esercitate dalle autorità civili<sup>127</sup>.

---

do bene essere i detti locali di esclusiva proprietà della Santa Sede e dell'Ordine dei Minori, (...) con oblazioni pecuniarie li hanno sinora mantenuti, ampliati e conservati, sente tutto il dovere di protestare, come altamente protesta, a norma dei Sacri Canoni contro tutti quegli atti che si fanno, o si faranno dalla suddetta Commissione (...)». Ulteriori conferme sono in CARLO M. FIORENTINO, *Chiesa e Stato a Roma* cit., p. 548, e nota 133.

<sup>126</sup> *Documentazione sulla Provincia Romana (fald. R.67), Censi, Canoni. Att. Ss. Cosma e Damiano, Roma (1500-1800). Libro delle rendite del Convento, Giornale 10 (Manuale del Campione ove si tratta delle Provenienze ed altre notizie spettanti alla Provincia Romana, e Conventi della medesima, tanto di quelli che presentemente esistono, quanto di quelli che sono soppressi)*. Data incognita ma non posteriore al 1835.

Tra l'altro, riporta la registrazione dei canoni imposti ai conventi posseduti dal Terz'Ordine in Roma (es., fuori Porta S. Giovanni; dentro Porta San Lorenzo; Porta San Sebastiano, ecc.) e nel suburbio (Anguillara, Arsoli, Palestrina, Tivoli, ecc.), per il possesso di case, orti, vigne, canneti. Si registrano canoni attivi e passivi (che si pagano dai conventi) (pagg.217 a 274).

Gli strumenti di consultazione del libro sono corredati da un Indice delle rendite.

È riportata la descrizione delle «Case che si possiedono dal Convento dei Ss. Cosma e Damiano di Roma», con la storia dell'acquisto (donazione, con obbligo di messa cantata annua in favore dell'anima del donante) e la messa a frutto con contratto d'affitto il rinvio alle scritture d'archivio, le eventuali licenze del Camerlengo Apostolico, manutenzioni, accrescimenti dell'immobile e relative spese.

Quanto alle case possedute dai conventi TOR nella provincia romana (pp. 402-439), *Archivio Generale della Curia Generale TOR* (in seguito, AGTOR)

<sup>127</sup> Lettera, presumibilmente circolare, del Vicariato di Roma con cui si chiede di conoscere lo stato giuridico ed economico attuale delle Chiese possedute, «Dal Vicariato di Roma, li 23 settembre

Un altro resoconto attesta lo stato economico tutt'altro che florido in cui versa la Chiesa di Ss. Cosma e Damiano. Il *deficit* di bilancio verrà coperto, con spirito provvidenziale, da liberalità caritatevoli<sup>128</sup>.

Fa da *pendant* alla circolare elaborata dal Vicariato per la conoscenza dei patrimoni residui delle chiese nella capitale, a seguito delle pianificazioni normative sulla liquidazione dell'asse ecclesiastico, una informativa indirizzata dagli uffici statistici del Comune di Roma, nel 1873, alle parrocchie<sup>129</sup>. In veste di formale invito, il Municipio sottopone ai parroci una lista di quesiti che registrano le eventuali movimentazioni ed ampiezza della rendita, compresa l'indicazione dei benefattori, ed il titolo giuridico delle liberalità da cui la chiesa è stata gratificata.

L'Archivio di Stato di Roma custodisce un'importante mole di documenti sulla tenuta dei registri contabili dei conventi e congregazioni soppresse

---

1881. Lettera del Card. Vicario di Roma, al P.M. Francesco Salemi, Vicario Generale T.O. di San Francesco, per tutte le Chiese, Conventi e Monasteri dello stesso Ordine», con accluso modulo che enumera una serie di «Domande relative allo stato attuale delle Chiese e Luoghi Pii di Roma», del seguente tenore: 1. Nome e titolo ed un base storica del Capitolo, Convento, Monastero, Seminario, Collegio, Chiesa, Oratorio, Cappelle ecc.; 2. Se sia stato e sotto quale data soppresso, profanato, distrutto, occupato e a qual uso; 3. Indicazione degli atti e documenti relativi alla detta occupazione e degli officii ove esistono; 4. Se ebbe luogo protesta da parte dei Superiori, e nel caso affermativo se ne trasmetta copia; 5. Se e di quali e quanti Beni venne privato, e se fu soggetto a conversione o soppressione; 6. Se per i fatti anzidetti ebbero luogo liti e con quale esito, e se ne trasmettano gli atti e la sentenza; 7. Frutto annuo dei beni tolti, se e quale assegno a questo sostituito; 8. Se esistono obblighi di Messe, legati pii, ecc., e come siano adempiuti al presente e se e quale ingerenza vi prenda l'autorità governativa». *AGTOR, Amministrazione - Documentazione antica (1700-1890). Amministrazione (1880-1890), (fald. R.63).*

<sup>128</sup> «Copia del Resoconto dell'Introito ed Esito della Chiesa (dei Ss. Cosma e Damiano), esibito alla Sacra Congr. della Visita Apostolica, nel febbraio 1881: Introito annuale, tot. £.2020 (pari alla ricevuta di £.2000 dalla Giunta Liquidatrice e di £.20 dalla bussoletta delle offerte della Chiesa); Esito annuale, tot. £.2387 (per Messe solenni e funzioni liturgiche; lavori di manutenzione ordinari e straordinari, ecc.)». Scrive il Parroco e Rettore della Chiesa, Luigi Mentini, che: «il suddetto deficit [£.367] si potrà coprire con gli emolumenti lasciati dai Religiosi a vantaggio della Chiesa. Infine si fa riflettere che si è posto il resoconto di un solo anno, perché l'Introito è sempre uguale e l'Esito varia di poco, sia il più e il meno, in ogni anno». *AGTOR, Amministrazione- Documentazione antica (1700-1890).*

<sup>129</sup> «Direzione di Statistica e Stato civile. Comune di Roma (Informazioni intorno alle Parrocchie, diretta al Parroco dei Ss. Cosma e Damiano), Roma, 9 gennaio 1873. La R. Prefettura ha richiesto a questo Municipio informazioni e nozioni statistiche sullo stato patrimoniale delle parrocchie della città. Per potere corrispondere all'invito, prego la S.V.P. di volermi inviare il più breve tempo possibile le seguenti notizie: 1. Se cotesta Chiesa parrocchiale abbia beni propri e il loro ammontare presuntivo in capitale e in rendita; 2. In mancanza di beni propri della Chiesa, chi provveda alle spese di culto, e se lo faccia per obbligo, o per consuetudini, o di spontanea volontà; 3. A quale cifra ammontino presuntivamente le spese ordinarie di culto, compresa la manutenzione della Chiesa, sagrestia, arredi, cera, vino, salari d'inservienti e simili. (Il Sindaco)». *AGTOR, Amministrazione (1870-1879). Amministrazione-Documentazione antica (1700-1890), (fald. R.63).*

Sulle vicende occorre al convento di Ss. Cosma e Damiano, CARLO M. FIORENTINO, *Chiesa e Stato a Roma* cit., p. 289.

in Roma e nell'Agro romano<sup>130</sup>. Per i Frati Minori Cappuccini del Convento romano in S. Maria della Concezione, ad esempio, il Libro delle entrate e uscite del lanificio per gli anni 1869-1875 offre un eloquente quadro delle assai disagiate condizioni di vita dei religiosi e dell'improbabilità di poter considerare l'attività economica del lanificio come sicura fonte reddituale o strumento di capitalizzazione<sup>131</sup>.

Volendo estendere lo sguardo alla gestione patrimoniale dei Minori Conventuali, francescani possidenti, questa volta, i registri sugli introiti ed esiti, tra il 1850 ed il 1873, dimostrano che la deroga al precetto pauperistico, certamente incontestabile, non offre appoggi all'arricchimento<sup>132</sup>. Le contabilità del Collegio di Sant'Antonio alle Quattro Fontane indicano semmai scarsità di profitti<sup>133</sup> o, al più, un tendenziale pareggio tra spese e

<sup>130</sup> Frati Minori Cappuccini: *Convento in S. Maria della Concezione*; Frati Minori Conventuali: *Convento in S. Antonio alle Quattro Fontane*; a S. Dorotea; ai SS. XII Apostoli; ai SS Bartolomeo e Francesco in Nettuno; a S. Francesco in Vetralla; Frati Minori Osservanti: *Convento in S. Sebastiano Fuori le Mura*; Frati Penitenti di Gesù Nazareno (cd. «Scalzetti»): *Convento in S. Maria delle Grazie a Porta Angelica*; in S. Maria degli Angeli in Marcello Martyrum.

<sup>131</sup> «Introito del Lanificio. Nel tempo del Provincialato del M.R.P. Francesco Saverio da Bene, cominciando dai 25 aprile 1869. Con un credito originario totale ammontante a quella data, per un totale di £.373,60 e lievitato sino alla cifra di £.57.708.

Sulle disagiati condizioni economiche cui il Convento deve far fronte, fa luce una notazione alla pag.22 (le pagine del libro non sono numerate), secondo cui, nel giugno 1875: «Il Padre Provinciale Nicola da Pendenza, non potendo soddisfare, secondo il Convento, il grazioso prestito di lire 15.000 a Lui fatto dal Sig. Ubaldo Pagnani fin dal Giugno 1872, per non mancare di parola e non pregiudicare agl'interessi del rid.o Signore, pregò ed ottenne dal Sig. Nicola Lucentini, attuale Sindaco della Provincia, che volesse prendere per sé un tale debito. Difatti il Sig. U.P. veniva pienamente soddisfatto dal Sig.N.L. ricevendo dal medesimo lire 15.000 a saldo dell'imprestito fatto siccome risulta dalla quietanza e documenti rimessi nelle mani del Sig. N.L. subentrando il medesimo creditore di egual somma al Provinciale pro tempore».

Che i bilanci del lanificio non attestassero una fonte reddituale su cui fare sicuro affidamento, è poi comprovato dal seguente: «Esito del Lanificio. Nel tempo del Provincialato del M.R.P. Francesco Saverio da Bene, cominciando dai 25 aprile 1869. Con un credito originario totale ammontante a quella data, per un totale di £.67,22 e giunto sino alla somma di £.62.846. Comprensivo, oltre che dei costi per i materiali di lavoro, delle somme retribuite settimanalmente ai lavoratori del lanificio». *Archivio di Stato di Roma* (in seguito, *ASRoma*). *Frati Minori Cappuccini. Convento in S. Maria della Concezione. Entrate e uscite del Lanificio (1869-1875 reg.)*, busta 715bis (Fondo Canonici Lateranensi in S.Pietro in Vincoli).

<sup>132</sup> I superiori dei Minori Conventuali di S.Antonio alle Quattro Fontane e del Collegio per le missioni dei Cappuccini in via delle Sette Sale accoglievano Istituti di educazione per la formazione dei missionari. Questa circostanza permetteva loro di dichiararsi sottoposti all'autorità di *Propaganda Fide* e, perciò, di poter beneficiare delle esenzioni ex l.19 giugno 1873. Cfr. CARLO M. FIORENTINO, *Ult.loc.cit.*, p. 258.

<sup>133</sup> Introito per il mese di marzo 1850: «Affitto dell'orto. Dal Monastero di S. Norberto per il semestre anticipato a tutto il prossimo futuro settembre dell'affitto dell'orto (l. 45). Affitto di una camera. Dal Sig. GC per un mese e giorni cinque di affitto di una camera in S.Antonio a tutto maggio (l. 1,79). Indicazioni di voci varie di Esiti (cappellania, cibarie, carbone, legna, vino, pane, medicinali, barbiere, bucato, tassa del clero, organista, cera, acconci, libreria, attrezzi, compensi vari, messe, chiesa) e

ricavi<sup>134</sup>. Questo assetto economico e la dipendenza giuridica da *Propaganda Fide* fatta presente dal rettore, il frate Salvatore Puccia, non riuscirono tuttavia ad evitare la procedura espropriativa<sup>135</sup>.

Questa gestione, che ben si riconduce alla tradizione francescana dell'*usus pauper*, trova ulteriori conferme, scorrendo a ritroso nel tempo i bilanci di introiti attestanti le economie della menzionata comunità conventuale negli anni del pontificato di Benedetto XIV. È degno d'attenzione l'*incipit* che descrive la situazione di sofferenza economica e la difficoltà del convento nel far fronte a ingenti spese cui sono chiamati a contribuire tutti i religiosi secondo le proprie disponibilità<sup>136</sup>. Né le cose cambiano di molto volendo spingere l'indagine in avanti di qualche decennio: dal «Libro dell'introito (1822-1849)» si trae che alla pratica ad un contributo «di solidarietà» da parte dei novizi si ricorre stabilmente ancora in tempi che non dovrebbero

---

di Introiti (ablazioni e vendite, messe, consolidati, censi, affitti di immobili, dozzine)». (1850-1859) *Amministrazione del Collegio di S. Antonio dei Minori Conventuali di Roma. Introiti ed Esiti, n.4*. «Introiti per febbraio 1874. Riporto di l. 929,55. Ricevuta dal Tesoriere della Giunta Liquidatrice, sono per il corrispettivo della espropriazione di questo Collegio, con decr. 26 genn° 1873, a tutto dicembre 1873, detratta la Tassa della ricchezza mobile e del collo, l. 1566,68; dal padre Gio. Spitieri per n. 26 Messe celebrate fuori del Collegio, l. 26, per un totale di l. 2.522,29. Pagamenti, pari a l. 2.206,73». (1850-1859) *Amministrazione del Collegio di S. Antonio dei Minori Conventuali di Roma. Introiti ed Esiti, n.3*. ASRoma, S. Antonio alle Quattro Fontane, busta 2412.

<sup>134</sup> Giornale di Cassa. Un tendenziale pareggio, o anche un «resto di Cassa», risulta dai Ristretti contabili del periodo amministrato. Identici rilievi, per la contabilità del 1876. (1863-1873) *Amministrazione del Collegio di S. Antonio dei Minori Conventuali di Roma. Introiti ed Esiti, n.3*. ASRoma, S. Antonio alle Quattro Fontane, busta 2412.

<sup>135</sup> CARLO M. FIORENTINO, *Ult.loc.cit.*, p. 161.

<sup>136</sup> «Del Ven. Collegio di Missionari della Religione, situato nel Luogo e Chiesa d<sup>a</sup> prima della Madonna della Sanità, indi Sant'Efrem, e finalmente S. Antonio. Come e quando, e da chi siasi comprato dalla nostra Religione questo Luogo, e per qual fine, chiaramente apparisce dalla Copia dell'Instrumento, che si legge nel Libro degli Instrumenti spettanti a questo Luogo. In d<sup>a</sup> Copia chiaramente si vede che alla Sagra Congregazione di Propaganda, da cui fu alla Religione venduto, costava scudi sette milla, cinquecento e novantuno scudo (...) La Religione lo comprò al prezzo di scudi sei milla; prezzo assai inferiore allo sborso già prima fattone dalla Sagra Congr.<sup>ne</sup> e molto più inferiore alla stima, ch'era stata fatta da due Periti (...) (f.1) (...) fattone consapevole da me fra Lorenzo Panganelli, Procuratore Generale delle Missioni, fece tosto una lettera circolare, in cui esortava i suoi religiosi a contribuire due bajocchi i sacerdoti, ed un bajocco i laici al mese, fintanto che si riducesse d<sup>o</sup> Luogo ad una forma decente, e si provvedesse di tutto ciò che è necessario per essere abitato da Religiosi. Fece ancora un'altra circolare in cui colle Facoltà impetrate da N<sup>ro</sup> Sg<sup>re</sup> Benedetto Papa XIV felicemente Regnante impose ad ogni Religioso Novizzo incarico di pagare una Doppia, e ogni Novizzo Laico uno Scudo per sostentamento dello stesso Collegio. Il Sud<sup>o</sup> P<sup>re</sup> R<sup>mo</sup> Calvi Ministro Generale fece ancora una Lettera Conventuale diretta al P<sup>re</sup> M<sup>ro</sup> Giambatta Barreri da Modena, Definitore pp<sup>o</sup> ed attuale Guardiano di questo Convento dei SS. XII Appostoli di Roma, in cui esortava i Religiosi qui stanziati sovvenire con qualche Limosina questo nascente Collegio. In questo Libro pertanto si segneranno con fedeltà quelle somme, che dalla pietà de Religiosi saranno ad un tale santiss<sup>mo</sup> fine trasmesse (...)». (ASRoma), S. Antonio alle Quattro Fontane, busta 2411. Entrate (novembre 1748-settembre 1806). Libro dell'Introito.

più essere condizionati dall'emergenza. A tali entrate si affiancano le voci di pigioni per affitto, legati, oltre che messe o la vendita di prodotti della terra (grano, limoni, cedri, piantine di agrumi selvatici e prodotti dell'orto)<sup>137</sup>.

Uno speciale interesse, ai fini di questa indagine, circonda i documenti custoditi nell'Archivio Storico del Fondo Edifici di Culto presso l'antico manufatto monastico del *Sessorium* eleniano, in Santa Croce in Gerusalemme. Nella porzione del complesso conventuale attualmente compreso nell'amministrazione del FEC-Ministero dell'Interno, e recentemente aperto alla consultazione degli studiosi, si conservano, tra gli altri, i Prospetti Verbali con gli atti delle prese di possesso praticati dalla Giunta Liquidatrice con allegati i quadri su cui sono registrati i titoli di rendita ed i debiti, nonché gli inventari dei beni mobili e immobili posseduti da ogni singola Casa religiosa romana, durante gli anni della soppressione dell'asse ecclesiastico, vale a dire in base alla l. n.1402 del 1873 e suoi regolamenti d'esecuzione<sup>138</sup>.

Si tratta di un materiale di valore unico nel suo genere sia perché i Verbali, in quanto autodichiarazioni relative alle sostanze patrimoniali dei conventi sottoscritte dai Padri guardiani, registrano, tra le asettiche righe di una pratica burocratica, la protesta spinta talvolta sino alla resistenza plateale contro le ricognizioni degli ufficiali governativi<sup>139</sup>; sia perché assai spesso quelle reazioni al sopruso lasciano trapelare la sofferenza umanissima di chi pativa, con l'esproprio forzato di beni provvisti ai loro occhi di una valenza ben superiore al semplice valore venale, una più dolorosa lacerazione interiore, testimone della fine di una comunità e della sua plurisecolare storia; sia perché la formazione dell'inventario dei beni dà cognizione di un ritratto veritiero e completo dello stato economico, delle finanze e della gestione patrimoniale della comunità francescana.

Le pratiche, di cui si riporta in nota la struttura<sup>140</sup>, si compongono di una

---

<sup>137</sup> Libro dell'Introito (1822-1849). (*ASRoma*), *S. Antonio alle Quattro Fontane*, busta 2411.

<sup>138</sup> CARMINE IUOZZO (a cura di), *Il Fondo archivistico* cit., spec. pp. 11-27.

<sup>139</sup> Cfr. CARLO M. FIORENTINO, *Chiesa e Stato a Roma* cit., p. 390, che riferisce della resistenza dei frati dei Ss. XII Apostoli, alla visita della biblioteca, o da parte dei Minori Osservanti di S. Isidoro, adducendo l'impossibilità di aprire le porte del convento senza il previo nulla osta dell'ambasciata.

<sup>140</sup> *Direzione Generale Fondo Culto. Asse Ecclesiastico di Roma. Atti della presa di possesso*, faldone 8, buste 82 ss.

Ogni busta contiene i seguenti documenti:

– «Giunta Liquidatrice dell'asse Ecclesiastico di Roma». Casa Religiosa. Verbale della presa di possesso (da parte della Giunta Liquidatrice) e formazione di inventario di beni già spettanti all'Ordine o Ente religioso con procedura ai sensi della l.19 giugno 1873, n.1402 e Regolamento esecutivo ex RD 21 giugno 1873.

– Serie di Quadri (contenenti la descrizione fisica dei beni mobili ed immobili appartenenti all'ente religioso e voci di bilancio spese e rendite) secondo questa sequenza: QUADRO I *recto*: «Fabbricato del

serie progressiva di quadri (tredici) con voci e sottovoci, comprensivi del patrimonio immobiliare urbano ed extraurbano (Quadri I-II) e mobiliare (Quadri III e IV).

Le voci di rendita e di capitalizzazione, la cui identificazione e certifi-

---

*Convento»* e sottovoci (1.Locali del Convento ad uso dei Religiosi; 2.Locali del Convento concessi in affitto od altrimenti produttivi di rendita; 3.Orti, giardini e terreni annessi al Convento); QUADRO I *verso*, è diviso in riquadri riportanti diverse notizie: -Descrizione dell'immobile (2); -Indicazione della reversibilità e a chi del patrimonio (3), ossia se il fabbricato è in tutto o in parte destinato all'istruzione, alla beneficenza, alla cura degli infermi o ad abitazione; -Situazione e consistenza, ossia ubicazione degli immobili (contrada) (4) e ampiezza di superficie in ettare (5), are (6) e centiare (7), con il valore reddituale, ossia -l'Indicazione della rendita censuaria o estimo catastale in lire italiane (8) e i numeri di mappa e di catasto (9).

Inoltre: la rendita lorda annua risultante da contratti o da registri di amministrazione (10); rendita presunta per quegli stabili per i quali la rendita non può desumersi da contratti o da registri d'amministrazione (11). Segue un riquadro sulle -spese, in tre sottovoci: amministrazione speciale (12); riparazioni (13); imposte (14). Infine una voce su eventuali osservazioni (15).

QUADRO II: «*Immobili, cioè Fabbricati urbani, Opifizi, Vigne, Poderi, Terreni, Fabbricati rurali ecc.*». Diviso in riquadri con criterio analogo al precedente quadro, con la differenza che al riquadro sulla -Descrizione (2) si elencano quattro tipologie fisse su: 1.dei fabbricati urbani; 2.degli Opifizi; 3.dei terreni con fabbricati rurali annessi o senza; 4.dei fabbricati rurali isolati. Al riquadro -Situazione e consistenza degli immobili, le voci (4-7) corrispondono a Provincia (4); Mandamenti (5); Comune (6); Regione o vocabolo (7).

QUADRO III: «*Mobili in genere, esclusi quelli esistenti nelle chiese e sagrestie e quelli da rilasciarsi ai religiosi per loro uso personale*». È composto come segue: -Descrizione per specie, qualità e numero (2) con due sottovoci: 1.d'ogni mobile od oggetto non esistenti nella Chiesa o Sagrestia e non necessari all'uso personale dei religiosi; 2.dei mobili ed strumenti destinati alla cura degli infermi, alla beneficenza, all'istruzione o ad uso dell'abitazione propria del Parroco. Valore per approssimazione (3). -Osservazioni (4).

QUADRO IV: «*Denaro, Biglietti, Cartelle di debito pubblico, provinciale, comunale, estero. Azioni industriali e simili, capitali, censi, canoni, livelli, decime ed altre annualità*». Il quadro è diviso nelle seguenti voci: -Specificazione degli articoli (2) nelle sottovoci su: 1.del denaro e biglietti; 2.delle cartelle dello Stato od estere o d'altro debito; 3.delle azioni industriali e simili; 4.dei capitali rimborsabili e; 5.dei canoni, censi e annualità diverse. -L'indicazione della reversibilità del destinatario (3); -La data e Rogito degli atti costitutivi del credito (4); -Cognome, nome, e residenza del debitore (5); -Capitale (6); -Rendita annua (7); -Osservazioni (8).

QUADRO V: «*Attrezzi di campagna, Bestiame, Granaglie, Vasi vinari, Scorte e simili*». Così suddiviso: -Qualità e quantità (2); -Valore per approssimazione, con tre sottovoci: 1.del bestiame e scorte (3); dei prodotti in natura (4); dei capitali industriali che non costituiscono dote del fondo (5). -Osservazioni (6).

QUADRO VI: «*Spese generali di amministrazione e personale relativo*», articolato come segue: -Nome, cognome e funzioni dell'impiegato (2); -Stipendio fisso in ragione di anno (3) e accessioni allo stipendio (4); -Altre spese diverse: natura delle spese (5) e loro ammontare (6); -Osservazioni (7).

QUADRO VII: «*Passività, pesi religiosi o di culto, capitali dovuti, annualità diverse aventi tratto successivo*». Il Quadro è diviso in questi settori: -Indicazione (2) 1.dei pesi religiosi, di culto, di beneficenza, di cura degli infermi o di istruzione; 2.dei capitali dovuti; 3.delle annualità diverse aventi tratto successivo; -Capitale (3); -Interesse o peso annuo (4); -Data e rogito dell'atto costitutivo delle passività (5); -Persona o ente morale creditore (6); -Osservazioni (7).

QUADRO VIII: «*Elenco delle scritture, libri e registri di amministrazione, titoli di credito, o altri documenti comprovanti diritti della Casa religiosa, atti di fondazione, dotazione, aumenti di dote ed in generale di tutte le carte che formano titolo*». Le voci sono così individuate: -Descrizione (2); -Data, anno, mese e giorno (3-5); -Registro (6); -Osservazioni (7).

cazione risulta più complessa, sono riferibili ad una serie assai puntuale di indici economici diversificati: le spese generali di amministrazione (Quadro VI); le passività ed ogni tipo di spesa o attività cui riferire un costo o un debito pendente (Quadri VII e XIII). Fondamentale il Quadro VIII, che impone l'attestazione dell'esistenza di ogni fonte contabile della Casa religiosa (scritture, libri e registri d'amministrazione) e che rappresenta la riprova tra le operazioni economiche compiute di fatto e ciò che è dichiarato. Un valore aggiunto, per le ricerche di storia dell'arte e la tutela, valorizzazione e ricostruzione delle vicende interessanti i beni culturali di interesse religioso, rivestono i Quadri X e XI<sup>141</sup>.

La descrizione delle sostanze patrimoniali del Collegio dei Minori Osservanti in S. Bartolomeo all'Isola si esaurisce a due ali di fabbricato, delle quali, l'una per lo svolgimento della vita della comunità francescana e l'altra (l'ala destra) destinata in locazione al Regio esercito sin dal 1870<sup>142</sup>, come fonte di una rendita annua che sopperisce la mancanza di un possesso di terra coltivabile. Il complesso immobiliare avrebbe le potenzialità per una maggior resa economica, ma la gestione, non certo indirizzata alla capitalizzazione, si riduce all'attività dell'Oratorio e alle esigenze di vita dei frati, o all'accoglienza dei religiosi per le missioni<sup>143</sup>.

---

QUADRO IX: «*Chiesa annessa al Convento e relativa sagrestia*». -Descrizione (2); -Indicazione se parrocchiale, se reversibile e a chi (3); -Superficie in ettare, are, centiare (4-6); -Numeri di mappa o di catasto (7); -Spese di amministrazione (8) e riparazione (9); -Osservazioni (10).

QUADRO X: «*Arredi sacri, oggetti d'arte e simili esistenti nelle chiese e sagrestie annesse*». Il Quadro è diviso nelle voci: -Descrizione (2) 1. degli arredi, oggetti ecc. che debbono rimanere nelle chiese o sagrestie; 2. di quelli che sono reversibili ad individui o ad enti morali; -Valore accertato o presunto in via approssimativa (3); -Osservazioni.

QUADRO XI: «*Libri e documenti scientifici, monumenti ed oggetti d'arte non esistenti nelle Chiese o sagrestie annesse*». -Designazione per specie, qualità e numero (2) 1. dei libri e documenti scientifici; 2. dei monumenti ed oggetti d'arte; -Valore per approssimazione (3); -Persona o ente morale avente eventuale diritto a devoluzione delle rendite o degli oggetti in natura (4); -Osservazioni (5).

QUADRO XII: «*Mobili dei quali si propone il rilascio ad uso personale dei religiosi*». -Designazione per specie, qualità e numero (2); -Valore per approssimazione (3); -Osservazioni (4).

QUADRO XIII: «*Passività plateali*». Il quadro è articolato nei seguenti capi: -Oggetto e natura delle passività plateali (2); -Loro ammontare (3); -Persona o ente morale creditore (4); -Libro o documento dal quale le passività risultino (5); -Osservazioni.

<sup>141</sup> Circa l'azione di incameramento di patrimoni librari, archivi e beni di valore storico artistico delle Case religiose soppresse, cfr. CARLO M. FIORENTINO, *Chiesa e Stato a Roma* cit., p. 393 ss.

<sup>142</sup> Dei disagi dei frati Minori, a causa della concentrazione in luoghi ristretti da condividere con i soldati occupanti, riferisce CARLO M. FIORENTINO, *Ult. loc. cit.*, p. 540.

<sup>143</sup> *Giunta Liquidatrice dell'asse ecclesiastico di Roma. Casa religiosa. Posiz. Gen. n.83.* Verbale di presa di possesso e formazione d'inventario dei beni già spettanti all'Ordine Francescano. Minori Osservanti in S. Bartolomeo all'Isola (Anno 1874, 9 marzo).

QUADRO I «*Fabbricato del Convento*»:

Non dissimile il quadro economico del Convento dei Minori Osservanti in S. Sebastiano fuori le mura, per il quale non sono segnalati affitti, ma solo sostentamento dei Religiosi. Il possesso di una vigna e canneti non assicura rendite, tanto da indurre i frati a concederlo in affitto<sup>144</sup>. L'importanza storica e delle attività parrocchiali del complesso monumentale avrebbe in seguito reso possibile ai religiosi di poter strappare al questore di Roma l'assenso alla ricostituzione della comunità dei confratelli<sup>145</sup>.

Il quadro economico relativo al Convento dei Minori Riformati in S. Fran-

---

«Descrizione (1)»: «Tutto risulta dalla Chiesa e da due ale di fabbricato, le quali dalla fronte della Chiesa, fiancheggiano la Piazza sino alle teste interne dei due ponti.

Nell'ala destra della fronte della Chiesa, pian terreno e magazzini non appartengono al Collegio, salvo la Sagrestia ora occupata ad uso caserma dalle R. Truppe.

I Piano corridoio con doppio ordine di celle in n.19, tutto occupato ad uso caserma dalle R. Truppe sino dall'ottobre 1870. Il Piano con unico ordine di soffitte n.8 abitate per necessità dopo l'occupazione militare. Una fabbrica di recente costruzione con 4 vani per alloggio di Vescovi Missionari di *Propaganda Fide*. L'antica Torre dei Savelli con due vani uno sovrapposto all'altro (inabitabile).

Nell'ala sinistra della fronte della Chiesa. Un sotterraneo o grotta (vuoto). Pian terreno con vani n.8 ad uso di officine domestiche provvedute del puro necessario di utensili per il giornaliero esercizio.

I Piano. Corridoio con doppio ordine di vani o celle, tutte n.22. Un oratorio, in cui si celebra la messa dai sacerdoti convalescenti e si conserva il Ss.mo nella settimana Santa. II Piano, Corridoio con sola una linea di vani tutti n.14, dei quali uno ad uso di guardarobbe, e gli altri soffitte rese abitabili per casi di necessità.

Il Collegio di S. Bartolomeo non ha orto, ma all'estrema punta dell'Isola 15 piante d'agrumi».

«Rendita lorda annua risultante da contratti o da registri (10)»: «L'unica rendita annua del Collegio di S. Bartolomeo di l. 825 è quella che risulta dal contratto di locazione con il Ministero della Guerra per la Sagrestia e I Corridoio dell'ala destra ad uso Caserma».

QUADRO II. «*Immobili*»: «Negativa».

QUADRO IV. «*Denaro, biglietti... Capitali, censi...*». «Specificazione degli articoli (2)»: Sono indicati «11 titoli di legato; il consolidato della Chiesa di S. Bartolomeo; un legato pio per messe; un canone affrancato; un assegno depositi e prestiti».

QUADRO XI. «*Libri e documenti scientifici*». «Designazione (2)» «Piccola libreria con circa 1000 volumi donati per la maggior parte dalla Sacra Congregazione di Propaganda Fide per l'uso dei Missionari (...)».

<sup>144</sup> *Giunta Liquidatrice dell'asse ecclesiastico di Roma. Casa religiosa. Posiz. Gen. n.84.* Verbale di presa di possesso e formazione d'inventario dei beni già spettanti all'Ordine Francescano Minori Osservanti in S. Sebastiano fuori le mura (Anno 1874, 21 maggio).

QUADRO I «*Fabbricato del Convento*»:

«Descrizione (2)»: «1 Un pian terreno consistente in 3 stanze di ingresso, Refettorio, Cucina e tinello con sua cantina. 2 I° piano consistente in 9 stanze ed una ad uso di libreria. 3 II° piano consistente in 7 stanze. 4 III piano consistente in 9 stanze. 5 Di più. Un ospizio in Roma nel Convento di Araceli, consistente in due piani, per ogni piano stanze 5 (o meglio bugigattoli) fra quali vengono comprese cucina e refettorio».

QUADRO II. «*Immobili*».

«Descrizione (2)»: «Una stalletta con un fienile; una vigna con canneto, contenente alberi 180 di vari frutti quasi tutti in età giovanile». «*Indicazioni (3)*»: «Ad uso del parroco pel mantenimento dei Religiosi, Parroco e Viceparroco». «*Osservazioni (18)*»: «Il caro prezzo cui andavano le opere, l'esperienza di alcuni anni di scarso raccolto, portavano seco una remissione anziché un guadagno, per cui si dovette venire alla determinazione di darla in affitto, onde almeno ritrarne un vantaggio (...)».

<sup>145</sup> CARLO M. FIORENTINO, *Chiesa e Stato a Roma* cit., p. 558.



cesco a Ripa, un complesso già bisognoso di riparazioni giacché «*in più punti minaccia rovina*», si correda della risoluta protesta del Padre guardiano, Ludovico da Roma<sup>146</sup>. Questi si rifiuta di prestare collaborazione alla presa di possesso della Giunta Liquidatrice e «*dichiara di cedere unicamente alla violenza*». I trenta vani a disposizione dei frati sono descritti come «*piccolissime celle*» che per la «*ristrettezza miserabilissima*» e l'angusta posizione, assomigliano a «*piccoli covili*». L'orto, è un appezzamento di terra di «*scarsissimo sollievo*»<sup>147</sup>.

Grandemente istruttivo è il rendiconto sottoscritto dal P. guardiano del Convento di S. Maria in *Ara Coeli*, Bernardino Toparini di Caprarola. La descrizione che questi fa dell'immobile insiste molto sulla natura spartana degli ambienti: vani per lo più oscuri e umidi e celle «*strettissime*», provviste del poco necessario al religioso, in conformità all'essenziale che è proprio della Regola. Una porzione di questi ambienti, distribuiti per lunghi corridoi e articolati secondo gli schemi architettonici dei chiostri ed i piani appartenenti agli uffici della Postulazione delle Cause dei Santi, o occupati dalla Curia Generalizia, o ancora dalle Commissioni internazionali per le missioni, sono

<sup>146</sup> In verità, la Commissione liquidatrice aveva gestito la procedura di esproprio con un riguardo non usuale (occupazione solo parziale dell'immobile e sostegno ai frati per le spese di manutenzione del convento) in virtù dell'essere il convento di San Francesco a Ripa la sede della Procura dell'Ordine. La stessa Giunta aveva riconosciuto al Convento la natura di fondazione a beneficio di stranieri (potendo così applicare il favore degli artt.23 e 24 della l.19 giugno 1873): orientamento che, contestato dall'ambasciata di Spagna, fu confermato dal Consiglio di Stato nel 1875. CARLO M. FIORENTINO, *Ult.loc.cit.*, pp. 137 e 331.

<sup>147</sup> *Giunta Liquidatrice dell'asse ecclesiastico di Roma. Casa religiosa. Posiz. Gen. n.85*. Verbale di presa di possesso e formazione d'inventario dei beni già spettanti all'Ordine Francescano Minori Riformati in S. Francesco a Ripa (Anno 1873, 5 novembre). Nel quale si aggiunge testualmente: «che il predetto padre Lodovico da Roma rispose che non potendo in nessun modo concorrere alla presa di possesso del sud.o convento e della Chiesa proibendoglielo le leggi canoniche, protesta come suo dovere, e dichiara di cedere unicamente alla violenza».

QUADRO I «*Fabbricato del Convento*»:

«*Osservazioni (15)*»: «Devesi bene osservare che dei dodici vani del piano terreno in parte hanno dovuto collocarsi macchine, legnami ed altro appartenente alla Chiesa, stante l'istantanea espropriazione -inoltre a piccolissime celle ove trovansi costretti dormire i Religiosi- un fienile similmente che sebbene con aria insalubre pur per la ristrettezza miserabilissima del Convento devono dormirvi. Di questi 30 vani, parte possono chiamarsi piccoli covili, ove non è tanto facile immaginarsi l'angusta posizione, privi d'aria e di luce. Altri ricevono aria e luce dal lucernale del tetto.

Questi appartengono al Procuratore Generale ed al P. Provinciale e sua rispettiva curia. Di 4 vani appartenenti alla Postulazione uno ristretto a metà ed oscuro, ed altro ristrettissimo riceve luce da piccolissimo lucernale del tetto.

(Riferendosi ad un «orticino», n.6 progressivo) Se pur voglia chiamarsi Orto il piccolissimo terreno ora rimasto che appena dà scarsissimo sollievo al Convento per i pochi erbaggi che ne ricava la famiglia religiosa.

(Come osservazione di ordine generale, che fa riferimento alla precedente soppressione del 1871 per Roma, aggiunge e precisa) Non può darsi situazione veruna stanteche al Censo comprende anche il totale dell'area espropriata. In quanto alle spese di riparazioni ancora non può precisarsi stanteche il Convento in più punti minaccia rovina».

giuridicamente autonomi ed il «*P. Guardiano non ha giurisdizione alcuna*»; altri, sono stati adattati ad usi profani e riconvertiti per scopi militari, come carceri, per le esigenze dello Stato.

Che i Francescani non navighino nell'oro e che la gestione dell'unica fonte di reddito, il lanificio del convento, sia attività economica del tutto estranea ai frati, è linearmente spiegato dallo scrivente, che afferma di «*nulla ingerirsi del Lanificio*», la cui attività non solo «*non è sempre continua*», ma che non offre alcuna certezza economica: fatto in coerenza con la tenuta di una struttura produttiva con l'unico scopo di garantire «*il panno ai Religiosi... sempre a un dato e modicissimo prezzo*». Ne segue che «*un fondo cassa del lanificio non ha mai esistito*» e, semmai, possa accadere «*che il Lanificio resti di sotto*», e che l'amministrazione resti «*addietrata*» verso i prestiti liberali, per coprire le spese delle lane grezze. Dunque, nessuna capitalizzazione, ma un'esistenza alla giornata, con strumenti di lavoro concepiti al solo scopo della sopravvivenza e dell'essenzialità per la vita quotidiana. Ne segue, ancora, che tale modello di vita non richieda la conservazione di «*elenchi, scritture o registri*» per la tenuta dei conti, perché i religiosi, «*che vivono di semplice mendicizia*», si considerano come «*inquilini*» di ciò che non è loro<sup>148</sup>.

---

<sup>148</sup> *Giunta Liquidatrice dell'asse ecclesiastico di Roma. Casa religiosa. Posiz. Gen. n.82. Prospetto-Verbale di presa di possesso e formazione d'inventario dei beni già spettanti all'Ordine Franciscano Minori Osservanti in S. Maria in Ara Coeli (Anno 1873).*

In esecuzione dell'art.10, l.19 giugno 1873, n.1402 e artt.13 e 14 Regolam. ex RD. 11 luglio 1873, n.1461, il sottoscritto P. Bernardino Toparini di Caprarola, attuale Guardiano, dichiara la consistenza dei beni mobili e immobili, ragioni e azioni, crediti e debiti dell'ente suddetto si come risulta dai Quadri n.I-XII che, riconosciuti veri e firmati, si allegano al presente.

QUADRO I «*Fabbricato del Convento*». «*Descrizione (1)*». «Appena fatto l'ingresso alla porteria del Convento di Araceli, a sinistra, salendo pochi scalini, si trova una stanza ove si cucina e prepara la minestra che suol darsi nel dopo pranzo a tutti i poveri che si presentano, uomini, donne e fanciulli: a destra v'è una piccola porta che conduce all'orto del med.º Convento della grandezza di circa 20 ettari di terreno e questo attesa la sua ristrettezza, e sterilità della terra che è tutta riportata con i suoi prodotti sarebbe appena sufficiente al mantenimento del Religioso che lo lavora, non potendo dare che 300 Lire di frutto.

Dalla Porteria del Convento, dopo fatti pochi passi, s'incontra l'altra porta per la quale si ascende a sette stanze quasi tutte anguste, che appartengono alla Postulazione delle Cause de' Santi. Si trova quindi altra stanza ove si trattengono tutto il giorno i portinari, e prima di sortire al primo Chiostro, tra dentro e fuori, vi sono altri tre vani oscuri ed umidi. Fatto l'ingresso al Chiostro da un angolo di questo si passa ad un salone con 4. vani, ed in altra parte di fonte altra stanza pel Barbieri e più altri due vani, in uno dei quali trovasi la Macchina dorata della Concezione, ed altri utensili per la Chiesa. Passando al pian terreno del secondo Chiostro vi sono due stanze, in una v'è la cera, e nell'altra paliotti, ed altri oggetti della Chiesa: evvi pure un magazzino spettante alla Postulazione delle Cause dei Santi, e più altri 3. vani oscuri, servendo ora uno di essi per carcere dei soldati, i quali occupano 4. grandi vani che sono nel corridoio che guida alle stanze degli americani.

Tra i due Chiostrini vi è una gradinata che fa ascendere al lungo dormitorio che contiene 86. piccole stanze 3. delle quali con la loggia servono per la Curia Provincializia e 9. ad uso di Infermeria, avendo perciò nella parte esterna il loro campanello per il servizio del Religioso infermo: le rimanenti delle 86. sono abitate dai Religiosi. Tutte queste celle nella massima parte sono strettissime, e siccome

Anche la procedura di presa di possesso del Monastero di San Pietro in Montorio registra le proteste dei religiosi<sup>149</sup>. In questo caso, tuttavia, la causa giuridica poggia su un fondamento di spessore: la natura di missioni

---

la Regola francescana proibisce le cose superflue e di lusso, perciò sono tutte fornite poveramente di un letticciuolo, un genuflessorietto, un tavolino con sopra una scanziola, e pochi libri del med.° Religioso, due o tre, o quattro seggiole, e per poca biancheria personale, una credenzuola, invece della quale alcuni Religiosi tengono una scrivania.

Nel medesimo dormitorio vi è una statua di legno della Madonna con altarino, un quadro di pittura ad olio, ed altri 24 mezzi quadri, ed anche più piccoli, tutti di pochissimo valore. Vi sono pure due orologi di ottone con la sua custodia».

«*Osservazioni* (15)» «Qui si è parlato del Convento che forma il primo Chiostro, e del pianterreno del secondo nulla dicendo di un appartamento di più camere detto degli Americani perché fabbricato da essi, e di altre località superiori occupate dalla Cura Generalizia, dalle due Commissarie di Spagna, e di Terra Santa, della nostra pubblica Libreria e sue stanze annesse, della Procura Generale di tutti i Minori Osservanti, e dell'altra Procura Generalizia per gli affari religiosi di Olanda, di Germania e d'Inghilterra, nelle quali località enunciate il P. Guardiano non ha giurisdizione alcuna».

QUADRO II. «*Immobili*».

«L'altissima povertà, nella quale è fondato il nostro Ordine francescano, ci divieta di avere, e perciò non abbiamo di proprio né Fabbricati urbani, né Vigne, né Poderi. Teniamo soltanto un Lanificio, che appartiene all'intera Provincia per rivestire i Religiosi di abito, e tonachette, ed in questo sono impiegati due Religiosi, e qualche secolare, sebbene il lavoro non sia sempre continuo, ma più volte interrotto a misura del bisogno.

È qui da notarsi che il P. Guardiano in nulla s'ingerisce sul Lanificio è però il seguente scarico vien dato dal Sacerdote che vi presiede in qualità di Prefetto (...)

[segue la descrizione dei macchinari ed altri strumenti per la produzione della stoffa e dei locali di cui si compone il Lanificio].

Un fondo di cassa del Lanificio non ha mai esistito, perché secondo il sistema della Provincia, si provvede in ogni anno la lana con quella quota di danaro che ciascun Convento assegna ad ogni individuo Religioso cioè 4. Romani per ogni anno, e che vengono mandati al Lanificio per detto fine. Ma per lo più accade che il Lanificio vi resti di sotto; perché essendo obbligato dare il panno ai Religiosi sempre a un dato e modicissimo prezzo (per la quale sola ragione si ritiene il Lanificio) quando le lane costano care non vi si ricava la spesa fatta; ed essendo privo di fondo non si sarebbe potuto tirare innanzi, se non vi fosse stato qualche piccolo guadagno nel dare a qualche amico secolare un poco di saja bianca, e se non si fosse ricorso talvolta ad un prestito, come accadde nel 1871. Che dovette farsi prestare dal sig. Gaetano Granaroli libre sedicimila di lana, al quale resta tutt'ora debitore di L.5750. Oltre circa L.13.000 in cui si trova addietrata la presente amministrazione. Però vi sono attualmente 2000 libre di lana, che si sta lavorando per completare il vestiario dei Religiosi di quest'anno, per cui si spera che col'esito dell'attuale lavoro si potrà compensare almeno in parte la spesa fatta per le lane».

QUADRO VIII «*Elenco delle scritture, libri e registri...*».

«Siccome i Religiosi Francescani Minori Osservanti dimoranti nel Convento di *Araceli* non sono che semplici inquilini, ed il pieno diritto e diretto dominio è tutto della Santa Sede, che ne concede loro il semplice uso, ed approvò che vivessero di semplice mendicizia senza possedimento alcuno di beni terreni, ne segue che essi Religiosi vivano senza elenchi di scritture, di registri, di documenti e di carte che formano titolo.

Fu Innocenzo IV che nel 1250. il dì 6. Giugno gli cedette l'Aracelitano Convento con una Bolla Pontificia che incomincia *Longas ignis* riportata anche da P. Casimiro da Roma nella sua bella opera intitolata = Memorie storiche della Chiesa e Convento di S<sup>a</sup>. M<sup>a</sup>. in *Araceli*».

QUADRO X «*Arredi sacri...*».

[Ricca Descrizione (1) e ricche Osservazioni (4)].

<sup>149</sup> Cfr. CARLO M. FIORENTINO, *Chiesa e Stato a Roma* cit., p. 384.

estere di cui lo stabile francescano è funzionale. Vertenze in cui ambasciate estere rivendicavano verso il governo italiano il diritto al riconoscimento di una immunità da opporre alle norme oppressive, comprendono, del resto, anche la Chiesa dei Minori Osservanti di S. Isidoro ed altre ancora<sup>150</sup>. Lo scopo del riconoscimento di un'immunità che tramutava da civilistica in rappresentativo-diplomatica ha indotto a promuovere un giudizio nel foro civile romano, con il sostegno di *Propaganda Fide* e della notabilità della diplomazia spagnola.

L'immunità agli effetti delle leggi eversive, si osserva, è comunque stata già oggetto di un accordo bonario (consolidato da rogito notarile) tra le parti contendenti, tanto che la Giunta Liquidatrice non contesta i diritti della Legazia spagnola su parte del Monastero, riconoscendone l'antico diritto di patronato della Corona e, insieme, le incombenze di manutenzione. Quanto alla descrizione del patrimonio, è singolarmente ricca di notizie la ricostruzione delle sostanze mobiliari e minuziosamente particolareggiata l'elencazione dei canoni, censi e assegni di debito pubblico sul convento<sup>151</sup>. Anche

---

<sup>150</sup> In tal caso le rimostranze furono espresse dal governo inglese. CARLO M. FIORENTINO, *Ult. loc. cit.*, p. 352. Che la disciplina legislativa di espropriazione diretta verso le numerose fondazioni estere presenti a Roma possa sollevare questioni diplomatiche «qui pouvait susciter des embarras extérieurs a l'Italie», è osservato da ALPHONSE BOS, *La loi italienne cit.*, p. 17.

<sup>151</sup> *Giunta Liquidatrice dell'asse ecclesiastico di Roma. Casa religiosa. Posiz. Gen. n.86.* Verbale di presa di possesso e formazione d'inventario dei beni già spettanti all'Ordine Franciscano per il Monastero dei Minori Osservanti Riformati a S. Pietro in Montorio (Anno 1876, 21 agosto). Il Superiore del Convento, Sacerdote Bernardo Gerini [dietro la formula di rito dell'«invito a prestarsi in contraddittorio del delegato della Giunta Liquidatrice (Sig. Agostino Tobone), all'eseguimento della commessagli operazione»] «ha risposto dichiarando di protestare in nome suo come capo del Collegio nonché a nome del Cardinale Prefetto di Propaganda e di S. E. il Ministro di Spagna debitamente autorizzato che non trattasi di Famiglia Religiosa soggetta a soppressione nel Regno d'Italia, ma invece di Missionari esteri; Che il locale e tutti gli annessi appartiene alla Spagna e ciò con espresse riserve che rimangono salvi gli atti giudiziari pendenti avanti il Tribunale civile di Roma [rinvio al retro].

Retro: «Acciò il Delegato retroscritto risponde che dà atto della protesta del Cardinale Franchi Alessandro; quanto poi all'altra protesta presentata a nome del Ministro di Spagna dichiara di non poterla accettare per gli accordi precedentemente passati fra il Governo e la Legazione di Spagna. Dopo di che il Delegato, avendo fatta distribuzione delle cartelle di pensione a quei Religiosi ai quali per trovarsi nelle condizioni volute dalla Legge, venne dalla Giunta liquidata la pensione, e cioè il Sac. Gerini Bernardo e il Sac. Profazi Giuseppe (...) questi hanno risposto di non volerle accettare. Interpellato dal Delegato il Padre Guardiano quali fossero i Religiosi attualmente conviventi in Convento rispose essere i seguenti (...).

QUADRO I «*Fabbricato del Convento*»:

«Descrizione (1)»: «Il Convento di San Pietro in Montorio è in tre piani, dei quali il primo si compone di sette vani tra grandi e piccoli, il secondo si compone di quarantaquattro celle, il terzo si compone di altre otto celle. Sonovi poi alcuni sotterranei, la Cantina e la grotta, attorno al convento vi sono adiacenti terreni coltivati ad orto il di cui prodotto viene goduto dai Religiosi, e due piccioli boschetti, attigui al convento».

«Osservazioni (15)»: «Con rogito notarile (...) registrato il primo settembre 1876 (...) la Giunta

in questo caso, tuttavia, non si trova traccia di capitalizzazioni o concentrazioni di ricchezza a fini speculativi.

## 7. Conclusioni

Si è qui inteso esaminare, a larghi passi, e entro un ambito geografico circoscritto, la storia economica del cenacolo francescano tra il XIII e il XIX secolo: un periodo sovrapponibile a quello esaminato da Jemolo nella sua analisi storico-giuridica sulla povertà minoritica.

La verifica sulla teorizzata capitalizzazione dei patrimoni conventuali dei Minori Osservanti e Cappuccini, contestata dal citato Maestro, si è snodata lungo tre percorsi ricostruttivi: le indagini statistiche apostoliche pre e post-tridentine; le posteriori misure di liquidazione e ammortizzazione dell'asse ecclesiastico poste in essere nell'evo napoleonico e nella più matura età risorgimentale; i documenti d'archivio relativi ai bilanci economici stesi dalle amministrazioni conventuali e all'attività «eversiva» praticata dalla Giunta Liquidatrice nella Roma della «*debellatio*» ed umbertina. Sulla base di tali risultanze e dall'incrocio dei dati, sembra potersi affermare che il severo giudizio di Jemolo sul lassismo dei Minori Osservanti e dei Cappuccini verso il precetto della *paupertas* non tenga conto di molte contingenze e che, dunque, soffra di parzialità.

Quelle conclusioni non sembrano armonizzarsi con le politiche liberali e nazionaliste del XIX secolo – tutt'altro che tolleranti verso la Chiesa ed i suoi privilegi –, ma che hanno spesso mantenuto in via informale una

---

Liquidatrice dell'asse ecclesiastico ha ceduto in proprietà e consegna alla Legazione di Spagna, il Convento, la Chiesa ed annessi (...) alle seguenti condizioni: 1.° Il diritto di Patronato della Corona spagnola e ristretto alla Chiesa e annesso Tempietto del Bramante, coll'obbligo al Patrono del mantenimento delle Fabbriche, arredi sacri, ed officatura della Chiesa. La nomina del Rettore dev'essere approvata dal Governo del Re. 2.° La rimanente parte del Convento ed annessi va destinata a sede dell'Accademia Spagnuola e Pensionato di Belle Arti in Roma. 3.° Oltre ecc. come all'atto. Gli altri censi o redditi di dotazione o spettanza di detta Casa Religiosa restano alla Giunta Liquidatrice dell'Asse Ecclesiastico.

QUADRO II. «*Immobili*». «Nulla».

QUADRO II. «*Mobili in genere*». (È data una descrizione minuziosa e dettagliatissima dei beni mobili che arredano i diversi ambienti, a partire dalla Sagrestia e a seguire, con la descrizione di tutti gli arredi delle diverse celle componenti i Piani dello stabile).

QUADRO IV. «*Denaro, biglietti...*» (Descrizione minuziosa dei canoni, censi, annualità e assegni di debito pubblico).

QUADRO IX. «*Chiesa annessa al Convento e relativa sagrestia*». (Anche per l'edificio di culto la descrizione è dettagliata ed esauriente. Si aggiunge tra le «Osservazioni» (10) la precisazione della consegna dell'immobile alla Legazione spagnola). Cfr. CARLO M. FIORENTINO, *Chiesa e Stato a Roma* cit., p. 332.

posizione derogatoria, o apertamente favoritiva, nei confronti degli Ordini mendicanti; non reggono al vaglio dei bilanci conservati negli archivi delle Case generalizie dei rami francescani che attestano, attraverso introiti ed esiti, profili finanziari assai contenuti, con esercizi notevolmente modesti, o anche deficitari, privi di finalità speculative ma a malapena capienti nella copertura delle spese vive per il sostentamento dei frati e per la manutenzione dei manufatti conventuali e dei luoghi di culto.

Perplessità ulteriori sorgono dal dato storico cognito ed esaminato da Jemolo, delle concessioni privilegiate pontificie, il cui effetto avrebbe frustrato l'originaria austerità della Regola. Se l'accettazione di legati e di fondazioni impone serie riflessioni sulla questione, più disagiata sembra potersi ascrivere a privilegi economici tali da snaturare la *paupertas*, la facoltà di trattenere l'elemosina -se e nei limiti in cui venga concepita come mezzo di stretto sostentamento o per la conservazione dei luoghi di Terra Santa e non come «questua superflua»- o di detenere un'area cimiteriale propria<sup>152</sup>.

Certo, l'osservazione di Jemolo sulle ragioni e modalità per cui «svanisce il fervore riformista» e, soprattutto, i Minori Osservanti cedono, analogamente agli altri Ordini possidenti, alle lusinghe delle «finzioni legali destinate a mantenere la carenza della proprietà» e stemperano la condizione eroica dell'incertezza sull'avvenire, è un elemento concreto di riflessione<sup>153</sup>.

Non sembra tuttavia che l'interpretazione lassista del precetto e l'ingresso di deroghe e strategie giuridiche abbia snaturato e privato del suo rigore mistico e vincolante il principio francescano dell'«*usus pauper*». L'analisi dei Registri sui rendiconti di bilancio dei conventi francescani, poi, ci dischiude un orizzonte dell'economia claustrale che impone, per lo meno, un notevole temperamento all'austero giudizio.

Si è qui, inoltre, sorvolato su un altro capitolo della storia economica francescana ricco di implicazioni per la sua diretta aderenza con il precetto dell'«*usus pauper*» e con l'idea, evidentemente sottovalutata da Jemolo, che la materiale detenzione di un bene è condizione per operare il bene (non necessariamente il proprio). Ci si riferisce al contributo dei Minori Osservanti alla lotta contro il dilagante fenomeno usurario in crescita e il sostegno economico, oltre che spirituale, offerto alle classi povere nell'emergente realtà comunale trecentesca. L'esperimento dei Monti di Pietà e dei Monti Frumentari<sup>154</sup> è un'iniziativa esclusiva dei Minori Osservanti ed in parte raccolta

---

<sup>152</sup> ARTURO CARLO JEMOLO, *Saggio su l'ordinamento patrimoniale* cit, pp. 88 e 133.

<sup>153</sup> ARTURO CARLO JEMOLO, *Ult.loc.cit.*, p. 88 e p124.

<sup>154</sup> Rappresentano un ulteriore allargamento, già attuato con i Monti di Pietà, dell'area del prestito. Vedasi MARIO SENSI, «*Monti frumentari*», in *DIP*, VI, Roma, 1980, coll.115-119.

dai Cappuccini i quali, nel rispetto della *paupertas*, ma nel contestuale *usus* dispositivo dei beni, si fanno inventori e promotori del primo esperimento di prestito in forma di economia assistenziale e di previdenza sociale<sup>155</sup>. Lo strumento creditizio basato su uno scopo caritativo è la più convincente risposta dell'etica economica francescana, volta a favorire il risparmio delle classi umili distraendole dall'alta esposizione al cappio dell'usura<sup>156</sup>.

È stato bene osservato come i Monti di Pietà, seguendo lo scopo istituzionale dell'assistenza finanziaria al popolo minuto, abbiano inteso a certe condizioni «porre sotto controllo lo stesso pauperismo»<sup>157</sup>, così confermando nella forma più autentica il rapporto specialissimo e distaccato che contraddistingue questi religiosi con il danaro ed i *bona materialia*<sup>158</sup>, ma anche offrendo un nuovo ed inatteso percorso di sviluppo alla carica rivoluzionaria della Regola di Francesco.

---

<sup>155</sup> LORENZO DI FONZO, «*Francescani*», cit., coll.499-500.

<sup>156</sup> PAOLA LANARO, *Prestito e carità nei Monti di pietà: una riflessione storiografica*, in AA.VV., *L'uso del danaro*, cit., p. 92.

<sup>157</sup> PAOLA LANARO, *Ult.loc.cit.*, p. 95.

<sup>158</sup> Sin dai primi tentativi volti ad organizzare i Monti di pietà (il primo esperimento risalirebbe a Francesco da Empoli, a Firenze, nel 1358) venne stabilito che la concessione di danaro dietro pegno fosse posta in essere a condizioni miti e senza interessi. Cfr. GIUSEPPE CONIGLIO, «*Monti di Pietà*», cit., coll.1378-1380.

# *La prova giudiziaria. Archeologia del procedimento probatorio nella ricostruzione giudiziaria della verità*

ANNA AMBROSINO

Il procedimento probatorio costituisce un argomento di grande interesse per il giurista e per il sociologo del diritto, poiché consiste nel meccanismo attraverso il quale un fatto o un diritto fino ad allora controverso acquisisce, tramite il giudizio che lo conferma, il valore di una verità, anche se provvisoria.

La prova giudiziaria più caratteristica delle società cosiddette primitive, è una prova irrazionale, dovuta in prevalenza al misticismo che è, senza dubbio, il tratto saliente della mentalità degli uomini appartenenti ai primi aggregati sociali. Il misticismo qui inteso è la credenza nel soprannaturale, la convinzione che il mondo è retto da un essere superiore, la certezza dell'esistenza di leggi regolanti i fenomeni fisici e naturali.

Queste convinzioni guidano i comportamenti quando tali soggetti si trovano in presenza di situazioni incerte che scuotono l'opinione comune al punto da far nascere un processo. In alcuni casi, si può considerare il momento processuale con indice di una situazione di turbamento della società alla quale è necessario mettere fine, poiché la coesione sociale rischia di essere compromessa e l'appello al soprannaturale si crede possa contribuire a ristabilire l'equilibrio.

In materia giudiziaria, il ricorso a queste forze supermondane riguarda senza dubbio un gran numero di modalità differenti, che si basano tuttavia sullo stesso principio, e che vengono denominate in dottrina come "prove ordaliche"<sup>1</sup>.

Tra esse, possono essere ricordate l'ordalia *stricto sensu*, il duello giudiziario, il giuramento con o senza anatema, le formule procedurali e la divinazione.

---

<sup>1</sup> In tal senso, HENRI LÉVY-BRUHL, *La preuve judiciaire: étude de sociologie juridique*, Marcel Rivière, Paris, 1964, p. 59.



In un gran numero di società primitive, si constata l'esistenza di una procedura destinata a rivelare la verità su di una situazione caratterizzata da incertezza. Il meccanismo di questa procedura consiste nel sottoporre un individuo, sul quale si è addensato un dubbio in ordine ad un comportamento antisociale ed anti-giuridico, ad una prova che, in apparenza, non ha nessun rapporto con la questione che deve essere risolta, ma il cui esito tuttavia determinerà la responsabilità o la non colpevolezza dell'accusato.

Un giudizio ordalico è quello a cui è sottoposto un soggetto sospettato di omicidio che verrà invitato a bere una particolare bevanda preparata appositamente, contenente alcune dosi più o meno forti di sostanze tossiche. Qualora non si manifestino particolari conseguenze sul suo stato di salute ovvero gli esiti nefasti prodotti nel suo organismo da quell'intruglio, come anche la morte, proveranno agli occhi della comunità l'innocenza o la responsabilità del fatto omicidiario. Altre prove sono costituite da impegni fisici compiuti in maniera audace ed in condizioni estreme, come quello di raggiungere una certa meta di corsa attraverso un percorso accidentato e pericoloso; qualora la stessa verrà superata in maniera soddisfacente il sospettato sarà prosciolto mentre, in caso di fallimento, se ancora in vita verrà condannato.

L'ordalia, per la comunità che decide di attivarla, non vuole costituire una condanna a morte, una esecuzione capitale, poiché in quel momento il soggetto non è considerato colpevole ma solamente sospettato; sarà unicamente il risultato del cimento a determinare la valutazione della sua responsabilità in ordine al fatto del quale viene accusato.

Anche l'acqua ed il fuoco venivano spesso utilizzati nei giudizi ordalici. Talvolta, dopo averlo legato, si immergeva il sospettato in mare, in un fiume o anche in un tino e in caso di sopravvivenza, veniva giudicato innocente. Analogamente, l'incolpato doveva recuperare un oggetto all'interno di una pira ardente e se ne usciva vivo e guariva dalle ustioni riportate, era prosciolto da ogni accusa.

Anche la precipitazione da una altezza costituiva un meccanismo corrente per verificare la colpevolezza di un soggetto, e diventò poi così diffusa da trasformarsi nell'esperienza giuridica romana in una specifica sanzione, eseguita dalla Rupe Tarpea.

Nella letteratura storico-giuridica, vi è un gran numero di queste prove particolari ed una lista risulterebbe evidentemente incompleta<sup>2</sup>. Solo per offrire una panoramica più ampia, si rammenta che esistevano anche giudizi ordalici bilaterali, su accusato ed accusatore, come quello che prescriveva ad

---

<sup>2</sup> Per una disamina più approfondita delle diverse tipologie di ordalia si rinvia a FEDERICO PATETTA, *Le ordalie: studio di Storia del diritto e Scienza del diritto comparato*, Torino, 1890.

entrambi di mantenere in mano una candela accesa e la prima a spegnersi determinava il soggetto destinatario del castigo; così come esistevano anche forme di ordalie collettive, quando ad essere chiamati a rispondere di un omicidio, il cui autore permaneva ignoto, era un'intera famiglia (nella cui casa era stato magari ritrovato il corpo) o tutti gli abitanti di un villaggio (per l'omicidio di un forestiero).

Quel che interessa alla analisi in corso, tuttavia, non è tanto il meccanismo attivato, quanto piuttosto la valutazione che verrà fatta sul suo esito. A ben vedere, infatti, si può asserire che l'oggetto di tutte queste prove ordaliche non è costituito tanto dall'atto delittuoso in sé, quanto piuttosto dall'individuo sospettato.

Se il soggetto sarà gradito agli Dei o a Dio, evidentemente supererà senza troppi inconvenienti ogni cimento, a riprova della sua assoluta innocenza ed irreprensibilità. Viceversa, il fallimento significherà l'assenza della protezione divina su di lui, a causa della sua colpevolezza.

Il risultato probatorio dell'ordalia non è preconstituito, né può risultare scontato nonostante le condizioni proibitive di alcune prove, e dipenderà da vari fattori quali la durata dell'accertamento, la resistenza dell'individuo e non ultimi, il fato o il caso.

Ma la mentalità primitiva non conosce il caso e nulla accade se non per effetto delle forze soprannaturali che dominano il mondo. L'ordalia così costituisce una occasione perché tali forze vengano attivate e si manifestino, per dirimere una situazione di incertezza in cui il gruppo sociale si ritrova, non riuscendo a decidere sulla responsabilità di un soggetto in ordine ad un certo fatto antisociale ed antiggiuridico.

Un ulteriore cimento attraverso il quale nell'antichità si valutava la colpevolezza di un soggetto era il duello giudiziario. Esso presenta i tratti propri di una ordalia bilaterale ed è caratterizzato dal fatto che l'accusato si trovava esposto ad un pericolo grave, tale che il suo ardore e il suo coraggio non sarebbero risultati sufficienti a scongiurarlo. Gli occorre allora l'intervento delle potenze divine per consentire il superamento della prova ed è anche per questo che in genere, soprattutto durante il Medio Evo, questo duello veniva denominato "giudizio di Dio"<sup>3</sup>. Durante quel periodo la singolar tenzone divenne una vera e propria istituzione giudiziaria, regolamentata in maniera molto rigorosa.

Accusato e accusatore dovevano confrontarsi in un uno spazio delimitato, osservando un rituale minuziosamente regolato, caratterizzato principal-

---

<sup>3</sup> MASSIMO MELANI, *Dottrine generali di Storia del diritto medioevale*, 2008, p. 210.

mente dall'equilibrio tra le parti e la parità di possibilità date ai duellanti.

Spesso la competizione terminava con la morte di uno dei due contendenti. Ma se la parte soccombente risultava soltanto ferita, veniva poi messa a morte o, quantomeno, veniva esiliata, poiché la sua sconfitta costituiva il segno che la divinità si era disinteressata alla sua sorte, non meritando aiuto a causa della sua empietà. Ciò accadeva soprattutto quando, e siamo al di fuori del duello giudiziario, gli avversari si battevano per interessi superiori rispetto a quelli propri, venendo a rappresentare delle fazioni, dei gruppi sociali o anche un intero esercito, quando appunto si era stabilito che le sorti di una battaglia venissero decise dall'esito che avrebbe avuto il duello tra due campioni.

Il giuramento, come anticipato, veniva valutato come prova, soprattutto quando colui che lo prestava lo contornava di auto maledizione, invocando sulla propria persona sanzioni più o meno gravi, nel caso in cui quanto riferito non fosse corrisposto poi al vero.

L'originalità del giuramento, rispetto all'ordalia, sta nel fatto che le forze soprannaturali sono invocate a manifestare la loro benevolenza sul soggetto, che pertanto risulterà affidabile e credibile, direttamente da quest'ultimo e non attraverso l'attivazione di un meccanismo costruito dall'uso e modulato dalla consuetudine. Non ci sarà più bisogno di fuoco, acqua, sostanze tossiche ed asperità del terreno, l'essere divino, legato dal giuramento interverrà e, in ipotesi di defezione, punirà severamente colui che avrà abusato della sua fiducia, avendo invocato immeritadamente la sua protezione.

Soprattutto in sistemi giuridici improntati alle prove legali, la forza probatoria del giuramento equivaleva a quella della confessione, potendo essere concepita come una sentenza che l'interessato rendeva su sé stesso, con la differenza che la confessione costituiva una sentenza di colpevolezza ed il giuramento una sentenza assolutoria.

Per quel che concerne i rapporti tra l'incolpato che giura e il giudice chiamato a vigilare sulla sua buona fede, quest'ultimo, in ragione di una presunzione *iuris et de iure*, non concepiva la possibilità di un inganno, poiché l'incolpato se aveva prestato giuramento non poteva essere uno spergiuro. Tutto l'istituto del giuramento riposa su un sistema di credenze universali e genericamente condivise.

Si è detto che questa prova era accompagnato in genere dall'anatema di auto maledizione, ma talvolta l'anatema veniva invocato non su di sé ma su propri cari; ma anche in tali casi, veniva supportata la presunzione di buona fede, poiché si poteva ragionevolmente pensare che la morte dei propri cari fosse altrettanto scongiurata quanto quella propria.

Va anche ricordato che in molti sistemi giuridici, dal romano a quello

giudaico, in caso di giuramento deferito dalla controparte, il rifiuto a pronunciare quanto richiesto dall'avversario equivaleva a perdere il processo.

Il giuramento, tuttavia, per avere piena efficacia probante in ambito giudiziario, deve essere poi approvato dal giudice. È discusso se si tratti di una semplice ratifica, ovvero se l'asserzione potrà essere messa in discussione. La sociologia del diritto illustra come ciò dipenda dalle diverse società e dal loro grado di cultura<sup>4</sup>.

Lì dove albergava una mentalità mistica, il giuramento equivaleva ad una prova assoluta ed incontestabile, in ragione del carattere sacrale della garanzia che comportava. Nessuna opinione umana avrebbe osato metterlo in dubbio. In tempi meno risalenti, avendo le antiche credenze perduto la loro egemonia sugli spiriti, la forza probante del giuramento veniva ad indebolirsi fino a perdersi del tutto, quale prova giudiziaria, in uno spaccato sociale ove il laicismo e l'ateismo avevano progressivamente preso piede tra i consociati. Del resto sarebbe stato impensabile che il giuramento, finanche quello con anatema sulla propria persona avesse potuto conservare il suo valore, laddove contendenti senza scrupoli potevano dominare facilmente la scena giudiziaria a discapito di convenuti credenti, prigionieri dei propri sentimenti religiosi e di quelli altrui, anche se solo supposti.

Ancora e su un piano diverso ma non distante rispetto al giuramento, trovavano fondamento probatorio alcune formule procedurali in uso in certe società. La procedura, come è noto, è il dominio di elezione del formalismo e queste particolari espressioni rituali dovevano essere pronunciate in maniera conforme ad un modello dal quale non ci si poteva discostare. Un esempio tipico lo si ritrova nel diritto romano, con l'istituto del *sacramentum*<sup>5</sup>. Tali formule tradizionali, erano espressioni sacramentali che venivano pronunciate in maniera rituale ed immutabile dalle parti contrapposte, che prendevano la parola a turno. Né l'una né l'altra cercavano di convincere l'organo giudicante attraverso un procedimento probatorio vero e proprio, dato che la sola prova era la ripetizione della formula di stile, ma si limitavano a recitare la procedura nella maniera più conforme e corretta possibile, senza sbagli o contraddizioni, talvolta accompagnando la recitazione con gesti rituali. Se la pronuncia era corretta e non contestata, il processo era vinto.

Infatti, colui che aveva recitato eseguito correttamente il rito orale o anche gestuale, senza una formale e valevole contestazione, vinceva *ipso facto* il giudizio.

---

<sup>4</sup> ANNAMARIA RUFINO, *Cultura giuridica e regole sociali. Temi di sociologia del diritto*, Rubbettino, Catanzaro, 2003, p. 77.

<sup>5</sup> ANTONIO GUARINO, *Diritto privato romano*, Jovene, Napoli, 1984, p. 184 ss.

Vi sono alcune similitudini, ma anche delle differenze, tra le formule procedurali ed il giuramento. Come il giuramento, la formula sacramentale consisteva in una dichiarazione unilaterale profferita con determinate condizioni di solennità e di pubblicità, in maniera da risultare sufficiente a creare il diritto in favore di chi l'avesse pronunciata prendendo la parola e senza essere incorso in contraddizioni; essa tuttavia ne differiva poiché l'elemento sacro in genere presente nel giuramento e che giocava il ruolo di garante e, all'occorrenza, di sanzione qui scompariva o, quantomeno, risultava presente in maniera non costitutiva e comunque non ostentata.

Analizzando poi il valore probatorio delle formule sacramentali, ci si potrebbe chiedere come fosse possibile dare una vittoria giudiziale ad una parte che non si fosse impegnata a suffragare il suo diritto portando a sostegno elementi probatori salienti, ma limitandosi a pronunciare una dichiarazione percorrendo una procedura prefissata. Tuttavia, la risposta sarebbe fornita proprio dall'analisi della formula impiegata, pronunciata non in maniera libera ma anzi utilizzando termini precisi, codificati dall'uso e dalla consuetudine, spesso accompagnati da gesti tipizzati e non equivoci: erano proprio queste frasi convenzionali particolari, conosciute e condivise in senso comunitario a conferire forza probante a queste formule procedurali; esse costituivano una garanzia del fatto che colui che le avesse pronunciate e le avesse rese in maniera conforme, era in accordo con il gruppo sociale di appartenenza, presente ad ascoltarle.

L'ultima, tra le prove ordaliche disposte nell'antichità, ad essere qui analizzata è la divinazione, una procedura attivata dalla comunità quando, a fronte della consumazione di un crimine di una certa rilevanza, tale da suscitare una cospicua emozione diffusa tra i consociati, non si era trovato nessun soggetto su cui far convergere anche solo dei sospetti.

Qualora il crimine fosse lasciato impunito, l'intero gruppo sociale avrebbe vissuto nella paura e nell'incertezza. Per evitare questo stato di timore e di prostrazione, si sarebbe dovuto ristabilire l'ordine destabilizzato e, in assenza di ogni altro indice, si ricorreva all'arte divinatoria. Molti sono i metodi che venivano utilizzati per acquisire informazioni sull'eventuale colpevole, dalla osservazione del volo degli uccelli all'esame delle viscere degli animali, dal lancio di ossa alla *trance* medianica, ma tutti venivano assunti al cospetto dell'intera comunità, riunita a tal fine.

Va da sé che la vicenda giudiziaria veniva così risolta mettendo da parte le regole degli uomini e facendo ricorso alle potenze sovranaturali, per raggiungere una verità auspicata dalla comunità presente, che tuttavia poteva non aver nulla a che fare con la verità materiale, ma che, come la verità processuale, serviva a tacitare gli animi e le coscienze dalle paure, dalle angosce

e dai sentimenti di vendetta, che una pacificazione sociale non raggiunta ancora avrebbe potuto innescare.

La celebrazione del processo attraverso le cd. prove ordaliche non veniva confinata in un luogo chiuso e deputato ad una regolamentazione tecnica, ma si svolgeva con un alto profilo, all'aperto, ed il pubblico era ammesso senza restrizioni, intervenendo frequentemente sia per porre delle domande o per formulare delle osservazioni più o meno pertinenti, sia per manifestare sentimenti favorevoli o ostili all'accusato.

Il principio di pubblicità nella celebrazione del processo e nell'esecuzione della pena, è modernamente inteso come funzionale ad un controllo da parte della collettività sull'operato del giudice<sup>6</sup>.

Invero, nei tempi risalenti, il ricorso al processo ordalico veniva attivato anche come stigmatizzazione della faida e quale conseguente regolamentazione della vendetta privata, ed il meccanismo dell'ordalia era improntato ad una differente concezione del principio di pubblicità, che va rapportata, in riferimento agli omologhi istituti giuridici, al corrispondente percorso sviluppatosi nella cultura giuridica di tipo occidentale.

Nell'Oresteia di Eschilo si intende celebrare la fine delle vendette private e la nascita di una istanza giudicante, superiore e imparziale. Il dramma ha un lieto fine in quanto le furiose Erinni, placate da Atena, si convertono nelle benevole Eumenidi: finisce la vendetta, comincia la giustizia. Questo passaggio costituisce il *leitmotiv* dell'intera cultura giuridica occidentale. In una società cresciuta con le prime codificazioni ed i digesti, compressa dall'inquisizione e ristrutturata dall'illuminismo, l'esecuzione della pena non occupa più il centro della scena e l'idea stessa di sanzione viene profondamente rivisitata dal razionalismo del XIX secolo e resa compatibile con i valori dominanti in una Europa che a gran voce si dice civile e si sente culla del nuovo Stato di diritto. L'esecuzione della pena non avviene più in pubblico. Al tempo delle Erinni, la vendetta nei confronti del nemico e quindi l'esecuzione pubblica della sanzione inflitta è giustificata da esigenze di prevenzione; inoltre, la solennità ed anche la teatralità del supplizio comminato è servente alla giustizia sociale, per ricomporre gli animi e per ricostruire quella pace sociale che era stata aggredita dall'atto criminale.

Una volta emerse le Eumenidi attraverso la civiltà del diritto, il principio di pubblicità lo si ritrova soprattutto nella celebrazione del processo, venendo inteso come funzionale ad un controllo da parte della collettività sull'operato del giudice, laddove nell'esecuzione della pena sul colpevole è

---

<sup>6</sup> Per approfondimenti, si rinvia a ALFONSO FURGUELE, *Le prove formate fuori dal giudizio*, Giapichelli, Torino, 2013, p. 101.

meno presente, poiché essa si svolge oramai nell'ombra, al riparo da sguardi indiscreti. Sull'altro versante, risalendo ai tempi dei primi aggregati sociali, la pubblicità va collocata nella partecipazione emotiva della comunità non tanto al processo, inteso come dibattimento, quanto soprattutto al suo epilogo, ovvero alla esecuzione della pena correlata alla sentenza. L'esemplarità ed anche la teatralità del supplizio comminato diventa così servente alla giustizia sociale, per ricomporre gli animi e per ricostruire quella pace nella società che era stata aggredita dall'atto criminale. Si riequilibravano e si ripristinavano, così, i sensi di identità comunitaria e di sicurezza pubblica, attraverso lo svolgimento della sanzione con modalità esemplari, volte anche a costituire un monito verso eventuali futuri comportamenti antisociali ed antiggiuridici.

*Laicità e dimensione pubblica del fattore religioso.  
Stato attuale e prospettive, a cura di R. Coppola e C.  
Ventrella, Atti del I Convegno Nazionale di Studi  
A.D.E.C., Cacucci, Bari, 2012*

*IL SIGNIFICATO (Presentazione)\**

RAFFAELE COPPOLA

1. Avevo in animo di affidare ad altri la presentazione del volume di atti del 1° congresso nazionale A.D.E.C., svoltosi nell'Università di Bari "Aldo Moro" nei giorni 17-18 settembre 2009, durante i quali ebbe luogo la ricostituzione della benemerita Associazione. Avevo aderito genericamente alla proposta dell'Università di Bologna, formulata dal nostro Presidente (con l'accordo di Andrea Zanotti), una volta caduta per un disguido la prospettiva in Senato, riservandomi di dare una risposta definitiva, con il nome di coloro che avrebbero potuto presentare l'opera, dopo la conclusione della prima tornata dei lavori della Commissione giudicatrice per le idoneità nazionali a professore ordinario ed associato.

Si era appena chiuso con successo il XXI congresso della Società per il diritto delle Chiese orientali, celebrato come sapete a Bari dal 10 al 13 settembre. Appena tornato in Università dalla Legione Allievi della Guardia di Finanza (sede prevalente di tale congresso internazionale), ho avuto la sorpresa di trovare il programma del convegno di studio di Bologna con inclusa la presentazione *a mia cura* del volume in questione. Ho valutato tutto ed ho compreso che gli organizzatori si erano regolati nel modo più congruo, forse il più asettico in questi delicati frangenti, da me pienamente condiviso, quantunque in un giudizio *ex post* e dopo non poche perplessità.

Per fortuna, avendo dato la disponibilità a svolgere un intervento programmato, i giorni dell'odierno congresso non erano impegnati, salvo urgenze, dai miei frequenti spostamenti a Roma. Ho pensato, non secondariamente, che fosse l'occasione giusta per segnalare a tutti voi la piena operatività del Centro di ricerca "Renato Baccari", da me fondato nell'Università

---

\* Convegno Nazionale ADEC, Bologna 7-9 novembre 2013, Atti in corso di pubblicazione.



di Bari con l'indispensabile ausilio dei colleghi Gaetano Dammacco, Nicola Colaianni e Carmela Ventrella, la condivisione della Facoltà, ora Dipartimento di giurisprudenza ed il successivo sostegno della Santa Sede, ricevuto per il tramite dell'allora Segretario di Stato, S. Em. Card. Tarcisio Bertone.

Nei suoi *Quaderni* compare al primo posto proprio il volume in questione, a cui mi auguro seguano altri specialmente di giovani colleghi, giacché desidero mettere il Centro e le sue collane a disposizione delle nostre discipline, proseguendo anche la pubblicazione di *Giornate canonistiche baresi* (nuova serie), sempre con il dott. Nicola Cacucci. Egli è stato, infatti, l'editore dei pregevoli manuali del prof. Baccari, scomparso in Roma il 14 gennaio 2012 all'età di quasi novantotto anni, Decano degli ecclesiastici e dei canonisti italiani, nonché riconosciuto maestro della Scuola barese.

Mi permetto di aggiungere, con il consenso di Enrico Vitali, che i *Quaderni di Giornate canonistiche baresi*, in sintonia con le finalità del sopra detto Centro di ricerca e gli insegnamenti del maestro al cui nome esso è intitolato, si propongono, come precisato in apertura del volume oggetto della presentazione (che avete fra le mani sin da ieri), di promuovere ricerche in linea con l'universalità del diritto canonico ed il carattere prevalentemente nazionale del diritto ecclesiastico nell'orizzonte europeo. Gli stessi accolgono monografie su tematiche di diritto ecclesiastico e canonico, di diritto ecclesiastico comparato o concernenti la dottrina sociale della Chiesa, senza trascurare l'obiettivo della ricostruzione storico-giuridica nel quadro dell'*utrumque ius*, nonché sul presupposto della centralità culturale del diritto canonico e dell'indole interdisciplinare del diritto ecclesiastico dello Stato. I lavori monografici destinati alla pubblicazione saranno sottoposti ad un esame preliminare da parte del Direttore, nonché del Comitato scientifico e successivamente valutati da due professori esterni, italiani o stranieri, scelti fra i componenti del Collegio dei Revisori del Centro.

2. In quest'ottica ben si comprende, come da più parti è stato evidenziato, che l'*incipit* dei *Quaderni* non poteva essere più prestigioso, segnatamente dopo la scelta della presentazione nella sua sede "naturale", come mi ha detto telefonicamente Andrea, il nostro padrone di casa insieme con Geraldina Boni. In un succedersi di contributi, interessanti ed originali, viene vagliata dalla migliore dottrina ecclesiasticistica la dimensione pubblica del fattore religioso, rapportata con il principio di laicità dello Stato, circa il quale l'ordinamento italiano segue una via affatto originale che privilegia la libertà, religiosa innanzi tutto, dei cittadini.

Ho voluto riprendere il tema nel mio intervento programmato, dal titolo "Frammenti di un'ermeneutica della laicità", in cui mi riallaccio, quantun-

que in modo ancora incompleto, ad uno dei punti fermi (il più elaborato e conosciuto) della conclusione dei lavori che preparai per il congresso barese del 2009. In esso maggiormente si evidenzia l'importanza dello studio del diritto ecclesiastico sia sotto il profilo tecnico-giuridico sia sotto quello della storia delle idee e della progettualità scientifica contro ogni denuncia ingiustificata di crisi, che si pensa di risolvere, da parte di alcuni di noi, addirittura cambiandone il nome o stemperando l'aspetto tecnico di una disciplina che meritatamente, *così com'è*, conserva un ruolo di primo piano nella cultura, non solo giuridica, dei nostri tempi non facili e travagliati.

Le relazioni, al pari degli interventi programmati come delle comunicazioni libere (entrambi disposti secondo l'ordine delle prime), s'incentrano tutte, con qualche giustificata eccezione, sul profilo nazionale del rapporto fra laicità e dimensione pubblica del fattore religioso, senza tralasciare l'approfondimento delle dinamiche comuni o singolari, interne ai Paesi dell'Unione Europea, i nuovi modelli di cooperazione, il delicato confronto fra ordinamento italiano e sistema giuridico dell'Unione.

Specificata attenzione, come recentemente manifestato al Presidente della Repubblica (che mi incarica di portare il suo saluto al congresso, a cui avrebbe voluto intervenire se non fosse stato impedito da gravi e perduranti impegni istituzionali), è stata riservata agli apporti della giurisprudenza ai vari livelli delle Corti italiane ed europee. Va ricordato, in particolare, il dibattito sul valore identitario che si riconnette alle simbologie religiose, ma non sono stati trascurati altri settori dell'ordinamento in cui è chiamato in causa il principio di laicità dello Stato. Non saprei quale scegliere fra gli argomenti affrontati, direttamente o lateralmente, dai valorosi autori dei diversi contributi, dagli stessi Presidenti di sessione, dal chiarissimo estensore del bilancio della prima giornata, non da ultimo dai protagonisti dei lavori della tavola rotonda: la scuola, le organizzazioni di tendenza, il diritto del lavoro, gli enti ecclesiastici e gli enti pubblici, il matrimonio, l'obiezione di coscienza, il livello locale delle istituzioni e perfino l'assetto dell'economia mondiale. Si tratta di un tema a me molto caro per il diuturno impegno sul debito, il quale è stato il fulcro della corrispondenza intercorsa quest'estate, anche per altre ragioni coperte dal vincolo implicito di riservatezza, con il Consigliere del Presidente della Repubblica per gli Affari Militari e del Consiglio Supremo della Difesa, Gen. Rolando Mosca Moschini, ex allievo come me della Scuola Militare "Nunziatella" di Napoli.

3. Tale volume, donato al Presidente Napolitano ed effettivamente gradito anche nel suo *entourage* per la felice scelta del titolo, riecheggia una lucida prospettiva di interazione tra religione e laicità dal medesimo evocata

in passato. Esso è stato all'origine di un impensato rapporto, che ha preso consistenza in ragione dell'incontro dell'8 giugno 2013 fra il Santo Padre Francesco ed il Presidente, meritevole di approfondimento in un'angolazione che, in vista del bene comune e davanti ad una crisi epocale, supera le tradizionali, obsolete forme di separazione fra Stato e confessioni religiose, secondo quanto emerge proprio dal discorso, fedele alla lettera ed allo spirito della Costituzione, svolto nella circostanza dal nostro grande Presidente.

Per quanto riguarda il volume, tralasciando ciò che a questo non è riconducibile (pur assai significativo a vari livelli), il Capo dello Stato ha scritto il 19 luglio, attraverso il suo stimato Consigliere, che i saggi raccolti dal testo, in via di presentazione, "forniscono chiavi originali e penetranti per interpretare fenomeni e problematiche di natura etica, sociale e istituzionale oggi di grande rilevanza e per tentare di anticiparne l'impatto in ambito nazionale ed europeo, nella considerazione della rapida evoluzione che la nostra società sta vivendo, anche nel senso della crescente varietà etnica. Nel secolo della globalizzazione, la pregevole analisi multidisciplinare (*plurisettoriale*, n.d.r.) che gli atti del Convegno propongono ci aiuta senza dubbio a capire meglio il mondo e, a nostra volta, a farci meglio capire dal mondo".

Ho risposto alle belle, indovinate espressioni di detta lettera il 6 agosto, affermando, fra l'altro, che i contenuti dell'incontro fra il nuovo Pontefice ed il Presidente hanno rafforzato l'immagine, il nucleo di una collaborazione che in tempi calamitosi, come quelli che viviamo, probabilmente si imporrebbe per lasciare alle spalle una crisi inedita, che non è solo economica o politica, ma dei più importanti valori morali e spirituali, giornalmente calpestati fuori di ogni decenza.

Desidero chiudere con tale suggestione la presentazione del primo volume di atti dei congressi A.D.E.C., sottolineando con convinzione l'importanza ed il vigore delle nostre discipline; inoltre che, insieme con Papa Francesco, Giorgio Napolitano costituisce per noi l'unica figura di risalto, a cui è possibile far riferimento in questi frangenti, naturalmente anche al di là delle due sponde del Tevere ed indipendentemente dai diversi fronti di tensione e di scontro sul versante politico.

I contributi offerti nell'opera che unisce, simbolicamente, le Università di Bari e di Bologna rappresentano, per altro verso e per quanto detto, una significativa espressione di servizio verso lo Stato, a prescindere dal loro valore sul piano scientifico e culturale. Ringrazio perciò gli autori dei generosi sforzi ed il Direttivo della nostra Associazione del suo impegno e della funzione unificante che giornalmente esercita, oltre le difficoltà e, talvolta, pure le incomprensioni. Auspico una sempre maggiore crescita dell'A.D.E.C. ed un futuro migliore per le Università italiane.

# *Frammenti di un'ermeneutica della laicità\**

RAFFAELE COPPOLA

## 1. *I termini del dibattito*

L'odierno dibattito in merito all'opportunità di sostituire alla tradizionale dizione "Diritto ecclesiastico" quella di "Diritto del multiculturalismo" ovvero di "Diritto e religione" o anche di "Diritto sulle credenze di religione" e via dicendo, fino a ricomprendervi l'alternativa del "Diritto ecclesiastico civile" o del "Diritto ecclesiastico dello Stato" (da me preferita), tradisce un'insoddisfazione o un'insofferenza che nulla ha da vedere con l'importanza "di una materia tanto affascinante e problematica"<sup>1</sup> sia sotto il profilo tecnico-giuridico sia sotto quello della storia delle idee e della progettualità scientifica, che non può essere inficiata o diminuita dalla questione nominalistica.

Mi limito in questa sede, nel quadro di una più vasta rimediazione delle prospettive di studio della nostra disciplina ed a riprova di quanto affermato circa i suoi caratteri, a porre nuovamente l'accento sulla relatività dei valori sostanziali complementari di laicità, uguaglianza e libertà, che costituiscono il fondamento del diritto ecclesiastico italiano. Come messo in luce nella conclusione dei lavori del primo convegno nazionale di studio ADEC, i cui atti ho presentato in questo interessante congresso (che, insieme con altri, è opportunamente seguito dopo la ricostituzione, in Bari, della nostra Associazione), l'enunciato trova singolari coincidenze sia sul terreno filosofico in una direzione cognitiva e scientifica del reale, anche se oggetto della filosofia sembra essere ad una prima analisi "lo studio del tutto"<sup>2</sup>, sia specialmente

---

\* Convegno Nazionale ADEC, Bologna 7-9 novembre 2013, Atti in corso di pubblicazione.

<sup>1</sup> ENRICO VITALI, *A proposito di un libro: "Diritto e religioni" di Pierluigi Consorti*, in *Dir. eccl.*, 2011, I, p. 697.

<sup>2</sup> ANTONIO INCAMPO, *Sul dovere giuridico*, Cacucci, Bari, 2003, p. 17.

in campo fisico, ove si ponga mente al linguaggio generico ed al significato specifico del termine ovvero si sposti l'attenzione sul principio di relatività galileiana e su quello di relatività einsteiniana, posto dapprima a fondamento della teoria della relatività ristretta (o speciale) e, successivamente, dell'estensione a sistemi di riferimento non inerziali (teoria della relatività generale)<sup>3</sup>.

## 2. Il ragionamento giuridico e la relatività

Occorre rammentare che, sul presupposto dell'unità del sapere e del metodo fra tutte le scienze (comprese quelle naturali)<sup>4</sup>, la scienza giuridica, quindi anche la scienza del diritto ecclesiastico, oltre a distinguersi per un linguaggio tendenzialmente chiuso, sistematico e specializzato, è caratterizzata dal fatto che i suoi risultati non devono risultare privi della *possibilità di controllo*, proprio come avviene nel campo delle scienze naturali<sup>5</sup>.

Ecco perché occorre sfrondare lo studio del diritto da qualsiasi pregiudiziale ideologica o confessionale o, se questo è impossibile, aprirsi autenticamente al confronto ideologico, con l'obiettivo di individuare serenamente (vorrei dire asetticamente) dei principi generali o classificatori, da intendere quali punti di forza per passare dal generale al particolare coordinato e viceversa, a seconda del tipo di ragionamento, attraverso una serie di spiegazioni, che, in quanto effettivamente basate su dati controllabili, possono qualificarsi come scientifiche nel senso più genuino del termine.

In quest'ottica il ragionamento giuridico s'identifica col ragionamento *tout court*, sulla piattaforma dell'osservazione empirica e dell'elaborazione ordinata dei dati normativi, guidato dall'idea di equità e dall'imparzialità dell'inter-

---

<sup>3</sup> Cfr. ALBERT EINSTEIN, *I fondamenti della relatività*, trad. it., Newton Compton, Roma, 1984; MALCOM LUDVIGSEN, *General relativity. A geometric approach*, Cambridge University Press, Cambridge, 1999.

<sup>4</sup> Per alcuni studi circa la necessità e la possibilità di un approccio interdisciplinare al sapere, che nasce negli anni '70-'80 del Novecento come nuova apertura delle scienze naturali verso lo studio dei sistemi complessi (sistemi di sistemi) ed apre anche un ponte tra scienze naturali ed umane, si vedano HENRI ATLAN, *L'intuizione del complesso*, Mondadori, Milano, 1993; AA.VV., *La sfida della complessità*, a cura di GIANLUCA BOCCHI-MAURO CERUTI, Feltrinelli, Milano, 1997; ERVIN LAZLO, *Olos. Il nuovo mondo della scienza*, Riza, Milano, 2002.

<sup>5</sup> Cfr. FRANCESCO FINOCCHIARO, *Lo studio del diritto ecclesiastico negli ultimi venti anni*, in *Dir. eccl.*, 1981, I, p. 506. Per i rapporti fra scienze giuridiche e scienze umane, nell'alveo di una concezione che mira, precisamente, all'unità del sapere e del metodo fra tutte le scienze, comprese quelle naturali, cfr., sebbene con prioritario riferimento al diritto ecclesiastico civile (o dello Stato), MARIO TEDESCHI, *Sulla scienza del diritto ecclesiastico*, 3ª ed., Giuffrè, Milano, 2007, pp. 5-114.

prete, nonché, possibilmente, dalla conoscenza del pregiuridico (realtà storiche, sociali, politiche), nonché di differenti sistemi o famiglie giuridiche<sup>6</sup>. Nel famoso discorso di Regensburg, del 12 settembre 2006, Benedetto XVI ha sottolineato il dato dell'*universitas scientiarum*, dell'esperienza di *universitas*, «[...] l'esperienza cioè del fatto che noi, nonostante tutte le specializzazioni che a volte ci rendono incapaci di comunicare, formiamo un tutto e lavoriamo nel tutto dell'unica ragione con le sue varie dimensioni [...]»<sup>7</sup>.

La possibilità di controllo, a cui si faceva riferimento, esiste, per quanto ora interessa, tanto per gli specifici risultati della ricerca sulla "relatività" dei valori giuridici presi in considerazione, movendo dal terreno applicativo, quanto per l'impressionante analogia con le valenze del principio in filosofia<sup>8</sup> e, *si licet parva componere magnis*, nel campo della fisica.

Penso alla necessità di un criterio di riferimento (per esempio, un insieme di coordinate) per alcune proprietà o grandezze, che assumono solo così significati e valori univoci, per cui essi non possono essere considerati *assoluti* fuori del sistema adottato, ma vanno appunto concepiti come *relativi* per questa dipendenza dalla variabilità del sistema o dei sistemi. Le esemplificazioni potrebbero continuare; mi limito a sottolineare, quanto alla teoria della relatività ristretta (o speciale) di Einstein, la relatività della contemporaneità (o della simultaneità), la dilatazione relativistica del tempo, la contrazione relativistica delle lunghezze, l'equivalenza tra massa ed energia<sup>9</sup>.

### 3. I valori sostanziali di laicità, uguaglianza e libertà

Alla luce di quanto esposto c'è quanto meno analogia fra la relatività

---

<sup>6</sup> Per l'impostazione originaria, quantunque in ambito canonistico, cfr. RAFFAELE COPPOLA, *La non esigibilità nel diritto penale canonico - Dottrine generali e tecniche interpretative*, Cacucci, Bari, 1992, p. 90 ss.

<sup>7</sup> BENEDETTO XVI, *Fede, Ragione e Università. Ricordi e riflessioni*, in *Chi crede non è mai solo. Viaggio in Baviera - Tutte le parole del Papa*, Cantagalli, Siena, 2006, p. 13 s.

<sup>8</sup> Sebbene la differenza delle culture non pregiudichi, in sé, l'idea di universalità dei diritti, per gli argomenti specifici connessi alla rilevanza in filosofia della teoria della relatività di Einstein, al di là della polivalenza semantica dei concetti e dei principi, cfr. ROBERTO MAIOCCHI, *Einstein in Italia. La scienza e la filosofia italiane di fronte alla teoria della relatività*, Angeli, Milano, 1985.

<sup>9</sup> Cfr. ROBERT RESNICK, *Introduction to the special relativity*, Wiley, New York-London, 1968. Nella teoria della relatività ristretta lo spazio ed il tempo sono dimensioni relative perché l'intervallo spaziale e quello temporale tra due eventi dipendono dal sistema di riferimento. All'incontro, il binomio spazio-tempo è assoluto perché l'intervallo spazio-temporale fra due eventi non dipende da questo, essendo lo stesso *uguale* in tutti i sistemi di riferimento. La teoria della relatività generale, come abbiamo accennato, comporta l'estensione dell'elaborazione e dei risultati, qui ulteriormente specificati, al complesso dei sistemi di riferimento, anche a quelli non inerziali.

dell'applicazione dei concetti giuridici o comunque assunti nella sfera del diritto, come i valori sostanziali di laicità, uguaglianza e libertà, e la relatività di cui si discute in campo filosofico e fisico. Utilizzando le intuizioni (con reciproche verifiche) di un illustre studioso polacco, noto per essere l'autore del calcolo del limite della forza di attrazione dei corpi (“*Kostro constant*”), anche in campo giuridico lo spazio geografico ed il tempo storico possono costituire, come abbiamo detto in principio, un sistema di riferimento in rapporto ai valori<sup>10</sup>.

Un diverso atteggiamento troveremo in Europa ed in Asia, in Polonia e in Italia; un altro, ancora, nell'antichità o nel medioevo, nell'età moderna ed in quella contemporanea. Esiste, altresì, un sistema di riferimento *lato sensu* culturale con difficoltà di assimilazione delle posizioni verso i valori base (fondanti) nei Paesi con maggioranza cristiana, islamica, buddista e via dicendo. I confini della relatività in rapporto alla sfera c.d. dell'*assoluto*, che si ha quando una quantità non dipende (per la fisica einsteiniana) dal sistema di riferimento, sono anzi decisamente più ampi nell'ambito delle scienze giuridiche e, conseguentemente, della scienza del diritto ecclesiastico, salva *l'idea* dell'universalità dei diritti umani, peraltro ininfluente sui rispettivi contenuti, come nelle situazioni d'emergenza<sup>11</sup>.

#### 4. *Le obiezioni*

Si potrebbe obiettare che la realtà fisica richiede diversi tipi di descrizione a secondo del “livello”, “dominio” o settore del mondo fisico che si considera e che la fisica utile a descrivere il moto di un fluido, per esempio, non è la stessa di quella che serve per descrivere il moto delle particelle che compongono il fluido.

Le teorie fisiche possono considerarsi stratificate su differenti livelli “lo-

---

<sup>10</sup> Cfr. le suggestioni di LUDWIK KOSTRO, *Einstein e l'etere. Relatività e teoria del campo unificato*, Dedalo, Bari, 2001, *passim*; ID., *Gli orologi della teoria relativistica*, in AA.VV., *La natura del tempo. Propagazioni superluminali, paradosso dei gemelli, teletrasporto*, a cura di FRANCO SELLERI, Dedalo, Bari, 2002, pp. 167-183. Oltre al prof. Kostro dell'Università di Danzica, ringrazio dell'interscambio culturale il prof. Antonio Incampo, valoroso filosofo del diritto dell'Università di Bari, il quale ha riversato i risultati di tale interscambio in un apposito lavoro, pubblicato in Francia (Cfr. ANTONIO INCAMPO, *Laïcité, relativité et droit*, in AA.VV., *La laïcité et la construction de l'Europe. Dualité des pouvoirs et neutralité religieuse - XVII-XXI siècle*, sous la direction de JACQUES BOUINEAU, L'Harmattan, Paris, 2012, pp. 275-288).

<sup>11</sup> Cfr. ILARIA VIARENGO, *Deroghe e restrizioni alla tutela dei diritti umani nei sistemi internazionali di garanzia*, in *Riv. dir. int.*, 2005, pp. 955-996; VALERIA EBOLI, *La tutela dei diritti umani negli stati d'emergenza*, Giuffrè, Milano, 2010.

cali” di scala dimensionale o di energia. Il credere nell'esistenza di un accordo teorico tra tutte le teorie “valide” in ordine a diversi livelli di realtà (alcuni raccordi invero sono stati già trovati) porterebbe ad una concezione riduzionista della realtà, mentre esiste un'unica teoria vera ed assoluta, scientificamente coerente. Ancor oggi vi sono accese discussioni tra fisici e filosofi per stabilire le “logiche” da adottare nelle teorie (locali) e nelle ricuciture tra di esse.

Tornando sull'argomento dell'ermeneutica delle connessioni fra laicità, uguaglianza e libertà, pur ipotizzando di riuscire a dimostrarne la coerenza con alcune delle teorie di Einstein (mediante una serie di spiegazioni su strati di realtà dissimili correttamente raccordate), rimarrebbe il fatto che le descrizioni dottrinali su strati differenti possono cambiare notevolmente tra loro dal punto di vista strutturale e che, quindi, eventuali similitudini con le teorie fisiche sarebbero da considerare casuali. Insomma, in una chiave di lettura semantico-ontologica, occorrerebbe rifiutare le interpretazioni globali o di uniformità nello sviluppo della scienza o delle scienze.

### 5. *Il possibile superamento dell'impasse*

È possibile contrapporre a questa posizione rigorista, decisamente chiusa, la scelta di autorevoli scienziati, fra cui Bernard d'Espagnat (insignito del premio Templeton per i suoi studi sull'argomento), di proiettare sul piano filosofico la discussione sull'*entanglement* quantistico, sebbene concepito come un attacco alla relatività<sup>12</sup>, nonché la scoperta della c.d. “particella di Dio”, il bosone di Higgs, per le interconnessioni sul piano teologico della creazione dell'universo, respinte dall'autore come offesa alla sensibilità dei credenti.

Si tratta di una sorta di catalogo della materia, chiamato modello Standard, che prevede l'esistenza di tutti gli ingredienti fondamentali del cosmo, così come lo conosciamo. I componenti della materia, che sarebbero inanimati senza una massa, sono costretti ad interagire e ad aggregarsi nel bosone di Higgs; rallentati dall'attrito, non viaggiano più alla velocità della luce.

Del resto, molto interessanti e nuove similitudini, che potrebbero rilevarsi, hanno al centro le “superleggi” della fisica, ovvero le “leggi per le leggi”, tra le quali viene richiamato proprio il principio di simmetria spazio-tempo-

---

<sup>12</sup> Cfr. FRANCESCA PIETROBON, *Entanglement*, in *Fisica e medicina*, 4/2009, p. 269 ss.



rale della relatività ristretta di Einstein<sup>13</sup>, il cui pensiero disciude, almeno a mio avviso, orizzonti importanti, sempre più coinvolgenti, anche fuori del campo fisico, specie in quello filosofico e giuridico.

## 6. *Laicità relativa e relativizzazione della laicità*

Tornando da vicino al campo strettamente giuridico, mentre è sempre più chiaro che al principio di laicità, proprio in quanto chiede ad altri di rinunciare ai propri assolutismi, “va addizionata” una consapevolezza della sua dimensione relativa<sup>14</sup>; che, trattandosi di un concetto così configurato, è possibile discuterne unicamente «con riferimento ad un dato contesto storico e geografico»<sup>15</sup>, occorre senz’altro precisare che tale importante dimensione non coincide con il tentativo, abbastanza di recente compiuto, di una radicale relativizzazione della laicità (ma così dicasi altresì dell’uguaglianza e della libertà) fino a renderla praticamente ininfluente, specialmente attraverso il riconoscimento della reciproca eterogeneità fra il suo paradigma e quello della libertà religiosa<sup>16</sup>.

Il successo sul terreno giuridico di talune applicazioni della concezione “semantica”, come è stata definita da un attento fisico (V. Didonna), è provato, a onta di isolate critiche negative, dal susseguirsi delle adesioni o condivisioni sul piano dottrinale (dirette ovvero indirette) e, principalmente, dal sostanziale accoglimento dei suoi risultati prima dal Consiglio di Stato italiano, nell’*affaire Lautsi*, poi dalla famosa sentenza della *Grande Chambre* della Corte di Strasburgo, che, conservando il Crocifisso nelle aule scolastiche (e, di conseguenza, in ogni ufficio pubblico ove è affisso), ha attratto la suddetta questione, in attuazione del principio di laicità *relativa*, «nell’area dell’autonomia e sovranità dello Stato reputando quel simbolo, nonostante la sua origine schiettamente religiosa, anche quale espressione della cultura di un popolo»<sup>17</sup>.

---

<sup>13</sup> Cfr. ELENA CASTELLANI, *La legge è uguale per tutti*, in *Le scienze*, 2009, p. 495.

<sup>14</sup> Cfr. ROBERTO CIPRIANI, *Laicità e religione pubblica*, in AA.VV., *La coscienza laica. Fede, valori, democrazia*, a cura di PIER PAOLO OTTONELLO, Edizioni rosminiane, Stresa, 2009, pp. 35-62.

<sup>15</sup> BARBARA RANDAZZO, *Laicità positiva e Crocifisso nelle aule scolastiche: incostituzionalità dell’obbligo di esposizione e incostituzionalità dell’obbligo di rimozione*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2004, all’url [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

<sup>16</sup> Cfr. LUCA DIOTALLEVI, *Una alternativa alla laicità*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2010, *passim*.

<sup>17</sup> FRANCESCO PATRUNO, *La laicità relativa e l’esposizione del Crocifisso nelle aule scolastiche: a proposito della sentenza della Grande Chambre sull’affaire Lautsi*, in AA.VV., *Laicità e dimensione pubblica del fattore religioso – Stato attuale e prospettive*, a cura di RAFFAELE COPPOLA-CARMELA VENTRELLA, Cacucci, Bari, 2012, p. 478.

## Ugo Forti docente, avvocato, uomo delle istituzioni

GIOVANNI LEONE

1. Ugo Forti nasce a Napoli cento trenta anni fa, esattamente il 2 marzo 1878 e si laurea nel nostro Ateneo in Giurisprudenza a ventuno anni.

È subito affascinato dal suo primo maestro Carlo Fadda, celeberrimo professore di Diritto romano, che lo incoraggia a proseguire gli studi; tant'è che, a soli venticinque anni, consegue a Napoli la libera docenza in Diritto amministrativo, presentando due lavori: *“Due speciali forme di concessioni amministrative”* e *“Natura giuridica delle concessioni amministrative”* (tematica che riprende più tardi nelle sue famose ed intramontabili “Lezioni”, come dopo si dirà); iniziando in tal modo una fulgida carriera che lo vede insegnare Diritto amministrativo, Diritto costituzionale e Diritto internazionale presso varie Università: Camerino (presso la quale vince la cattedra di straordinario), Firenze (presso l'Istituto Cesare Alfieri, ove consegue l'ordinariato nel 1906), Cagliari (nel 1910), Messina (1915) e poi finalmente Napoli, ove, dopo aver insegnato Diritto internazionale (1917), succede nell'insegnamento ad Oreste Ranelletti nel 1924, chiamato ad insegnare a Milano.

Tuttavia, i suoi “collegamenti” dottrinari non sono rintracciabili nell'illustre professore abruzzese (di Celano), quanto sono ravvisabili in Vittorio Emanuele Orlando, Federico Cammeo, Santi Romano e Antonio Scialoja (notissimo civilista, suo collega a Camerino e che ritrova a Napoli sulla cattedra di Diritto della Navigazione): personaggi che incrocerà sempre nella sua vita.

L'insegnamento viene interrotto, come è noto, nel 1938 per le nefande leggi razziali e ripreso all'indomani della fine della guerra fino alla sua morte, avvenuta il 15 luglio 1950.

La produzione scientifica è amplissima e variegata, come variegati sono gli interessi del Maestro, il quale – come si è potuto comprendere sin da queste mie prime parole – non si è limitato ad arare il campo del Diritto amministrativo, ma ha voluto ampliare i propri studi in numerosi settori

scientifici. La sua salda formazione ricevuta sui banchi dell'Ateneo napoletano viene accresciuta da studi sociologici (ovvero di psicologia sociale) e comparatistici: a Firenze dà alle stampe la prolusione dal titolo "*La coscienza sociale*", intrisa di dottrina sul valore della teoria organica, preceduta da un saggio, pubblicato nel 1902 sulla gloriosa rivista "*Il Filangieri*", su "*Il concetto dello Stato secondo le teorie del Gumpłowicz*", ove, dopo aver esposto i rapporti tra sociologia e diritto, sposa le tesi dei giuristi "puri" (all'epoca in minoranza, ma poi occorrerà l'autorevolezza di Benedetto Croce per sconfiggere definitivamente questa "moda"), affermando che costoro "*sentono il bisogno di avvicinare il diritto alla vita, di sottoporre ad una critica serenamente obiettiva non i principi e le formule in sé, ma quelle manifestazioni della realtà sociale, con le quali il fenomeno giuridico si mostra indissolubilmente connesso*".

In altre parole, le sue indagini, lunghe, profonde e complesse "*lo condussero a quella concezione storica della scienza giuridica che resta documentata dai momenti salienti della sua attività di scrittore e di patrono*" (come dirà poi Alredo De Marsico nel discorso commemorativo tenuto in occasione dello scoprimento del busto in Castel Capuano il 15 dicembre 1973).

Nel 1903 pubblica "*Il realismo nel diritto pubblico*", sollecitato da uno scritto del Duguit ("*L'Etat, le droit objectif et la loi positive*"), ove approfondisce i rapporti tra diritto e Stato e la loro evoluzione, la costruzione giuridica del concetto di Stato e la teoria della personalità giuridica dello Stato. Temi sui quali torna successivamente nel 1913 con il saggio: "*Le dottrine 'realiste' di Hauriou*", con il quale critica il tentativo di revisione della personalità giuridica statutale e dell'organo.

Senonché, la sfida che Forti intende raccogliere è quella della costruzione del Diritto amministrativo italiano, scienza nuova, nata alcuni decenni prima (si ricorda spesso che il primo vero manuale è stato scritto dal napoletano Giovanni Manna, "*Diritto amministrativo nel regno delle due Sicilie*" nel 1840), ma ancora non affrancata dal Diritto privato. Infatti, gli studi primordiali, come è noto, sono ampiamente creditor della bimillenaria scienza privatistica: è sufficiente rammentare la costruzione dell'atto amministrativo sui binari del negozio giuridico, l'individuazione dei vizi di legittimità del provvedimento sulla scorta della patologia del negozio giuridico stesso, la teoria della doppia personalità giuridica statutale (Stato erario e Stato privatistico erogatore di servizi, che sovente riemerge anche per la distinzione delle giurisdizioni: *iure imperii* e *iure privatorum*); e così via. Ragion per cui Ugo Forti rinviene affinità non tanto, come si diceva, con il pensiero di Ranelletti, quanto con quello di Federico Cammeo e soprattutto di Santi Romano e Vittorio Emanuele Orlando. Quest'ultimo, dopo aver letto gli studi del giovane

e brillante napoletano su “*La facoltà di vigilanza dei Comuni sulle opere pie*”, “*La retroattività delle approvazioni tutorie*” e “*L’annullamento dei contratti comunali*”, gli affida nel 1915 la stesura del secondo volume del suo monumentale *Primo Trattato di Diritto amministrativo*, dedicato ai Comuni, unitamente ad Umberto Borsi: quest’ultimo affronta la tematica delle “*Funzioni del Comune italiano*”; Ugo Forti scrive oltre seicento densissime pagine su “*I controlli dell’amministrazione comunale*”. Temi questi, di certo, oggi in larga misura superati dalla normativa sopravvenuta, dal mutamento istituzionale e prima ancora costituzionale, ma che tuttavia permangono attuali là dove il Maestro ritorna sui concetti di capacità delle persone giuridiche pubbliche, di validità e di efficacia degli atti amministrativi, affrontati con rigore, esposizione chiarissima e, inutile dire, numerosi richiami di giurisprudenza e letteratura italiana e straniera.

È difficile scegliere quale tra i cd. lavori minori, circa ottanta articoli, note a sentenza, saggi, appare più attuale o anticipatore, in un certo qual senso, di tematiche tuttora vive oppure dibattute ancora attualmente da dottrina e giurisprudenza contemporanee. Carlo Maria Jaccarino rammenta tra gli altri, nel suo necrologio apparso sulla Rivista di diritto commerciale del 1950, “*La revocazione nei ricorsi amministrativi*”, trattato quale “*istituto generale, il cui esercizio costituisce una facoltà compresa nel diritto di ricorso*”. Arturo Carlo Jemolo, nel commosso ricordo all’Accademia dei Lincei tenuto il 14 gennaio 1956 (pubblicato sulla Rivista Amministrativa del 1956), segnala in particolare la nota “*La responsabilità in omettendo della pubblica amministrazione*”, che “*muove dal principio che l’istituto della responsabilità per fatti illeciti dell’amministrazione appartenga al diritto pubblico: il nocciolo di ogni questione in materia rinvenendosi sempre nella riferibilità dello Stato dell’operare di certe persone fisiche. Il Forti costruisce la dottrina della responsabilità su due elementi: la illegittimità dell’atto, che non può dirsi tale quando rientri nei poteri discrezionali dello Stato, e la sua riferibilità allo Stato od in genere all’ente pubblico*”.

Ciò che impressiona è la vastità degli interessi, la molteplicità dei temi trattati sempre con eccezionale padronanza della materia ed eleganza di linguaggio. Moltissimi articoli e note sono pubblicati su *Il Foro italiano* di Scialoja, con il quale inizia a collaborare nel 1907 senza soluzioni di continuità fino al 1946, e di cui diviene condirettore e responsabile della Parte terza (dedicata alla giurisprudenza amministrativa); responsabilità che è costretto a dismettere dopo l’epurazione dovuta alle odiose leggi razziali, per effetto delle quali deve abbandonare l’insegnamento nel 1938. La collaborazione editoriale tuttavia è ininterrotta in virtù del forte legame con gli Scialoja, intoccabili persino dal regime fascista, il quale impone però l’allontanamento

dalla carica di condirettore (come poteva giustificarsi la purezza della razza se un condirettore del Foro 'italiano' era ebreo?).

Se in tale ampia messe di scritti dovessi esser costretto a sceglierne uno, dovrei senza esitazione rispondere: le “*Lezioni di Diritto amministrativo*”. Scritte, in più edizioni, nella scuola e per la scuola (come rammenta nella prefazione), hanno il dono magico della estrema chiarezza, della limpidezza della sintassi, della matematica precisione delle analisi parziali e della sintesi finale (come dirà De Marsico), il pregio della scorrevolezza; dono e pregio rari in testi universitari, che sovente non si sottraggono alla tentazione del confronto scientifico e dimenticano invece la funzione non principale, ma esclusiva per la quale sono scritti: per gli studenti e non per gli accademici.

Su queste “*Lezioni*” si sono formate intere generazioni di avvocati, magistrati, professori universitari, funzionari pubblici. Così riferisce Jemolo: Forti aveva “*la mente limpida, quadrata...ed il completo dominio, nascosto, piuttosto che ostentato, di tutti gli ambiti del diritto, la salda preparazione privatistica che era alla base della sua attività di amministrativista, e che tuttavia non lo deviava mai dal nascondergli le peculiarità, i caratteri essenziali e distintivi degl'istituti del diritto pubblico rispetto ad istituti paralleli del diritto privato*”.

Personalmente da poco laureato, sollecitato da mio padre, che si era formato anch'egli sulle *Lezioni* di Forti, sono stato subito affascinato dalla spiegazione piana di una materia, che è obiettivamente complessa, ricca di esempi che, da vero Maestro, Egli snocciola agli allievi per spiegare istituti, costruzioni teoriche, figure giuridiche, interazioni e correlazioni di un sistema, le cui strutture non sempre sono di facile intelligibilità, attraverso un metodo che riconduce ad unità insieme parziali e separati elementi. Ho letto e riletto con enorme interesse le splendide pagine dedicate alla figura del “contratto di diritto pubblico”, delineata con rigore, serrate argomentazioni e puntuali confutazioni delle tesi contrarie: come è possibile che lo Stato o una pubblica amministrazione, trovandosi in una posizione di disuguaglianza o sperequazione con il privato possa stipulare con quest'ultimo un contratto di diritto pubblico? Ed Egli risponde: com'è possibile dubitare che, ad esempio, nella figura della concessione di un pubblico servizio non si ravvedano una situazione, un carattere e una struttura contrattuale? E poi, il privato concessionario non ha un'autonoma volontà che esteriorizza e fa valere nell'attività che precede il rilascio della concessione? Ed infine l'argomento decisivo: il contratto, afferma, non è figura o istituto che appartiene esclusivamente al diritto privato (che, per la verità, è stata la prima scienza giuridica che lo ha costruito), ma appartiene *tout court* al diritto in genere; si potrà mai non rinvenire una figura contrattuale negli accordi che gli Stati

stipulano a livello internazionale? V'è, anche in questi casi, un *do ut des* tipico del contratto: di certo, gli accordi internazionali non sono contratti di diritto privato. Il contratto di diritto pubblico è tale in quanto si caratterizza per l'oggetto, che è pubblico: la concessione di un bene demaniale (ad es., lo sfruttamento idrico) è disciplinata da un atto bilaterale che vede entrambe le parti sullo stesso piano, al di là della circostanza che l'amministrazione è tenuta a far precedere (il più delle volte) l'atto contrattuale da un proprio atto unilaterale (amministrativo).

Per quale ragione il Forti si appassiona alla figura del contratto di diritto pubblico e intende resistere alle critiche di coloro che sono inclini a lasciare che sia il diritto positivo a regolamentare le varie fattispecie? Egli risponde: *“non certo per il gusto di adottare una definizione più che un'altra”* (p. 97 dell'edizione del 1937). *“I problemi sistematici hanno sempre la loro profonda utilità, in ciò, che la definizione sistematica del rapporto implica classificazione di esso e possibilità di applicare al rapporto così classificato le norme, che per quella categoria di rapporti il diritto ha stabilite”*.

Ci sono voluti anni affinché la figura del contratto di diritto pubblico avesse piena cittadinanza nel Diritto amministrativo; cosa sono se non contratti gli accordi che le amministrazioni stipulano tra di loro, disciplinate ora dall'art. 15 della legge n. 241 del 1990 per regolare lo svolgimento di attività di interesse comune? E cos'è se non un contratto di diritto pubblico l'accordo integrativo o sostitutivo di provvedimento tra un'amministrazione ed un privato (descritto dall'art. 11 della stessa legge)?

Ma tanti altri sono gli spunti che Forti fornirà alla dottrina ed alla giurisprudenza: nell'articolo *“Il silenzio della p.a. ed i suoi effetti processuali”* del 1933 v'è una difesa, per quei tempi eroica, e non conformista, della soluzione che nega all'Amministrazione il privilegio del 'silenzio', consentendo di considerarlo come una reazione dell'istanza, e quindi quale provvedimento suscettibile di impugnativa di ricorso giurisdizionale; oppure la distinzione tra atti negoziali ovvero provvedimentali e atti non negoziali, che non contengono alcuna manifestazione di volontà; e poi ancora lo studio contenuto in *“<Atto> e <procedimento> amministrativo”* del 1931, nel quale esamina i singoli comportamenti che nella loro serie successiva costituiscono l'atto-procedimento, quali momenti della formazione successiva di un atto, individuati dagli effetti parziali prodromici nei confronti del provvedimento finale. Non v'è chi non veda che in tale studio v'è il seme fatto fiorire meravigliosamente da uno degli allievi di Forti, Aldo Sandulli, che è ugualmente celebrato in questo giorno, nella sua celeberrima monografia su *Il procedimento amministrativo*, scritta nel 1940. Come non leggere nelle sue trattazioni di critica alla figura degli enti parastatali individuati da certa dottrina e ad-

dirittura dal legislatore quali *tertium genus* tra enti pubblici ed enti privati, una sorta di profezia sul dibattito odierno sulle società partecipate dagli enti locali: Egli in queste manifestazioni coglie l'indice di allargamento della diretta ingerenza dello Stato (e degli altri enti pubblici) nell'economia o in vari settori dell'economia, che in tal modo venivano sottratti all'esclusivo dominio del diritto privato, assumendo che è “*antica e ormai salda convinzione dei giuristi che il confine tra diritto pubblico e diritto privato debba considerarsi essenzialmente storico, cioè essenzialmente mutevole nei luoghi e nel tempo*”.

Così come l'articolo “*Amministrazione pubblica ed attività economico-privata*” (pubblicato nel 1919 negli scritti per le onoranze a Marghieri), ove non è difficile rinvenire un ideale testimone dei lavori che hanno reso celebre, oltre quaranta anni dopo, Vincenzo Spagnuolo Vigorita, che ne ha ereditato la cattedra nel 1974. Allievi diretti di Ugo Forti sono Carlo Maria Iaccarino, succedutogli nella cattedra di Diritto amministrativo alla sua morte (il quale diede al primogenito il nome di Ugo, come il suo Maestro), Ernesto Ardiczone, Lorenzo Romanelli, Riccardo Soprano e, tra i magistrati, Michele Rossano, prima presidente di sezione della Corte di Cassazione e poi giudice costituzionale, autore di una fortunata e, ancorché datata, tuttavia, sovente ancora oggi citata monografia sull'espropriazione per pubblica utilità.

2. Accanto all'attività scientifico didattica, comunque tuttora visivamente accertabile, v'è quella di grandissimo avvocato; per questo impegno forense non possiamo fare altro che raccogliere le testimonianze dell'epoca, che lo descrivono per la “*cesellata finezza delle tesi forensi*” (Iaccarino); ma leggiamo la descrizione di Arturo Carlo Jemolo, che lo ha conosciuto dappresso, come tra poco dirò, anche per altre ragioni: “*grande avvocato dinanzi alle magistrature ordinarie ed al Consiglio di Stato... fu evocato nei suoi tratti salienti nella commemorazione che alla sua morte ne fece alla V sezione del Consiglio di Stato il Presidente Leonardo Severi. Avvocato efficacissimo. Natura gli aveva dato voce dolcissima, garbo, signorilità di gesti; l'indole gli imponeva lealtà assoluta dinanzi al giudice, mai una deturpazione della verità a favore dell'assistito, mai un'alterazione, per confutarli, degli argomenti dell'avversario, il disconoscimento di quanto in essi vi fosse di fondato. ... Studio approfondito di ogni causa; memoria sicura dei precedenti giurisprudenziali; dottrina giuridica somma, ma mai ostentata, sempre anzi rattenuta nei limiti dell'indispensabile. La grande dote della sobrietà, pur essa così cara ai giudici; l'orazione quadra, che andava subito agli argomenti essenziali, lasciando da parte ogni accessorio; che scavalcava anche l'avversario, ponendo e confutando quelli tra gli argomenti a lui favorevoli ch'egli non aveva posto, ma che avrebbero facilmente potuto sorgere nella mente del giudice.*”

Lo studio legale (Via S. Brigida 51 prima e Corso Vittorio Emanuele 121 poi) nel cuore di Napoli della quale si sentiva figlio, anche se la sua famiglia non era di antiche origini partenopee; ricopre per diversi anni la carica di consigliere dell'Ordine degli avvocati di Napoli, che lo celebra il 15 dicembre 1973 con un discorso di Alfredo De Marsico e con un busto nello storico salone (oramai abbandonato a se stesso dopo lo scellerato trasferimento della sede del Tribunale al Centro direzionale).

Per noi posteri è assai difficile ricostruire l'attività di un avvocato del quale non sono consultabili le memorie e gli scritti difensivi; ragion per cui ritengo che sia sempre attuale l'esigenza, manifestata nel passato e patrocinata da illustri figli di Napoli, di realizzare in Castel Capuano, oramai dismesso all'uso che da cinque secoli con grande dignità esercitava, un Museo dell'Avvocatura; tuttavia posso riferire di aver potuto accertare l'abilità defensionale dell'Avvocato Forti dinanzi al Consiglio di Stato allorquando, nell'approntare uno mio contributo, che poi ha fatto parte degli scritti in onore di Luigi Labruna, sono venuto a conoscenza di una vicenda processuale ai più del tutto ignota: il regime fascista aveva imposto, come è noto, l'allontanamento dei docenti universitari di origine ebrea negando loro qualsiasi sussidio o forma di sussistenza. Nell'occasione tali docenti, difesi da Ugo Forti (un avvocato ebreo poteva difendere solo correligionari!), riescono ad ottenere il riconoscimento della corresponsione di un assegno, in aggiunta al trattamento pensionistico maturato, previsto dall'articolo unico della legge 23 maggio 1940, n. 587 in favore degli impiegati considerati inamovibili e dispensati dal servizio. Assegno pari alla differenza tra rateo della pensione percepibile e ultimo importo mensile dello stipendio percepito. E riescono a conseguire anche la liquidazione computata non solo sulla base della voce "stipendio", ma anche di tutte le voci accessorie che formano parte dell'ultimo trattamento economico mensile.

Il Consiglio di Stato, con sentenza del 24 settembre 1941, Presidente Ferdinando Rocco, Estensore Leopoldo Piccardi, oltre ad esprimere parole di apprezzamento della difesa dei ricorrenti ("come esattamente rileva la difesa dei ricorrenti"...) come la difesa dei ricorrenti pone giustamente in rilievo), ne sposa in pieno le tesi difensive: l'affermazione della inamovibilità dei docenti universitari – derogabile solo allorquando essi non diano garanzia di un fedele adempimento delle loro funzioni ovvero si pongano in condizioni di incompatibilità con le direttive politiche del Governo (come nel caso delle leggi razziali) oppure ancora non siano in grado di svolgere le loro funzioni – si ricava dai principi generali. Ed una volta allontanati ad essi vanno pur tuttavia riconosciuti gli assegni di cui alla legge predetta.

Leggo questo passo della sentenza che, assai significativo, mi sembra ri-



portato pari pari dalla difesa appassionata di Ugo Forti:

*“non è fuori luogo ravvisare una certa analogia fra la funzione del giudice e quella dell’insegnante; perché, come la sentenza, pure essendo emanata in nome della suprema autorità dello Stato, trae il suo valore morale, al quale si riconnette la sua efficacia giuridica, dalla coscienza individuale del giudice, così l’insegnamento impartito da una pubblica cattedra tradirebbe la sua stessa essenza e le finalità alle quali è destinata ove non fosse libera manifestazione dell’intelletto e della scienza individuale del docente. E ciò a differenza di quanto accade per altre funzioni pubbliche, nell’esercizio delle quali la persona che ne è investita deve per quanto è possibile immedesimarsi nell’ente per il quale agisce, in modo che l’attività da essa compiuta sia manifestazione, più che della sua personale volontà, della volontà superindividuale dell’ente al quale l’attività stessa è giuridicamente imputata. Cosicché, per queste funzioni, sorge la necessità, opposta a quella che si è segnalata in relazione alla funzione giurisdizionale o didattica, di garantire attraverso i vincoli di subordinazione fra superiore ed inferiore, i controlli, la facoltà di sostituzione del superiore all’inferiore, ed altri simili mezzi tecnici, la piena rispondenza dell’attività individuale alla volontà impersonale dell’ente per il quale il singolo agisce. Per queste considerazioni, basate sul nostro attuale diritto positivo e sulle esigenze alle quali esso si ispira, il Collegio ritiene che nel nostro vigente ordinamento non possa essere disconosciuta ai professori universitari la garanzia dell’ina-movibilità, e che pertanto illegittimamente sia stato negato ai ricorrenti quel trattamento economico che la legge loro concedeva, nella loro qualità di funzionari inamovibili”*.

3. Ugo Forti è anche uomo delle istituzioni. Sub commissario all’Ente Autonomo Volturno (il Commissario era Carlo Fadda) dal 1° novembre 1917 al 7 dicembre 1921, aderisce al Manifesto degli intellettuali promosso da Benedetto Croce (in risposta al Manifesto pro fascismo di Gentile) e pubblicato su *Il Mondo* del 10-12 maggio 1925 (unitamente a Vincenzo Arangio Riuz, Arturo Carlo Jemolo, Piero Calamandrei, Enrico Presutti, Augusto Graziani, Vito Volterra, Siro Sollazzi, Giuseppe Chiovenda, solo per ricordare qualche illustre giurista); segue la sorte di tanti suoi correligionari nel 1938, quando viene espulso dall’Università (unitamente a, fra gli altri, Tullio Ascarelli, Federico Cammeo, i fratelli Donati, Enrico Tullio Liebman, Ruggero Luzzatto, Adolfo e Renzo Ravà, Guido Tedeschi, Cino Vitta).

Collabora con il secondo Governo Badoglio, ed è autore di un’approfondita disamina di un progetto alleato (cd. documento Alexander); tale disamina trova a Napoli il consenso del Gen. McFarlane, accelerando la conclusione della trattativa tra occupanti e potere esecutivo italiano. Bonomi lo

designa presidente della Commissione per la riforma dell'Amministrazione, che inizia i suoi lavori presso la Presidenza del Consiglio prima e il Ministero della Costituente dopo. Qualche nome dei Commissari: Roberto Ago, Guido Astuti, Gaetano Azzariti, Giovanni Barberio, Piero Calamandrei, Vezio Crisafulli, Giuseppe Fagiolari, Massimo Severo Giannini, Carlo Maria Iaccarino, Arturo Carlo Jemolo, Michele La Torre, Luigi Medugno, Costantino Mortati, Antonio Papaldo, Leopoldo Piccardi, Emanuele Piga, Ferdinando Rocco, Leonardo Severi, Antonio Sorrentino, Andrea Torrente, Cino Vitta, Guido Zanobini.

Tutti nomi di grandissimo livello, altissimi magistrati e professori universitari di notoria fama: tutti, ripeto, sotto la presidenza illuminata ed autorevolissima di Ugo Forti. Personalità che in quella veste sono tenuti ad affrontare problemi che Vittorio Emanuele Orlando, nel suo storico discorso, pronunciato dinanzi all'Assemblea Costituente il 9 marzo 1946, ha modo di chiarire, sia pure con grande enfasi, in questo modo: *“La rivoluzione del 1789 era uno scherzo in confronto: qui è una svolta di epoche storiche, qui non si passa da una forma di governo all'altra, ma da un'epoca ad un'altra. Il paragone non si deve fare con le varie successioni di governo, ma con eventi che si verificano ogni cinque o sei secoli”*. Un ammonimento che dovrebbe essere ben presente al nostro Parlamento quando con cuor leggero mette mano alla Costituzione, come se si trattasse di una legge facilmente revocabile.

Del resto, ecco come Ugo Forti intende il dato costituzionale (certo non immutabile ma da trattare con grande attenzione): *“In pratica numerose volte moderni legislatori hanno posto nelle Costituzioni delle norme che poi, all'applicazione, sono risultate inadeguate, o per eccesso o per difetto, e certe volte perfino superflue. Affinché, pertanto, nella Costituzione italiana vi sia possibilità di porre delle norme, sapendo con precisione quali sono gli effetti, anche remoti, che con tali norme si raggiungono, e conoscendo d'altro lato i presupposti, anche non vicini, che tali norme richiedono, le Commissioni che hanno avuto sede presso il Ministero per la Costituente hanno volutamente ampliato il campo della loro indagine, fino a considerare, con ogni possibile attenzione, questi remoti presupposti e questi remoti effetti”*. Occorre, pertanto, che il legislatore, costituzionale o ordinario che sia, debba, riportando il pensiero di Forti, sapere con precisione tanto i presupposti remoti o prossimi che impongono l'emanazione di una norma, quanto gli effetti, più o meno, remoti di detta norma.

Gli argomenti studiati dalla Commissione presieduta da Forti, sintetizzati e contenuti in due volumi, sono tra gli altri, di grandissima delicatezza: rigidità o flessibilità della Costituzione; diritti dei cittadini; funzione legislativa e gerarchia delle fonti; sistema elettorale deferito in legge speciale o in

costituzione; funzione governativa e amministrativa; funzione giurisdizionale, tribunali ordinari e foro amministrativo; organizzazione delle amministrazioni; ammissione ai pubblici impieghi; doveri dei dipendenti pubblici; responsabilità dei funzionari; partecipazione diretta dei cittadini alla funzione amministrativa.

Tra le garanzie giurisdizionali dei diritti dei cittadini la Commissione dibatte il tema non solo della limitazione dei poteri del giudice ordinario, ma anche quello della necessità di eliminare le disposizioni che escludono il ricorso avverso taluni provvedimenti amministrativi, e dell'opportunità di sancire costituzionalmente l'obbligo dell'amministrazione di motivare i propri provvedimenti.

Gran parte dell'enorme lavoro non è adeguatamente sfruttata dall'Assemblea costituente; ma questo faceva parte del "gioco". Il Ministro per la Costituente, Pietro Nenni, dopo aver incoraggiato i membri delle varie Commissioni, afferma che *"esse, e specie la prima, avranno un compito difficile e delicato; occorre non dimenticare che, al di là del Governo, il Paese ha bisogno di essere illuminato su una serie di problemi la cui conoscenza è fino ad oggi ristretta a pochi specialisti" ... (sicché) "L'apporto degli studiosi appartenenti a diverse correnti politiche, mette in grado la Commissione di fornire al Paese una conoscenza criticamente elaborata dei problemi che si pongono per sistemare il nostro futuro in uno Stato tecnicamente ben costruito e democraticamente ordinato"*; tuttavia, al contempo, egli ammonisce la Commissione affermando che l'Assemblea Costituente *"sarà certamente dominata da passioni politiche, che qualche volta potranno oscurare la nozione dei problemi tecnici"*.

Come riferisce Jemolo, il lavoro compiuto doveva necessariamente meritare ogni elogio; *"non foss'altro (per) lo schema di legge generale sull'Amministrazione, destinato a porre su basi di dignità e di giustizia i rapporti tra amministratori ed amministrati, tra funzionari e cittadini, (che) avrebbe dato un'altra impronta alla vita pubblica italiana. Gli uomini politici, i deputati alla Costituente non s'interessarono affatto a quella serie di studi e di progetti, non pensarono neppure ad utilizzarli; i volumi che li raccolgono sono dimenticati, il materiale preparatorio deve ingombrare qualche cantina"*.

Il pessimismo di Arturo Carlo Jemolo a posteriori (siamo nel 1956) si scontra o meglio stride con le parole di Ugo Forti, il quale, nel presentare i lavori al Ministro per la Costituente, afferma: *"ho avuto occasione di vedere quotidianamente al lavoro uomini insigni per dottrina ed esperienza politica e ammirarne l'ardore infaticabile e il fruttuoso contributo. Sicché ho potuto sentire che la parola «patriottismo», che per tanto oscuro tempo parve non avesse più significato, ha ripreso tutto il suo tradizionale valore" ... "che l'ope-*

*ra augusta, a cui la Costituente si accinge, salvi la Patria nostra e ne assicuri l'avvenire".*

Dopo poco più di quattro anni, forse sconfortato dai risultati davvero parziali (solo dopo circa trentacinque anni il Parlamento ha approvato la legge generale sul procedimento amministrativo, frutto dei semi lanciati – quindi non invano - dai lavori della Commissione che aveva così prestigiosamente presieduto), dalla tragica scomparsa della adorata figlia Lisa, che aveva seguito le orme paterne, Ugo Forti chiude gli occhi serenamente e silenziosamente.

Francesco Carnelutti commosso riferisce: *“la vita gli si è fatta cupa e non valse il ritorno all'insegnamento dopo l'iniqua persecuzione, né la reverenza con la quale Napoli, in prima linea, e l'Italia tutta gli si fece intorno, affinché per lui il cielo tornasse sereno”*.

Per concludere, prendo a prestito le splendide parole con le quali Arturo Carlo Jemolo ha invitato tutti, quindi anche noi del Dipartimento di Diritto amministrativo e Scienza dell'Amministrazione, a ricordarlo dopo oltre mezzo secolo dalla Sua scomparsa: *“Resta viva l'opera del giurista; resterà, fino a che vivranno i discepoli, il ricordo della cara immagine paterna, della voce dolcissima, del gesto pacato, il ricordo del consigliere amorevole, cui ci si poteva rivolgere per un dubbio inerente alla scuola od al magistero del foro, come per una questione morale, sicuri di ricevere un'indicazione, un richiamo. Ma solo l'occhio di Dio vede attraverso quali fili invisibili, per quali vie indirette e misteriose, e fino a quando, scendendo a quali profondità, si protrarrà, anche tra coloro che non lo conobbero, l'opera benefica, l'effetto salutare di questa vita, che fu tutta bontà, senso del dovere, dimenticando di sé, rinuncia, devozione al fratello uomo”*.

Oggi, il Dipartimento, ignorando le divine vie indirette e misteriose, ha cercato di riannodare questi fili invisibili, facendo riemergere la figura, l'ingegno e le opere di Ugo Forti, anche nel nome della tolleranza, della solidarietà e dell'alto valore morale dell'insegnamento.

## *La presenza di “Dio” nelle canzoni neomelodiche malavitose*

MICHELANGELO PASCALI

Il genere della “nuova canzone melodica napoletana”, cosiddetta “musica neomelodica”<sup>1</sup>, rappresenta un prodotto musicale estremamente popolare.

Il filone, che propone soggetti che trattano per lo più dell’amore, della famiglia, delle esperienze della quotidianità, sovente illustrate alla luce di un certo vivere ‘comune’, annovera pure quello che tematicamente può essere qualificato come il “sottogenere criminale”, dove ampio spazio è riservato ai temi della devianza e dell’illegalità<sup>2</sup>.

Anche questi argomenti sono affrontati, il più delle volte, in una maniera estremamente caratteristica, la quale affonda le sue radici nella specifica cultura popolare (e “sotto-popolare”) che informa l’immaginario collettivo ‘locale’<sup>3</sup>, entro i cui confini possono armonicamente collocarsi, a grandi linee, talune attitudini valutative e comportamentali proprie di cantanti e ascoltatori.

Una cultura che, innegabilmente, per antica e tuttora radicata tradizione, riserva un ampio spazio a credenze, usanze, pratiche di stampo religioso.

Ora, posto che fra i testi della musica neomelodica *tout court*, aventi frequentemente per oggetto storie “usuali” relative a determinate condizioni e relazioni sociali<sup>4</sup>, possono essere spesso scorti richiami alla religione e alla religiosità, del tutto consoni rispetto al sentito popolare di quella parte di società meridionale che anima e ascolta il genere, ci si è interrogati se tali rimandi possano essere rintracciati pure nel sottofilone malavitoso e se, in

---

<sup>1</sup> Secondo la terminologia attualmente in uso coniata da GIUSEPPE AIELLO, in *La comprensibile esistenza di una musica inaccettabile*, in ID., STEFANO DE MATTEIS, SALVARORE PALOMBA, PASQUALE SCIALÒ (a cura di), *Concerto napoletano. La canzone dagli anni Settanta a oggi*, Argo, Lecce, 1997, p. 41 ss.

<sup>2</sup> In tema, sia consentito il rinvio a MICHELANGELO PASCALI, “*Malamusica*”: *neomelodia e legalità*, Liguori, 2014, in corso di stampa.

<sup>3</sup> Specificamente, le storie sono talora interpretate nell’ottica propria della fascia tradizionalmente più emarginata della popolazione meridionale.

<sup>4</sup> Le quali talvolta sono sullo sfondo, talaltra hanno spazio autonomo.

caso positivo, assumano all'interno di questo un significato peculiare.

Specificamente, va riscontrato se vi sia corrispondenza o disarmonia tra le *questioni criminali* narrate e il sentimento religioso presente (sia dal punto di vista individuale, nei termini della conservazione di un equilibrio del sé, sia, e tanto più, sotto un versante sociale, come conciliabilità tra espressioni, almeno all'apparenza, tanto diverse e contrastanti).

Questo interrogativo si iscrive, poi, all'interno di una cornice più ampia, che riguarda, propriamente, il rapporto tra il credo religioso e la sua prassi e l'ideologia criminale (ed eventualmente camorristica) con tutte le pratiche che essa ispira.

Bisogna, però, da subito, sottolineare che queste particolari liriche di taglio delinquenziale non possono essere intese fra loro come perfettamente omogenee, esprimendo la maggior parte delle volte motivi propri della criminalità comune (su cui, magari, possono innestarsi fenomeni "socio-culturali" in forma organizzata) e, solo residualmente ed eccezionalmente, contenuti realmente di tipo mafioso<sup>5</sup>.

In ogni modo, una cultura delinquenziale può astrattamente e concretamente contemplare la presenza di Dio (nella varie forme che può assumere)? Una cultura camorristica, con la sua *forma mentis*, le sue consuetudini e i suoi costumi, può essere compatibile con i dettami e i principi della religione cristiana? Cosa ci dicono, a questo proposito, le canzoni neomelodiche di malavita?

In questi testi compaiono, effettivamente, invocazioni e riferimenti di natura religiosa<sup>6</sup>, aventi un proprio valore e molteplici proprietà. Premettiamo che tali menzioni non possono essere ridotte a mere locuzioni di stile frutto di un uso comune del linguaggio che effettivamente prevede un richiamo formale al sacro privo di ogni sostanza autentica, giacché i relativi passaggi, qui riportati, subiscono enfattizzazioni nelle tonalità e nella rappresentazione visiva delle canzoni<sup>7</sup>. In alcune di esse questi elementi di sacralità sono rivestiti di caratteri sostanzialmente analoghi tra loro, in altre assumono contenuti semantici diversi, generalmente in coincidenza della diversità tematica delle singole liriche, anche in riferimento alla posizione assunta rispetto all'idea della legalità.

---

<sup>5</sup> Termine usato in una accezione ampia, non come aggettivo specifico della conformazione criminale siciliana denominata Cosa nostra.

<sup>6</sup> Cfr. FEDERICO VACALEBRE, *Dentro il vulcano, Racconti neomelodici e altre storie dal Villaggio locale*, Pirelli, Napoli, 1999, p. 56, in cui si parla dei prodotti neomelodici come testi che propongono «un'esaltazione acritica di valori come: la mamma, la famiglia, Dio, la salute».

<sup>7</sup> La trasposizione dei testi, qui attuata, non può purtroppo rendere l'accento posto su questi riferimenti, per come vocalmente sottolineata nei toni della recitazione e visivamente nei relativi *videoclip*.

Proprio quelle composizioni che sembrano scavare un confine identitario-valoriale più netto tra le aree della conformità e della difformità legale paiono proporre in termini di “antagonismo”, o “inconciliabilità”, l’esercizio del potere (“comune”) della sfera temporale e i crismi della giustizia secondo la sfera spirituale. In particolare, appare che una cosa è la giustizia di Dio, altra la giustizia umana. La giustizia dei “guaglioni ‘e miez ‘a via” (nella biforcazione di significati che può assumere la locuzione, intesa tanto come “ragazzi di strada” tanto come soggetti affiliati a *clan*), a questo punto, allontanandosi dalla seconda, può pure essere più prossima alla prima. Anche quando ciò non accade, la giustizia della maggioranza non deviante appare, comunque, spesso lontana dalle possibilità reali della parte di popolazione più svantaggiata (e, per questo, più bisognosa).

In quest’ottica, potremmo dedurre che, nella corrispondenza ideale o nella sofferenza reale, vicino al Signore non vi sia la società e il suo apparato di amministrazione delle leggi (e, in qualche modo, con essa, la maggior parte dei soggetti conformi), bensì, senz’altro, il sottoproletariato delinquenziale.

Non sempre, tuttavia, vi è traccia della percezione di questa vicinanza, soprattutto quando l’uomo di malavita si sente lontano da Dio proprio a causa delle illegalità commesse o, ancor più, quando il riavvicinamento a Dio comporta l’allontanamento manifesto dalla vita criminale.

Come si vedrà, dunque, tali canzoni possono dire cose tra loro incompatibili e persino opposte.

Nel *continuum* culturale ove inserire tutte quelle arie che neomelodicamente si occupano dei temi cari a una vita fatta di illeciti (in un territorio come quello napoletano dove, comunque, il confine tra microcriminalità disorganizzata e macrocriminalità organizzata è più labile e sfuggente di quanto giudiziariamente rilevabile), agli estremi possono essere idealmente posti un ambito propriamente popolare, con i suoi riferimenti di fede, da cui scaturisce una certa religiosità avvertita e/o ostentata da una criminalità comune, e una cultura specificamente camorristica, che interpreta a suo modo taluni elementi di ritualità religiosa, sfruttandone particolari nuclei di senso e in qualche modo finanche distorcendoli. Pure in questa direzione va ripercorso il distinguo tra “religione-argine al delinquere” e “religione-tecnica del delinquere”.

In ogni caso, volendo produrre delle schematizzazioni, concentrandoci sulla figura di Dio, questi appare quale “Dio rifugio”, “Dio protezione”, “Dio aspirazione”, “Dio compagno”, “Dio testimone”, raramente “Dio giudice”.

Non compare quasi mai la figura di un “Dio colpevole” per le disegualianze sociali o le sciagure personali che hanno in qualche modo spinto alla via criminale (la quale ha poi generato, assai spesso, ulteriori disastri). La

questione centrale della teodicea è solitamente risolta in tutt'altro modo: la presenza del male concreto non è attribuibile all'Eterno. Piuttosto, si imputa a se stessi la responsabilità di quanto compiuto. Anche in presenza del giustificazionismo che impregna molti testi neomelodici che trattano del vivere illecito, non si incolpa facilmente Dio: se non propria, la colpa degli squilibri sociali è, 'ovviamente', nella maggior parte dei casi, della società stessa (magari in disaccordo con le regole 'naturali' del vivere civile); le disgrazie individuali, se imprevedibili, sono imputabili a un generico "destino", in una visione fatalistica dell'esistenza di chiaro sapore precristiano (che quasi pare non accordarsi con la medesima presenza dell'Altissimo). Proprio queste tracce di paganesimo ci chiariscono, peraltro, il senso con cui generalmente ci si rivolge alla divinità.

Indubbiamente, la vita criminale comporta dei gravi "rischi professionali". Nelle canzoni che in qualche modo riconoscono un'alterità (sebbene non netta) soggettiva e oggettiva nella malavita, il ricorso alla fede appare un modo scaramantico di esorcizzare specifiche paure.

Per una "cultura del pericolo e dell'azzardo", com'è tradizionalmente quella delinquenziale (soprattutto quando la delinquenza è minuta e troppo prorogata nel tempo) il richiamo a "potenze benigne" in grado di orientare gli eventi, la cieca fiducia in un elemento 'salvifico' concretabile nella figura massima della fede cristiana<sup>8</sup>, appare, pertanto, l'alternativa 'ideologica' alla visione della vita preda permanente di un "destino-fato" (magari opportunisticamente richiamato per spiegare gli antefatti del proprio percorso criminale), le cui radici greche<sup>9</sup>, rievocate appunto per ritrarre le "precondizioni" del crimine, possono poi combinarsi con tracce di giansenismo<sup>10</sup>, per cui l'uomo, irrimediabilmente corrotto, è *naturalmente* predisposto a compiere il male, dando luogo a un inedito tentativo di legittimazione dei propri comportamenti percepiti come sbagliati<sup>11</sup>.

Dio come custode e protezione di queste esistenze a forte rischio viene fuori, per l'appunto, dalla canzone *So 'e miez 'a via*, cantata da Anthony<sup>12</sup>,

---

<sup>8</sup> Generalmente, il riferirsi a Dio, peraltro, appare spesso più frequente proprio nei momenti e nelle condizioni di difficoltà. Anche per questo, probabilmente, si assiste a un forte sfoggio di fede fra i ceti popolari in molti quartieri napoletani notevolmente problematici (nell'assenza delle istituzioni terrene, si invocano poteri non di questo mondo...).

<sup>9</sup> (Che appaiono, come già accennato, evidenti).

<sup>10</sup> La cultura della predestinazione, qui imputabile alla dottrina teologica elaborata da Giansenio, fornisce dunque possibili interpretazioni del reale che orientano anche una parte della cultura popolare.

<sup>11</sup> Ulteriore dimostrazione di una certa intraneità etico-culturale della delinquenza rispetto alla più ampia società.

<sup>12</sup> Brano ascoltabile in [http://www.youtube.com/watch?v=JMbCq\\_EnEro](http://www.youtube.com/watch?v=JMbCq_EnEro).



nella quale quei ragazzi che «rischiano la vita e non si possono giudicare, e per necessità non possono cambiare», «pregano sempre Dio, quando fa notte e a casa devono ritornare», consci che nella “carriera” che hanno (*obbligatoriamente*) intrapreso «c’è chi ha perso la libertà e chi invece la vita»<sup>13</sup>. Egualmente, in *N’ata vita* di Anthony & Tony Napolitano<sup>14</sup> i ragazzi di malastrada «pregano sempre Dio», affinché consenta loro di «tornare a casa la notte».

La gravosità della malavita, tanto più quando questa è abituale o effettuata in forma sistematica, fatta di possibili detenzioni e dell’incognita della prematura fine della vita, si estende anche alle famiglie di coloro che hanno fatto dell’illegalità il proprio “lavoro”. Perciò, non stupisce che analoghi richiami a benefiche forze superiori e simili richieste d’intervento divino possono essere rintracciati nelle canzoni che parlano dei parenti dei malavitosi, accomunati, oltre che dalle stesse privazioni e paure, dallo stesso retroterra culturale e religioso.

Una preghiera d’aiuto rivolta a Dio è presente in *‘E mugliere d’ ‘e carcerate* di Tony Napolitano & Tony Marciano<sup>15</sup> (le quali, che «fanno da madri e anche da padri, solo a Dio chiedono aiuto»), così come in *Guaglione ‘e Quartiere* di Luciano Bottaro<sup>16</sup>, in cui si tratteggia la frustrazione e l’impotenza delle mogli dei delinquenti che «la sera rimangono affacciate al balcone pregando Gesù. E, se poi si fa tardi e questi non sono ancora rincasati, non sanno che fare, e invocano l’aiuto di Dio». Pure in *Simme gente ‘e miez ‘a via* di Gianni Celeste & Enzo Caradonna<sup>17</sup> c’è una consimile forte richiesta di assistenza e difesa divina: la canzone, che parla di “gente di strada” nell’accezione socio-penalmente più grave, si conclude con la recita dell’invocazione alla Madonna da parte di una madre per chiedere la protezione per i propri figli delinquenti. Effettivamente, nel testo si era prima detto: «Neppure le lacrime di una mamma possono cambiare questa vita, che la Madonna ci accompagna: siamo gente “di mezzo alla strada”»<sup>18</sup>.

---

<sup>13</sup> Traduzione dal napoletano nostra, come anche per i versi delle canzoni di seguito menzionate.

<sup>14</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=4cPLtRyslyA>.

<sup>15</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=lQJa8zuwvxs>.

<sup>16</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=VLHV1SesdVg>.

<sup>17</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=zQV2abfD3e8>.

<sup>18</sup> In merito al connubio tra ambiente malavitoso e simboli religiosi, si pensi solamente al cosiddetto “Cristo degli spacciatori”, enorme statua del Salvatore eretta in prossimità del lotto P dell’edilizia popolare di Scampia (nota zona di spaccio di sostanze stupefacenti), la cui presenza è ricordata anche in una canzone di genere *hip hop* di un gruppo musicale noto per narrare le singolarità della vita in un territorio ad alta densità delinquenziale: «Statue a Cristo con i soldi delle dosi» (Co’ Sang, *Fuje tanno*).

Si richiami, in merito, anche *'E contrabbandieri* di Nello Amato<sup>19</sup>, nel corso della quale ci si rattrista che la vita non abbia dato a coloro che esercitano il contrabbando di tabacchi lavorati «un avvenire un poco più pulito», al posto di quello di non potersi svegliare la mattina come tutti e restare sempre appesi all'esile filo del destino, con una madre che affida quotidianamente il figlio a Dio.

Chiaramente, il più delle volte questa protezione appare per lo più declinata in senso strumentale, prescindendo da meritevolezza e redenzione, assai affine a quei rituali napoletani (pure scaramantici) ben ascrivibili nell'alveo della conservazione di una certa sensibilità 'gentile'.

Se l'aiuto di Dio, negli esempi su riportati, è invocato all'interno di un percorso criminale, capita che la qualificazione dell'Onnipotente avvenga, altresì, nei termini antitetici di un "Dio risorsa" (contro il malvivere della cattiva strada criminale). In una semplificazione, quasi manichea, dell'esistenza, Dio, *bene*, legalità/onestà si collocano, dunque, attorno alla medesima polarità.

Si veda, a questo proposito, il caso rappresentato da *Cumpagne 'e via* di Gianni Vezzosi<sup>20</sup>: «Compagno di via, compagno di cella, cambiamo questa vita qua, corriamo tutti a lavorare, ché non ci può fare certo male. Questa strada non la dobbiamo prendere, perché ci porta a sbagliare, ci conduce all'oscurità, che ci può fare solo male. Dobbiamo spezzare il male, e solo Dio ci può aiutare».

Comunque, anche quando si permane nelle "scelte socialmente stigmatizzate", e ci si rende conto che anche a Iddio bisogna render conto, Dio è effigiato come un giudice potenzialmente comprensivo (almeno, *dovrebbe* esserlo, in base alla reale sostanza di cui è fatta la vita della "Napoli carcerata").

Secondo quanto difatti riportato dalla canzone *Napule carcerata* di Tommy Riccio<sup>21</sup> gli "ospiti di Poggioreale", sono solo «figli di mamma, a cui nulla la vita ha mai regalato» e, se si grida forte, «Dio può sentirci e sapere che, seppure la nostra è una strada sbagliata, a noi nessuno ha dato una mano». La deresponsabilizzazione, dinanzi alla propria coscienza e al giudizio divino, è pertanto totale.

Viceversa, un pentimento più netto sembra venir fuori da *Chi sta carcerato* di Leo Ferrucci<sup>22</sup>: «Come sono fredde le mura di questa cella, neanche un raggio di sole dà calore. Non so più se dormo o sono sveglio, e prego Dio se ho sbagliato».

---

<sup>19</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=4v5UYEPzo1g>.

<sup>20</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=0T6c030fTa8>.

<sup>21</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=vjygcKWTuow>.

<sup>22</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=fxjLEgJHG3o>.

Ma Dio è preso anche come testimone, pure dinanzi all'ingiustizia che si sta consumando nella città degli uomini.

In *Nu buono guaglione*, di Tommy Riccio<sup>23</sup>, è solo un bugiardo quel “pentito” che «vuole bruciare» una «vita che non gli appartiene, perché non sa neanche chi è quello che vuole far condannare»: «Giuro davanti a Dio che è una calunnia!».

Se la sincerità non è di questo mondo, né tanto meno della giustizia terrena, ecco che sorge un “Dio (custode della) verità” (sacra, ma inutile nella ingiusta miseria delle contingenze umane).

Si veda, in merito, *Pe' colpa 'e nu pentito* di Mirko Primo<sup>24</sup>: «Prima mi era amico, ora è un pentito e mi ha condannato per tutta la vita. Ma come possono credere a questa gente che fa solo infamità? Quello che ha raccontato sono bugie, soltanto Dio conosce la verità».

L'aiuto di Dio appare, poi, indispensabile per affrontare la dura esperienza del carcere, che comporta necessariamente la lontananza fisica dagli affetti più cari e un percorso di sacrifici se si vuole provare a resistere e (ancor più) a reinserirsi nella società.

Sulla separazione dalla persona amata, si senta, per esempio, *Sulu int'a 'sta cella* di Angelo Cavallaro<sup>25</sup>, ove Dio è presentato come l'ultimo sostegno, la sola speranza, per un ritorno alla ‘normalità’: «Solo in questa cella ogni giorno senza poterti vedere, come faccio a vivere? [...] Prego Dio di farmi tornare». In *Carcere minorile*, invece, di Raffaello Junior, si fa teneramente appello alla Madonna affinché i minori detenuti possano ricongiungersi alle proprie madri: «Ti prego, Madonnina, stringili forte tutti questi ragazzi sfortunati, aiutali Tu, falli tornare a casa fra le braccia della mamma».

In *Dimenticare*, cantata in napoletano dal palermitano Francesco Benigno<sup>26</sup>, vi è quasi un “obbligo celeste” in favore di coloro che sono presentati soffrire in carcere a causa di un'indistinta combinazione di svantaggi, infamie e sfortuna: «In questa cella non ci voglio stare, [...] cerco qualcuno che mi può aiutare a non pensare a queste infamità. [...] Ora che sono fuori, mi sento emozionato ma penso in cuor mio agli amici che ho lasciato [dentro], e dico intensamente che Dio li deve aiutare ad avere un po' di forza per sacrificarsi».

Un Dio “amico”, unica compagnia di un uomo sottoposto alla misura di prevenzione della sorveglianza speciale e preda di profonde angosce, è menzionato in *Sorvegliato speciale* di Santo Canonico: «Ti aspetti tutti i giorni

---

<sup>23</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=d4JTB2zG67I>.

<sup>24</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=ickbT02M0PA>.

<sup>25</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=7WR05CU0iD4>.

<sup>26</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=RDogHavZCiM>.

che ti chiami il tribunale, che arrivi una pattuglia o un commando criminale e da un momento all’altro ti ritrovi sul giornale. [...] Nelle notti parli solo con il Padreterno. E pensi che se possessi nascere di nuovo, questo sbaglio non lo faresti più. Non sai chi ti vuole bene o ti vuole male»<sup>27</sup>.

In ossequio al *Pantheon* cristiano, non solo la madre di Dio, *theotokos*, ma anche i santi sono usualmente chiamati in soccorso e invocati a difesa nei momenti più drammatici della vita, come in *Avventura ‘e mare* di Franco Staco<sup>28</sup>, che parla della morte di un povero contrabbandiere<sup>29</sup> e riporta nella narrazione la quotidianità della preghiera di protezione<sup>30</sup> («Quest’avventura di mare non finiva mai, pregavo tutti i Santi di poterci salvare»).

Da quanto fin qui riportato pare, dunque, emergere la continua pratica di una certa religiosità, intesa come punto di riferimento ideale che continua a persistere anche nell’ambito dell’illegalità. Nella maggior parte dei casi, tuttavia, questa sembra una continuazione di un sentimento religioso ‘ordinario’ o una sua particolare trasposizione in vicende e momenti particolari dell’esistenza. La conciliabilità, in sé, tra percorso criminale e credo cristiano non è, quindi, quasi mai affermata e rivendicata con chiarezza, ma viene fuori dalla coesistenza dei due elementi.

Vi sono, però, interessanti eccezioni. Una consentaneità tra appartenenza criminale e “legge di Dio” risulta, apertamente, nella già citata *Simme gente ‘e miez ‘a via* di Gianni Celeste & Enzo Caradonna, canzone di fiera proclamazione del proprio collettivo *status* criminale, ove si afferma: «Stendiamo la mano a chi ci chiede aiuto, perché anche per noi esiste la legge di Dio». Dunque, a detta di tale canzone, che può anche essere intesa come una sorta di manifesto per la “gente criminale”, che, assai probabilmente, agisce in forma di organizzazione («Non perdoniamo chi ci vuole tradire»), non vi è una cesura netta, né, tanto meno, un’inadattabilità tra “legge camorristica” e “legge di Dio”.

Un qualche contrasto tra “fede” e devianza traspare, invece, nel lungometraggio musicale *Grazie Padre Pio*, di Amedeo Gianfrotta (2001)<sup>31</sup>, in-

---

<sup>27</sup> Ascoltabile in [http://www.youtube.com/watch?v=lppS4\\_7RzA8](http://www.youtube.com/watch?v=lppS4_7RzA8).

<sup>28</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=nXmDfYMAvvY>.

<sup>29</sup> Invece, per una testimonianza esemplificativa sul contrasto delle pratiche dei contrabbandieri in mare, può vedersi MAURIZIO MAINARDI, *Stiamo inseguendo Mike/Sierra*, Antitesi - Laura Vichi Publisher, Roma, 2009, nonché GIUSEPPE SCARPA, *Settanta nodi di notte... il contrasto al contrabbando*, in <http://www.altomareblu.com/gdjf-contrabbandieri/>.

<sup>30</sup> Cfr. l’opera di Edoardo De Filippo *De Pretore Vincenzo*, rappresentata la prima volta nel 1957, dove un ladro “promuove” a proprio protettore (una statua di) San Giuseppe, affinché lo aiuti nella sua opera disonesta.

<sup>31</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=YIerOz9f7Fs>.

terpretato da Gigione e Joe Donatello, ove la fede, esercitata anche nella maniera del pellegrinaggio, salva un giovane dalla cattiva strada che stava per prendere a causa della sua pericolosa passione per le macchine da corsa e le gare clandestine gestite dalla camorra.

Il contributo di Dio è visto, in altri testi, essenziale anche per uscire dalla spirale della devianza auto- ed etero- distruttiva. In proposito, in *Giovane sbandato* di Massimo Celeste & Gianni Celeste<sup>32</sup> si afferma: «Grazie a Dio mi sono salvato da quella brutta malattia che mi stava consumando [...]. Ora sono un cantante e la mia droga sono la musica e questi miei figli».

Correlativamente, si noti come il riferimento al disvalore morale delle azioni compiute (disvalore effettivamente presente e riconosciuto dallo stesso soggetto che ha compiuto le azioni o soltanto assegnato da coloro che ‘giudicano da lontano’, dalla loro posizione di privilegio, o, ancora, addossato ai “traditori” delle regole dell’amicizia sincera o dell’etica d’onore) sia testimoniato dal frequente utilizzo della parola «peccato».

Il termine, nondimeno, è usato talora in senso vittimistico (categorie dei “peccati inevitabili”, “peccati apparenti” e “peccati ingiustamente attribuiti”) altre volte come indizio di vera contrizione, indicando un’equiparazione tra la sfera morale/sacra e quella legale/profana (la legge degli uomini ha, in questo senso, incorporato la legge di Dio)<sup>33</sup>.

In proposito, in *Napule carcerata* di Tommy Riccio<sup>34</sup> si afferma: «Noi siamo i carcerati, che hanno commesso mille peccati, ma nessuno può sapere come succede», indicando nel testo una sorta di *necessità sociale* al compimento di detti peccati. In *Figli ‘e ‘ste strade* di Gianni Vezzosi<sup>35</sup> ci si lamenta, poi, del fatto per cui «per chi vive nell’abbondanza noi rappresentiamo il peccato, ma per noi la scuola è costituita dalle strade di questa città». In *Continuano a sbagliare* di Enzo De Angelis<sup>36</sup>, inoltre, così si canta, a proposito di coloro che commettono l’errore di entrare a far parte di una criminalità giovanile che può riservare solo sciagure: «Quanti peccati fanno senza neanche pensarci, bambini che non ne hanno neppure l’età!».

In *Malavita napoletana* di Tommy Riccio<sup>37</sup>, invece, il carcere stesso è indicato quale strumento terreno di espiazione dei propri “peccati”, in una perfetta logica retributiva: «Dove le notti sono più oscure, le domeniche amare, i baci

---

<sup>32</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=CxRbQ1-kIS4>.

<sup>33</sup> Si percepisce, quindi, una commistione nella percezione reato/peccato.

<sup>34</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=vjygcKWTuow>.

<sup>35</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=HU5vcfKgHG4>.

<sup>36</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=H6ta-FDBkYk>.

<sup>37</sup> Ascoltabile in [http://www.youtube.com/watch?v=fII3oM\\_iRrY](http://www.youtube.com/watch?v=fII3oM_iRrY).

di chi vuoi bene sono solo nei pensieri, dove è sempre lo stesso giorno, non è estate, non è inverno, se ne va un pezzo di vita per pagare quel peccato».

L'abbinamento tra peccato e pentimento, e la figura di Dio giusto giudice, risalta in 'O killer di Gianni Vezzosi<sup>38</sup>, che narra i pensieri di un assassino ormai in crisi a causa della sua scellerata scelta di vita: «Comincio la giornata facendo male a questa città. Sulla motocicletta con il casco e pronto a sparare, con sangue freddo e senza pietà, mi sento già stanco, bastardo e perduto. [...] Mi sono stancato di fare questi peccati, voglio cambiare questa strada, [...] ma Dio già sa che sono condannato perché non sono più un bravo ragazzo».

Ancora: «È colpa mia, non è vero che sono sfortunato, tutti e due abbiamo preso una strada sbagliata, una strada di peccato» (Raffaello Junior & Salvo Di Napoli, *Duje cumpagne carcerate*)<sup>39</sup>.

Del tutto diverso è il caso di *Femmena d'onore* di Lisa Castaldi<sup>40</sup>, canzone nella quale il ruolo del peccatore è rivestito dall'infame e menzognero pentito: «Pentito, che ti sai vestire di peccato e pretendi che a pagare siano gli altri. Il pentito è un "guappo di cartone", che della prigione si mette paura, prima uccide e poi chiede perdono, mischiando bugie e verità».

Tornando alla disamina sulla presenza musicale della figura del Signore, un'attenzione particolare spetta alla famigerata 'O capo clan di Nello Liberti<sup>41</sup>, anche perché rappresenta quasi un *unicum* nella storia della canzone neomelodica.

In questa canzone, la quale esalta tanto (e tanto chiaramente) la figura del reggente di un'organizzazione criminale (secondo le dichiarazioni di alcuni collaboratori di giustizia, individuabile in uno specifico personaggio, il quale sarebbe poi stato lo stesso autore del testo) da essersi meritata un'imputazione per istigazione a delinquere fondata, secondo la pubblica accusa, sull'aver inneggiato alla camorra esaltandone atteggiamenti e consuetudini<sup>42</sup>, ricorre più volte la parola "Dio".

Il Creatore è chiamato in causa per motivi diversi, ciascuno dei quali, però, avente una certa dose di ambiguità.

Una prima volta è citato a guisa di deresponsabilizzazione, in un richiamo

---

<sup>38</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=VwAueg8wEis>.

<sup>39</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=2wZVbHBwq4o>.

<sup>40</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=KMqujoeksNI>.

<sup>41</sup> Ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=ag5OxmlZ88o>.

<sup>42</sup> Su cui, ad esempio, GOFFEDO BUCCINI, *Se il neomelodico rischia il carcere per l'inno alla camorra*, *Corriere della sera*, 8 febbraio 2012 e CONCHITA SANNINO, *Un video-clip pro-camorra, arrestate quel cantante*, *la Repubblica*, medesima data.

a un “ordine superiore” fortemente legato all’enunciazione di giustificazioni di sapore mertoniano, fedeli a una certa retorica, tradizionalmente meridionale, del crimine quale invincibile necessità.

La responsabilità della vita criminale pare ascrivibile allo stesso Domineddio, cui vanno ricondotte quelle difficoltà sociali e quegli squilibri economici che hanno agito da causa nella determinazione del modello di esistenza scelto: «[Il *capo clan*] da piccolo non ha potuto mai studiare, per sua sfortuna se ne andò a lavorare. Si sacrifica per mangiare la sera, vuole togliere la famiglia dalla miseria. Questa cosa non l’ha potuta sopportare, se ha sbagliato è stato per necessità. Certo, questo l’ha voluto Dio, se ora è un vero uomo di strada»<sup>43</sup>.

Oltre a ciò, nella canzone viene fuori, da altri versi, una chiara ambivalenza in ordine al rapporto con Dio, oscillante tra un’affettazione di rispetto devozionale e una sostanziale competizione con Dio stesso: «E tutte le sere, guardando una fotografia, mi abbraccio le sbarre, guardo le stelle e parlo a Dio. Dio, ti raccomando, proteggimi<sup>44</sup> i miei figli, e se qualche volta *tu non puoi farlo*, non ti preoccupare proprio, *ché ci penso io!* Io, che sono il *capo clan*»<sup>45</sup>. Viene, dunque, neomelodicamente posta enfasi sulla visione del capo potente<sup>46</sup> (anche più dello stesso Dio, che dovrebbe essere considerato onnipotente per definizione<sup>47</sup>) propria dell’immaginario criminale, con un’inedita arroganza qualificabile quale grave forma di υβρις. Inoltre, il capocamorrista, nella sua proiezione e soprattutto protezione paterna, appare ancor più padre del medesimo Padreterno...

In questo senso, si mostra, quindi, una compatibilità solo apparente con il mondo dei valori e dei significati cristiani<sup>48</sup>, comunque utile per palesare una contiguità culturale tra il *capo clan* e coloro che abitano il suo territorio d’influenza e così puntellarne la forza sociale<sup>49</sup>, mentre si evince l’esistenza

---

<sup>43</sup> Corsivo nostro.

<sup>44</sup> Il *capo clan* sarebbe talmente devoto da trattare Dio come uno dei suoi scagnozzi. In proposito, in ANIELLO TROIANO, *Analisi del testo: ‘O Capoclan*, in <http://aniellotroiano.wordpress.com/2013/12/22/analisi-del-testo-o-capoclan/>, si stigmatizza la forma imperativa usata («proteggimi»). Tuttavia, c’è da dire che anche molte preghiere contemplano (‘lecitamente’) l’uso dell’imperativo.

<sup>45</sup> Corsivo nostro.

<sup>46</sup> In FRANCESCO VASTARELLA, *On line centinaia di voci della malavita, Il Mattino*, 8 febbraio 2012, si afferma che il *capo clan* nella canzone è stato individuato come un soggetto «infallibile come il papa», «devoto con superpoteri».

<sup>47</sup> Tanto che i termini possono essere usati come sinonimi...

<sup>48</sup> In merito, è stato rilevato che nel testo della canzone «la terna Dio, patria e famiglia muta in Dio, camorra e famiglia» (MARCELLO RAVVEDUTO, *O capo clan: Dio, Camorra e Famiglia, il Fatto Quotidiano*, 28 agosto 2010).

<sup>49</sup> In MARY LIGUORI, *Canzone e video, l’inno neomelodico al capo clan, Il Mattino*, 8 febbraio 2012,

di un proprio e prevalente sistema di valori, incompatibile con i dogmi religiosi e a cui si fa esclusivo riferimento.

L'effetto è una palese sacralizzazione del potere (camorristico), grazie, per l'appunto, a una egemonizzazione e distorsione dei messaggi e simboli religiosi (il "delirio di onnipotenza" rivelato dal personaggio del *capoclan* appare, a questo proposito, oltremodo emblematico). A questo punto, non si tratta più solamente di religiosità popolare, quantunque nelle forme singolari che le singole sottoculture possono plasmare (il delinquente non è più, solo, un "povero cristo"); nell'uso consapevole del substrato simbolico religioso per fini estranei a quelli propri delle comunità ideali e materiali dei fedeli, ci si allontana integralmente da una forma devozionale spontanea.

Benché possa essere quindi scorta, quantomeno *prima facie*, e relativamente alle espressioni per come letteralmente usate, una analoga origine popolare, che fa sì che non appaia sorprendente il frequente riferimento all'area del "sacrale tradizionale" nel variegato ambito delle canzoni neomelodiche di malavita, significati divergenti, e per certi versi estremamente originali, vengono quindi fuori quando queste canzoni assumono una declinazione propriamente filo- o para- camorristica.

In ogni modo, va rammentato che il richiamo interessato ai valori della devozione e alle effigi religiose da parte di soggettività criminali non è, ovviamente, cosa nuova<sup>50</sup>.

Tali riferimenti, del resto, sono stati ripetutamente indirizzati verso finalità squisitamente concrete.

Storicamente, si ricordi la pratica per cui nelle carceri i camorristi ottocenteschi taglieggiavano gli altri detenuti, obbligandoli a pagare un "contributo" per l'"olio per la Madonna", che serviva (beninteso, in parte esigua) a comperare il combustibile per tenere acceso il lumino devozionale nell'ambiente buio delle celle (usanza di cui vi è una sommara traccia anche in un canto tradizionale di malavita<sup>51</sup>).

---

sottolineando come il «micromondo camorra sia impregnato di significati sociali per solidificare il sistema», si rileva che nella celebrazione del *capoclan* si rimarca «il suo attaccamento alla famiglia e ai valori cristiani».

<sup>50</sup> In tema, si richiami anche la pratica dei tatuaggi di tema religioso (denominati: *devozioni*), assai in uso tra detenuti e camorristi ottocenteschi (e, in parte, anche al giorno d'oggi).

<sup>51</sup> Nel *Canto d' 'e guagliune 'e malavita* così si racconta: «E na sera 'e carnevale / scengo a Napule a nu viglione, / faccio 'a posta a nu signore / e nu 'runzo me sta a guardà! / Me ne vaco p' 'e Finanze, / me ne vengo pe' Tuleto; / quatto sbirre e pagliettelle / ca me stetteno a carcerà! / Me purt'aino int' a Quistura / nanz' a giurice e presirente. / – Lazzariello, mariuncello! / Mettiteme a chist' 'int 'o canciello! / Quanno fuie a matina appriesso, / o rummore r' 'a carruzzella, / quatto sbirre e pagliettelle / ca me stetteno a carcerà! / Me purt'aino a San Francisco, / m' appresentano 'o camurristo: / – Rint' 'a lampa nce vo 'o scisto / cinco lire 'e 'a sta a caccia! / – Cinco lire ca nun 'e tengo, / so'



Più recentemente, ci si riferisca pure alle “offerte obbligatorie” imposte dai *clan* locali per le processioni popolari religiose di quartiere (così come per le luminarie). La penetrazione nelle feste religiose dei capocamorristi, d'altronde, nelle quali risultano poi essere stati imposti alcuni cantanti neomelodici<sup>52</sup>, da un lato mira a sottolineare, snaturandone il senso<sup>53</sup>, il protagonismo in un rito sociale<sup>54</sup> (nel comando del rito stesso)<sup>55</sup> da un altro accentua l'appartenenza valoriale comune, intesa come condivisione della cultura tradizionale con la popolazione che deve riconoscerne la figura apicale (del “capobastone”).

Appare indi coerente con tutto ciò che infiltrazioni strumentali nella cultura religiosa popolare possano essere scorte anche in alcuni testi della sottocategoria a tema criminale della canzone neomelodica napoletana.

In conclusione, va detto che la presente analisi sui riferimenti religiosi presenti in tali liriche si colloca all'interno di una più vasta ed eterogenea area di studio, che attiene non solo al rapporto tra devianza e criminalità comune e religione (intesa sia in forma di istituzione che come pratica di religiosità) ma anche al vaglio dei rapporti tra singoli fedeli e camorra, fra cultura camorristica e religione e, non ultimo, tra clero e organizzazioni camorristiche<sup>56</sup>, condotto secondo i binomi compatibilità/incompatibilità,

---

scugnizzo 'e malavita, / songo ratto 'e primm'uscita, / songo severo 'e libbertà! / E luvammoce d' 'o cammurrutto, / e purtammoce add' 'o picciutto! / – E p' 'o sango 'e chi t' 'e muorto, / cinco lire 'e 'a sta caccia! / Cinco lire ca nun 'e tengo, / so' scugnizzo 'e malavita, / songo ratto 'e primm'uscita, / songo severo 'e libbertà! / E luvammoce d' 'o picciutto, / e purtammoce add' 'o annurato: / – E p' 'o sango 'e chi t' 'e nato, / cinco lire 'e 'a sta caccia! / Cinco lire ca nun 'e tengo, / so' scugnizzo 'e malavita, / songo ratto 'e primm'uscita, / songo severo 'e libbertà!...». Il canto è riportato in ALBERTO CONSIGLIO, *Camorra*, Cino del Duca, Milano, 1959, p. 194 ss.

<sup>52</sup> In MARCELLO RAVVEDUTO, *Musiche, neomelodici e criminali*, in ENZO CICONTE, FRANCESCO FORGIONE, ISAIA SALES (a cura di), *Allante delle mafie*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2012, p. 302, si afferma che alcuni collaboratori di giustizia hanno dichiarato che il neomelodico Marciano è stato imposto come cantante durante la festa patronale della Madonna della neve, che sarebbe stata interamente gestita dal *clan*.

<sup>53</sup> «Le processioni che passano sotto casa dei capobastone non sono più religiosità popolare» (FEDERICO VACALEBRE, *Poca arte ma tanti sospetti di contiguità al sistema*, *Il Mattino*, 8 febbraio 2012).

<sup>54</sup> In merito, per esempio, CLAUDIO PAPPAIANNI, ANDREA POSTIGLIONE, *Napoli, la festa di Camorra*, *L'Espresso*, 28 settembre 2010, nonché CLAUDIO PAPPAIANNI, *Napoli, acclamati i capi Camorra*, *L'Espresso*, 26 settembre 2011.

<sup>55</sup> «Penso alla Festa dei Gigli di Barra, che ormai ogni anno presenta uno dei momenti clou della kermesse con l'arrivo del padrino del quartiere, che tra l'altro sponsorizza uno dei carri allegorici che sfilano per strada. O anche alla processione storica di San Catello, a Castellammare di Stabia, che prevedeva il passaggio e la sosta sotto la casa di un boss della zona. Insomma, il sacro e il profano» (così l'ex sottosegretario all'Interno Alfredo Mantovano, intervistato in GIUSEPPE CRIMALDI, *In palcoscenico tra esibizionismo e sfida alle leggi*, *Il Mattino*, 8 febbraio 2012).

<sup>56</sup> Napoli e provincia costituiscono un problema che è anche di «formazione religiosa». Il camorrista «pensa di aver incarnato il concetto di giustizia divina che lo spinge alla vendetta o al crimine pur di salvare i poveri e gli ultimi. Una giustizia fai da te è una bestemmia contro Dio». La Chiesa «in

incontro/scontro<sup>57</sup>.

Non vi è dubbio che taluni valori e dogmi del cristianesimo (l'onnipotenza<sup>58</sup>, il martirio<sup>59</sup>, il perdono<sup>60</sup>, il pentimento come redenzione dei peccati<sup>61</sup>) abbiano avuto qualche influenza nella genesi dell'identità camorrista (anche garantendone idonee precondizioni, weberianamente intese) e, pertanto, pure nello sviluppo tematico delle poche canzoni palesemente filocamorristiche presenti<sup>62</sup>.

Gli esiti disomogenei musicalmente rintracciati anche in seno alle stesse soggettività delinquenziali – pur nella loro diversità di vedute, le canzoni "neomalavитose" parlano più che altro di delittuosità ordinaria e non di criminalità organizzata – indicano, tuttavia, per lo più, una generale accordabilità, almeno formale, tra una cultura delinquenziale (non necessariamente camorristica) e valori religiosi tradizionali, certamente facilitata dal comune carattere "popolare", mentre le rare eccezioni di taglio mafioso, risultano, invece, sostanzialmente stridenti rispetto alle stesse regole e abitudini proprie dei culti del popolino (pure per come esposte nelle medesime neomelodie di delinquenza comune).

---

passato ha avuto un atteggiamento poco attento al fenomeno. Troppe benedizioni di boss, troppi sacramenti dati senza formazione. Non a caso i boss quando vengono arrestati hanno quasi un culto verso le immagini sacre e verso la stessa Bibbia». Così LUIGI MEROLA, *Chiesa e Camorra*, in *Alfabeto democratico*, 2008, n. 4, p. 13.

<sup>57</sup> Costituiscono storia e cronaca i casi diversissimi di esponenti del clero oppositori o collusi rispetto ai poteri malavитosi. Va comunque ribadito che una cosa è l'opposizione o la collusione del singolo, rispetto cui bisognerà poi vagliare se la sua posizione, oltre che offrire occasione e aiuto per l'azione, in qualche modo abbia determinato o influenzato il suo agire, altra è l'acquiescenza o la contrapposizione in sé dell'istituzione cui appartiene. In tema, *amplius*, MICHELANGELO PASCALI, *Chiesa, organizzazioni criminali e religiosità*, in Id., *Camorra, economia e società*, Torino, 2013, p. 137 ss.

<sup>58</sup> Cfr. AUGUSTO CAVADI, *Il Dio dei mafiosi*, San Paolo, Cinisello Balsamo, 2009.

<sup>59</sup> «Il boss considera il proprio agire identico al calvario di Cristo, il suo assumersi sulla propria coscienza il dolore e la colpa del peccato per il benessere degli uomini su cui comanda» (ROBERTO SAVIANO, *Un voto per disgrazia ricevuta*, *la Repubblica*, 12 agosto 2012).

<sup>60</sup> «Per un criminale, si sa, il problema principale è dominare i sensi di colpa per le sue azioni delittuose. Se riesce a farlo, egli è in grado di continuarle e ottenere da esse consenso, ricchezza e potere. [...] Concedendo a mani basse una specie di salvezza privata, la Chiesa cattolica ha dato buona coscienza a degli assassini: questo è il principale "regalo" fatto dalla religione cattolica ai mafiosi e ai camorristi, questo l'autentico paradosso di una religione antiviolenta» (ISAIA SALES, *Due Chiese, una camorra*, *Corriere del Mezzogiorno*, 15 dicembre 2011).

<sup>61</sup> Cfr.: «Cerco il perdono solo di Dio, di mia moglie, di mia mamma e dei miei figli, che per colpa mia devono soffrire. Ma sono un giovane onorato, anche se sono incarcerato, non mi pento: non so sbagliare!» (Alberto Selly, *Nu guaglione onorato*, ascoltabile in <http://www.youtube.com/watch?v=8F47-Pz4T1g>).

<sup>62</sup> (Così come una posizione della Chiesa tradizionalmente volta, soprattutto in passato, a non scomunicare pubblicamente coloro che abbiano fatto pubblico proclama di vita malavитosa in forma sistemica ha giovato all'inclusione/non esclusione sociale del medesimo camorrista).

## *Profili e metodo del diritto ecclesiastico attuale*

MARIO TEDESCHI

L'invito del prof. Fuccillo a tenere questa lezione nella Seconda Università degli Studi di Napoli in occasione della ricorrenza dei miei settanta anni, la dedica del volume *Esercizi di laicità interculturale e pluralismo religioso*, da lui curato e che raccoglie una serie di studi degli allievi della scuola sammarinese, e l'organizzazione di questa cerimonia insieme a Maria d'Arienzo, mi hanno indotto a ritornare su un problema fondamentale sul quale in passato mi ero a più riprese occupato, per cui non è fuor di luogo farne qui nuovamente il punto alla luce dei contributi nel frattempo intervenuti.

Il 26-29 ottobre 1981 organizzavo a Taormina un convegno su *Storia e dogmatica nella scienza del diritto ecclesiastico* con la presenza di illustri relatori e con l'intento dichiarato di porre un rapporto tra i due ambiti. Osservavo in quella sede che "sono pochi a dubitare che il diritto viva nella storia e ne sia una sua espressione" perché, come ricordava Calasso, "sia lo storico che il giurista hanno per oggetto di studio un'esperienza che si svolge". Entrambe scienze umane hanno in comune l'aspetto epistemologico. Una unità di metodo tra scienze naturali e scienze umane, le prime basate sulla causalità e il determinismo e sull'*a priori* kantiano dell'esattezza della matematica e della geometria euclidea, era stato intaccato dall'avvento della meccanica quantica, dal principio di indeterminazione di Heisenberg, da quello di complementarità di Bohr e dalla geometria non euclidea. Solo i neoempiristi logici riproponevano un'unità di metodo tra tutte le scienze, ma questa non era in alcun modo configurabile se non a livello interpretativo.

Il metodo di una ricerca altro non è che "il complesso dei procedimenti culturali richiesti per condurre una ricerca al fine desiderato e proposto". Ha quindi una valenza limitata e non assoluta anche se può costituire il problema principale di una scienza o il criterio fondamentale di interpretazione della stessa. E qui un primo problema. Le norme di diritto ecclesiastico hanno natura e caratteri diversi: costituzionale, ordinaria, internazionale, di

rinvio agli ordinamenti confessionali, di diritto naturale e di diritto divino, per cui non possono limitarsi a quella che Emilio Betti chiama *hermeneutica fidei* che per lui si sostanzia nell'interpretazione dei libri sacri. Betti non sembra avvertire che "l'adesione a un mondo di valori, in particolare a quelli religiosi, può condurre a una diversa interpretazione delle norme, fino a sottrarvisi o ad escluderne l'applicazione" e che è difficile fare una gerarchia di tali valori.

A distanza di qualche anno tornai sugli aspetti teorici del diritto ecclesiastico organizzando un secondo convegno a Napoli, nel novembre del 1986, su *Dottrine generali del diritto e diritto ecclesiastico*, nel quale si ponevano i rapporti con le altre discipline e con i principi di teoria generale del diritto e se ne ricordavano gli aspetti giurisprudenziali, didattici e scientifici. Anche in questo caso le relazioni, tutte di gran rilievo, dimostravano la centralità del diritto ecclesiastico e la sua importanza, per cui nulla faceva credere che ne sarebbero venuti preoccupati lamenti sulla sua prossima e sicura fine. Una materia esiste se c'è l'oggetto che la sostiene, cioè se ne ha motivo, non è certo una costruzione fittizia o teorica, e qui le ragioni della sua esistenza sono molteplici.

Per molti anni il modello era quello dualista Stato-Chiesa senza particolari riferimenti alle altre confessioni. Per quarant'anni, infatti, l'art. 8 Cost. non era stato attuato; non si era sviluppato nemmeno il concetto di confessione religiosa e il pluralismo religioso, alla stregua del multiculturalismo, era nei fatti non nelle previsioni legislative. La dottrina ecclesiasticistica attuale sembra invece avere scoperto queste nuove dimensioni volgendo la propria attenzione nei loro confronti. Nulla da ridire se non che i problemi giuridici devono risolversi in ambito giuridico, non antropologico né interculturale, né socio-culturale e valutati prima sul piano storico poi su quello giuridico come si faceva un tempo, senza prescindere cioè dai contributi teorici e dal diritto materiale. Non voglio far polemiche ma il problema teorico e concettuale deve essere risolto sullo stesso piano.

Non mi sembra che la disciplina sia stata ben difesa in questi ultimi anni sul piano didattico e universitario, ma nonostante ciò ritengo che continuerà a vivere anche se non dovesse sussistere l'insegnamento. Non è questo un atto di fede ma la constatazione sicura della sua imprescindibile utilità.

## *Il valore di un ricordo. Un grande italiano: Federigo Quercia*

MARIO TEDESCHI

La trasposizione in volume del numero unico che, nel gennaio 1900, raccoglieva gli interventi per la commemorazione di Federigo Quercia, appare, sotto ogni verso, opportuna perché da quegli interventi traspare pienamente la figura dello scomparso e perché questi merita ancor oggi la nostra attenzione.

Federigo Quercia sarà ricordato anche nel 2003, in un volume scritto da Donato Musone e da Salvatore Costanzo, il terzo della Collana Risvegli Culturali, nel quale si ristampava anastaticamente anche il ritratto di un allievo del Quercia, Ettore Rossi, risalente al 1900, per cui chi volesse più precise notizie sulla vita e sulle sue opere può risalire a questi scritti, densi di particolari e corredati da fotografie e ritratti. Allegati a quel volume i fogli del numero unico relativi alla commemorazione, che pertanto era già stato ristampato.

Quando, attraverso amici comuni, Donato Musone ha chiesto questo mio intervento per l'attuale iniziativa, me ne sono molto meravigliato anche se sono entrato in una fase della vita nella quale spesse volte sono pregato di limitare il mio contributo ad una introduzione. Restava però il fatto che io non sono uno storico ma un giurista con interessi storici, soprattutto risorgimentali, e che io di Federigo Quercia non sapessi nulla. Questo Musone lo sapeva. Quel che non sapeva è che io, figlio di professori e professore a mia volta, avrei avuto per il Quercia, una volta conosciutolo, una simpatia particolare, convinto, come sono, che a persone del suo stampo si debba molto di più di quanto la retorica ufficiale non è disposta a concedere.

Tutti concordano che Federigo Quercia fosse un uomo buono, colto, sensibile, intelligente, disponibile, disinteressato, coerente con le sue idee e impegnato. Cosa si vuole di più da un uomo che mette a disposizione la propria casa e i propri libri, più volte confiscati dai Borboni, per i suoi allievi, che insegna gratuitamente, che regge da preside gli istituti scolastici, e che si occupa da provveditore di tutte le scuole delle province di Benevento, Chieti, Foggia e Caserta, che termina i propri giorni, ingiustamente destituito,

come bibliotecario a Napoli per mantenere i suoi otto figli, che è più volte incarcerato dai Borboni per le sue idee liberali e patriottiche, che scrive su diversi importanti giornali sia in Campania che a Firenze, ove è costretto a riparare, che torna nella sua terra con la quale ha un forte legame affettivo senza nulla chiedere per i suoi trascorsi politici.

Federigo Quercia aveva fatto suo il detto di Cavour che una volta fatta l'Italia bisognasse fare gli italiani e si era messo al lavoro perché, insegnando, ciò gli era possibile, e lo aveva fatto nel migliore dei modi, con l'esempio e l'impegno personale, non dimenticando che, lavorando nel Sud d'Italia, si doveva colmare un *gap* culturale.

Questa iniziativa viene alla luce nel centocinquantésimo anniversario dell'unità d'Italia, per compiere la quale ci furono indiscutibili sacrifici e discutibili atteggiamenti – anche storiografici – che oggi, a distanza di tanti anni, non appaiono del tutto superati. La storia d'Italia è una storia di municipalità e particolarismi; ci si risveglia in difesa del campanile e le tradizioni locali non sono state certo superate da una comune visione dello studio e della vita. La questione meridionale è ben lungi dall'essere stata risolta e così l'attuazione del principio di legalità. La vita politica si è imbarbarita al punto che è concesso a ministri del governo di parlare di secessione e di federalismo, il che sancisce un forte *vulnus* ai principi unitari. Dagli ex Stati non si è passati ad una coscienza nazionale unitaria, la stessa nazionalità è stata fortemente travisata durante il fascismo al punto che con la fine della Seconda Guerra Mondiale si auspicava che venissero meno gli Stati nazionali che tanti problemi avevano cagionato. L'unità non è stata del tutto conseguita e gli italiani non sono ancora stati fatti perché non ci sorregge un sentimento comune.

Se Federigo Quercia tornasse oggi tra noi dovrebbe tristemente constatare che non ha avuto il tempo di fare gli italiani e che l'unità per la quale aveva sofferto e combattuto è posta in costante pericolo proprio da chi dovrebbe difenderla. Né sarebbe contento il Quercia della situazione delle proprie contrade che da terra di lavoro sono diventate terra di camorra, il che frena qualsiasi sviluppo economico e sociale.

La storia locale, che pure va fatta, con partecipazione ed amore, non sempre converge nella storia generale, sia nazionale che internazionale. Ma se si continua a farla è perché solo in essa ci si riconosce. Noi, a differenza della Francia, non abbiamo una tradizione di Stato nazionale, le nostre legislazioni erano alquanto diversificate da Stato a Stato, e non fu felice la decisione di estendere la legislazione sardo-piemontese a tutto il Regno al momento dell'Unità, per cui è legittimo ricercare le proprie radici. Ciò che non è legittimo è travisarle.

Il foglio commemorativo si avvale del ricordo di Enrico Pessina, il quale

rammenta che nel 1860, insieme al Quercia, furono allontanati dal Regno su un piroscampo francese diretto a Livorno, lui per andare a insegnare a Bologna, il Quercia a Firenze, insieme a Silvio Spaventa, per scrivere articoli politici su *La Nazione*. Bello anche il ricordo di Ernesto Rossi, che sottolinea l'elevatezza d'animo unitamente a "l'amore, la donna, la famiglia, l'amicizia, la fede, la pietà, il perdono e tutti i nobili sentimenti" che fecero del Quercia un uomo buono. Un liberale e un galantuomo che volle rimanere sempre maestro, anche se "sventuratamente gl'Italiani non sono ancora fatti" secondo il Nisco. Rispondendo al Pessina in nome della famiglia, Eduardo Porta, cugino del Quercia, dice che "quando si tratta di commemorare un uomo, che malgrado il suo grande valore, ha passato la sua vita nella più grande modestia ed è morto quasi obliato", ciò prova nella realtà i suoi meriti. La critica del Quercia alla *Storia della letteratura italiana* di Cesare Cantù è ricordata dal Pignone e poi ampiamente ripresa dal Canale Parola. Quercia rispettava la libertà di pensiero del Cantù e la sua cattolicità ma non accettava che volesse "resuscitare la supremazia papale che aveva rafforzato le catene del dispotismo, che aveva istituito l'inquisizione e che aveva arrestato per lungo tempo la civiltà". Quercia voleva la supremazia della patria, non quella di Gregorio VII, che si riteneva superiore ad ogni diritto e infallibile depositario della verità. Il Canale Parola riporta le parole del Quercia: "il papato, egli dice, fu l'ostacolo vero dell'ordinamento a nazione indipendente del popolo italiano, chi contraddice questo pensiero è cieco". "Alle genti italiane non rimanevano che due vie, o conformarsi alle dottrine di Roma... ovvero... contrapporsi a Roma. Quest'ultima via fu seguita". Nel culto di Dante Quercia aveva sempre presenti le parole patria e libertà e a queste restò fedele. Non è poco per un uomo che restava di fede cattolica e che aveva un fratello prete.

Altri, Domenico Failla, ricorda il Quercia educatore, il suo antico stile; Ernesto Sosso, il suo affidamento nell'Arte; nell'amicizia e nell'uomo, Guglielmo Capitelli. E così Enrico Altavilla che ricorda le riunioni nelle quali dispensava ammaestramenti di vita. Ricordi personali anche quelli di Stecher, di Cortese, che rammenta la collaborazione del Quercia ai giornali napoletani *Il secolo 19°* e *La patria*, e di Finiani. Pietro Rosano ricorda come fosse stato Emanuele Gianturco a trovare al Quercia l'ultimo lavoro presso la Biblioteca Nazionale. Dei rapporti tra Quercia e Marcianise, sua città, parla Raffaele Musone; di quelli con Capua e la scuola normale, ove conobbe la moglie, il Bindi e Salvatore Pizzi.

Il ritratto che se ne trae è quello di un uomo notevolmente superiore alla media, vero esempio di dignità, di onestà e di coerenza, per cui è bene che non se ne perda la memoria e che sia qui ricordato, onorato e studiato.

## ATTI DI CONVEGNO

*Sant'Agata: Genesis e dinamiche sociali di un culto cittadino*  
Catania, 25 gennaio 2014

---

### *Sociologia di una festa*

MARIA IMMACOLATA MACIOTTI

#### 1. *Cos'è una festa?*

Si pensa alla festa e si evoca, da subito, un accadimento speciale, al di fuori della *routine*, tale da rompere il ritmo della vita quotidiana. La festa evoca di solito tratti alternativi, luminosi, insoliti. Particolari. Interrompe l'usuale scorrere del tempo. Segna un confine. C'è il prima, c'è il dopo. La Festa è a sé. Quasi fuori dal tempo ordinario.

Permette persino, in certe occasioni molto sentite, molto frequentate, una inversione dei ruoli sociali: veri protagonisti sono in genere artigiani, operai, gente del popolo. Chi negli altri giorni tiene saldamente le redini del potere, in molte feste non ha ruoli rilevanti. È marginale. Non solo: a volte, deve fuggire precipitosamente dinanzi a un demone che cerca vendetta, magari denaro da rapinare al ricco esecrato.

Ci si prepara in genere con molto anticipo, a una festa. Specialmente se si tratta di una festa consolidata, partecipata, di una festa popolare che coinvolge l'intera popolazione, come nel caso della festa di S. Agata. Bisogna tirare fuori per tempo i carri, vedere che le vesti siano in ordine, stirate. Che i colori siano quelli giusti, che le tante luci funzionino. Vanno lucidati gli ottoni. Preparati eventuali testi riportanti i canti previsti. Si preparano cibi particolari.

A certe feste ci si prepara con mesi e mesi di anticipo, perché chiamano in causa l'artigianato locale. Le feste poi possono durare poche ore, uno o più giorni. Possono tenere sveglia la popolazione a lungo, giorno e notte.



## 2. *Chi partecipa?*

A Catania oggi si celebra la Festa di S. Agata in febbraio, per più giornate, dall'1 al 12. Partecipano in genere i catanesi, in massa, a prescindere dalla stratificazione sociale. Partecipano magari con diverse abitudini, in modi diversi, ma sono per lo più tutti presenti. Era presente, in passato, la nobiltà, era presente la plebe. Oggi vi sono gli abitanti di Catania e molti che vengono da più lontano: la città triplica le presenze, in questa occasione. Gli alberghi di regola vanno prenotati con molto anticipo, i ristoranti fanno ampie provviste: la crisi, in queste giornate, viene accantonata. Si viene quindi da fuori, per questa festa come per altre sentite feste.

La Sicilia ha vissuto molte migrazioni, soprattutto dal sud d'Italia verso il Nord. E verso la capitale.

Ora, chi emigra porta in genere con sé abitudini e ricordi. Porta la propria cultura, le proprie credenze. Gli italiani hanno portato con sé, in altri luoghi d'Italia, all'estero, i santi più amati. Fin nelle lontane Americhe, in Canada. Se i migranti sono di Catania, hanno certamente portato, portano con sé il ricordo di S. Agata: una giovane donna, bella, bionda, martire della fede. Uccisa, quindicenne, vergine, da un orrido uomo di potere, Quintiliano, che non riesce a piegarne l'animo. Neppure con la tortura.

Si può, si deve ricordare S. Agata, se si è catanesi, anche fuori da Catania, anche fuori dalla Sicilia. Ma un'altra cosa è vivere la festa in Catania, percorrere le vie della città dietro al *fercolo*, attendere la santa per poterne rimirare da lontano le fattezze, per poterle offrire un tributo in cera. È ben diverso festeggiare la Santa in Catania, tra gente che sa di cosa si tratta, che attende per giorni, per settimane questo particolare, significativo evento. Perché S. Agata a Catania ha vissuto, dai catanesi è stata in primo luogo riconosciuta e amata. Se le sue spoglie sono andate via dalla città, a Catania sono poi ritornate: quasi una città sacra, per qualche giorno, quella che ricorda la giovane martire, le cui spoglie, non per caso, sono conservate, custodite a Catania.

## 3. *Una festa popolare*

Abbiamo, in Italia, una ricca tradizione di feste popolari, religiose o non religiose. Questa è certamente una festa religiosa, visto che protagonista è una martire, una santa. Il clero partecipa in prima persona, il vescovo è certamente coinvolto. Parla ai catanesi, all'ombra di questa forte protezione celeste. A volte può persino parlare duramente contro la mafia.

Ma quella di S. Agata è anche una festa laica. Una festa gestita dalla po-

polazione, che resta una grande co-protagonista. Sono i laici, in realtà, a gestire l'iniziativa.

Certamente, dal Circolo dei Nobili la Catania bene osserva la festa dall'alto, commenta. In basso, la folla attende ore per cogliere uno squarcio del corteo della santa, per vederne, sia pure per un attimo, l'immagine. Soffre nell'attesa, ne anticipa la venuta.

«Giorno di solennità per lieta ricorrenza» la festa, secondo il *Dizionario di italiano* Zingarelli. Giorno lieto, di solennità: e Catania onora la Santa Patrona con grande solennità, con una partecipazione festosa. In letizia.

#### 4. *Feste gioiose, feste penitenziali*

Ho potuto seguire molte feste religiose, negli anni. Feste liete, come questa. Feste connesse con il carnevale, con altre caratteristiche, e anche feste penitenziali, alcune delle quali estremamente ricche di significati e coinvolgenti. Penso ad esempio alla Festa della Santissima Trinità, con *Il pianto delle zitelle*, a Vallepietra, cantato all'alba in cima al Monte Autore, mentre donne, uomini, ragazzi, bambini stremati dalla dura salita notturna dal paesino di Vallepietra, ascoltano in silenzio un canto difficile, in cui si spiegano l'angoscia della Madre per il Figlio morto, in cui Maria Maddalena rivolge al suo amato parole di disperazione, si interroga sul perché di questo distacco, di questa separatezza: una celebrazione amatissima, seguita anche da noti poeti e intellettuali, che coinvolge interi paesi intorno, per cui ci si sposta fin dal napoletano. O anche a tante altre feste, ad esempio quelle della Settimana Santa, che a volte ho potuto seguire con Alfonso Di Nola e con Vittorio Lanternari, l'autore de *La grande festa. Vita rituale e sistemi di produzione nelle società tradizionali* (Bari, Dedalo 1976) e di *Festa, carisma, apocalisse* (Palermo, Sellerio, 1983). Lanternari si soffermava, in quest'opera, sui significati nascosti della festa. Ricordava il ruolo del linguaggio religioso negli stessi movimenti anticoloniali.<sup>1</sup>

Da Alfonso Di Nola ho appreso il significato di estrema aspettativa, di reverenza e attesa, del silenzio, in certe feste penitenziali, in cui tanti individui, una folla, tacevano immobili attendendo il feretro con il Cristo morto. Un silenzio pieno, totale. In cui si faceva strada il fruscio dei piedi di coloro che portavano il feretro. Che portavano il Salvatore.

Da Lanternari ho appreso ad affrontare la tematica delle feste religiose

---

<sup>1</sup> Cfr. di VITTORIO LANTERNARI, *Movimenti religiosi di libertà e di salvezza dei popoli oppressi*, Feltrinelli, Milano, 1960.

cercando di comprenderne la logica simbolica propria del mondo del mito, cosa ben diversa quindi dalla logica razionale tipica della società tecnico-strumentale in cui siamo vissuti. Da lui, etnologo interessato alle feste, ho appreso che esistono continue, diverse connessioni tra dimensione sacra e dimensione profana, per richiamare una dicotomia che risale a un classico della sociologia come Émil Durkheim.

Più volte, insieme, abbiamo ragionato sull'economia delle feste religiose, che possono comportare molto lavoro preparatorio, impegnare poi la ristorazione, gli alberghi e le pensioni, implicare mercati con offerta di prodotti artigianali tipici, magari in metallo, in legno; ma anche con l'offerta di cibi tipici.

## 5. *La festa di S. Agata in alcuni libri significativi*

### 5.1 *I Vicerè*

Avevo già conosciuto la festa di S. Agata per averne letto (questa è una santa che ha lasciato impronte nella pietra, tracce solidissime nella letteratura e nelle arti<sup>2</sup>, oltre che nel paesaggio urbano<sup>3</sup>). Ne avevo, in verità, letto e riletto, grazie al bel romanzo di Federico De Roberto, *I Vicerè*. La festa vi compare due volte: nella prima parte, quando seguiamo le vicende di un don Blasco furente perché i liberali alzano la testa, perché il duca d'Oragua suo fratello rientra a Catania: per paura, a suo modo di vedere. Poi, si giungerà però alla pace di Villafranca: e don Blasco, sfegatato conservatore, per qualche momento sarà felice. In queste pagine c'è la famiglia Uzeda che segue la festa della Santa nelle vie di Catania. Ma la festa compare soprattutto nella parte terza del libro, nel quadro di una forte insopportazione reciproca tra il principe Uzeda e il figlio Consalvo, che, secondo il padre, ha tradito la sua classe sociale, si è accostato ai liberali. Un Consalvo che dovrà votare sulla opportunità o meno di dare fondi per la festa di S. Agata. I clericali stanno a vedere cosa deciderà di fare, ne seguono le mosse: «Già esse avevano notato

---

<sup>2</sup> In *Agata la santa di Catania*, testo uscito a cura di VITTORIO PERI, a Bergamo, per le edizioni VELAR nel 1998, alcuni capitoli sono dedicati alla iconografia della santa, alle immagini artistiche che ce la ricordano, che ne comunicano il mito; la santa compare altresì in varie rappresentazioni sacre, in diversi uffici liturgici. Sorride da mosaici e da tele, da antiche mura consacrate. Un tempo, esisteva anche una Fiera di S. Agata.

<sup>3</sup> A Catania vi sono ancora oggi cappelle, fontane che ricordano Agata, oltre a varie chiese. Non solo: chiese a suo nome e sue immagini sono presenti in varie altre città italiane, ad esempio a S. Marino, a Santhià (Vercelli), a Cremona ecc.

che il principino, imbandierando e illuminando la sua casa per tutte le feste costituzionali e democratiche, pareva non accorgersi delle solennità religiose, della festa di S. Agata specialmente. La celebravano, come sempre, due volte all'anno: in febbraio e in agosto; ma la nuova giunta libera-pensatrice, giudicando che una sola gazzarra bastasse, aveva soppresso dal bilancio l'assegno per la festa estiva. Questo fu il segnale di una specie di guerra civile».<sup>4</sup>

Consalvo, il principino Mirabella della famiglia Uzeda, che ben sa da che parte stanno i voti, si pronuncerà a favore dei fondi per la festa di S. Agata, motivando la sua decisione con la volontà popolare. La gente vuole la festa. Come potrebbero loro, servitori del popolo, negargliela? Va a finire che coloro che volevano la festa, i "festaioli", per poco non lo portano in trionfo.

Per la festa, i suoi balconi saranno illuminati a giorno. E poiché la processione della Santa passava sotto casa sua, ricorda De Roberto, egli fece dar fuoco a numerose bombe e a mortaretti. Il giorno prima era stato nominato assessore, scalzando lo sprovveduto zio che l'aveva introdotto in politica, che veramente credeva ai principi liberali. Ben presto Consalvo sarà il più giovane sindaco di Catania.

Mentre passa la Santa si consumano anche le ultime illusioni di Teresa, la sorella di Consalvo, innamorata di Giovannino. Nel fragore di bombe e mortaretti, in mezzo al fumo così denso da ricordare quello di una battaglia, passa S. Agata, volano sulle teste degli astanti, sventolano i fazzoletti come sciami di colombe impazzite. Teresa prega la Santa acciocché faccia cessare il contrasto tra padre e figlio, ridia alla famiglia Uzeda la perdita serenità familiare. Giovannino la tiene per mano, Teresa si rallegra: la santa sembra benedire l'unione.

Non sarà così, di nuovo Teresa si sacrificherà al volere del padre, accetterà per sposo il non amato Michele, il duca Radali, fratello primogenito rispetto al più giovane Giovannino.

Sapevo quindi di questa festa che ha attraversato i secoli, di questa amata santa da *I Vicerè*, libro molto bello, ritratto impietoso di una Sicilia, di un'Italia ancora oggi molto ben tratteggiate.

## 5.2 *Il nido del falcone*

Avevo avuto anche un'altra occasione letteraria, per imbartermi in questa festa: Renée Reggiani mi ha regalato una copia del suo *Il nido del falcone*, appena uscito presso la casa editrice Piemme. Era il 1996.

---

<sup>4</sup> Mi rifaccio all'edizione del 1959 della Garzanti, p. 523.

Abbiamo presentato il libro *la sorella di Giovanni Falcone ed io*. Un libro, un romanzo che già nel titolo chiama in causa la mafia, una mafia che aduggia la Sicilia, descritta come un'isola stupenda, isola dove fioriscono i limoni, dove vengono a maturazione le arance; un'isola ricca di ulivi e di alloro, dove il mare porta il profumo delle zagare, dei fiori di mandorlo. Vivono, a Catania, Giuliano –figlio di un boss mafioso, ma inconsapevole, all'inizio, dello status, del ruolo del padre- e Venera, figlia di un giornalista impegnato. I ragazzi si amano, sognano. Il loro si rivela ben presto un amore difficile, contrastato: perché la mafia spara a lupara e la scena si riempie ben presto di sangue. L'assassino cerca riparo, corre verso il mare, prova a raggiungere una nave che lo attende. Fugge in realtà con fatica, rallentato, inceppato dalla folla accalcata per la festa di S. Agata, la santa che passa riverita e osannata, il capo ornato dalla corona che era stata di re Riccardo. Una S. Agata che aveva detto di no alla sopraffazione, che si era opposta al potente del momento. La gente piega il ginocchio, si genuflette al suo passaggio.

Il mafioso ha un percorso difficile.

## 6. *Con studenti romani alla festa di S. Agata*

Come non farsi attrarre da questi sapienti richiami letterari? Maturava in me l'idea di prendere parte a questa festa quando ne ho parlato con il collega Renato Cavallaro, studioso di feste popolari e in particolare di quelle di S. Giuseppe, da lui vissute e studiate soprattutto in Molise e in Sicilia. Un catanese la cui famiglia è emigrata a Roma: con lui abbiamo organizzato, per diversi anni, viaggi a Catania per la festa della santa a febbraio, con gruppi di studenti. La festa l'abbiamo quindi vissuta, goduta più volte: da privilegiati, da finestre che davano su via Etnea, oltre che mischiati alla folla, in basso, attenti a non scivolare sulla cera dei tanti ceri che illuminavano le serate, le notti. Abbiamo ammirato da vicino le *candelore*, sontuose per fregi e ori, ornate con angeli, bandiere, recanti scene del martirio, luci, puttini<sup>5</sup>.

Lei, la Santa, passa tra la folla osannante, bionda e imperturbabile, con lo sguardo ieratico, carica di gioielli, di doni. Passa tra le case dai balconi parati a festa, con lunghi rossi drappi. Passa una martire, da cui la palma del martirio che ne connota la figura. Una martire, ma anche una giova-

---

<sup>5</sup> Anche qui, come in altre feste popolari, i ceri votivi di un tempo, ora grandi strutture lignee dette *candelore*, undici, rinviano al mondo del lavoro, alle varie corporazioni. Siamo sempre rimasti per tre, quattro giorni, di regola, per i giorni clou della festa: dal 3 al 5, almeno; non, purtroppo, per tutti i dodici giorni della festa.

ne donna, che ha con sé, che tiene alti, ben visibili, fiori. Suoi attributi, gli utensili della tortura, le tenaglie. E anche i teneri seni tagliati, restituiti a lei miracolosamente dall'apostolo Pietro. Seni che oggi rallegrano occhi e palati (con le verdi favette) perché sono emigrati tra i tipici dolci di marzapane che rallegrano, che addolciscono la festa.

E, ancora, la fiaccola, la candela. La luce quindi, luce il cui significato simbolico è evidente. Luce che rompe, che vince le tenebre del peccato. Luce che orienta il viandante incerto, il peccatore, che gli promette salvezza. La stessa salvezza che la santa ha offerto alla città, fermando la lava incandescente dell'Etna: è bastato il velo, a fermare il male.

Ancora, a lei viene accostato il pane: pane che vuol dire cibo, sopravvivenza per una società prevalentemente agricola come quella italiana, almeno fino alla seconda metà nel Novecento. Il pane sfama il viandante, il pellegrino. Ma è anche il corpo di Cristo. Ha a che vedere con la produzione, ma molto anche con la ritualità, nel mondo greco romano così come in quello cristiano. Qui, il pane viene modellato a forma di seni femminei, detti *minuzzi*.

## 7. *Una Santa tutta bontà?*

Certo, Catania sa che deve porre attenzione alla sua protettrice, che non è certo solo una giovane fanciulla indifesa. Lei, chiara nel viso, nelle mani, con biondi capelli sciolti tra una popolazione di regola scura nella carnagione, negli occhi, nei capelli, lei ornata con un doppio giro di perle, lei così bella e preziosa è stata però capace di resistere all'autorità romana, di pronunciare dure parole nei confronti del suo persecutore<sup>6</sup>; è stata in grado di resistere a minacce e lusinghe, né si è piegata, pur gettata indegnamente nel peggiore dei luoghi, in un bordello. Ha certamente salvato la sua dignità di donna e di credente di contro alla violenza maschile: più di quanto non riescano a fare molte donne ai nostri giorni.

Agata non può essere quindi, non è una santa tutta mitezza, nonostante l'etimologia del nome la definisca 'buona': ha salvato, è vero, Catania da gravi sciagure, ma ha anche permesso che la città subisse, in certi casi, tremende disgrazie collettive<sup>7</sup>. Forse, si pensa, si teme, la santa ha punito la città abitata

---

<sup>6</sup> "Empio, crudele e disumano tiranno", lo apostrofa. E continua: "Non ti vergogni di strappare ad una donna la sorgente della vita, da cui prendesti alimento al petto di tua madre?". L'empio e disumano tiranno non avrà dinanzi a sé lunga e facile vita, dopo la morte della santa.

<sup>7</sup> Celebre il tremendo terremoto del 4 febbraio 1169, in cui sembra che abbiano trovato la morte

da cattivi cittadini, da un cattivo vescovo: ed ecco allora che il terremoto, la lava possono distruggere intere zone della città.

Qualcuno, in passato, ha osato alzare mani sacrileghe sul *fercolo* della santa: prima vengono involati due antichi ostensori, poi statuine e ornamenti mobili, in argento. Subito venne individuato e punito il canonico; poi, col tempo, i pentiti indicarono mandanti e complici: che verranno puniti.<sup>8</sup>

Una santa da pregare e da temere, in Catania e altrove: perché da secoli Agata ha varcato i confini urbani, ha passato il mare, si è recata lontano.

### 8. *Una santa che è andata lontano*

Sappiamo che già nel 1050 era venerata nella Chiesa di S. Sofia a Kiev, che la sua figura campeggia nel *Libro d'Ore* di Caterina di Cleves: e in mano ha le tenaglie, le tenaglie della tortura: una tortura che è stata capace di superare, grazie all'intervento divino. Dietro di lei compare la mitica fenice, l'unico uccello capace di risorgere dalle ceneri. Non solo: Louis Goosen, nel suo *Dizionario dei santi. Storia, letteratura, arte e musica*<sup>9</sup> ricorda come la santa sia comparsa in Germania, nel 1525, nella Wiesenkirch di Soest: e qui, oltre alle tenaglie, la santa ha in mano un libro. E ben sappiamo che le sue reliquie erano andate a Costantinopoli, dove erano due le chiese a lei dedicate: in una, dice il patriarca della città Metodio, nel giorno natalizio della santa, ribolliva: un segno divino, sicuramente<sup>10</sup>. Che ricorda, in qualche modo, il sangue di S. Gennaro che si scioglie, per la delizia dei fedeli.

Agata attrae a sé anche importanti, noti artisti quali Sebastiano Luciani detto Del Piombo<sup>11</sup>, Holbein il Vecchio<sup>12</sup>, ma anche Lorenzo Lippi<sup>13</sup>, e persino Giovan Battista Tiepolo, che la dipinge su tela, nel 1750. A *S. Agata ispiratrice di artisti* dedicano un interessante studio Antonino Marcellino e Angiolo Maria Bella, in *Agata la santa di Catania*.

---

15.000 persone, tra residenti e visitatori, oltre al Vescovo. D'altro canto è convinzione generale che la santa nel 1743 abbia liberato dalla peste la città, come ricorda una stele in piazza dei Martiri.

<sup>8</sup> In *Agata la santa di Catania*, cit., a p. 111 si ricorda una serie di articoli con la cronaca del furto e del processo comparsi sull' *Espresso Sera* dall'11 al 18 febbraio 1967 (Arroberto, *Rubarono Sant'Agata*).

<sup>9</sup> LOUIS GOOSEN, *Dizionario dei santi*, Bruno Mondadori, Milano, 1992.

<sup>10</sup> ELPIDIO MIONI, *L'encomio di S. Agata di Metodio patriarca di Costantinopoli*, in *Analecta Bollandiana* 68 (1950), pp. 58-93.

<sup>11</sup> Del Piombo (1485-1547) ritrae il martirio della Santa in un quadro che si può ammirare in Palazzo Pitti.

<sup>12</sup> Nel 1519 la raffigura come vergine tra le vergini, su tavola.

<sup>13</sup> L. Lippi la dipinge a mezzo busto, mentre solleva in alto, su un piatto, un seno; è il 1650.

## 9. Una santa che riassume in sé miti antichi?

Uno studioso di santi e di feste come Alfredo Caltabiano si sofferma a lungo sulla figura di questa giovane martire in *Santi d'Italia*<sup>14</sup>, ricordando in particolare la processione notturna del 5 febbraio, che si snoda per le vie di Catania: prima le lignee, sontuose *candelora*, sfavillanti di luci; poi il *fercolo* con i ceri offerti dai fedeli<sup>15</sup>. Ricorda gli studi che accostano S. Agata alle mitiche figure della dea Iside, della fanciulla Kore<sup>16</sup>.

Caltabiano rammenta infatti, sulla scorta delle *Metamorfosi* di Apuleio, come il 5 marzo si celebrasse la festa detta *Navigium Isidis*, come il sacerdote portasse tra le mani un vasetto d'oro a forma di mammella, da cui veniva versato il latte. Ancora, lo studioso rivà al velo della Santa, che più volte è riuscito a fermare la lava ardente: anche a Nicolosi, dove era stato portato nel 1886, per scongiurare la catastrofe imminente. Una santa potente, quindi, che ferma terremoti ed eruzioni laviche. Anche Iside è una dea potente, anche lei è raffigurata con il velo; è una dea che molto ha a che vedere con le acque. Tanto che a lei veniva consacrata una nave, poi abbandonata tra le onde, punto finale di una processione che finiva in riva al mare: laddove un tempo finiva la processione di S. Agata.

Non solo: il bianco 'sacco' indossato oggi, ricorderebbe la bianca tunica degli isiaci<sup>17</sup>. Ancora, il patronato di Agata si estendeva ai costruttori di campane: nei culti pre-cristiani, simbolo del sacro grembo della Mater Magna<sup>18</sup>.

Stranamente assente invece, S. Agata, nel libro di Cattabiani dedicato alle feste, ai miti letti in relazione ai mesi: il *Calendario*<sup>19</sup>.

Quando si parla di febbraio, si parla di regola di riti di purificazione, di riti di passaggio. La natura non si mostra più in tutto il suo splendore, molte

<sup>14</sup> ALFREDO CATTABIANO, *Santi d'Italia. Vita leggenda iconografie feste patronati culto*, Rizzoli, Milano, 1993.

<sup>15</sup> Uno studio a sé ha meritato il reliquiario della santa, oltre alla bara o *fercolo*. Il busto della santa, ricorda ADOLFO LONGHITANO nel cap. II del libro curato da VITTORIO PERI, *Agata la santa di Catania*, in lamina d'argento dorato, era ornato da un ricco manto decorato con rami e foglie di vite, con grappoli d'uva: un ricordo di motivi, di tratti già tipici di Dioniso, che fanno pensare a tratti più spontanei, più immediatamente "festivi" dell'occasione rituale, di cui possono aver fatto parte *gli ignudi*, le donne coperte da fitti veli che lasciavano liberi giusto gli occhi.

<sup>16</sup> Figlia di Demetra, dea delle messi. Quella che verrà rapita da Ade.

<sup>17</sup> Non sembrerebbe concordare il Pitré, che pensa piuttosto alle tovaglie bianche con cui si sarebbe coperta alla meglio la gente, svegliata nella notte dalla notizia dell'arrivo, del ritorno anzi delle spoglie della santa. Le donne velate? Una comoda usanza, non dispendiosa.

<sup>18</sup> Da molti identificata con Demetra.

<sup>19</sup> ALFREDO CATTABIANO, *Calendario. Le feste, i miti, le leggende e i riti dell'anno*, Rusconi, Milano, 1988.



piante sembrano morte, scheletriche, prive di foglie. Sono i mesi in cui Demetra, la dea della natura, la dea madre, piange la figlia rapita da Ade<sup>20</sup>. Eppure, come dirà poi, da par suo, la poetessa Maria Luisa Spaziani, “Nessuno se ne accorge ma è partita, a buie ondate, un'altra primavera”<sup>21</sup>.

A Roma si celebravano i riti di *Iunio Februata*, i *Lupercalia*. Il 2 febbraio, in una nuova giovane religione che cresce, Gesù viene condotto al Tempio, per la purificazione rituale della madre: si benedicono, si distribuiscono candele: è la festa delle Candelora. Candele protettive contro le calamità, le tempeste, l'agonia<sup>22</sup>. Candele o ceri che richiamano anche la figura del Cristo, luce per eccellenza.

Dicevo che Caltabiani non fa riferimento, parlando del mese di febbraio, a questa festa. Che pure a me sembra serbare ricordi che potrebbero proprio rinviare ad antichi riti tipici della stagione, ricordare anche motivi carnevaleschi. Penso, ad esempio, agli *ignudi*, come vengono chiamati gli uomini che tirano ormai il *fercolo* con funi, laddove un tempo il busto della santa era portato direttamente su una base di legno dorata. Gli ignudi: forse, un tempo, uomini con i soli pantaloni, a piedi scalzi: un'usanza protrattasi, pare, fino al XVI secolo. Come non vedervi assonanze con la *corsa dei barberi* che anche altrove apre o chiude il Carnevale? E la *corsa dei palii* che si correva un tempo fuori le mura? Più autori ricordano inoltre che le donne avevano il capo coperto con un cappuccio, con un piccolo pertugio per gli occhi. A che scopo? Forse, per modestia. O forse, per meglio accostare un uomo, per tampinarlo, per chiedere doni, per indurlo ad accompagnarle. Per indurlo in peccato. C'è sempre stato, nelle feste popolari, un aspetto ludico, irriverente, licenzioso: aspetti del genere forse si sono persi per strada, ma sembra accompagnassero gli esordi almeno della festa agatina. Anche l'usanza delle maschere può far pensare a una qualche licenziosità; certamente, esistono al riguardo pareri diversi, contrastanti: ma tra l'interpretazione del Paternò, che ipotizza dietro a tutto questo il desiderio di solennizzare la festa, e l'opinione di Pietro Carrera e G.B. Guarneri dall'altra, a me sembra che si possa quanto meno avanzare un dubbio in merito, ricordare il carneva-

---

<sup>20</sup> La figlia di Demetra viene denominata in genere come Persefone, ma a volte come Kore o Cora, ragazza.

<sup>21</sup> Credo che MARIA LUISA SPAZIANI possa essere annoverata tra i maggiori poeti dei nostri giorni. Questi versi chiudono una strofa del Canto secondo del suo poema *Giovanna d'Arco*, pubblicato da Mondadori nel 1990. “Forse un angelo parla a tutti, eppure/ in quel supremo istante pochi ascoltano./ pochi hanno l'orecchio e l'ubbidienza/ delle radici che a gennaio dormono./ Dal profondo una voce bisbiglia,/ giunge un brivido ai rami più lontani./Nessuno se ne accorge ma è partita/ a buie ondate un'altra primavera.”

<sup>22</sup> Ivi, p. 137. V. la festa di S. Biagio, figura di santo a volte accostata a quella di Agata.

le, ipotizzare continuità, assonanze che poi, man mano, si sono perse nei secoli. Tanto più che l'irrompere del desiderio di rivendicare la possibilità di vivere per un momento diverse possibilità, ruoli diversi, è molto umano, comprensibile; come lo è il desiderio di godere per un breve momento, senza pensare alle conseguenze, stato d'animo tutt'ora ben presente in molte altre feste, sia pure in toni più contenuti, più sbiaditi, dopo anni e anni di tentativi di domare, di inquadrare, di razionalizzare e attenuare le più forti ed evidenti espressioni del desiderio. Di espungere dalle feste religiose gli aspetti più profani. È infatti proprio nei tempi invernali, quando si sente il rigore dell'inverno, che nel mondo contadino si cerca il calore umano, il tepore della stalla, che nascono figli, che si aprono prospettive future: per la natura, tra gli uomini<sup>23</sup>. Non sarebbe impensabile, a mio avviso, un richiamo, nella originaria festa di S. Agata, al culto isiaco, alla storia della fanciulla Proserpina-Kore che dopo mesi di costrizione agli Inferi di nuovo torna in terra: e la natura tutta si rallegra, sbocciano fiori, nascono foglie. Né sarebbe impensabile un richiamo al carnevale. Ad antichi riti di passaggio.

Febbraio, come ci ha così ben ricordato la Spaziani, è un mese di incubazione, da questo punto di vista.

Sarebbe interessante seguire i mutamenti vissuti dalla festa<sup>24</sup>, riscoprirne antiche radici. Provare a ricostruire tratti forse meno eterei e ortodossi della festa. Vedere se oggi, all'estero, il culto di S. Agata vive ancora, grazie ai catanesi emigrati, o se se ne sono perse le tracce: molti i possibili percorsi, per giovani, volenterosi studiosi.

---

<sup>23</sup> ADOLFO LONGHITANO, in *S. Agata la santa di Catania* cit, ricorda il disappunto a riguardo di Alvaro Paternò, la sua richiesta di pene severe per chi si fosse comportato in modo trasgressivo (p. 112). Vorrei ancora ricordare il bel libro di FRANCO FERRAROTTI, *Le briciole di Epulone*, Guerini studio, Milano, 2005, libro che si arricchisce di disegni di Alberto Sughì. In esso si tratteggia con pennellate efficaci il mondo contadino, con i suoi forti legami con la natura.

<sup>24</sup> Nella festa del 3 febbraio andavano innanzi i rappresentanti del mondo agricolo e artigianale, poi quelli del mondo della cultura, a partire dai membri dell'Università, con il Rettore e gli stendardi; seguivano quindi le professioni, i magistrati, i rappresentanti del potere centrale. Si vede che in passato l'Università, la cultura godevano di un maggiore prestigio rispetto ad oggi: se si trattasse di una festa allo stato nascente, probabilmente l'ordine della partecipazione sarebbe invertito.

# *La costruzione sociale del culto dei santi*

## *Note di sociologia storica*

GRZEGORZ J. KACZYŃSKI

### 1. *Introduzione*

La memoria sociale<sup>1</sup> è un insieme di nozioni, convinzioni e immaginazioni di un gruppo sul proprio passato o, semplicemente, un passato nella prospettiva della coscienza sociale. Il suo criterio, quindi, non è soltanto la verità come accade per la storia – storia intesa come disciplina – ma la risposta a un bisogno sociale di legittimare il presente. Il passato è sempre costruito e gli interessi degli attori sociali influiscono profondamente sulla nostra comprensione del passato.

In altri termini, la costruzione sociale della memoria impone, quasi in modo imperativo, certi simboli, date, luoghi ed eventi da ricordare e certi schemi, logiche e modi di pensare sul passato. In tal modo la logica del presente, se c'è una logica in questa realtà, seleziona il passato indicando le priorità di certi eventi, il loro significato e ne emargina altri. Si impongono soprattutto gli eventi importanti, non di rado traumatici, che hanno scosso la coscienza collettiva; tanto più quanto più essi sono tragici. Di conseguenza, il loro significato diventa valore centrale della costruzione della memoria sociale in cui altre esperienze del passato vengono emarginate a tal punto che rischiano di essere dimenticate. Ad ogni modo, di fronte a un significato di riferimento, totalmente diverso, essi perdono la loro plausibilità storica, o forse meglio, sfuggono al ragionamento storico in quanto la loro logica non si regge su testimonianze di verità ma sull'esperienza valoriale, sul fabbisogno umano di dare un senso alla realtà in tutte le sue dimensioni spaziali e temporali, passate, presenti e future. Per tale motivo la memoria

---

<sup>1</sup> Cfr. M. HALBWACHS, *Le mémoire collective*, Paris 1950; M. HALBWACHS, *Les cadres sociaux de la mémoire*, Paris 1925; P. BURKE, *History as Social Memory*, in T. Butler, ed., *Memory: History, Culture and the Mind*, Oxford 1989; D. Middleton, D. Edwards, ed., *Collective Remembering*, London 1999.

sociale di un evento non finisce nel momento in cui esso viene descritto, anzi acquista dalla storia intesa come disciplina scientifica; essa esiste, persiste e si sviluppa in modo autonomo. In tal modo nella conoscenza e coscienza sociale coesistono due prospettive parallele della percezione della realtà: sociale e storica, che si esprimono con le forme a loro appropriate ma non sono del tutto separate. La prima si esprime tramite forme popolari, culturali e tradizioni orali, credenze e convinzioni, ethos e codici educativi, leggende, favole e fiabe, apocriefi, panegirici e così via; la seconda invece si esprime nelle forme adeguate agli studi storici ed a essi affini (ad es. antropologici, paleontologici, archeologici ecc.). La prima è la *logica del senso*, la seconda – la *logica della verità*. Infatti, il culto dei santi, ma soprattutto l'agiografia, è un esempio della prima percezione della realtà ovvero del processo sociale della costruzione della memoria nell'ambito delle esperienze religiose. È un tipo di memoria molto particolare per fatto che ammette la *mondanizzazione del divino*. Ad ogni modo, se è vero che «le rappresentazioni del passato e la conoscenza del passato che si ricava dalla memoria vengono orientate e alimentate da azioni *più o meno rituali*»<sup>2</sup>, allora il culto dei santi ne costituisce un fenomeno per eccellenza.

## 2. Eroe (*heros*)

Un'adeguata comprensione del formarsi del culto dei santi non può ignorare il fatto che esso ha delle analogie e talvolta radici profonde nel culto degli eroi (*heros*) del periodo pre-cristiano e paleocristiano<sup>3</sup>. Basta un'attenta analisi delle immagini dei santi per rintracciare caratteristiche appartenenti a eroi, caratteristiche tramandate nei poemi, nelle leggende e nei racconti antichi, cosiddetti *pagani* (da *paganus* = contadino). Tale analogia, o forse eziologia culturale, avrebbe, secondo Gustav Jung, una profonda ragione nella struttura psichica dell'uomo in cui si ritrova un archetipo dell'eroe universale che condiziona a seconda del contesto socio-psichico la formazione di una persona come eroe, santo ecc.

Gli eroi del paganesimo classico, o forse meglio dell'antichità, sono uomini che per le loro qualità e gesta eccezionali sono stati spesso divinizzati, la qual cosa può essere vista come un ulteriore sviluppo del culto degli avi

---

<sup>2</sup> P. CONNERTON, *Come le società ricordano*, Armando, Roma 1999, p. 10.

<sup>3</sup> Cfr. S. CZARNOWSKI, *Kult bohaterów i jego społeczne podłoże*. Święty Patryk, bohater narodowy Irlandii, PWN, Warszawa 1956, pp. 13-31 (ed. originale: *Le culte des héros et ses conditions sociales*. *Saint Patrick, héros national de l'Irlande*, Paris 1919).

o anche una metamorfosi dei culti funebri. Gli eroi svolgevano il ruolo di intermediari fra il mondo degli dei e quello umano, mondo dei fedeli.

Originariamente l'eroe era considerato un uomo coraggioso, un difensore, un guerriero ma già dai tempi di Omero l'eroe era inteso come l'incarnazione dei valori, uomo senza difetti, potente, di buona stirpe, venerabile. Infatti *heros* in greco significa uomo eccelso, perfetto. L'eroe è un uomo il cui coraggio si manifesta per il bene del prossimo e pertanto è visto dal popolo come il modello supremo di personalità, come la piena incarnazione di un ideale morale. Ad es. Ercole era per gli stoici la personificazione di una virtù difficile da realizzare; Orfeo, invece, era una figura eccezionale nell'ambito di certi ideali religiosi. In termini generici si può affermare che gli eroi erano uomini che in qualche modo venivano sacralizzati o per le gesta compiute durante la vita – come si è già accennato – o in virtù del ruolo pubblico svolto, come ad esempio avveniva di regola con i re di Sparta dopo la loro morte. Essi diventavano eroi per il fatto stesso di essere stati scelti re.

In altri termini, gli eroi erano l'incarnazione di un ideale seguito da una comunità e l'espressione della sua speranza e comunanza valoriale, quindi della sua integrità sociale. E questo riguarda sia gli eroi del mondo antico sia quelli dei tempi moderni. Erano testimoni quindi martiri (dal greco *martyr* o *martys* = *testimone*) del proprio gruppo nella sua totalità oppure in molti casi delle sue frazioni, o cerchie sociali, professionali, sociali e territoriali; testimoni che legittimavano gli ideali di fondo della vita collettiva. Da qui si spiegano, per così dire, le loro *specializzazioni* o forse meglio *competenze*, professionali, sociali in quanto espressione culturale di una comunità concreta, della sua integrazione, compattezza (confraternita, comunità di mestiere, gilde, congregazioni ecc.). Ciò significa che conferire ad un uomo eccezionale il riconoscimento di eroe dipendeva da un concreto gruppo sociale; la configurazione della sua immagine, i tratti del suo culto dipendevano dal fabbisogno valoriale e sociale di tale gruppo. Infatti, dal riconoscimento dell'eroe come rappresentante di un gruppo (ad es. città) o di una questione (ad es. professione) sociale scattava, di conseguenza, anche la regola della divisione sociale fra nostri ed estranei. I primi erano i concittadini o confratelli dell'eroe; i secondi tutti gli altri legati ad altri eroi e culti. Gli stranieri erano esclusi dalla partecipazione al culto di un eroe a causa della loro estraneità genealogico-sacrale<sup>4</sup>. Quindi, la loro partecipazione non era solo inutile ma addirittura sgradita. E al contrario: chi fra i cittadini non voleva partecipare al culto dell'eroe locale, della città ecc. era percepito come traditore, colui

---

<sup>4</sup> Cfr. N. D. FUSTEL DE COULANGE, *La Cité Antique*, Paris 1864, v. III, pp. 172, 175.

che offende la propria comunità, città o finanche la patria. Nella Roma antica ogni cittadino aveva la libertà di scelta che riguardava il culto degli dei ma era obbligato a partecipare al culto dell'imperatore sotto la pena di essere accusato di tradimento. All'imperatore, ricordiamo, apparteneva il titolo più alto *Pontifex Maximus* e cioè colui che fa da ponte fra i viventi e gli dei.

Pertanto l'immagine di un dato eroe nei suoi tratti biografici e sociali rispecchiava tratti distintivi del suo gruppo culturale che originariamente era suo per appartenenza sociale. Esso trova conferma anche nel fatto che l'*eroizzazione* di un uomo eccezionale avveniva tramite un processo pubblico o, se vogliamo, per volere di un'autorità, formale o informale che fosse. Ad esempio, nella Grecia l'acclamazione pubblica degli eroi apparteneva all'oracolo di Delfi. Era un processo simile alla legittimazione dell'autorità reale o delle guide politiche, basata sul carisma, con la differenza che il fattore carismatico in questo caso era un riferimento retroattivo, chiuso in termini cronologici. La chiusura temporale, però, non fermava il processo di elaborazione sociale della memoria sociale e del culto.

Ad ogni modo, l'eroe, essendo comunque un essere mortale, non moriva nel senso spirituale<sup>5</sup>; anzi, grazie alle virtù mostrate in vita assurgeva al mondo degli dei e degli spiriti e in tal modo amplificava la sua potenza. Infatti, il culto degli eroi dell'antica Grecia era strettamente legato al culto dei morti e degli dei *sotterranei*. Mentre tutti i membri del gruppo venivano sepolti nel cimitero comune, l'eroe veniva sepolto in un luogo separato, particolare da un punto di vista topografico e geo-sociale. In tal modo avveniva una netta distinzione fra i comuni mortali e gli eroi; i primi esistevano tanto quanto persistevano nella memoria sociale comune, gli eroi invece acquisivano una forte personalità individuale che li distingueva ed era coltivata nella memoria sociale. Sicché la sua tomba diventava un luogo sacro per eccellenza; esso doveva distinguersi per forma e luogo. Era un santuario *ante litteram*, luogo di offerte e sacrifici rituali in onore dell'eroe non in quanto tale ma nel ruolo di intermediario – come si è già detto - fra il mondo dei vivi e quello degli dei. La venerazione di Ercole o di Achille illustrano questo aspetto del culto degli eroi in modo evidente; essi in diverse città erano venerati come eroi o come dei<sup>6</sup>. Gli eroi più venerati venivano sepolti nel cuore della città dove si svolgeva la vita politica, commerciale e religiosa<sup>7</sup>; sulla piazza pubblica, *agorà*. Ma soltanto loro; ad esempio, ad Atene, tutti i guerrieri periti per

---

<sup>5</sup> CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., p. 21, nota 29.

<sup>6</sup> CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., p. 27, nota 71.

<sup>7</sup> Cfr. testimonianze di PINDARO, *Pitica*, v. 93 e segg.; Erodoto, V, 67; Pausanias, VI, 24; da CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., p. 25.

la patria, quindi considerati già eroi o quasi, avevano gli epitaffi sepolcrali lungo la via che portava all'Accademia.

In altri termini, la tomba dell'eroe era il luogo tangibile della sua presenza spirituale intesa come protezione della *polis*, località, città, borgo, villaggio ecc. Per tale motivo gli eroi erano considerati gli *archegeti*, e non di rado chiamati *funzionari soprannaturali della città*<sup>8</sup> cioè essere spirituali ai quali si affidava la sorte del gruppo sociale, nel bene o nel male. Svolgere il ruolo di intermediario divino significava allo stesso tempo essere patrono del proprio gruppo ed essere responsabile del suo destino. Tali radici ha il concetto romano di *genius loci*<sup>9</sup> che oggi è usato nella fenomenologia architettonica per esprimere la particolarità di un ambiente costruito dall'uomo.

Inoltre, va precisato che l'operato protettivo e patronale dell'eroe non era sempre e in modo acritico accettato dal suo gruppo culturale. Se un gruppo percepiva negativamente l'operato del proprio eroe soprattutto in momenti cruciali, eccezionali o tragici decideva di cambiare l'eroe protettivo. L'eroe che non faceva vincere una battaglia al proprio popolo, non lo proteggeva da carestie e malattie, non provvedeva alla sua prosperità veniva sostituito o affiancato da un altro ritenuto più protettivo, più potente, più vicino alle vicissitudini della gente<sup>10</sup>.

E al contrario; trascurare il culto di un eroe o addirittura abbandonarlo, sia a livello di gruppo sia a livello individuale, era rischioso e poteva avere delle conseguenze negative giacché l'eroe aveva i mezzi adeguati, pur se occulti, per obbligare la gente alla pratica del proprio culto. La vendetta degli eroi, infatti, era talvolta terribile e incessante. Ad esempio, secondo una leggenda riportata dagli autori antichi, il poeta Stesicoro (640-555 a.C.) fu accecato per aver offeso Elena, regina di Troia, figlia di Zeus e Leda, in un suo poema diffamatorio definendola adultera<sup>11</sup>. Si narra che la vendetta per l'offesa recata ad Elena sia stata opera dei Dioscuri, suoi fratelli. Stesicoro riacquistò la vista dopo aver scritto una *palinodia* in cui ritrattava l'epiteto oltraggioso attribuito ad Elena.

Scrive Platone nel *Fedro*:

---

<sup>8</sup> Cfr. FUSTEL DE COULANGE, *La Cité Antique*, op. cit., V. III, *Le culte des fondateurs*; CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., p. 18, nota 24.

<sup>9</sup> G. DUMÉZIL, *La religione romana arcaica*, Rizzoli, Milano 1977, pp. 262-263; C. NORBERG-SCHULZ, *Genius Loci. Paesaggio Ambiente Architettura*, Electa, Milano 1979; M. CESTAR, *Genius Loci. La Radice del Turismo Sostenibile*, Maschietto Editore, Firenze 2008; F. BEVILACQUA, *Genius Loci, il dio dei luoghi perduti*, Rubbettino, Soveria Mannelli 2010.

<sup>10</sup> CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., p. 20, nota 35.

<sup>11</sup> G. GUIDORIZZI, *Letteratura greca, da Omero al secolo VI d.C.*, Mondadori, Milano 2002, p. 91; CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., p. 27, nota 73.

«Per quelli che sbagliano c'è, nella mitologia, un antico rimedio, che Omero non conosceva, ma Stesicoro sì. Egli, infatti, ferito negli occhi per aver parlato male di Elena (*la kakhgoria*), non rimase ignaro, come Omero, ma, dato che era un poeta lirico, ne riconobbe la causa e subito compose: 'Non è vero questo discorso/ non andasti sulle navi dai bei banchi/ non giungesti alla rocca di Troia' e, dopo aver composto tutta la cosiddetta *palinodia*, subito riacquistò la vista».

Come vediamo, le vicende legate agli eroi venivano elaborate e trasmesse dai racconti di poeti, narratori e cronisti che in seguito trovavano un'eco nelle opere storiche e filosofiche. Nasceva il mito, la leggenda, il poema, una favola o una fiaba che conteneva ciò che suggeriva all'autore l'ambiente sociale e la tradizione conservata nella memoria orale. In tal senso l'autore non poteva inventare nulla o quasi nulla; il suo ruolo consisteva piuttosto nella raccolta, sistemazione e completamento del materiale fornito dalla tradizione. Ciò però non escludeva la possibilità da parte sua di inserire un nuovo filone di narrazione sulla cui base veniva ricomposta la narrazione precedente, tradizionale; ma soprattutto in ciò che riguardava le vicende secondarie nella leggenda sulla vita di un eroe. Tuttavia, egli non poteva uscire dalla morale valoriale della narrazione che aveva una sua concreta collocazione sociale, nel sentimento comune dei membri di un dato gruppo. In altri termini, la comunità si aspettava dall'autore, poeta, narratore soltanto quello che già conosceva, sapeva, proprio quello che voleva sentire<sup>12</sup>. Altrimenti rischiava, come Stesicoro, di essere punito.

Ebbene, concludendo il nostro ragionamento in proposito, ribadiamo che l'eroe era l'incarnazione di un tipo umano rappresentativo della società in cui era stata elaborata la sua leggenda; in sostanza egli era un testimone che legittimava le idee di fondo della vita sociale<sup>13</sup>. Ma in ogni caso era un testimone sacro; col tempo, però, tramite diverse metamorfosi del processo d'*eroizzazione* condizionate da fattori culturali di carattere cristiano e secolare il paradigma dell'eroe antico si è trasformato nella figura del santo e in quella dell'eroe civile. Entrambe appartengono comunque alla sfera del sacro anche se in un diverso ambito dell'esperienza umana. Il primo si realizza nell'ambito religioso, il secondo in quello secolare. *La Divina Commedia* di Dante è una straordinaria testimonianza letteraria di tale processo.

---

<sup>12</sup> CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., p. 21, nota 37.

<sup>13</sup> CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., p. 21.



### 3. *Martire e santo*

Così come nel caso della nozione di eroe, anche nel caso dei termini *martire* e *santo* un richiamo all'etimo non ne può spiegare del tutto il significato corrente. Tuttavia, va ricordato che il termine *santo*, dal latino *sanctus* (dal verbo *sancire*), originariamente indicava una persona, un oggetto, una manifestazione sancita dalla Chiesa che erano correlati alla divinità. Nel significato attuale, col termine *santo* si indica tutto ciò che è ritenuto inviolabile, consacrato dalle norme e dai precetti religiosi e costituisce oggetto di venerazione. In tal senso l'uomo *santo* è colui che dopo la morte viene acclamato pubblicamente (*canonizzato*) come un modello di vita cristiana, ovvero seguace di Cristo, distintosi nell'esercizio delle virtù cristiane prescritte dalle sacre scritture e dalla tradizione.

Questa distinzione è stata introdotta soltanto nei primi tre secoli dell'era cristiana segnata dalle efferate persecuzioni dei cristiani; al tempo difatti l'essere cristiano era di per sé un gesto eroico di testimonianza cristiana. In quel periodo il termine *santo* indicava ogni cristiano in quanto *santificato* o reso *sacro* tramite il battesimo; i santi erano semplicemente seguaci di Cristo, primi fra tutti gli apostoli e i discepoli. In tal senso san Paolo si serve di questo termine nella *Lettera agli Efesini* rivolgendosi «ai santi che sono in Efeso» (12,12). In altre parole i termini *santo* e *cristiano* erano percepiti come sinonimi. Negli *Atti degli Apostoli* (11,26) si legge: «Rimasero insieme un anno intero in quella comunità e istruirono molta gente; ad Antiochia per la prima volta i discepoli furono chiamati Cristiani». Si chiamavano fra di loro anche «discepoli», «fratelli», «credenti», «salvati». Gli ebrei ortodossi invece li indicavano come «Galilei» o «Nazareni» per distinguersi dai seguaci di Gesù di Nazareth, pur essendo essi stessi seguaci del messianismo. In tale contesto semantico e fenomenologico tutti coloro che testimoniavano la fede in modo estremo, cioè dando la vita a causa della fede, erano chiamati *martiri*. Originariamente, l'appellativo di *martire* era usato per designare gli apostoli, ancora viventi, in qualità di testimoni delle opere e della risurrezione di Gesù. Più tardi, soltanto i cristiani che vivevano in un contesto sociale ostile, messi a morte per la loro professione di fede dalle autorità, dai tribunali, o uccisi da persone comuni - in quanto testimoni per eccellenza - furono chiamati *martiri*.

Col tempo, al culto dei *martiri* si aggiunse il culto dei confessori (in latino *confessor* da *confiteri* = confessare, professare), ovvero cristiani che per la loro fede pativano violenze e persecuzioni ma, essendo riusciti a sfuggire alla morte, sovente sottoposti a dure prove, si distinsero per aver condotto una vita di privazioni improntata talvolta all'ascetismo.

Similmente agli eroi antichi che davano la vita per gli ideali della propria gente, i martiri sono i testimoni del legame indissolubile agli ideali cristiani. Nel primo e nel secondo caso si tratta di una testimonianza che feconda la propria comunità alla quale il santo martire continua ad appartenere. Sicché il martire diventa il protettore della comunità da cui proviene. Sant'Agostino ha rivelato una grande saggezza nel dire che «più che pregare per un martire defunto occorreva che il martire pregasse per i viventi». La comunità trovava in lui un riferimento valoriale, trascendentale e umano che legittimava la sua esistenza. In tal senso va inteso il noto aforisma di Tertulliano: «Il sangue dei martiri è il seme dei cristiani»<sup>14</sup>. In un siffatto contesto non sarà inopportuno ricordare le famose parole di Eusebio di Cesarea (*Storia Ecclesiastica*, 8, 9, 5) sul fervore religioso dei martiri cristiani (della Tebaide) di quel periodo:

«Fu allora che noi osservammo una meravigliosa brama e un vero potere divino e zelo in coloro che avevano posto la loro fede nel Cristo di Dio. Appena emessa la sentenza contro il primo, alcuni da una parte e altri da un'altra si precipitarono in tribunale davanti al giudice per confessarsi cristiani, non facendo attenzione quando erano posti davanti ai terrori e alle varie forme di tortura, ma senza paura e parlando con franchezza della religione verso il Dio dell'universo, e ricevendo la sentenza finale di morte con gioia, ilarità e contentezza, così che essi cantavano e innalzavano inni e ringraziamenti al Dio dell'universo, pur ormai all'ultimo respiro».

Va notato, però, che il termine *martire* non è mai stato usato in ambito biblico, né giudaico. In seguito, il martirio per la fede nel suo significato paleocristiano, e cioè la testimonianza fino alla morte, è stato assunto dall'islam e nei tempi moderni ha assimilato le nozioni anche laiche e civili come espressione di eroica testimonianza, fino alla morte, delle idee di libertà, uguaglianza, giustizia e solidarietà sociale e di patriottismo.

Inoltre, *last but non least*, per non cadere nella trappola dell'anacronismo interpretativo, va ricordato che il culto dei martiri e dei confessori nasceva e si formava in modo spontaneo nel grembo di una collettività locale cristiana, senza nessuna incidenza da parte delle autorità ecclesiastiche. Era una legittimazione sociale basata sulla comune convinzione, su un diffuso consenso sociale, il che bastava al riconoscimento di un cristiano defunto come martire o confessore. Gli elementi della sua biografia, le virtù manifestate in vita erano additate come testimonianza di fede ed elaborate prima in modo

---

<sup>14</sup> TERTULLIANO, *Apologeticum*, 50, 13.

spontaneo e in seguito formale. Nasceva così il suo culto che a seconda dei tratti cristiani universali esposti nella narrazione sulla sua vita si diffondeva o meno oltre i confini del proprio ambiente. Nasceva così anche la memoria collettiva sulla sua vita che in seguito si arricchiva di elementi agiografici non di rado di origine precristiana, pagana o mutuati da altre tradizioni religiose. Non esisteva, quindi, un processo indicato oggi con il termine *canonizzazione*; tale processo, oggi lungo, estremamente burocrattizzato e centralizzato, è un'invenzione medioevale, prima di competenza vescovile e dal XII sec. di esclusiva competenza del papa. Con questo, tuttavia, l'elaborazione sociale della memoria del santo non si fermava ma proseguiva la sua strada; la monumentale agiografia non è altro che un insieme di innumerevoli testi sulle vite dei santi, di solito divulgati senza *imprimatur* ecclesiastico.

Ad ogni modo, la liberalizzazione del culto cristiano avvenuta nel 313 con l'*Editto di Milano* cambiò non solo la condizione esistenziale e sociale dei cristiani ma anche la fenomenologia dell'esperienza di fede. Nell'*Editto*, chiamato impropriamente anche come *Editto di Costantino* in quanto emanato sia da Costantino sia da Licinio, augusto d'Oriente, si legge:

«Noi dunque Costantino Augusto e Licinio Augusto, essendoci incontrati proficuamente a Milano e avendo discusso tutti gli argomenti relativi alla pubblica utilità e sicurezza, fra le disposizioni che vedevamo utili a molte persone o da mettere in atto fra le prime, abbiamo posto queste relative al culto della divinità affinché sia consentito ai Cristiani e a tutti gli altri la libertà di seguire la religione che ciascuno crede, affinché la divinità che sta in cielo, qualunque essa sia, a noi e a tutti i nostri sudditi dia pace e prosperità<sup>15</sup>».

Ebbene, con il termine delle persecuzioni, la ricerca del martirio come dimostrazione di fede tende decisamente a diminuire, sostituita dalla ricerca della santità. Cambia quindi la definizione sociale dei criteri dell'uomo testimone della fede. La religiosità eroica, ovvero la religiosità come atto straordinario di difesa e di coraggio, lascia spazio alla religiosità quotidiana che si trasforma in testimonianza di fede e virtù cristiane nella vita quotidiana. Tuttavia, ancora per lungo tempo il paradigma del martire è rimasto come impronta insostituibile della santità. Ancora di san Martino di Tours (316-397), uno dei primi santi non martiri, si notava nel testo ufficiale composto per la sua festa: «Anima beata, se la spada non ti ha colpito non hai perso la gloria del martirio». Era la formula con cui si voleva giustificare la sua santità

---

<sup>15</sup> LATTANZIO, *De mortibus persecutorum*, cap. XLVIII.

nonostante la mancanza del martirio. Qualche decennio più tardi il martirio come modello di santità non avrebbe perduto la sua valenza primaria; san Patrizio (387-460), che seguiva in modo scrupoloso, rigido ed eroico la via della santità, coltivava la speranza che prima o poi avrebbe ricevuto la grazia del martirio<sup>16</sup>. In un inno dell'epoca di lui si scrive: *Testis Domini fidelis in lege catholica*, ossia fregiato del titolo riservato ai martiri: «Testimone del Signore»<sup>17</sup>.

Tale questione tuttavia non può essere intesa soltanto alla luce della libertà di culto garantito dall'*Editto*, quindi a una quasi rivoluzione nelle espressioni sociali del culto cristiano; essa va vista anche nella prospettiva sociale ovvero tramite le conseguenze sociali ugualmente rivoluzionarie determinate dallo stesso *Editto*. Queste conseguenze furono visibili soprattutto nel mutamento sostanziale della condizione sociale dei cristiani che furono integrati in un mondo che poco prima era loro ostile e, ai loro occhi, contraddittorio. La visione dei cristiani di quel mondo subì una trasformazione. Tutto ciò, diremmo in breve, fu determinato dal passaggio della comunità cristiana, in virtù dell'*Editto*, dalla condizione di setta in cui si era trovata sin dalle sue origini alla condizione di chiesa. E questo in termini sociali e culturali, seguendo i concetti di Troeltsch<sup>18</sup>, significava passare dalla «comunione della volontarietà e dell'adesione cosciente», caratterizzata dalla «differenza, di rassegnazione o di ostilità» verso «il mondo, lo Stato, la società» alla comunità, anzi società, distinta dalla «organizzazione prevalentemente conservatrice, relativamente affermatrice del mondo, dominatrice delle masse e quindi per natura universale, cioè intesa a comprendere tutto». L'appartenenza alla setta è il risultato di una scelta, a differenza di quella alla chiesa, i cui membri lo sono per nascita; in termini di spiritualità ciò significa che la setta è una comunità di virtuosi mentre la chiesa è una comunità di fedeli rituali.

Puntualizzava Ernst Troeltsch: «La Chiesa è tenuta a dominare la società e a costringere coattivamente tutti i membri di essa entro la sfera del suo influsso: ma nella sua compagine essa resta indipendente dal fatto che questa sua efficacia raggiunga effettivamente tutti gli individui oppure no. Essa è la grande educatrice dei popoli, e al pari di ogni educatore sa far distinzioni di stadi e di maturità e conseguire il suo scopo con adattamenti e connivenze».

Anche se l'affermazione di Troeltsch è un sorta di *profezia retrospetti-*

---

<sup>16</sup> CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., p. 47.

<sup>17</sup> CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., p. 34.

<sup>18</sup> E. TROELTSCH, *Le dottrine sociali delle chiese e dei gruppi cristiani*, La Nuova Italia, Firenze 1949-60 (2 voll.), (ed. originale: *Die Soziallehren der christlichen Kirchen und Gruppen*, Mohr, Tübingen 1912), I, p. 466.

va essa sintetizza perfettamente il percorso che la Chiesa aveva compiuto nell'arco di meno di un secolo. La cristianizzazione dei pagani si era trasformata nell'assimilazione cristiana del paganesimo; cominciando dal potere che col tempo era diventato il fattore coercitivo della cristianizzazione stessa, cioè ambivalente e paradossale. Pertanto – possiamo ripetere con Talcott Parsons<sup>19</sup> – che già da allora «il grado di religiosità della società cristiana è andato progressivamente declinando per il semplice fatto che la società è diventata funzionalmente un sistema d'azione più altamente differenziato di quanto fosse la Chiesa 'primitiva'».

In altri termini, nel periodo precostantiniano ogni cristiano era esposto al rischio di dare una testimonianza di fede, a volte estrema; la liberalizzazione del culto aveva cambiato il modello di testimonianza della fede e, di conseguenza della santità, perseguibile anche senza la sussistenza della prova del martirio<sup>20</sup>. La vita virtuosa e l'ascesi, il sacrificare la vita alla Chiesa e alla meditazione mistica cominciano a diventare attributi di santità, attributi però non imposti dal contesto ma di scelta. I santi vengono proclamati per aver svolto un ruolo particolare nella testimonianza di vita secondo i precetti cristiani. Essere scelto come vescovo per volontà popolare, di per sé, come accadeva nei primi secoli (il caso di sant'Ambrogio costituisce l'esempio più suggestivo), era un segno della futura canonizzazione. Infatti, fino al IV sec. tutti i vescovi e i papi sono stati proclamati santi. Al tempo il vescovo era difensore della fede, della comunità e della città analogamente agli eroi antichi. Quindi era anche già santo, o quasi, per il fatto di essere stato eletto vescovo dalla propria comunità. Era una sorta di *vox populi, vox dei* che trova conferma nell'analisi biografica di queste figure, veri e propri carismatici che seppero abbracciare e attuare i precetti evangelici. Sant'Ambrogio ne è una conferma esemplare.

Nell'*Omelia sul povero Naboth (De Nabuthae historia)* predicava:

«Tu non dai al povero del tuo, ma gli dai quello che è suo. Tu ti sei appropriato di quello che è stato dato per l'uso di tutti. La terra appartiene a tutti, non solo ai ricchi; ma sono molto più numerosi quelli che non ne godono di quelli che la sfruttano. Tu paghi dunque soltanto quel che devi, e non si può assolutamente parlare di una generosità non dovuta».

---

<sup>19</sup> T. PARSONS, *Il Cristianesimo e la moderna società industriale*, in D. Zadra, *Sociologia della religione. Testi e documenti*, Hoepli, Milano 1969, pp. 301-31 (in E. TIRYAKIAN, *Sociological Theory, Values, and Sociocultural Change. Essays in Honor of P. A. Sorokin*, Free Press, New York 1963), p. 305.

<sup>20</sup> Cfr. E. LUCIUS, *Die Anfänge des Heiligen Kultus in der christlichen Kirche*, Tübingen 1904, pp. 49 e segg.

E non è un caso che i santi, soprattutto di epoca antica, appaiano come santi cittadini giacché il cristianesimo antico si era diffuso prima nelle città (*parrocchia* = in greco *vicinato*). I santi diventano gli eroi delle città romane e questa tradizione si è tramandata fino al Medioevo. In campagna a lungo rimane diffuso il paganesimo ovvero le credenze contadine (ribadiamo: *paganus* = *contadino*) sotto forma di diversi culti agrari.

La venerazione dei martiri si è estesa agli asceti, ai mistici, alle vergini, ai monaci che vengono intesi come trionfatori della fede; persone che hanno vinto le debolezze della carne, che hanno sconfitto il diavolo e i peccati. L'eroismo legato al coraggio estremo dei martiri si trasforma in eroismo quotidiano. I santi diventano testimoni e fautori del Regno di Dio sulla terra. Rinunciare alla vita mondana e vivere nella pace religiosa è diventato un elemento dottrinale della santità. Eremiti, anacoreti, monaci sono esempi nuovi di ricerca di una vita in santità. Questo nuovo modello di via alla santità si diffonde in breve tempo dappertutto: dall'Anatolia e Cappadocia alla penisola Iberica, dalla Tebaide all'Irlanda.

Come nel culto degli eroi si diffonde la credenza secondo la quale grazie alla testimonianza di fede del santo la sua comunità d'origine può partecipare alla grazia divina. La sua tomba, le sue reliquie diventano gli oggetti sacri di tale partecipazione. Nasce il culto con dei riti propri che incidono profondamente nell'integrazione del gruppo. La partecipazione a un culto diventa espressione di doppia appartenenza: simbolica e sociale, sacra e profana.

In altre parole, partecipare a un culto e a un rito dedicato a un santo significava e significa tuttora manifestare un'adesione a valori ritenuti sacri da un gruppo, da una collettività e con esso ritenersi appartenenti a un dato ambiente sociale; in tale senso la comunanza simbolica equivale alla comunanza sociale. Questo asse simbolico-sociale è universale ma era sempre diversificato a seconda della stratificazione sociale e territoriale. In tal senso il culto di un santo diventava un'espressione di appartenenza esclusiva o un'esclusione sociale.

Infatti, basta uno sguardo alla diversificazione categoriale e topografica di tutti i santi, o almeno quelli regolarmente elencati dal calendario cattolico<sup>21</sup> che comprende ben 1063 santi, per rendersi conto dell'incidenza contestuale nella definizione della figura di un santo.

«Quando cercano santi da proclamare, agli uomini di Chiesa – osserva Luigi Accatoli – viene spontaneo cercarli tra le proprie file o nelle immediate

---

<sup>21</sup> Cfr. <http://it.cathopedia.org/wiki/Santo>

vicinanze: ecco perché tra i canonizzati sono così numerosi vescovi e i Papi (un'ottantina), i religiosi e le religiose. È raro che si avvedano di santità che escono da quei modelli, impersonate da sposati, o da uomini e donne che svolgono attività profane. La prevalenza della santità canonica è stata quasi totale dal Concilio di Trento al Novecento, mentre prima c'era più varietà»<sup>22</sup>.

Questa sua osservazione è corredata da un'interessante e suggestivo grafico da cui risulta un numero totale di santi per area geografica, i flussi della canonizzazione dei santi, diremmo *flussi dei santi*, attraverso i secoli e le aree geografiche, la provenienza sociale o il mestiere dei santi in vita<sup>23</sup>. Secondo i dati riportati dalla Comunità di Caresto sulla base di un'indagine eseguita nel 1988 fra tutti i santi il 93% sono celibi e consacrati, gli altri erano sposati.

«A pescare fuori – prosegue Luigi Accatoli – dai conventi e dalle canoniche si è tornati ultimamente: a partire da Pio XI sono stati proclamati beati e santi padri e madri di famiglie e coppie di sposi, uno zingaro spagnolo e una schiava africana (un altro risale ai primi secoli), indiani delle Americhe, catechisti di Papua Nuova Guinea e dell'Africa nera, laici vissuti in ogni tipo di professione. (...)

Per il Giubileo delle famiglie, il 15 ottobre 2000 in Piazza San Pietro fu cantata una 'litania dei santi sposati' composta per l'occasione e in essa furono invocati i santi Zaccaria ed Elisabetta, Gioacchino e Anna, Aquila e Priscilla, (che sono coppie del Nuovo Testamento); Paolino e Teresa, Gregorio di Nissa, Monica, Macrina (che sono dei primi secoli cristiani); Enrico e Cunegonda, Brigida, Francesca Romana, Rita da Cascia, (che appartengono al Medio Evo).

Lasciamo da parte la questione poiché la lista sarebbe molto più lunga e non facile da completare. Vale la pena notare, però, che il primo santo dei tempi moderni, sposato con figli, è stato l'autore dell'*Utopia*, Tommaso Moro, cancelliere del regno inglese, condannato a morte da Enrico VIII e decapitato il 6 luglio nel 1535. È stato canonizzato come martire - fatto sintomatico nel contesto del nostro ragionamento - soltanto nel 1935 da Pio XI. La stessa tragica sorte è toccata poco tempo dopo a John Fisher, suo connazionale e vescovo.

---

<sup>22</sup> L. ACCATOLI, *Due schiavi, molti Papi: il mestiere dei santi*, «Corriere della Sera», Domenica 9 marzo 2014, p. 9.

<sup>23</sup> ACCATOLI, *Due schiavi*, op. cit., La visualizzazione dei dati è a cura di «The Visual Agency», agenzia specializzata nella visualizzazione di dati e informazioni, diretta da Paolo Guadagni e firmata da Giulia De Amicis e Francesco Roveta in collaborazione a Sara Pandini e Benedetta Sala.

In una delle sue lettere alla figlia Margaret scriveva dalla Torre di Londra (Aprile-Maggio, 1534):

«Mia diletteissima figlia,

grazie a Dio la buona salute fisica e la serenità d'animo di cui godo fanno sì che io non abbia bisogno di più di quanto io già non abbia. Supplico Dio affinché vi renda gioiosi nella speranza del Paradiso. Ciò di cui desideravo parlarvi a proposito della vita a venire, ha provveduto Dio stesso ad inculcarlo nelle vostre menti, come ho fede che Egli fa, ed anche meglio, attraverso lo Spirito Santo. Che vi benedica e vi preservi tutti. Scritta col carbone dal tuo affettuosissimo padre che nelle sue umili preghiere non dimentica nessuno di voi: figli, balie, mariti, e mogli dei figli, vostra madre, i nostri amici. Sono costretto a salutarti ora, per mancanza di carta.

*Thomas More, Cavaliere*

P. S. Imploro nostro Signore affinché preservi l'integrità della mia fede, e non permetta mai che ne viva senza. Non ho mai desiderato, Meg, come ti ho più volte detto, di vivere a lungo, e sarei pronto a lasciare questa vita domani stesso, se Lui mi chiamasse. Grazie a Dio non so di persona al mondo che vorrei fosse biasimata per colpa mia; questa consapevolezza mi dà più gioia di tutte le cose del mondo.

Ricordami al tuo assennato Wyll, ai miei figli, al mio amico John Harys, e a quanti altri tu sai; soprattutto alla mia saggia moglie, e che Dio vi preservi tutti facendo di voi suoi eterni servitori».

In fondo, se prendiamo in considerazione tutte le sue lettere indirizzate alla famiglia, ai parenti, potremmo dire che Tommaso Moro oltre ad essere martire è stato santo e testimone della vita familiare cristiana. Soltanto dai tempi di Pio XI, infatti, si nota un certo cambiamento dei rigidi criteri e attributi canonici della santità introdotti dal Concilio di Trento (1545-1563). Era, se non altro, una risposta all'offensiva protestante contro il culto dei santi. Ma il motivo va cercato non soltanto in questo; il Concilio esprimeva anche la volontà del clero basso e della gente comune che quotidianamente già dai tempi medioevali dovevano affrontare la dolorosa, commerciale e superstiziosa questione delle reliquie, anzi il mercato delle reliquie, una tipologia e topografia di santi protettori, cosiddetti *santi ausiliatori*, anzi le lotte per questi santi, la questione delle indulgenze, le specializzazioni e le competenze quasi *professionali* dei santi e chi sa cosa ancora. Conosciamo, tanto per fare un esempio, le sorti delle reliquie di sant'Agata trafugate dai bizantini e fortunatamente riportate a Catania da due soldati devoti; le sorti



delle reliquie di santa Lucia di Siracusa trafugate dai veneziani che ancora giacciono a Venezia. Sant'Agata è considerata la protettrice delle malattie del seno, santa Lucia degli occhi.

La lista dei santi patroni, protettori e ausiliatori è lunghissima. Va innanzitutto ricordato il gruppo di Quattordici Santi Ausiliatori il cui culto è antichissimo ma si è diffuso dall'apparizione di santi sotto la forma di angeli bambini a un pastorello nel 1445 vicino all'abbazia cistercense di Landheim (Baviera). Il gruppo è composto di santi con distinte mansioni, possiamo dire, mediche quindi invocati nelle preghiere per la guarigione o la protezione: sant'Acacio (o Agazio), invocato contro l'emicrania; santa Barbara, contro i fulmini, la febbre e la morte improvvisa; san Biagio, contro i mali alla gola; santa Caterina d'Alessandria, contro le malattie della lingua; san Ciriaco di Roma, contro le tentazioni e le ossessioni diaboliche; san Cristoforo, contro la peste e gli uragani; san Dionigi, contro i dolori alla testa; sant'Egidio, contro il panico e la pazzia; sant'Erasmo, contro i dolori addominali; sant'Eustachio, contro i pericoli del fuoco; san Giorgio, contro le infezioni della pelle; santa Margherita di Antiochia, contro i problemi di parto; san Pantaleone, contro le infermità di consunzione; san Vito, contro la corea, l'idrofobia, la letargia e l'epilessia.

Quest'ultimo assieme a san Giovanni Battista e san Valentino fa parte di tre santi ausiliatori per le malattie epilettiche<sup>24</sup> considerate nell'antichità come *morbus sacer* ovvero la *malattia divina* e, in seguito, nell'ambito cristiano dai nomi dei santi: *il male di san Valente*, *il ballo di san Vito* o *la malattia di san Giovanni*. Il ruolo protettore di san Giovanni Battista in questo tipo di malattie ha una sua origine nella particolare esegesi del frammento dove si trova la descrizione del suo martirio, primo del Nuovo Testamento (s. Marco 6,17-28, s. Matteo 14, 3-11). Riportiamo le parole di san Marco:

«<sup>17</sup>Poiché Erode aveva fatto arrestare Giovanni e lo aveva fatto incatenare in prigione a motivo di Erodiade, moglie di Filippo suo fratello, che egli, Erode, aveva sposata. <sup>18</sup>Giovanni infatti gli diceva: "Non ti è lecito tenere la moglie di tuo fratello!" <sup>19</sup>Perciò Erodiade gli serbava rancore e voleva farlo morire, ma non poteva. <sup>20</sup>Infatti Erode aveva soggezione di Giovanni, sapendo che era uomo giusto e santo, e lo proteggeva; dopo averlo udito era molto perplesso, e l'ascoltava volentieri. <sup>21</sup>Ma venne un giorno opportuno quando Erode, al suo compleanno, fece un convito ai grandi della sua corte, agli ufficiali e ai

---

<sup>24</sup> Cfr. J. JAGŁA, *Święte uleczenie. Patroni od epilepsji i hysteriiw sztuce i kulturze Średniowiecza oraz wczesnego Renesansu*, in *Podróznicy, fundatorzy, święci*, red. Tomasz Ratajczak, Wyd. Poznańskiego Przejściół Nauk, Poznań 2008, pp. 201-212.

notabili della Galilea. <sup>22</sup>La figlia della stessa Erodiade entrò e ballò, e piacque a Erode e ai commensali. Il re disse alla ragazza: “Chiedimi quello che vuoi e te lo darò”. <sup>23</sup>E le giurò: “Ti darò quel che mi chiederai; fino alla metà del mio regno”. <sup>24</sup>Costei, uscita, domandò a sua madre: “Che chiederò?” La madre disse: “La testa di Giovanni il battista”. <sup>25</sup>E, ritornata in fretta dal re, gli fece questa richiesta: “Voglio che sul momento tu mi dia, su un piatto, la testa di Giovanni il battista”. <sup>26</sup>Il re ne fu molto rattristato; ma, a motivo dei giuramenti fatti e dei commensali, non volle dirle di no; <sup>27</sup>e mandò subito una guardia con l’ordine di portargli la testa di Giovanni. <sup>28</sup>La guardia andò, lo decapitò nella prigione e portò la testa su un piatto; la diede alla ragazza e la ragazza la diede a sua madre».

Secondo René Girard l’orribile trama che si svolge dalla richiesta della decapitazione alla presentazione della testa di s. Giovanni è l’effetto della *trance* di tutti presenti provocata dalla danza demoniaca di Salomé<sup>25</sup>. E questo, in chiave simbolica e antistrutturale, spiegherebbe il fatto che le diverse interpretazioni di questo orribile evento hanno dato origine non soltanto al culto di san Giovanni come protettore degli epilettici ma anche l’intendere la stessa malattia come malessere maniaco (in Francia e Germania la malattia viene chiamata: *la mania di san Giovanni*) o addirittura come *vendetta di san Giovanni*. Di queste ultime nozioni troviamo l’eco della percezione medioevale della malattia come espressione di forze diaboliche, demoniache.

Sappiamo bene, però, che il culto dei santi aveva tante sfumature funzionali quante qualità, ruoli e posizioni che venivano attribuiti ai santi stessi. Gli stessi santi venerati come ausiliatori contro le malattie spesso erano considerati in altri luoghi e ambienti sociali come patroni locali, come protettori dei mestieri e così via. Ad esempio san Cristoforo è finora venerato come protettore dei guidatori, santa Barbara come protettrice dei minatori, san Giorgio come patrono dei cavalieri. Questa stessa diversificazione del culto era da una parte condizionata dal mutabile contesto sociale, esistenziale e culturale, e dall’altra era amplificata dal desiderio legittimato religiosamente di avere una protezione divina tramite i santi intermediari. Non necessariamente la tomba del santo ma la sua reliquia, per quanto fosse piccola e presente nel proprio *habitat*, bastava per assicurarsi la sua protezione. Anche in questo caso contava non soltanto la qualità della potenza spirituale del santo ma anche la quantità dei santi presenti. Da qui nasceva uno sorta di fabbisogno

---

<sup>25</sup> R. GIRARD, *Koziół ofiarny*, Wyd. Łódzkie, Łódź 1991, pp. 199, 210 (*Le Bouc Emissaire*, 1982).

liturgico di reliquie che, in particolar modo nel tardo Medioevo, si era trasformato in un vero e proprio commercio.

Ebbene, risulta ben chiaro dal nostro ragionamento che il culto dei santi costituisce una categoria particolare del culto degli eroi. Quindi, in quanto tale, può essere considerato un'elaborazione cristiana del culto primordiale degli avi che troviamo in tutte le culture e che proprio per questo motivo viene talvolta, ma erroneamente, considerato come forma originale di religione. È un'elaborazione, però, autonoma per cui la sua particolarità, indicata poc'anzi, va intesa non tanto in senso genetico quanto tipologico. In altre parole, si può parlare di un'analogia ma non di un'evoluzione culturale, unilineare e diretta. Soprattutto perché nel culto dei santi non avviene una contaminazione ontologica fra realtà divina e quella umana; i santi rimangono santi, ovvero defunti eccezionali, e non sono mai divinizzati. Questo invece caratterizza il culto degli eroi in cui non esiste una netta differenza fra il *panteon* e il regno di *Hades*. Nel suo ambito ha luogo il processo sia della divinizzazione degli eroi sia dell'antropomorfizzazione degli dei. Era un culto impregnato di euhemerismo.

Inoltre, la differenza di fondo, anche questa di carattere ontologico, sta nel fatto che il culto dei santi è strettamente religioso; è legato a una comunità religiosa. In altri termini, il santo seguiva i valori contenuti nella Sacra Scrittura e il suo culto veniva elaborato dall'ambiente sociale che coltivava questi valori in base al tempo, allo spazio e all'opportunità. Erano eroi cristiani quindi dal punto di vista della dinamica il loro culto rivela un'evidente analogia a quella del culto degli eroi antichi. Nel primo però non era confuso il sacro con il secolare, nel secondo, invece, queste due dimensioni dell'esperienza umana erano intrecciate profondamente. Tutto questo ha una sua logica eziologica: il politeismo antico nel caso del culto degli eroi e il monoteismo nel caso dei santi.

#### 4. *Santo patrono nazionale ovvero sant'Adalberto, san Stanislao e sant'Olaf*

«L'eroe è un uomo che in modo rituale grazie ai suoi meriti durante la vita o per la sua morte ha acquisito una potenza adeguata a un gruppo o a una questione di cui è rappresentante e della quale incarna il valore di fondo»<sup>26</sup>. È la definizione dell'eroe proposta da Stefan Czarnowski nella sua pregevole analisi su san Patrizio come eroe nazionale. In tale prospettiva concettuale non tutti, anzi pochi santi entrano nella categoria di eroe ovvero possono

---

<sup>26</sup> CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., p. 30.

essere considerati santi-eroi. Il primo, sempre secondo Czarnowski, fu san Patrizio considerato in Irlanda apostolo, eroe, santo, fondatore della Chiesa di Irlanda e simbolo dell'identità nazionale. Ma per il fatto che appartiene all'epoca di passaggio fra l'antichità e il Medioevo costituisce in un certo senso un tipo di *santo a sé*.

Gli esempi di culto dei santi-eroi si possono trovare soprattutto con la nascita della *Nuova Europa* (X-XII sec.), cioè la nascita delle nuove società politiche nella parte settentrionale, centrale e orientale del continente europeo grazie alla loro adesione creativa al cristianesimo, nell'arco di tempo dal IX al XII secolo. La *Nuova Europa* è un termine felice per indicare questo periodo in cui avveniva da una parte la cristianizzazione di quei territori dell'Europa che non appartenevano all'antico impero romano e dall'altra un'acculturazione del cristianesimo.

Fu un processo lento e progressivo ma per niente tranquillo e pacifico; segnato da lotte intestine provocate dalle resistenze *pre cristiane* (pagane) sia nel senso religioso sia in quello politico. Di solito il cristianesimo era accettato prima dalla suprema autorità laica, quindi si legava alla struttura del potere politico per poi penetrare nel tessuto sociale. Accogliere la fede cristiana da parte di un sovrano significava allora entrare nell'ambito della *christianitas* e cioè la comunità cristiana e quindi di essere riconosciuti come un'unità politica, indipendente. I rapporti fra i due poteri, statale ed ecclesiastico, si svilupparono secondo il modello carolingio-ottoniano secondo cui il potere ecclesiastico era subordinato al potere statale grazie all'identità di interessi dello Stato e della Chiesa. Col passare del tempo, però, il funzionamento del modello produceva un effetto perverso e cioè il rafforzamento di tutte e due poteri che di conseguenza faceva nascere il conflitto in vari campi della vita pubblica laddove le competenze di due poteri non erano ben definite.

In tale contesto, in cui ancora le roccaforti del paganesimo si facevano notare, appaiano i nuovi santi, i nuovi eroi ma anche i nuovi martiri e quindi anche le nuove leggende. L'aggettivo *nuovi* di cui ci serviamo non ha, però, il significato temporale, cronologico ma anche o forse soprattutto tipologico. Le figure indicate sono tanto *nuove* quanto era *nuova* Europa di allora. Appare allora anche una nuova categoria di santi: santi come patroni nazionali. Erano l'espressione di un nuovo legame sociale che si stava creando, il legame nazionale che sovrastava sia il cosiddetto patriottismo locale sia il legame personale con il sovrano.

Un altro esempio sintomatico di tale processo sono fatti che accompagnano la nascita della Polonia nel X secolo e nel secolo successivo. È un paese, come la maggior parte dei paesi scandinavi e slavi, ad essere cristianizzato per merito della suprema autorità laica. Il sovrano polacco Mieszko,

conosciuto anche con il nome Dagome, ricevette il battesimo nell'anno 966 e avviò delle prime strutture ecclesiastiche che si traducevano nel consolidamento politico-amministrativo del suo paese. In tal modo la data dell'introduzione del cristianesimo in Polonia venne ad indicare la nascita dello Stato polacco, sebbene esistesse già una sua struttura politica come pure tracce di una cristianizzazione sul suo territorio. Si suppone che il ruolo non trascurabile nella conversione di Mieszko avesse avuto la moglie di Dąbrówka (Dubrava) figlia del sovrano boemo Boleslao; «l'ultima principessa cristiana dell'Europa centrale andata in sposa ad un pagano»<sup>27</sup>. Infatti il battesimo di Mieszko ebbe luogo solo un anno dopo il loro matrimonio. La cerimonia fu celebrata da Giordano (Jordan), cappellano di Dąbrówka, poi divenuto (968) primo vescovo di Polonia con la sede a Poznań<sup>28</sup>.

In poco tempo, la Polonia per via del contesto geo-religioso di quella regione dell'Europa era divenuta il *baluardo del cristianesimo*. Per quanto debole erano ancora le sue strutture ecclesiastiche esse tuttavia costituivano un valido appoggio alla cristianizzazione dei paesi vicini, in particolar modo quelli del bacino baltico. I vincoli parentali del sovrano cristiano con altre dinastie avevano contribuito alla diffusione del cristianesimo in paesi come la Svezia, la Danimarca e l'Ungheria che si traduceva anche nella diffusione del culto dei santi *antichi* e la nascita del culto dei santi *nuovi*. Basta rammentare due esempi. Adelajde, figlia o forse sorella di Mieszko andò sposa a Geza I (+997), sovrano ungherese che aveva fatto cristianizzare il suo paese, ed era madre di Stefano I (997-1038), il re santo a cui è dovuta la creazione della metropoli di Esztergom, storica sede del primate d'Ungheria. L'altra figlia di Mieszko, Świętosława assieme al marito Eric il Vittorioso, re di Svezia, introdusse il loro regno nel mondo cristiano. Dopo la morte del marito (995) Świętosława andò sposa a Swen, re di Danimarca, dalla cui unione nacque Canuto il Grande, promotore e organizzatore del cristianesimo nel proprio regno.

Anche l'istituzione della metropoli di Gniezno in Polonia, storica sede del primate di Polonia, avvenuta nell'anno 1000, è legata al culto fiorente di un santo contemporaneo, sant'Adalberto, martire per mano dei Prussiani durante la sua missione nelle terre settentrionali della Polonia. Gniezno, allora capitale della Polonia, divenne anche la capitale della provincia ecclesia-

---

<sup>27</sup> Z. SUŁOWSKI, *La prima Chiesa polacca (966-1038)*, in *Storia del cristianesimo in Polonia*, a cura di J. KLÓCZOWSKI, Bologna 1980, p. 339.

<sup>28</sup> Cfr. S. HAIN, *Powstanie biskupstwa poznańskiego*, «Nasza Przeszość», (Kraków) 1969, XXX; pp. 19-42M. BANASZAK, *Charakter prawny biskupów Jordana i Ungera*, «Nasza Przeszość», (Kraków) 1969, XXX, pp. 43-123.

stica autonoma, sottomessa esclusivamente e direttamente alla giurisdizione della Santa Sede. Sant'Adalberto (in polacco *święty Wojciech*) discendeva da una potente e nobile famiglia ceca imparentata con l'imperatore tedesco. Nel 982 divenne vescovo di Praga. Due volte soggiornò in Italia; presso il monastero di Montecassino e a Roma nel convento dei S.S. Bonifacio e Alessio sull'Aventino. Nel 997 partì dall'Italia per la sua missione in Polonia. Dopo essere stato per breve tempo ospite del sovrano di Polonia, Boleslao l'Intrepido, partì per la Prussia. La missione doveva concludersi di lì a poco, forse dopo una settimana, ma con il suo martirio, avvenuto il 23 aprile 997 presso la foce della Vistola, nei dintorni di Elbląg. Secondo la leggenda, Boleslao l'Intrepido riscattò il corpo del martire, pagando l'equivalente del suo peso in oro, per seppellirlo a Gniezno. La notizia dei tragici eventi colpì le alte autorità e in particolare il pontefice Silvestro II che subito proclamò la canonizzazione di Adalberto e decise nell'anno 999 l'istituzione della sede metropolitana di Gniezno presso la tomba del santo.

La cerimonia di insediamento del primo metropolita Radim-Gaudenzio, fratellastro di Sant'Adalberto e suo compagno nella tragica missione, si svolse nell'anno 1000 in presenza dei legati papali e dell'imperatore tedesco Ottone III, recatosi apposta a Gniezno per rendere omaggio al santo. Fu così che il santo-martire Adalberto divenne allora patrono della Polonia, cioè simbolo di unità politica e territoriale della dinastia dei Piast e allo stesso tempo un ulteriore riconoscimento dell'indipendenza della Polonia cristiana.

Tuttavia, anche in Polonia non mancavano i conflitti generati sia dal contrasto di competenze fra due poteri, ecclesiastico e politico sia – anche se in misura sempre più esigua – dagli oppositori dell'opera di cristianizzazione del paese.

Il sintomo più significativo di tale processo fu il conflitto fra Stanislao da Szczepanów, vescovo di Cracovia, con Boleslao l'Ardito, detto anche il Coraggioso<sup>29</sup>, re di Polonia. Nel 1079 il vescovo fu ucciso per mano del re che, in conseguenza di ciò, perse la corona. Dopo l'assassinio il corpo del vescovo fu sottoposto alla *truncatio membrorum*. Come vuole la leggenda, tramandata dalle cronache del tempo, i resti del martire, vegliati dalle aquile<sup>30</sup>, si riunirono miracolosamente<sup>31</sup>. Il corpo fu sepolto nella chiesa di san Michele

---

<sup>29</sup> Nato nel 1058, figlio di Casimiro il Rinnovatore (1034-1058), il sovrano che aveva stabilito la capitale a Cracovia, salì al trono nel 1058 e nel 1076 fu incoronato. Morì nel 1081 in Ungheria dove, secondo la leggenda, si trova «il suo sepolcro in un vecchio convento della lontana Carinzia (oggi in Austria), dove egli si sarebbe ritirato in penitenza» (O. HALECKI, *Storia della Polonia*, Roma 1966, p. 51).

<sup>30</sup> È un evidente riferimento simbolico all'aquila bianca, lo stemma della Polonia.

<sup>31</sup> Cfr. VINCENZO DA KIELCE O.P., *La «Vita Minor» di S. Stanislao Vescovo*, introduzione, traduzione e commento di J. W.W. Woś, Firenze 1979, pp. 64-65.

sulla Roccia, luogo del martirio. Nello stesso anno re Boleslao fu costretto a lasciare il regno e si rifugiò in Ungheria alla corte di re Ladislao, futuro santo, educato in Polonia e salito al trono proprio grazie al re Boleslao.

Si ricorderà che il martirio precede di appena due anni i noti fatti di Canossa, allorquando lo scomunicato imperatore tedesco Enrico IV aveva chiesto il perdono a papa Gregorio VII, fautore della concezione del potere ecclesiastico autonomo e teocratico.

Secondo l'agiografia basata sulle più antiche cronache polacche, il conflitto era di ordine morale; una corrente della moderna storiografia, invece, vede in questo conflitto una motivazione politica<sup>32</sup>. La prima, diremmo, è un'espressione della *memoria sacra*, la seconda della *storia profana*. Ad ogni modo, non v'è dubbio che, a prescindere dalle cause indirette che provocarono la discordia, questo conflitto non sarebbe scoppiato e soprattutto le sue conseguenze non sarebbero state tanto determinanti se l'atteggiamento fermo del vescovo nei confronti del re, che alcuni anni prima lo aveva posto sulla sede vescovile, non avesse avuto l'appoggio sociale. In questa luce l'importanza politica dell'evento è indiscutibile.

Parimenti trascende l'aspetto meramente religioso la canonizzazione del vescovo avvenuta nel 125 nella basilica di san Francesco ad Assisi. L'evento cadeva proprio nel momento in cui la Chiesa polacca aveva raggiunto l'autonomia e la supremazia sul potere laico secondo i dettami del modello gregoriano. Non a caso fautore della canonizzazione di Stanislao fu il Maestro Vincenzo, detto Kadłubek<sup>33</sup>, vescovo di Cracovia (1207-1218), il primo ad essere eletto dal capitolo e non nominato dal sovrano come avveniva prima. Un anno dopo le reliquie del santo furono collocate sull'altare maggiore del duomo di Cracovia e alla cerimonia presenziarono tutti i principi Piast, sovrani dei principati separati e autonomi. Infatti, fin dalla prima metà del XII sec. la Polonia era un organismo politico spartito in regioni governate da principi della stessa dinastia. In tale contesto l'organizzazione ecclesiastica presente in tutti i principati facente parte della metropoli di Gniezno esprimeva in realtà non soltanto un forte legame interregionale ma una forma sostitutiva del potere centrale. In tal modo le strutture ecclesiastiche non solo svolgevano un ruolo di mediazione politica, non favorendo le tendenze separatiste, ma furono la conferma dell'effettiva esistenza del Regno di Polonia.

---

<sup>32</sup> Cfr. G. KACZYŃSKI, M. TEDESCHI, *La chiesa del dialogo in Polonia*, Rubbettino, Soveria Mannelli 1986, pp. 9-11.

<sup>33</sup> VINCENZO KADŁUBEK, autore della *Chronica Polonorum*, è ritenuto primo storico polacco. Cfr. J. W. WOŚ, *Materiali per la storia della Polonia sotto la dinastia Piast*, Firenze 1980, p. 68.

«Quando le reliquie di san Stanislao furono elevate all'altare della cattedrale di Cracovia – scrive Oscar Halecki<sup>34</sup> – i polacchi ebbero un secondo patrono, il primo di origine indigena e quella cerimonia, cui parteciparono tutti i principi, anche se in lotta tra loro, ebbe un duplice significato. In sincera fede la nazione credette che si avvicinasse il giorno in cui uno di quei principi della dinastia di Mieszko avrebbe riunito le varie parti del paese, come erano state riunite le membra della vittima di uno di loro antenati, e avrebbe ripreso per sempre le insegne reali di Boleslao» [si tratta di Boleslao l'Intrepido, figlio di Mieszko, primo re di Polonia, incoronato nel 1025 - GJK].

In altre parole, la presenza di tutti i principi alla cerimonia fu intesa come un «atto di espiazione da parte della dinastia»<sup>35</sup> e anche come un atto di dimostrazione della volontà di pacificazione interna e di integrazione del regno sotto la tutela spirituale e politica della Chiesa polacca. Infatti, qualche decennio più tardi, i primi passi verso l'unificazione del regno furono compiuti dai metropolitani di Gniezno; in quest'impresa essi riuscirono ad ottenere il consenso e l'appoggio, indispensabile, dell'aristocrazia e il favore papale. Un ruolo integrante come comune sentimento di appartenenza territoriale e politica, nella creazione dello spirito patriottico lo svolse, infatti, il culto di san Stanislao, riconosciuto da tutti come patrono della Polonia. Sul ruolo integrativo del culto del santo concordano anche gli storici che vedono in lui un traditore della ragione di stato, ritenendo l'agiografia tradizionale una *falsa leggenda*.

«Nel culto di san Stanislao si espresse, nel periodo della spartizione, un programma di unificazione delle antiche terre polacche e di restaurazione del regno - osserva Bogusław Leśnodorski<sup>36</sup>. Si può azzardare un'affermazione, che il culto, essendo uno dei fattori dell'integrazione di tutta la Polonia, si sviluppò separatamente dal ruolo svolto dal vescovo – un rappresentante degli interessi di parte».

La sua importanza simbolica si fa notare in diversi contesti religiosi, sociali e perfino politici. Anche in tempi recenti. Ad esempio, quando Karol Wojtyła, pochi mesi dopo la sua elezione al soglio pontificio, espresse la volontà di recarsi nel suo paese natio (nel giugno del 1979) e desiderava

---

<sup>34</sup> HALECKI, *Storia*, op. cit., pp. 13-14.

<sup>35</sup> HALECKI, *Storia*, op. cit., p. 76.

<sup>36</sup> B. LEŚNODORSKI, *Rozmowy z przeszłością*, Warszawa 1970, p. 57.



commemorare il nono centenario del martirio di san Stanislao, vescovo, incontrò l'opposizione del governo comunista. Il regime provocò un sorta di «litigio infantile» sulla data del pellegrinaggio papale; non accettò la data proposta dal pontefice nel timore che le manifestazioni religiose assumessero un carattere antigovernativo, fedele alla propaganda che vedeva nel santo il simbolo dell'opposizione al potere statale.

In definitiva sembra chiaro che questo fenomeno si presenta come un'analogia socio-storica al culto di san Patrizio in Irlanda, menzionato prima. Accanto a tanti altri santi-eroi nazionali che si sono distinti per la loro gesta in diverse parti dell'Europa: santa Giovanna d'Arco in Francia, san Nuño Alvarez Pereira in Portogallo, san Nicola di Flüe in Svizzera e tanti altri ancora. Fra questi una categoria distinta è costituita da re-santi, alcuni dei quali sono stati prima menzionati.

Convegno con Andrea Camilleri quando afferma che «non è possibile distinguere tra Europa e cristianesimo»<sup>37</sup>. I popoli d'Europa non solo hanno un santo fondatore, ma spesso anche un eroe nazionale: santa Giovanna d'Arco in Francia, per citare un esempio. Sono sei i patroni d'Europa e settanta quelli delle singole nazioni europee. Vanno ricordati ancora: san Luigi IX, re di Francia, san Ferdinando III, re di Castiglia, sant'Edvige d'Angiò, regina di Polonia, san Canuto Lavard, duca di Schleswig, santa Margherita, regina di Scozia, sant'Elena Imperatrice, madre di Costantino il Grande, santa Teodora di Costantinopoli, Imperatrice d'Oriente, sant'Edvige, principessa di Slesia, san Casimiro Jagellone, principe di Polonia, santa Kinga (Cunegonda), regina di Polonia.

Un posto particolare in tale contesto occupa la figura di sant'Olaf, re di Norvegia, detto il Legislatore perché civilizzò il suo paese cristianizzandolo<sup>38</sup>. In lui troviamo la personificazione di tre figure culturali: martire, santo ed eroe.

«Olaf Haraldsson il Voluminoso era un pirata vikingo, di quelli che terrorizzavano l'Europa - scrive Andrea Camilleri, delineando in modo laconico ma incisivo il suo profilo biografico. - Aveva conosciuto il cristianesimo a furia di scorriere nei monasteri inglesi. Nel 1015 dovette tornare in Norvegia per combattere contro l'usurpatore Haakon. Fece una scommessa col fratello

---

<sup>37</sup> <http://www.ilgiornale.it/news/quei-re-cristiani-che-fecero-l-impresa-diventare-santi.html>

<sup>38</sup> Cfr. T. GOGOLAK, *Św. Olaf – Rex Perpetuus Norvegiae*, in *Podróżnicy, fundatorzy, święci*, red. Tomasz Ratajczak, Wydawnictwo Poznańskiego Towarzystwa Przyjaciół Nauk, Poznań 2008, pp. 197-200; M. GAŚSOWSKA, *Kult świętych skandynawskich w krajach nadbałtyckich*, in *Podróżnicy, fundatorzy, święci*, op. cit., pp. 184-196.

Harald, una gara di *drakkar*. La sua nave era più lenta, ma vinse la gara a chi tornava in patria per primo: Harald aveva invocato Thor, mentre Olaf si era rivolto al Dio di cui aveva sentito parlare, Cristo. Olaf morì in battaglia nel 1030 contro i danesi. La storia della sua conversione è emblematica. Per tre secoli l'Europa aveva dovuto difendersi dai vikinghi a Nord, dai magiari a Est e dai saraceni a Sud. I primi due popoli furono cristianizzati (ai magiari pensò santo Stefano, re d'Ungheria) e gli altri divennero l'antemurale d'Europa contro i turchi. I primi avrebbero potuto abbracciare l'islam, con cui erano in contatto da tempo: una religione guerriera e, dunque, più consona al loro temperamento. Invece diventarono cristiani. E, coi nomi di normanni (Francia settentrionale) e variaghi (Russia), liberarono dai musulmani il meridione italico e costituirono la guardia scelta dell'imperatore bizantino, la Roma orientale che per secoli tenne a bada l'aggressività islamica»<sup>39</sup>.

Sant'Olaf (o anche Olav) è considerato martire; nel *Martilogio Romano* si legge (il 29 luglio): «A Trondheim in Norvegia, sant'Olaf, martire, che, re della sua gente, diffuse nel suo regno la fede cristiana da lui conosciuta in Inghilterra, debellando con scrupolo l'idolatria, ma morì, infine, trafitto con la spada durante un assalto dei suoi nemici».

In termini più esatti storicamente sappiamo che Olaf II nacque nel 995; era vichingo e pertanto, seguendo la consuetudine del suo popolo, prese parte ad alcune spedizioni dirette verso l'Inghilterra e l'Islanda. Fu durante il soggiorno in Inghilterra che conobbe il cristianesimo e in seguito, anche grazie all'influenza del duca di Normandia, Riccardo il Buono, fu battezzato nel 1014 a Rouen dall'arcivescovo Roberto. Dopo la sconfitta dell'usurpatore al trono Haakon nel 1016, durante la battaglia navale, Olaf divenne re del paese. Organizzò il regno seguendo le leggi e le usanze dei cristiani, distrusse il paganesimo; costruì molte chiese e monasteri, invitò sacerdoti e monaci dall'Inghilterra; introdusse il diritto ecclesiastico sul modello anglosassone. Sotto il suo regno la Norvegia visse un periodo di prosperità economica e stabilità politica nonostante le continue opposizioni da parte dei potenti 'jarls', nobili e ribelli pagani. Sconfitto dai nemici in cruenti battaglie, sostenuti anche da Canuto di Danimarca, Olaf fu costretto ad abbandonare la Norvegia. Trovò asilo a Gärðaríke (sull'isola Gotland, allora governata dai russi) dal cognato Jaroslav. Nello stesso anno Canuto di Danimarca veniva proclamato re di Norvegia nel 1028 (Canuto II, il Grande era già re di Danimarca e d'Inghilterra). Due anni più tardi Olaf, con l'appoggio degli sve-

---

<sup>39</sup> <http://www.ilgiornale.it/news/quei-re-cristiani-che-fecero-l-impresa-diventare-santi.html>

desi, ritornò in Norvegia per riconquistare il regno. Però durante la battaglia contro la cosiddetta “Armata dei Contadini” il 29 luglio 1030 a Stiklestad, nei pressi di Nidaros.

Sul luogo della morte fu costruita una cappella in sua memoria e in seguito a Nidaros fu eretta una cattedrale nella quale furono depositate le sue reliquie, ben presto divenute oggetto di venerazione e meta di pellegrinaggi. Sulla scia della fede popolare nei miracoli ottenuti per intercettazione del re sepolto, il vescovo Grimkel decretò, il 3 agosto 1031, la sua venerazione come martire. Il suo sepolcro divenne il santuario più famoso della Norvegia e da lì si sparse in tutta la Scandinavia e nei paesi baltici, mentre il santo nella fede popolare venne amalgamato al dio pagano Thor, allora molto diffuso in Scandinavia.

Per una sorte paradossale, che però nel caso del culto dei santi-eroi non è tanto raro, tutto ciò che re Olaf non riuscì a realizzare durante il suo regno si era compiuto dopo il suo patriottico martirio, ovvero per opera del suo culto. Sant’Olaf divenne una figura-simbolo - simile a san Patrizio e san Stanislao – dell’unificazione e dell’indipendenza nazionale; è importante sia per i cattolici che per i protestanti che dominano il paesaggio confessionale del paese. Lo scrigno con le sue reliquie veniva portato in processione durante la sua festa e la cerimonia dell’incoronazione del nuovo re come simbolo d’intesa fra il potere civile ed ecclesiastico. Oggi, dopo una resistenza da parte della Chiesa Luterana, il 29 luglio è di nuovo festeggiato come festa nazionale, la festa della bandiera norvegese, OLSOK.

## 5. *Leggenda agiografica*

Gli agiografi attingevano in modo abbondante dalle opere epiche, dalla mitologia, dalle leggende e dalle narrazioni popolari. Le idee, trame del periodo epico e classico sono state elaborate perdendo il loro significato originale in funzione della leggenda agiografica<sup>40</sup>. Ma questa, in quanto espressione della memoria sociale, era elaborata in funzione della comunità cristiana locale o universale, del periodo antico, medioevale e moderno, plebeo e aristocratico e così via. Grosso modo possiamo affermare che gli autori delle *Vite* rivelano tre prospettive nella costruzione della narrazione. La prima segue fedelmente i fatti che riguardano la vita del santo; la seconda esprime

---

<sup>40</sup> *La Leggenda Aurea* di Jacopo da Varagine, (1228-1298), italiano, frate domenicano, arcivescovo di Genova, conosciuto anche come Jacopo De’ Fazio, Jacopo da Varazze, Jacopus de Voragine, Jacopo da Voragine).

un approccio piuttosto letterario (cfr. Bernard Shaw su Giovanna d'Arco o Lope de Vega su *Barlan y Josafá*) e, infine, la terza si esprime nel concetto di *leggenda agiografica*.

È proprio questa terza prospettiva che costituisce il nucleo del nostro interesse. Essa affonda, come già accennato, nella tradizione antica e ripropone certi motivi appositamente elaborati nella strutturazione del testo. Si suppone addirittura che in alcuni casi tramite un racconto si confermava una fede popolare e localmente diffusa in un santo che aveva le origini in modo più o meno diretto nel culto di una divinità o di un eroe pagano, origini che sono sfuggiti dalla coscienza religiosa dei devoti. Un contesto favorevole a tale passaggio si era creato per effetto dei *Decreti Teodosiani* (391-392) che condannavano il culto politeista e incitavano alla persecuzione dei pagani. Avveniva allora una superficiale cristianizzazione, una cristianizzazione di facciata dietro la quale si nascondeva uno zelante criptopaganesimo. Si pensa, quindi, che tali origini vadano ricercate nel culto di santa Venere e san Mercurio. Similmente avveniva su altri territori; ad esempio, leggendo i racconti e le relazioni che riguardano la vita e il culto di santa Brigida d'Irlanda si ha l'impressione di leggere una elaborazione cristianizzata di ciò che si conosce sulla divinità celtica Brigida. Di certo, con la scarsità oggettiva di documenti esistenti, tutte le supposizioni rimangono ipotetiche, pur essendo molto probabili. Come pure nel caso di molti martiri che sono stati acclamati tali soltanto perché i loro resti sono stati ritrovati nelle catacombe<sup>41</sup>. È una questione che periodicamente viene ripresa dagli storici e teologi; in fondo i decreti emanati dal Concilio di Trento che riguardano l'introduzione di una certa severità nel ripristinare il significato religioso del culto dei santi era dettata implicitamente da simili motivazioni. Ovviamente, le obiezioni a tal proposito nascevano e nascono soprattutto nell'ambiente protestante che, come risaputo non riconosce il culto dei santi. In tale contesto va ricordato anche un movimento teologico - o forse una scuola - fondato dal gesuita belga Jean Bolland nel 1643, conosciuto come dei *bollandisti*, che ha dato inizio a ricerche storiche e teologiche con l'obiettivo di sottoporre il materiale agiografico all'analisi critica (cfr. *Acta Sanctorum*)<sup>42</sup>. Anche il Concilio Vaticano II si è mosso in tale direzione; dal calendario liturgico sono state cancellate a sorpresa due santi il cui culto era diffuso: santa Filomena e san Giorgio, considerati

---

<sup>41</sup> Cfr. P. SAINTYVESA, *Les saints successeurs des dieux. Essais de mythologie chrétienne*, Emile Nourry, Paris 1909 (I ed. 1907).

<sup>42</sup> Dal 1882 viene pubblicata la rivista «Analecta Bollandiana» che è un supplemento agli *Acta Sanctorum*.

frutto della fede e della pietà popolare, dunque pura leggenda. Già prima diversi autori facevano notare il fatto che ad esempio nella leggenda di san Giorgio si nascondeva un mito sul vincitore di un drago e salvatore di una principessa. È certo che la leggenda di san Giorgio nella sua versione più antica (di origine greca) non comprendeva (o quasi) la storia di un drago. Tale elemento mitico di chiara impronta pagana è stato inserito molto più tardi, nel Medioevo (forse durante le crociate)<sup>43</sup>.

Del resto, la lotta con il drago è uno dei tanti elementi presi da racconti, fiabe e opere letterarie antiche e posteriori che ritroviamo in diverse leggende agiografiche. Così è con le narrazioni sugli uomini trasformati in pietre, sulle streghe volanti, sugli animali parlanti e così via. San Girolamo, descrivendo la vita di un martire cristiano, segue *Le metamorfosi ovvero l'Asino d'oro* di Apuleio, il quale del resto si rifà ad un testo greco. Un motivo spesso ripreso e rielaborato è il racconto sull'anello di Policrate (cfr. Erodoto, 3, 39; 40-43). Probabilmente in questo caso l'equazione *ricchezza eccessiva = rovina* (rovina per causa dell'ira degli dei) che costituisce il significato del racconto era visto come una sorta di parabola evangelica sull'equazione *ricchezza = possibile dannazione*. «È più facile che un cammello passi per la cruna di un ago che un ricco entri nel regno di Dio», (Matteo 19,24). Sul fronte del tempio di Apollo a Delfi era incisa un'ammonizione «Mai nulla di troppo!». Ambedue i testi esprimevano la stessa matrice etico-religiosa; era un coincidenza troppo suggestiva per non essere ripresa nelle narrazioni agiografiche.

Certe leggende sui santi sono semplicemente delle fiabe popolari come ad esempio la leggenda sui Sette Santi Dormienti (250, Efeso), venerati anche nell'islam. I riferimenti alla leggenda li troviamo anche in letteratura, ad esempio in Toynbee, Tolstoj, Borges, Camilleri. La leggenda su san Cristoforo è un adattamento narrativo delle fiabe orientali, dei poemi irlandesi e del folklore germanico. In molte icone e affreschi bizantini l'immagine del santo viene raffigurata con le fattezze di cinocefalo, secondo la *Passio sancti Christophori martyris*, seguita dalle opere di patristica e dalle leggende medioevali. Secondo queste fonti agiografiche, san Cristoforo sarebbe un cinocefalo che si è convertito al cristianesimo. In tale senso il san Cristoforo Cinocefalo, ovvero santo dalla statura di un gigante uomo-cane che traghetta Gesù bambino attraverso un fiume, presenta, da una parte, i tratti comuni del dio egizio Anubi che traghetta le anime dal regno dei vivi a quello dei morti e, dall'altra, le caratteristiche di un uomo-cane presente nelle mitolo-

---

<sup>43</sup> CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., pp. 224, nota 4 e 225, nota 9.

gie di certi popoli. Non è esclusa un'ipotesi che la figura di san Cristoforo fosse anche un retaggio di certi culti pagani legati al sapere popolare sui misteri della stella Sirio che fa parte della costellazione del Cane Maggiore. La festa del santo cade il 25 luglio e cioè nel periodo astronomico indicato come *canicola*, in cui il moto di Sirio coincide con il sorgere e il tramontare del Sole.

Un posto del tutto particolare nell'agiografia francese del Medioevo occupa la figura di Maria Maddalena<sup>44</sup>, l'unica sempre citata in tutti e quattro i vangeli. Essa compare nell'Occidente nel contesto extraevangelico nell'VIII sec. e viene identificata con Maria da Betania, sorella di Marta e di Lazzaro, a differenza della testimonianza evangelica e della tradizione cristiana dell'Oriente. Viene identificata anche con la prostituta convertita da Gesù, idea che comparve soltanto nel Medioevo. Nonostante le testimonianze greche che localizzano la sua tomba prima a Efeso e dopo a Costantinopoli, per i francesi dell'epoca ella era stata sepolta in Provenza (Saint-Maximin-La-Sainte-Baume) dove era arrivata con Marta e Lazzaro (cfr. *Omnipotentis Dei clementia*). La sua tomba diventa meta di pellegrini, anche famosi, fra i quali troviamo molti re.

Ai tempi di oggi sono pervenute ben sette *Vite di Maria Maddalena* (*Vie de Marie Madeleine*). Che immagine viene fuori da queste opere? È considerata la proprietaria del castello di Magdala e contessa di una parte di Gerusalemme. La ricchezza e la libertà l'avrebbero portata alla vita sregolata e immorale. Viene considerata di stirpe reale ma non ebraica; sua madre è discendente del re Davide ma il padre è un convertito siriano. Si crede che sia stata la fidanzata di san Giovanni Battista. Nel XV secolo la sua immagine si trasforma in *femme mondiale*, cioè una donna che racconta la sua storia peccaminosa con rammarico ma in modo troppo dettagliato, considerato il fatto che si trattava sempre di un testo devoto. In seguito, le hanno attribuito un ruolo da protagonista nel tradimento di Giuda. Il motivo era molto venale: l'olio prezioso usato da Maddalena per ungere i piedi di Gesù andava risparmiato e in seguito venduto. Giuda ha tradito Gesù per ricompensare questa perdita di denaro.

Viene anche presentata come protettrice delle donne sterili, come santa che racconta, contempla e piange Gesù. Diventa l'*apostola apostolorum*, evangelizzatrice della Palestina, dell'Europa e della Gallia. «Parlava splendidamente perché le sua labbra hanno baciato i piedi di Cristo», si legge in

---

<sup>44</sup> K. DYBEL, *NE DESPERETIS, VOS QUI PECCARE SOLETI: Maria Magdalena w literaturze średniowiecznej Francji*, in *Podróznicy, fundatorzy*, op. cit., pp. 228-234.

un testo<sup>45</sup>. Alla fine la sua immagine come eremita diventa dominante; in essa troviamo l'eco della narrazione *Vita eremitica beatae Mariae Magdalенаe* della seconda metà del IX sec. in Italia meridionale e di cui parla anche Jacopo da Voragine. Il famoso quadro di Giovanni Bellini è una delle più belle espressioni pittoriche di tale immagine.

Tuttavia, il culto di santa Maria Maddalena non ha mai rivelato gli eccessi contrastanti, come accadde in Germania in particolar modo nel XV sec. Se da una parte un autore del mistero della passione *Egerer Fronleichnamspiel* presenta la santa come persona non gradita a Gesù dalla quale si vorrebbe liberare, dall'altra parte essa viene venerata quasi alla pari della Madonna. Un esempio di tale espressione è l'*Ave Maria Maddalena* composto da Libehard, l'abate di Reichenbach:

«Ave Maria Magdalena,  
Gratia redemptoris plena,  
Dominus dilector et dilectus tuus, Tecum,  
Quae fecit in te, faciat mecum.  
Benedicta tu in peccatoribus,  
Forma paenitentiae viri set mulieribus,  
Et benedictus cum matre Dominus,  
Noster Iesus Christus, dulcissimus,  
Fructus ventris virginei,  
Remunerator amoris Tui»<sup>46</sup>.

Un esempio per eccellenza di questo genere di narrazione agiografica sono i testi sulla vita e sul culto di san Patrizio<sup>47</sup>. È una leggenda in cui troviamo quasi tutto, tradizione biblica e ecclesiastica, epica e mitologia del periodo antico, miti, fiabe, riti, feste, credenze irlandesi, di celti, di druidi e di britanni e chi sa cosa ancora. Nel contesto di tali analogie e seguendo le aspettative sociali dei cristiani a lui contemporanei e quelli, soprattutto posteriori, è stata costruita la biografia del santo, religiosa e laica. Egli era di modesta estrazione sociale ma è diventato di origine aristocratica; nel secolo IX *si scoprì* che i suoi antenati erano gli ebrei arrivati in Britannia dopo la distruzione di Gerusalemme; è stato indicato inoltre come zio di san Mar-

---

<sup>45</sup> GUILLAUME LE CLERC DE NORMANDIE, *La Vie de Madeleine*, v. 56, in *Le Besant de Dieu von Guillaume le Clerc de Normandie*, ed. E. Martin, Halle 1869, (Biblioteca Vaticana).

<sup>46</sup> Manoscritto del 1476. Da: E. PINTO-MATHIEU, *Marie-Madelein dans la littérature du Moyen Age*, Paris 1997, p. 64, in DYBEL, *NE DESPERETIS*, op. cit., p. 233.

<sup>47</sup> CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., pp. 52-223.

tino di Tours (316-397); mentre nella genealogia laica era indicato come discendente diretto di Briton, primo re dei britannici; per evitare un evidente contrasto con l'affermazione della sua origine ebraica, Briton è stato riconosciuto come israelita. Già da bambino rivelò delle virtù miracolose e taumaturgiche; domava le bestie selvagge, fece risuscitare il patrigno e la sorella; succedeva che le gocce d'acqua che cadevano dalle sue dita si trasformavano in fuoco; un sacerdote cieco dopo aver battezzato Patrizio riacquistò la vista; la sorgente in cui avvenne il suo battesimo diventò miracolosa. Similmente prosegue la narrazione biografica successiva, sui suoi viaggi, istruzione, sacerdozio, miracoli, lotta contro i pagani, cristianizzazione dell'Irlanda e la morte.

Possiamo constatare, quindi, che tutta la creazione agiografica si era formata nello spirito apologetico e edificante nel senso morale del termine. Con l'estensione sociale e territoriale del cristianesimo essa diventava sempre più universalistica; nella vita intellettuale della società cristiana l'agiografia alla fine ha occupato posto analogo a quello dell'epopea nella società antica.

Inoltre, gli studi linguistici rivelano un interessante fenomeno che consiste nella modifica o addirittura creazione di nuove rappresentazioni religiose sulla base di diverse interpretazioni linguistiche. Come aveva notato Günter Lanczkowski, le modifiche linguistiche delle rappresentazioni religiose sono particolarmente evidenti nel formarsi dei significati dei nomi dei santi<sup>48</sup>, che vanno compresi nel contesto delle etimologie popolari e che fanno parte della *religione del profondo*. Un tipico esempio di tale fenomeno potrebbe essere santa Clara, *Sainte Claire* per i francesi. Solo in virtù della coincidenza fonetica con i termini *clair* (chiaro) e *clairvoyant* (chiaroveggente) essa divenne patrona dei malati agli occhi, loro protettrice e taumaturga; *elle fait qu'on voit claire*.

Un altro esempio che riguarda invece l'area linguistica slava potrebbe essere il nome Geremia che, per l'assonanza con il termine *vipera*, è venerato come il santo domatore delle vipere. Allo stesso modo i serbi hanno eletto san Lazzaro a patrono dei bambini che cominciano a camminare (il verbo *laziti* significa camminare). San Tycho fra i russi è venerato come protettore del bel tempo perché il suo significato viene legato alla parola *tich* che significa piano, tranquillamente.

In modo analogo viene indicato il legame fra il nome di san Valentino e il suo ruolo di protettore contro l'epilessia di cui abbiamo già accennato.

---

<sup>48</sup> G. LANCKOWSKI, *Einführung in die Religionswissenschaft*, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt 1980, cit. dall'edizione polacca: *Wprowadzenie do religioznawstwa*, Verbinum, Warszawa 1986, p. 56.



Infatti, il nome si presta facilmente all'interpretazione semantica in chiave latina; *vale* (dal latino *valere* = *stare in salute*) era un saluto di commiato corrispondente all'antico *salve* e attuale *ciao*, con il significato: stammi bene. Rivolto al plurale si diceva *valete* (seconda persona plurale dell'imperativo presente). Usato alla fine della frase significava *addio*. Nella lingua spagnola ancora la locuzione è in uso con il significato *bene, va bene o d'accordo*. Non meno suggestiva si presenta l'analisi semantica in chiave germanica; il nome Valentino viene riportato dal verbo *fallen* che significa *cadere, accasciarsi*.

In caso di san Patrizio l'analisi del suo nome doveva servire perfino come prova della sua inesistenza. È stata formulata un'ipotesi secondo cui san Patrizio e san Palladio (408-461), forte del fatto che tutti e due vissero allo stesso periodo in Irlanda, è una persona in quanto Palladio si serviva anche del nome *Patricius*. Inoltre, si presumeva che *Patricius* fosse un titolo e non un nome che veniva attribuito a san Palladio per diventare alla fine un nome del nuovo santo. Secondo Czarnowski tale ipotesi è senza fondamenti storici e linguistici; il termine *Patricius* non è un titolo la cui conferma si trova in una lettera del san Patrizio. Egli usa tale nome per indicare se stesso e, inoltre, dalla descrizione della propria famiglia non si può dedurre che essa era di condizioni modeste. Suo padre era un decurione. «*Ingenuus fui secundum carnem: decurione patre nascor*», vi si legge<sup>49</sup>.

Come evidente, in tutti questi casi si tratta insomma di credenze nate dalla suggestione degli attributi miracolosi dei santi costruiti sul significato filologico che è associato al loro nome; è un ottimo materiale per conoscere la storia della cultura religiosa popolare, non già la storia *vera* dei santi, la *vera agiografia*.

Un esempio in cui si mescolati quasi tutti gli elementi menzionati è la leggenda sulla vita dei santi martiri Barlaam e Josaphat (o Ioasaf). Il primo il pio eremita e il secondo il giovane principe, sono i protagonisti di una sorta di romanzo agiografico che era molto popolare nel Medioevo (dal XI sec.) ma di evidenti origini orientali in cui echeggia la storia della conversione di Sidartha ovvero Buddha<sup>50</sup>. Il racconto è attribuito a san Giovanni Damasceno (676-749) ed è stato incluso da Jacopo da Voragine (Jacopo da Varazze) nella sua *Legenda Aurea* e da Vincenzo da Beauvais nel suo *Speculum historiale*.

Il testo narra del principe indiano (*hindù*) di nome Ioasaf che viene convertito dal eremita Barlaam e diventa il suo compagno. In seguito fa convertire al cristianesimo il padre e i suoi sudditi. In verità, i due nomi menzionati

---

<sup>49</sup> CZARNOWSKI, *Kult bohaterów*, op. cit., p. 39

<sup>50</sup> Cfr. *Storia di Barlaam e Ioasaf. La vita bizantina del Buddha*, a cura di S. Ronchey e P. Cesaretti, Einaudi, Torino 2012.

provengono dal sanscrito e non sono altro che una metamorfosi semantica del nome di Buddha. Il nome Iosafat proviene da *Budasaf* che a sua volta è un trasformazione del nome sanscrito di Buddha *Bodhisattva*. Il nome Barlaam viene invece dal nome dell'eremita Balahuar e cioè sdoppiamento del Buddha stesso.

## 6. L'antropomorfizzazione di un mito ovvero Ermete Trismegisto

Ebbene, penso che valga la pena ricordare che pure nella memoria sociale laica ovvero secolare troviamo esempi reali e non solo virtuali dell'antropomorfizzazione di un mito, o forse meglio di una idea. La figura di Trismegisto nella storia intellettuale dell'Europa costituisce un fatto eclatante e quasi incredibile<sup>51</sup>. Essa, come vedremo, era originariamente l'espressione di un processo d'antropomorfizzazione che avvenne fuori del cristianesimo, anzi in un certo periodo in opposizione intellettuale alle idee cristiane, ma che con il tempo era stata assimilate come se facesse parte della tradizione euro-cristiana.

Ermete Trismegisto, oggi lo sappiamo con certezza, è una figura mitica legata al dio egiziano Thoth creduto creatore della scrittura, scriba degli dei e con ciò rivelatore della sapienza divina. I greci, basandosi sulle convergenze mitologiche, hanno identificato, il loro dio Ermete (*Mercurio* dei romani) con il dio Thoth come messaggeri degli dei. In seguito lo chiamarono, infatti, Trismegisto che significa *tre volte grandissimo* (*trismégistos – termaxismus*).

Nella tarda antichità cominciarono a circolare diversi scritti con tale nome, specialmente il volume chiamato *Corpus Hermeticum*. In realtà, anche questo è certo, tutti gli scritti divulgati sotto il nome di Trismegisto sono stati scritti dai filosofi-teologi pagani antichi (presumibilmente del II-III sec. d. C.) con l'intento di contrastare le credenze cristiane sempre più diffuse in quel periodo. Esse sono una mescolanza del platonismo, di elementi della teologia cristiana e veterotestamentale e di gnosi mistico-magica orientale che si può interpretare come una forma di rivelazione precristiana e il suo presunto autore come profeta pagano. In tale senso vennero ritenuti autentici da diversi *auctoritates* cristiani fra i quali troviamo S. Agostino e soprattutto Lattanzio, consigliere dell'imperatore Costantino il Grande. La sua influenza e dei suoi sostenitori seguaci fu decisiva per la storia successiva, in quanto, presso il concilio di Nicea del 325, vinse la dottrina filoermetica con

---

<sup>51</sup> Cfr. G. J. KACZYŃSKI, *Realtà come costruzione mitologica*, «Laos» (Catania), 2004, anno XI, 1 (Gennaio-Giugno), pp. 98-100.

la sua idea di convivenza di umano e divino su quella ariana, opposta che separava le due realtà quindi si opponeva alla divinità di Cristo.

Ficino, che ha tradotto *Corpus Hermeticum*, considerava quel volume più ricco dei testi di Mosé perché faceva chiari riferimenti alla rivelazione nuotestamentale parlando dell'incarnazione del *Logos*, anticipando il *Discorso sulla Montagna* e delineando la salvezza dell'uomo per mezzo del *figli di Dio*. Trismegisto divenne un *priscus theologus*, un profeta *ante litteram* e il suo *Corpus Hermeticum*, un testo fondamentale nel Rinascimento, creando addirittura una specie di stile di pensiero chiamato *ermetismo* senza il quale non è possibile comprendere la gran parte del pensiero di quel periodo. Perfino nelle dispute con i vari correnti riformatori veniva considerato come un valido riferimento teologico, di solito rifiutato dai seguaci della Riforma. Infatti uno dei più abili sostenitori e difensori dell'unitarismo (socinanesimo) in Polonia, Samuel Przypkowski, riferendosi alle affermazioni che richiamavano Platone e Trismegisto per difendere il dogma sulla Trinità, scriveva: «A che cosa mirerebbero queste parole, forse che nell'interpretazione comune della Santissima Trinità Platone e Trismegisto siano più chiari della Sacra Scrittura»<sup>52</sup>. Tutto ciò spiega un fatto insolito di dedicare a Trismegisto un mosaico sul famoso pavimento della Cattedrale di Siena con la scritta: *Hermes Mercurius Trismegistus Contemporanus Moysi*. Non sarà assurdo presumere che se egli fosse vissuto nel periodo paleocristiano sarebbe stato incluso nella leggenda agiografica.

## 7. Conclusioni

*Santo subito!* – gridavano i partecipanti alla messa funebre di Giovanni Paolo II in Piazza San Pietro l'8 aprile del 2005 fra i quali il gruppo di pellegrini venuti dalla Polonia si notava di più. Il giorno 27 aprile 2014 il desiderio popolare si è avverato. Giovanni Paolo II, assieme a Giovanni XXIII, è stato proclamato santo. È stato un evento per molti aspetti unico nella storia, evento senza precedenti, eccezionale ma allo stesso tempo sintomatico.

È stato eccezionale perché non si era mai verificata la canonizzazione di due papi durante la stessa cerimonia e perfino – fatto ancor più interessante – davanti a due papi, uno emerito e l'altro in carica.

È stato un evento sintomatico per motivi di natura teologica e sociale. Nella santificazione di Giovanni Paolo II si sono verificate certe tendenze

---

<sup>52</sup> *Anonymi Dissertatio de Pace et Concordia Ecclesiae*, Eleutheropoli, Typis Godfridi Philadelphi, Anno MDCXXXVIII, p. 84.

teologiche tradizionali ma anche alcune nuove. Da una parte è stata mantenuta la storica tradizione di attribuire in maggioranza la santità a persone che hanno dedicato la loro vita alla Chiesa in qualità diremmo di *funzionari del culto*, o semplicemente di *religiosi*, dall'altra parte, però, come traspare dall'immagine di Giovanni Paolo II socialmente costruita e diffusa, dentro e fuori dall'ambiente ecclesiastico, non troviamo nel suo profilo come santo soltanto virtù religiose ma anche in gran parte virtù civili, secolari. In parole semplici, nella sua immagine santa c'è molto di Karol Wojtyła; laico impegnato nel sociale, operaio, attore, intellettuale, poeta e patriota. E non è una coincidenza accidentale ma significativa; è proprio durante il suo pontificato che il concetto di santità, inteso in modo più esteso e aperto a tutti, ad essere applicato nel processo di canonizzazione. È stato lui il fautore della riforma del processo di canonizzazione, per renderlo meno *bizantino*, meno pedante e più teologico, più trasparente e semplice e soprattutto aperto socialmente (fra l'altro nel 1983 ha eliminato la figura del cosiddetto *Avvocato del Diavolo* istituita nel lontano 1587). I santi proclamati durante il suo pontificato, moltissimi (esattamente 482), rappresentano diversi ambienti sociali nei quali si sono distinti, spesso nell'esperienza della vita quotidiana, come uomini virtuosi, ispirati dai valori evangelici; laici impegnati nelle opere di carità, sposati e coniugi, madri di famiglia, medici, regine e così via.

Durante la messa di canonizzazione una delle preghiere dei fedeli è stata letta da Marie Simone Pierre, suora francese guarita dal Parkinson a giudizio della Chiesa per intercessione di Giovanni Paolo II. Tale fatto è stato riconosciuto qualche tempo prima come miracolo dalla Congregazione per le Cause dei Santi durante il processo di beatificazione di Giovanni Paolo II (la proclamazione è avvenuta il primo maggio del 2011). La preghiera letta in francese da Suor Marie conteneva l'invocazione affinché «Dio per intercessione di san Giovanni Paolo II susciti tra gli uomini di cultura, di scienza e di governo la passione per la dignità dell'uomo, e faccia sì che in ogni persona venga servito Gesù risuscitato e vivente»<sup>53</sup>.

È vero che ancora i miracoli intesi come intercessione del *venerabile* (futuro beato o santo) costituiscono un attributo probatorio nella definizione della santità, ma anche questo può essere inosservato nel caso della *canonizzazione equipollente*, introdotta dagli ultimi due papi, Benedetto XVI e Francesco, secondo la quale un cristiano viene proclamato santo sulla base del suo culto riconosciuto da molto tempo vivo in una Chiesa locale e nella pietà popolare. Inoltre, sempre di più il concetto stesso di santità è definito

---

<sup>53</sup> <http://www.ilfattoquotidiano.it/2014/04/27/canonizzazione-papi-giovanni-paolo-ii-e-giovanni-xxiii-diventano-santi-ora-per-ora/965194/#foto-via-della-conciliazione>

sulle presunte virtù eroiche, insomma sull'eroicità della vita di un cristiano, nelle quali vengono meditati i valori civili, laici e secolari. Tale fenomeno non è altro che una manifesta influenza della *religione diffusa*<sup>54</sup> nell'ambiente cattolico in cui echeggia senz'altro il concetto di eroe, di uomo eccelso, di *heros*.

---

<sup>54</sup> Cfr. R. CIPRIANI, *La religione diffusa. Teoria e prassi*, Borla, Roma 1988.

## *La partecipazione delle donne alle feste patronali dalla tradizione all'arte relazionale. Un caso di studio.*

AMBRA STAZZONE

Nel 1876, il 13 e il 23 gennaio, Giovanni Verga pubblica sulla rivista “Illustrazione italiana” il racconto *La coda del diavolo*, una raffinata indagine del confine tra sogno e realtà. La narrazione, ambientata a Catania, usa i festeggiamenti agatini quale *luogo* della deflagrazione di un insolito triangolo amoroso.

Così grazie a tale racconto abbiamo un'approfondita descrizione, la più riuscita tra le tante che ci sono arrivate, dell'usanza a quel punto già sul finire delle devote catanesi di travestirsi durante i giorni dedicati ai festeggiamenti in onore di Sant'Agata.

Il detto “A Catania la quaresima vien senza Carnevale”, riportato da Verga in apertura di tale descrizione, si riferisce al fatto che la città iniziava i festeggiamenti per il Carnevale solo dopo che fossero finiti quelli agatini e addirittura vi rinunciava durante gli anni nei quali le date dei due festeggiamenti coincidevano del tutto. È probabile che tale usanza derivasse dalla volontà di tenere ben separati i due festeggiamenti, l'uno profano e l'altro sacro, che avevano in comune il tratto del travestimento.

«A Catania la quaresima vien senza carnevale; ma in compenso c'è la festa di Sant'Agata, – gran veglione di cui tutta la città è il teatro – nel quale le signore, ed anche le pedine, hanno il diritto di mascherarsi, sotto il pretesto d'intrigare amici e conoscenti, e d'andar attorno, dove vogliono, come vogliono, con chi vogliono, senza che il marito abbia diritto di metterci la punta del naso. Questo si chiama il diritto di 'ntuppatèdda, diritto il quale, checché ne dicano i cronisti, dovette esserci lasciato dai Saraceni, a giudicarne dal gran valore che ha per la donna dell'harem. Il costume componesi di un vestito elegante e severo, possibilmente nero, chiuso quasi per intero nel manto, il quale poi copre tutta la persona e lascia scoperto soltanto un occhio per vederci e per far perdere la tramontana, o per far dare al diavolo. La sola civetteria che il costume permette è una punta di guanto, una punta di

stivalino, una punta di sottana o di fazzoletto ricamato, una punta di qualche cosa da far valere insomma, tanto da lasciare indovinare il rimanente. Dalle quattro alle otto o alle nove di sera la 'ntuppedda è padrona di sé (cosa che da noi ha un certo valore), delle strade, dei ritrovi, di voi, se avete la fortuna di esser conosciuto da lei, della vostra borsa e della vostra testa, se ne avete; è padrona di staccarvi dal braccio di un amico, di farvi piantare in asso la moglie o l'amante, di farvi scendere di carrozza, di farvi interrompere gli affari, di prendervi dal caffè, di chiamarvi se siete alla finestra, di menarvi pel naso da un capo all'altro della città, fra il mogio e il fatuo, ma in fondo con cera parlante d'uomo che ha una paura maledetta di sembrar ridicolo; di farvi pestare i piedi dalla folla, di farvi comperare, per amore di quel solo occhio che potete scorgere, sotto pretesto che ne ha il capriccio, tutto ciò che lascereste volentieri dal mercante, di rompervi la testa e le gambe – le 'ntuppedde più delicate, più fragili, sono instancabili, – di rendervi geloso, di rendervi innamorato, di rendervi imbecille, e allorché siete rifinito, intontito, balordo, di piantarvi lì, sul marciapiede della via, o alla porta del caffè, con un sorriso stentato di cuor contento che fa pietà, e con un punto interrogativo negli occhi, un punto interrogativo fra il curioso e l'indispettito. Per dir tutta la verità, c'è sempre qualcuno che non è lasciato così, né con quel viso; ma sono pochi gli eletti, mentre voi ve ne restate colla vostra curiosità in corpo, nove volte su dieci, foste anche il marito della donna che vi ha rimorchiato al suo braccio per quattro o cinque ore – il segreto della 'ntuppedda è sacro. Singolare usanza in un paese che ha la riputazione di possedere i mariti più suscettibili di cristianità! È vero che è un'usanza che se ne va».

Il travestimento, in particolare quello delle donne, è sempre stato un tratto distintivo della festa dedicata a Sant'Agata, protettrice delle madri e, per estensione, delle donne tutte.

Caterina Naselli, nota studiosa e docente catanese di tradizioni popolari, in un suo saggio del 1954 analizza, tra gli altri aspetti della festa dedicata alla Santa, proprio la storia del travestimento, iniziando con il sottolinearne la presenza, sin dall'antichità, all'interno di molti festeggiamenti cristiani sia italiani che europei<sup>1</sup>.

A Catania in età moderna abbiamo traccia dell'usanza del travestimento durante i festeggiamenti agatini già nel *Cerimoniale della città* redatto nel 1514 da Alvaro Paternò, che vieta sia l'uso del sacco che di qualsiasi altro tipo di travestimento, sia ai cittadini che ai forestieri, sia agli uomini che alle

---

<sup>1</sup> CATERINA NASELLI, *Le donne nella festa di Sant'Agata a Catania (ossia delle 'ntuppeddi)*, in *Studi su S. Agata e il suo culto nella ricorrenza del XVII centenario del martirio*, Archivio storico per la Sicilia Orientale, Società di storia patria, Palazzo Universitario, Catania 1953, p. 225.

donne, poiché il non essere riconoscibili consentiva ai fedeli di commettere atti non leciti durante la processione. Con lo stesso *Cerimoniale* invece viene permesso, espressamente, alle donne di continuare ad andare liberamente in processione con gli *ochali*<sup>2</sup>.

Tali *occhiali* erano costituiti da un velo di colore bianco che copriva l'intero volto, dotato di due fessure all'altezza degli occhi. Esso in dialetto siciliano era detto *babaluci* o *'ntuppatedda* ovvero chiocciola (con *tuppa* in dialetto siciliano si intende la membrana biancastra che chiude le chiocciole all'interno del loro guscio).

Le donne catanesi tenevano moltissimo ai travestimenti che sfoggiavano durante la festa di Sant'Agata, erano d'altronde per quest'usanza note in tutta Italia e, di conseguenza, non erano affatto parche al riguardo: il travestimento poteva addirittura prevedere cappelli con piume e pietre preziose! E sembrerebbe che abbiano continuato a dedicarvisi se dopo il terremoto del 1693, che naturalmente era stato disastroso per l'economia della città, fu vietato per oltre trent'anni «l'uso degli occhiali, testiere e maschere introdotto dalla pietà e devozione dei catanesi» per indurre i cittadini, i devoti, a utilizzare piuttosto i propri risparmi «per la riedificazione delle loro case»<sup>3</sup>.

Ma le donne catanesi, ormai use ad uscire e ad andare in giro durante i festeggiamenti senza dover essere accompagnate da uomini, a manifestare la propria devozione, a partecipare alla gioia della festa correndo e ballando libere per qualche ora dal potere di padri e mariti grazie a quella forma di travestimento che consentiva loro di vedere ma di non essere riconosciute né disturbate dagli uomini, non vi rinunciarono e scavalcarono il divieto, complice la moda del tempo che prevedeva l'uso di un manto nero che talvolta poteva financo arrivare a coprire il volto lasciando solo un occhio scoperto.

Dunque dagli inizi del Settecento il manto nero sostituirà il velo bianco mentre dalla metà dello stesso secolo una nuova usanza verrà ad aggiungersi a quella tradizionale: quella di poter esigere in dono da parenti, amici e conoscenti confetti o altri piccoli dolcetti, di esercitare dunque un giososo, gioioso, candido ma al contempo, sottile gioco di potere e di ribaltamento dei ruoli nei confronti degli uomini dato che se nel Carnevale, come durante diverse altre feste, l'usanza di costringere qualcuno a offrire dei dolcetti è sempre stata di rito, mai questa usanza era stata esercitata da donne.

---

<sup>2</sup> ALVARO PATERNÒ, *Cerimoniale della Città*, 1514 (1522), in *Appendice n. 1*, in *Studi su S. Agata e il suo culto nella ricorrenza del XVII centenario del martirio*, op. cit., p. 212.

<sup>3</sup> EMANUELE DI STEFANO, *Dopo il terremoto del 1693...*, Archivio della Curia Arcivescovile di Catania, 1698, *Appendice n. 5*, in *Studi su S. Agata e il suo culto nella ricorrenza del XVII centenario del martirio*, op. cit., p. 215.



Il travestimento conferisce dunque alla donna catanese devota a Sant'Agata un'indipendenza di norma assolutamente non concessa a quel tempo. Prendendo in esame altri festeggiamenti dedicati alla Santa che hanno luogo, almeno fino alla fine dell'Ottocento, in numerose località francesi e spagnole, ci si rende conto che questo è proprio il tratto che li connota tutti: la temporanea eliminazione, e talvolta, il sovvertimento, delle gerarchie tra i sessi. In Francia consisteva nell'esclusione degli uomini dai festeggiamenti stessi: dopo la Messa, infatti, le donne potevano liberamente banchettare, passeggiare e poi financo ballare per ore senza accompagnatori. In Spagna i festeggiamenti dedicati alla Santa coincidevano con la *festa delle donne* che in alcune cittadine durava ben più di un solo giorno. E, addirittura, in alcune località la festa coincideva con il temporaneo ribaltamento dei ruoli di potere tra donne e uomini: le donne assumevano il comando sia nelle vita familiare che in quella pubblica.

Ciò d'altronde perché dovrebbe stupire? Non è forse Agata il prototipo della donna emancipata che vuole decidere del proprio destino senza dover sottostare al potere maschile?

Grazie a litografie e acquarelli risalenti ai primi anni dell'Ottocento<sup>4</sup> riprodotti all'interno del saggio della Naselli, possiamo analizzare abbigliamento e atteggiamenti delle devote del tempo e notare che esse portavano con sé allo scopo di raccogliere i dolcetti loro donati un piccolissimo, elegante, sacchetto di stoffa bianca o nera da riempire e ... da andare a svuotare a casa in modo da poter tornare in fretta alla festa per poterlo riempire nuovamente!

Ma verso la fine del secolo le donne a poco a poco abbandonano la tradizionale usanza del travestimento e le poche che la utilizzano non se ne servono più per lo scopo ludico, in fin dei conti ingenuo, per non dire fanciullesco, di poter manifestare liberamente la propria allegria e di obbligare gli uomini a regalar loro dolcetti ma per far sì che essi si sentano obbligati, per cavalleria, a regalare loro gioielli.

Dunque il gioco sostituito dall'interesse economico, la risata cristallina dal ghigno: così la tradizione, ormai svuotata dai suoi contenuti originari, rapidamente si esaurisce.

Passano gli anni e il caso tira nuovamente in ballo le *'Ntuppatelde*: nel

---

<sup>4</sup> Attuppatelli di Catania da "Vestiture della Sicilia" della Litografia napoletana Cuciniello e Bianchi; Piazza Stesicorea in Catania con la veduta della Bara de' quattro febraro da Cordaro Clarenza; Attuppatella che va alla casa per vuotare il sacchetto, Attuppatelle che s'incamminano per farsi dare i dolci, Attuppatelle che domandano la fiera all'amico, Signora per la festa di S. Agata detta Attuppatella della Società napoletana di storia patria.

novembre del 2012 Oscena urbana, un gruppo di giovani artiste catanesi, dà avvio ad un laboratorio sulla performance all'interno della città.

E, per caso, racconta Elena Rosa, portavoce del gruppo, agli incontri che hanno luogo settimanalmente partecipano solo donne. Così come, sempre per caso, si imbattono nell'antica tradizione relativa alle devote catanesi e decidono, questa volta non per caso, di ispirarsi ad essa per creare, durante la festa di Sant'Agata, un lavoro di arte relazionale che, per definizione, è un lavoro che stimola la partecipazione degli spettatori alla creazione dell'opera stessa favorendo nuove relazioni, appunto.

In sette si recano alla festa. Il travestimento ovviamente è diverso da quello tradizionale, e consta di abito, velo e guanti bianchi ai quali sono accostati una grande coccarda rossa, in segno di devozione alla Santa, e un fiore finto, sempre di colore rosso, dal lungo stelo, brandito come una bacchetta magica. Le labbra sono laccate. Naturalmente di rosso.

Il lavoro ha un ottima accoglienza, probabilmente al di là delle aspettative, dunque si può affermare che sia un lavoro ben riuscito. L'aspetto più interessante è rappresentato dall'immediato riconoscimento da parte dei devoti della *nuova* presenza all'interno della festa.

Viene manifestata da tutti curiosità. E rispetto. Gli uomini che trascinano le candelore se le contendono perché ballino lì vicino. Le donne si avvicinano e danzano insieme alle sette ragazze velate e manifestano la volontà di travestirsi l'anno seguente.

E finalmente arriva nuovamente la festa e il gruppo Oscena Urbana ripete l'esperienza. In tanti riconoscono il gruppo di performer, sembrerebbe che si aspettassero la loro partecipazione. E a loro si aggiungono altre tre performer, già preparate all'evento per mezzo di un workshop realizzato ad hoc. E stavolta le donne incontrate durante la festa che si uniscono ai loro balli sono numerose, decisamente in numero maggiore dell'anno precedente, e tutte, nessuna esclusa, stavolta concordano un appuntamento per l'anno prossimo, dichiarando che vi andranno sicuramente *travestite*. Nuovamente entusiaste dei risultati raggiunti, ancora più apprezzabili di quelli dell'anno precedente, le performer sono ormai intenzionate a ripetere ogni anno la loro esperienza. E se a loro di anno in anno si unissero davvero tante altre donne? I lavori di arte relazionale come quello *messo in scena* dal gruppo Oscena Urbana si prefiggono proprio di coinvolgere il pubblico ma, nel caso prospettato sopra, saremmo in presenza di un lavoro che riesce tanto bene nel suo intento al punto da far sì che un'antichissima tradizione ormai scomparsa possa risorgere. Finora non si è mai verificato un caso del genere. Aspettiamo dunque speranzose le prossime feste dedicate alla Santa.

# *Feste religiose e feste civili*

MARIO TEDESCHI

## 1. *Disposizioni generali*

Vi siete mai chiesti perché si celebra la domenica come giorno festivo e non il sabato o il venerdì come fanno gli ebrei e i musulmani? Perché in passato l'ordinamento civile ha accettato che una festività religiosa diventasse anche una festività dello Stato. E questo in epoca in cui il multiculturalismo ancora non aveva attecchito, ma come espressione di un confessionismo che certamente ha condizionato gli ordinamenti occidentali.

Oggi questa materia, in cui convergono interessi dello Stato e della Chiesa, pone qualche problema dal momento che è venuto meno l'art. 1 del Trattato Lateranense che si riferiva allo Stato confessionale, che non era stato richiamato nella Costituzione, che si è instaurato il principio di laicità, e che si è cercato di dare piena attuazione all'art. 19 Cost. Le norme che prevedono la partecipazione delle autorità civili alle manifestazioni religiose o di ecclesiastici alle celebrazioni civili risalgono alla legge del 27 maggio 1949, n. 260, *Disposizioni in materia di ricorrenze civili*, che distingue tra giorni festivi e solennità civili. La legge del 4 marzo 1958, n. 132, ha stabilito solo che i patroni d'Italia sono S. Francesco d'Assisi e S. Caterina da Siena dichiarando la ricorrenza festiva il 4 ottobre, poi divenuta anche giornata della pace e del dialogo tra culture e religioni diverse in seguito alla legge del 10 febbraio 2005, n. 24. Sulle festività civili è intervenuta anche un'altra legge del 1977, n. 54, poi superata dal Concordato del 1984.

Quanto alle feste patronali, posto che non c'è Comune in Italia che non abbia un patrono, non v'è alcuna precisa disposizione, tranne che per Roma (d.p.r. del 28 dicembre 1985, n. 792 che stabilisce che la festività patronale è il 29 giugno, ricorrenza dei SS. Pietro e Paolo), per cui occorre riferirsi agli Statuti comunali o ai Regolamenti delle cerimonie. In tali Statuti si parla anche delle precedenze nelle processioni e della collocazione dei relativi rap-

presentanti civili e religiosi, della presenza del gonfalone civico e di quello della Provincia.

Io non credo che bisogni qui scomodare la pietà e la religiosità popolare perché i contrasti se si sono verificati, sono stati pochi. Il contratto collettivo della Presidenza del Consiglio del 15 giugno 2004, art. 43 comma 1, dispone che sono considerate festive anche le feste patronali, e il d.l. 138, 13 agosto 2011, convertito in legge n. 148 del 14 settembre 2011, che stabilisce la festività della domenica e di tutti gli altri giorni riconosciuti dallo Stato, ivi compresa la ricorrenza del santo patrono. E ciò anche se la legge del 1949, n. 260, non ne parlava. Spetterebbe al Consiglio dei Ministri stabilire con più precisione le festività<sup>1</sup>.

Quello che meraviglia è che ad una materia di comune interesse tra Stato e Chiesa abbia prestato in passato poca attenzione la dottrina<sup>2</sup> – un lavoro sulle fonti risale al diritto romano ed ai primi secoli di vita della Chiesa<sup>3</sup> – e che solo di recente si sia affrontato il problema con molto impegno<sup>4</sup>.

È quindi negli Statuti comunali che si rinviene il riconoscimento e nei Regolamenti del cerimoniale che partono dal presupposto che la “ricorrenza non è solo espressione della religiosità popolare, bensì rappresenta per le comunità locali un monito di valorizzazione della propria memoria, cultura, tradizione e storia”<sup>5</sup>. Pur avendo assunto la Chiesa un atteggiamento permissivo nei confronti della religiosità popolare, nel 2002 la CEI ha raccomandato di non far prevalere la dimensione folkloristica rispetto a quella autenticamente religiosa.

Anche se il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana<sup>6</sup> ha stabilito, con decisione 12 aprile 2007, n. 261, che il giorno del santo patrono non è da considerarsi festivo, nei contratti collettivi di lavoro è considerato tale.

---

<sup>1</sup> MARIA ROSARIA PICCINNI, *Il tempo della festa tra religione e diritto*, Cacucci editore, Bari, 2013, p. 34 ss.

<sup>2</sup> ANTONIO G. CHIZZONITI, *Cerimonie, ordine delle precedenze, festività civili e religiose. Casi particolari di uso pubblico di simbologia religiosa*, in MARCO PARISI (a cura di) *Simboli e comportamenti religiosi nella società plurale*, ESI, Napoli, 2006, pp. 75-96.

<sup>3</sup> CARMELA VENTRELLA MANCINI, *Tempo divino e festività nel cristianesimo delle origini. Aspetti storico-giuridici*, Pioda editore, Roma, 2007; cfr. MARIA ROSARIA PICCINNI, *op. cit.*, p. 1.

<sup>4</sup> Cfr. MARIA ROSARIA PICCINNI, *op. cit.*, *passim*.

<sup>5</sup> CARMELA VENTRELLA MANCINI, *La tutela del sentimento religioso popolare: la rilevanza civile delle festività*, in PAOLO CENDON (a cura di), *Il diritto delle relazioni affettive. Nuove responsabilità e nuovi danni*, III, Cedam, Padova, 2004, pp. 2152-2165.

<sup>6</sup> GESUELE BELLINI, *Appalti e festa del Santo patrono: scadenza dei termini e calcolo dei giorni feriali*, in *Altalex*, Portale giuridico telematico, 4 maggio 2007.

Le disposizioni canoniche risalgono ai primi anni '70: *Normae de patronis constituendis* del 19 marzo 1973 e l'Istruzione *Calendaria Particularia* del 24 giugno 1970, che rinvia al vescovo diocesano la competenza sull'istituzione della festa patronale.

## 2. *La festa di S. Agata a Catania*

Tutto ciò vale anche per la festa di S. Agata il cui culto “quasi millenario” ha caratterizzato costantemente la città di Catania. Vero è che se si legge il Pitrè<sup>7</sup> questi ci ricorda come S. Agata fosse nata a Palermo ricevendo il martirio a Catania, ma, è noto che il Pitrè era palermitano. Egli ci ricorda anche che il culto della santa a Palermo si esercitava in tre diverse chiese in una delle quali appariva l'impronta di S. Agata ed era particolarmente sentito fino al XVII secolo quando fu sopravanzato da quello di S. Rosalia. A Catania il monastero dei benedettini, dedicato a S. Agata, è poi trasformato in diocesi, la più importante dell'epoca normanna perché Ruggero I aveva concesso al vescovo il governo temporale sulla città e le sue pertinenze e il diritto di giurisdizione su tali territori. Salvatore Tramontana sottolinea l'importanza della Chiesa nel periodo normanno anche perché gestiva «la scuola, la pietà, l'assistenza pubblica e gli ospedali». L'occupazione dei saraceni, la presenza dei bizantini e degli ebrei in Sicilia aveva in parte cristianizzato l'isola per cui occorreva recuperarla alla Chiesa romana. A ciò contribuì anche il recupero delle reliquie del corpo di S. Agata, giunte in città il 17 agosto del 1126 da Costantinopoli dove erano state trasportate dal Maniace nel 1040. A tali reliquie si attribuivano molti miracoli per cui il culto di S. Agata si accrebbe<sup>8</sup>. Alla islamizzazione della città, e quindi alla necessità di recuperarla al cristianesimo si riferisce anche Adolfo Longhitano<sup>9</sup> il quale ricorda bene che la festa inizia il giorno 1 febbraio, con la fiera franca, per proseguire il giorno successivo, con la presenza delle autorità cittadine in episcopio per accompagnare il vescovo in cattedrale e, nel pomeriggio, la corsa dei cavalli i cui vincitori venivano premiati dalle autorità civili; il 3 febbraio, con la processione della luminaria alla quale partecipavano i rappresentanti del mondo agricolo, artigiano, delle professioni e della cultura, ivi compresi quelli

---

<sup>7</sup> GIUSEPPE PITRÈ, *Feste popolari siciliane*, edizioni Io, Catania, 2003, p. 25 ss.

<sup>8</sup> SALVATORE TRAMONTANA, *Sant'Agata e la religiosità della Catania normanna*, in *Chiesa e società in Sicilia. L'età normanna, Atti del I Convegno internazionale organizzato dall'arcidiocesi di Catania*, a cura di GAETANO ZITO, Società Editrice Internazionale, Torino, 1995, pp. 189-202.

<sup>9</sup> ADOLFO LONGHITANO, *Ritualità e dinamica del potere nella festa di S. Agata*, in *Synaxis*, Studio teologico S. Paolo, Catania, XXIII, 1/2005, pp. 75-90.

dell'Università; il 4 febbraio con la processione delle reliquie con la presenza degli "ignudi" e sempre delle autorità cittadine; e il 5 febbraio riservato alla festa in chiesa ancora una volta con la presenza delle autorità. Longhitano si riferisce anche alle lotte baronali del '300, nelle quali S. Agata avrebbe preso le parti degli Alagona compiendo un vero e proprio miracolo nella battaglia navale contro gli Angioni più numerosi, anche se il Longhitano nota bene che in questo caso la Santa era stata utilizzata da una parte contro le altre.

Nel '400 si forma l'Università con l'opposizione del vescovo. La città, divisa su tutto, era concorde soltanto nel celebrare la festa di S. Agata.

Questi conflitti non vengono meno nei secoli successivi anzi se in prima approssimazione le autorità civili commissionavano alla Santa la difesa della città dai suoi nemici, nel 1875 v'è una rottura tra la municipalità e il vescovo Dusmet proprio sulla festa della patrona. La giunta di sinistra comunicava che non avrebbe partecipato alla festa. Era questa una rottura gravissima, la prima in tanti secoli e da tutti ritenuta ingiustificata anche perché era il municipio a gestire la festa stessa. I toni della polemica anche sui giornali, sono sgradevoli, come nota Gaetano Zito, ma ciò induce il vescovo a sottrarsi dai contributi municipali e a creare un Circolo catanese di S. Agata che servisse alla raccolta delle questue in vista della festa. Non doveva essere più il sindaco ad invitare il vescovo ai festeggiamenti ma il vescovo stesso e il suo segretario come avviene nel '76 rendendo noto a tutti i sindaci il programma della festa. L'amministrazione pubblica dispone allora di abolire ogni finanziamento per le feste religiose tranne per quella di S. Agata di febbraio, ma non per quella di agosto, per la quale il Circolo di S. Agata provvede a raccogliere i fondi autorizzato dal prefetto senza alcun intervento della municipalità. Dal 1876 al 1878 l'amministrazione municipale torna dalla sinistra ai cattolici e torna anche la giunta. Come nota Zito<sup>10</sup>, v'è una "unificazione del ruolo civico e religioso" ma i dissidi continuano finché nel 1877 la giunta municipale respinge le concessioni di contributi per la festa e, nonostante invii gli inviti, non interviene. Il tentativo di Dusmet di sganciare la festa dai finanziamenti del municipio è giudicato fallimentare anche se era l'unico possibile.

### *3. La partecipazione delle confraternite laicali*

I rapporti fra mondo laico e religioso si fanno ancor più evidenti per quel che riguarda le confraternite laicali ancorché non si possa dire che il loro

---

<sup>10</sup> GAETANO ZITO, *Ritualità e conflitti sociali nella festa di S. Agata a Catania dopo l'unità*, in *Synaxis*, cit., pp. 91-115.

carattere è sempre laico per la presenza di un cappellano come assistente religioso e perché alcune di esse sono aperte anche ai chierici. Esse costituiscono però una forma associativa importante per la partecipazione dei fedeli laici alla vita della Chiesa. Molto rilevanti sono in Sicilia quelle dei “disciplinati o flagellati” che si battono per espiare i propri peccati e quelli del mondo, promosse nel XII sec. da S. Pier Damiani. Esse sono soggette all'autorità vescovile e in taluni casi ammettono le donne. Presenti a Palermo e a Catania come in altre parti della Sicilia (Valverde, Mazara, Siracusa), esse divengono particolarmente numerose a metà del XV secolo. Durante la festa di S. Agata tutte le confraternite avevano il dovere di portare in processione un'offerta comune nell'ottava della festa, di partecipare alla processione organizzata da una confraternita tirata a sorte e tutte partecipavano alla processione con il proprio gonfalone e crocifisso; l'onere per la partecipazione dei flagellanti viene anche assunto dalle amministrazioni municipali<sup>11</sup>.

V'era comunque nei confronti delle confraternite un atteggiamento critico in particolare da parte dei giansenisti e degli illuministi che le consideravano espressione di religiosità deteriore. Esse incorrono anche nelle sanzioni borboniche del 1781 sulle confraternite e le opere pie. Adolfo Longhitano prende in considerazione molto bene le confraternite del '600, le distingue da altre simili associazioni laicali, nota che il *Corpus Iuris Canonici* non ne parla e che qualcosa si può trovare solo nei Sinodi diocesani almeno fino al Concilio di Trento. Ricorda che Clemente VIII aveva stabilito che non si potessero erigere nuove confraternite o associazioni senza la licenza scritta del Sommo Pontefice o del vescovo, né redigere nuovi Statuti senza la licenza. Nelle processioni esse hanno un posto stabilito, debbono portare la loro divisa e restare con il capo coperto. I loro fini sono i più vari: dalla sepoltura dei poveri a quelli di espiatione e di pietà. Si tratta di garantire, tramite l'elezione degli organi, una certa democraticità; spesse volte la composizione è mista. In ogni modo il fine di tutte le confraternite era quello della formazione cristiana dei soci. Il loro numero era il più vario tranne che nel caso dei Trentatré. Questo tentativo di imbrigliarle da parte dei vescovi porterà a una crisi dell'associazionismo laicale cattolico, per cui le confraternite ne resteranno a margine<sup>12</sup>.

Sulle confraternite catanesi di fine '800, sull'attuazione delle leggi Crispi, che creano un altro momento di frizione tra comunità civile ed ecclesiastica,

---

<sup>11</sup> GAETANO ZITO, *Confraternite di disciplinanti in Sicilia e Catania in età medievale e moderna*, in *Synaxis*, Studio teologico S. Paolo, Catania, XVII/2, 1999, pp. 325-362.

<sup>12</sup> ADOLFO LONGHITANO, *L'associazionismo laicale della diocesi di Catania nel '600*, in *Synaxis*, XVII/2, 1999, pp. 195-233.

gli interventi del segretario di Dusmet, che abbiamo visto intervenire anche nella crisi del 1875, Luigi Taddeo Della Marra<sup>13</sup>. Crispi aveva rafforzato l'amministrazione centrale, ampliato le funzioni dei prefetti, riformato la legge comunale e provinciale, istituito la giustizia amministrativa, riformato il codice penale e la sanità pubblica, soprattutto era intervenuto con la legge sulle opere pie del 17 luglio 1890. Il Della Marra sottolinea l'ambiguità della laicizzazione delle opere pie e l'inopportunità che la Congregazione di carità, da poco istituita, che conservava le chiavi delle chiese di due confraternite catanesi di S. Maria dei Miracoli e di S. Barnaba continuasse a tenere chiuse al culto le chiese e tutti gli arredi sacri. Per criticare la legge del 1890 il Della Marra si avvale anche degli scritti di Scaduto sulle confraternite e sindaca l'operato del prefetto.

Le chiese e gli ordini erano proprietari di diversi beni immobili loro adiacenti che in genere affittavano a fini di lucro. I rappresentanti dello Stato erano in un primo momento l'intendente, poi il prefetto ma anche il decurionato e il senato della città che partecipavano alle feste religiose<sup>14</sup>.

#### 4. *Brevi conclusioni*

Ora, se su alcune manifestazioni si può anche restare perplessi, sulle feste patronali non v'è alcun dubbio che c'è una convergenza di interessi perché si rimanda alle aspettative dei cittadini-fedeli, alla religiosità popolare, ed anche di chi non crede ma si riconosce nella festa come appartenente ad una comunità.

Così come non credo che vi siano veri problemi sui simboli religiosi e che un crocifisso debba essere rimosso perché lo Stato deve garantire a tutti la laicità, non credo nemmeno che si possano ricreare i conflitti di fine Ottocento. Non è nell'interesse nemmeno della municipalità perché ha tutti i motivi per essere presente. Non c'è stato un affievolimento del sentimento religioso, in specie per quel che riguarda le feste patronali, per analizzare le quali mi sia consentito preferire più l'approccio antropologico-giuridico di tipo italiano che quello antropologico-sociale di tipo francese<sup>15</sup>. I concetti

---

<sup>13</sup> ANTONIO COCO, *Le confraternite catanesi nell'analisi del benedettino Luigi Taddeo Della Marra*, in *Chiesa e società in Sicilia. L'età normanna*, Atti del I Convegno internazionale organizzato dall'arcidiocesi di Catania, a cura di GAETANO ZITO, Società Editrice Internazionale, Torino, 1995, pp. 209-220.

<sup>14</sup> ENRICO IACHELLO, *Il controllo dello spazio urbano: la Chiesa e i poteri locali a Catania nella prima metà del XIX secolo*, in *Chiesa e società in Sicilia. L'età normanna*, Atti del I Convegno internazionale organizzato dall'arcidiocesi di Catania, cit., pp. 237-257.

<sup>15</sup> ANTONIO COCO, *op. cit.*, p. 210.



di laicità, di confessionalità, di libertà religiosa sono innanzitutto giuridici.

Ma qualora il mondo civile dichiarasse di non voler partecipare più alle manifestazioni religiose di qualsiasi tipo, ivi comprese quelle patronali, non resterebbe che seguire Dusmet e procedere a collette tra i fedeli.

Ho bandito da questa breve analisi gli aspetti folkloristici delle feste religiose perché incompetente al riguardo anche se in gioventù ne avevo parlato lungamente con Luigi Lombardi Satriani e Maria Minicucci ed avevo avuto modo di leggere gli scritti di Alfonso Di Nola ed Ernesto De Martino. Non posso però dimenticare di essermi occupato dell'associazionismo spontaneo nella Chiesa e delle congregazioni laicali perché il passaggio da un mondo individuale a uno collettivo innesta, anche per la Chiesa, una dinamica di tipo positivo. L'associazione ha, infatti, maggior forza contrattuale e rinnova il senso, come si è visto più volte perduto, della comunità<sup>16</sup>.

Voglio infine ringraziare per l'invito rivoltomi, non dimenticando che la mia famiglia ha ascendenze catanesi, che qui mio nonno è stato ufficiale dei carabinieri e commissario prefettizio, credo proprio negli ultimi anni di vita del Della Marra, che qui mio padre era nato quasi un secolo fa, e che qui io ho insegnato per dodici anni andando in cattedra prima della mia chiamata a Napoli. Dispiace molto non ritrovare più amici e maestri carissimi come Mario Condorelli, Franco Leonardi, Francesco Finocchiaro, Silvestro Pettinato, Nino Ciccia, sempre vivi nel mio ricordo. Che S. Agata li assista!

---

<sup>16</sup> MARIO TEDESCHI, *Preliminari a uno studio dell'associazionismo spontaneo nella Chiesa*, Giuffrè, Milano, 1974.

## *Rituali e valori sociali: Sant'Agata a Catania*

GIANPIERO VINCENZO

Apuleio nelle *Metamorfosi*, unico romanzo latino pervenutoci per intero, riporta nei dettagli un antico rito che si sarebbe tenuto nel porto di Cencrea, nei pressi di Corinto, in Grecia. Si trattava di una processione dedicata a Iside, in occasione della riapertura della navigazione dopo la pausa invernale. Come è stato notato, la descrizione rivela molte analogie con i rituali agatini che si svolgono ancora oggi a Catania. Nel testo di Apuleio, la stessa Iside fa riferimento al nome con cui veniva chiamata in Sicilia, Proserpina Stigia. L'antica processione era preceduta da maschere, personaggi allegri e divertenti, che sarebbero poi confluite nei successivi riti carnevaleschi. Proprio ad Acireale, l'antica *Akis*, a una quindicina di chilometri da Catania, si tiene annualmente il più antico carnevale della Sicilia, così come, all'interno delle celebrazioni catanesi dedicate a Sant'Agata, si ritrovano chiari riferimenti carnevaleschi. Questo è il caso delle *'ntuppatelle*, le donne completamente velate che andavano in giro per la città prendendosi burla degli uomini. La tradizione era viva fino alla fine dell'Ottocento: vi fa riferimento Giovanni Verga nella novella *La coda del diavolo* (1876).

Lucio Apuleio è stato uno scrittore molto attento agli aspetti rituali. Lo stesso libro delle *Metamorfosi*, non privo di elementi autobiografici, narra di come Lucio, il protagonista mutato in asino, riceva la visione di Iside che lo aiuterà a tornare uomo e lo accoglierà nel novero dei suoi iniziati. Le analogie con Sant'Agata sono notevoli. Secondo Apuleio, uomini e donne si mettevano in processione verso la riva del mare recando lucerne e ceri. Giovani vestiti di bianco cantavano in coro o gridavano di lasciare libera la strada per il sacro corteo. Quest'ultimo si componeva di uomini e donne vestiti di lino bianco, le donne velate, gli uomini con il cranio rasato. I sacerdoti recavano con loro lucerne a forma di nave, altarini, rami di palma e, soprattutto, un vaso d'oro, rotondo come una mammella, dal quale veniva libato latte. Arrivati al mare, il sommo sacerdote si avvicinava con una fiaccola accesa, un

uovo e dello zolfo a una nave costruita a regola d'arte e ornata tutt'intorno di stupende pitture egizie e, pronunziando con le sue caste labbra solenni preghiere, con fervido zelo la purificava e la consacrava offrendola alla dea. La candida vela di questa nave fortunata recava a lettere d'oro il voto augurale di una felice navigazione per i traffici che si riaprivano<sup>1</sup>.

Tipico di una città marinara, il rituale agatino contemporaneo ha conservato nel corso dei secoli molti elementi dei rituali egizi e greci. Come Iside, Agata è l'immagine del candore verginale che trionfa sulle pulsioni più basse dell'uomo. Come molte centinaia di anni fa a Corinto, i devoti agatini hanno le vesti bianche e il berretto nero che rappresenta simbolicamente il cranio rasato dal rito della tonsura. Le loro grida per annunciare l'arrivo del fercolo, sono caratteristiche: il primo urla la formula di devozione, il secondo tiene l'altro per le spalle. Il carattere della martirizzazione di Sant'Agata, rappresentato dallo strappo dei seni, è identico a quello delle mammelle divinatrici di Iside. Grandi ceri accesi, pesanti fino a 100 kg., sono portati a spalla dai fedeli e offerti al fercolo della Santa, assieme a mazzi di fiori, mentre la processione si reca fino al luogo dove fino al secolo scorso c'era il porto. Lo stesso fercolo di Sant'Agata ha forma di navicella. Un tempo era trainato da animali su di una slitta, quindi portato a braccia e infine messo su ruote per sicurezza. Il percorso cittadino della festa, ridisegnato assieme a tutta la città dalla ricostruzione settecentesca seguita al grande terremoto del 1693, ha la forma della chiglia d'un vascello. L'obelisco sull'elefante in piazza Duomo, che è simbolo della città, è egizio e reca iscrizioni relative ad Iside<sup>2</sup>.

Come Iside, anche Sant'Agata è venerata in tutto il Mediterraneo e non solo. In Italia è patrona di decine di comuni, molti dei quali portano il nome della Santa. Agata è compatrona del piccolo stato di San Marino, fondato il 5 febbraio, ricorrenza del suo martirio. Viene venerata anche in Francia, in Germania, in Grecia, a Malta, e in altri continenti. In Spagna, nella provincia di Segovia, le *aguederas*, le donne "agatine", il 5 febbraio per un giorno assumono il comando, relegando i loro mariti alle faccende domestiche. A lei è dedicata anche la Cappella reale di Barcellona.

Da un punto di vista sociologico una festa come quella di Sant'Agata può essere interpretata a più livelli. Secondo il sociologo polacco Stefan Czarowski (1879-1937), Agata è l'eroina cittadina che incarna ideali sociali e che funge da intermediaria tra i vivi e i morti, tra le generazioni presenti

---

<sup>1</sup> LUCIO APULEIO, *Metamorfosi*, Libro XI.

<sup>2</sup> Cfr. SANTI CORRENTI, *Leggende di Sicilia e loro genesi storica*, Tringale, Catania 1986.

e quelle passate<sup>3</sup>. Questo aspetto corrisponde anche al particolare radicamento che le confraternite religiose hanno avuto nella storia della città. Le confraternite, dipendenti dagli ordini religiosi più che dal Vescovo stesso, rappresentavano direttamente le corporazioni di mestiere, ma erano affidate a loro anche le sepolture. Una confraternita, che poteva raccogliere al massimo un centinaio di capofamiglia, gestiva direttamente un luogo di culto, una chiesa, della quale curava tutto, dagli addobbi alle funzioni religiose. Erano quindi anche importanti committenti in ambito culturale e artistico e avevano anche un ruolo assistenziale nei confronti dei propri membri e svolgevano una funzione caritatevole verso le classi più povere. Le inumazioni avvenivano in genere nelle cripte ipogee delle chiese ed erano ossari comuni<sup>4</sup>. Ancora oggi il cimitero catanese dispone di veri e propri “condomini” sepolcrali dove i membri delle confraternite seppelliscono i propri defunti l'uno accanto all'altro, così che vi possono essere dei “vicini di tomba”, come vi sono relazioni di vicinato nella vita ordinaria. Il carattere dei rapporti cimiteriali catanesi non è secondario nella formazione di vincoli solidaristici di particolare forza, spirituale e civile, rappresentando un elemento di continuità nella storia cittadina. La memoria dei propri defunti si lega così alla memoria stessa della città, conferendo un'importanza del tutto particolare alla tradizione. In tal modo sono potuti maturare i presupposti per una forte memoria collettiva, elemento che caratterizza in maniera significativa l'organizzazione sociale catanese e che ha favorito la continuità di tradizione antiche come quella della stessa Festa di Sant'Agata. Ancora oggi sono registrate una quarantina di confraternite a Catania, mentre altre 77 si trovano nei diversi comuni della diocesi. Qui di seguito sono riportate a titolo di esempio finalità e scopi sociali della confraternita di San Cristoforo le Sciare, risalente al 1675:

a) Curare gli atti di culto pubblico e sociale in onore di Dio e dei Santi Patroni della Confraternita.

b) Costituire una operosa comunità ecclesiale che aiuti i Confratelli a realizzare pienamente la propria vocazione cristiana mediante una intensa attività apostolica.

c) Assicurare il suffragio delle anime dei defunti e la sepoltura dei Confrati deceduti in una cappella funeraria della Confraternita.

---

<sup>3</sup> STEFAN CZARNOWSKI, *Le culte des héros et ses conditions sociales: Saint Patrick, héros national de l'Irlande*, Alcan, Paris 1919.

<sup>4</sup> Ringrazio Mons. Gaetano Zito, direttore dell'Archivio storico diocesano e preside dell'Istituto Teologico San Paolo di Catania, per avermi illustrato alcuni aspetti fondamentali della spiritualità e della organizzazione sociale cittadina.

d) Curare gli ammalati a mezzo di un servizio volontario, esercitato da propri Confrati in possesso di legale e specifico titolo professionale, fornendo all'occorrenza, anche i farmaci ai più bisognosi; soccorrere ed assistere i minorati, i portatori di handicap, gli anziani - anche presso il loro domicilio o in propri ambulatori; offrire ai bisognosi un sostegno morale e materiale; provvedere, ove possibile, al trasporto e dei malati e degli infortunati anche tramite propri mezzi di soccorso.

e) Curare, nei limiti della disponibilità del bilancio, la provvidenza e la beneficenza dei propri Confrati che si trovano in uno stato di particolare bisogno.

Tali attività e servizi potranno essere attuati ed assicurati anche tramite convenzioni da stipularsi con enti pubblici e privati in conformità e attuazione delle leggi regionali e nazionali.

La Confraternita, pertanto, potrà assicurare e svolgere ogni e qualsiasi attività di assistenza medico-sanitaria in base alle norme legislative in materia emanate, tramite i propri Confrati in possesso specifici titoli professionali.

Per raggiungere tali scopi e finalità di apostolato di carità, i Confrati devono dedicarsi alla formazione cristiana e agli atti di pietà e misericordia e, perciò stesso, devono indirizzare ogni loro azione:

- a) all'esercizio del culto liturgico;
- b) a rendere gli onori funebri ed i suffragi ai Confrati defunti;
- c) a promuovere la mutua assistenza e la solidarietà fra i Confrati allo scopo di cementare maggiormente e fraternamente i vincoli di amicizia<sup>5</sup>;
- d) ad esercitare la beneficenza pubblica, con particolare riguardo ed attenzione agli anziani.

Alle numerose confraternite vanno ad aggiungersi anche una decina di ordini militari e cavallereschi, di più o meno antica fondazione, ma che rivestono un ruolo associativo nient'affatto secondario anche al fuori del periodo delle festività agatine.

Il carisma di Sant'Agata è innegabile. Molti catanesi la considerano ancora vivente tra loro e le sue uscite annuali sono accolte come visite di una parente e una persona cara. Se il carisma è etimologicamente un dono, la forza sovranaturale di praticare il bene, di operare a favore di un'intera comunità, il carisma agatino caratterizza fortemente la realtà catanese. Secondo la tradizione, la protezione di Sant'Agata, invocata nel rito, si è manifestata più volte nella storia, fermando i furori della Montagna, le periodiche eruzioni dell'Etna, e impedendo alla peste di raggiungere la città. Agata non

---

<sup>5</sup> Dal sito della stessa confraternita.

è una realtà del passato, una memoria unicamente da conservare, ma è una presenza vivente. A lei si potrebbe bene attribuire la *wilaya*, la caratteristica dei santi di condividere la qualità divina della “prossimità”<sup>6</sup>.

Secondo Max Weber, il carisma rende fluide le strutture sociali e impedisce che la tradizione si cristallizzi. Non a caso nelle processioni agatine, tutti i rappresentanti istituzionali passano in rassegna davanti alla figura carismatica della Santa, ridefinendo le proprie gerarchie ma allo stesso tempo relativizzandole. Se “il destino del carisma è senz’altro quello di ritrarsi a vantaggio delle forze della tradizione o della socializzazione razionale”<sup>7</sup>, il rinnovo incessante del carisma agatino impedisce che si crei una gerarchizzazione sociale troppo rigida.

Catania è “la Milano del Sud”, anche per il suo pluralismo politico, per la sua vivacità culturale e, non ultimo, per il suo dinamismo economico (PIL a +1,17% nel 2011, in piena recessione, quando la Sicilia faceva registrare un -0,95% e la media nazionale era -0,04%). Nel Meridione Catania ha fama di essere città dinamica, soprattutto dal punto di vista culturale. Si tratta di un luogo comune, difficile da verificare sotto il profilo analitico, anche se talvolta il sentire comune può essere più indicativo dei dati statistici. Secondo il cosiddetto Teorema di Thomas, infatti, *se gli uomini definiscono reali certe situazioni, esse saranno reali nelle loro conseguenze*. Per quanto possa essere indicativo del dinamismo culturale, Catania ha in effetti la più grande popolazione studentesca universitaria del Mezzogiorno, dopo Napoli. La festa di Sant’Agata richiama ogni anno un numero notevole di fedeli e di turisti, valutabile tra uno e due milioni, a fronte di una popolazione residente nel comune di nemmeno 300.000 abitanti, che diventano 700.000 se si considerano i comuni limitrofi, ormai entrati a far parte della stessa area metropolitana. La Festa rappresenta quindi una notevole occasione di mobilità orizzontale, intendendo questa nel senso del sociologo di origine russa Pitirim Sorokin, quindi non solo la circolazione territoriale degli individui, ma anche quella degli oggetti e dei valori sociali<sup>8</sup>.

Le ragioni della eccezionale longevità dei rituali agatini e della loro diffusione ben al di là dei confini della Sicilia non può essere considerata semplice persistenza di antiche superstizioni, come sostenevano i movimenti liberali nel periodo immediatamente successivo all’Unità d’Italia, i quali si oppone-

---

<sup>6</sup> cfr. MICHEL CHODKIEWICZ, *Le Sceau des saints*, Gallimard, Paris 1986, trad. it. *Il Sigillo dei santi*, Morcelliana, Brescia 2009.

<sup>7</sup> MAX WEBER, *Wirtschaft und Gesellschaft: Herrschaft*, Mohr, Tubinga 2005, trad. it. *Economia e Società: dominio*, Donzelli, Roma 2012, p. 583.

<sup>8</sup> Cfr. PITIRIM SOROKIN, *La mobilità sociale*, Edizioni di Comunità, Milano 1965.

vano alla possibilità di “conciliare il progresso con le più ridicole usanze”<sup>9</sup>. Certo, in Sicilia e a Catania una serie di circostanze hanno favorito la conservazione delle antiche tradizioni nel corso dei secoli. Tuttavia, non è detto che tali circostanze siano state casuali, quando invece non dovute proprio allo stesso carattere della tradizione agatina. La nomina regia del Vescovo, che si è mantenuta fino all’Unità d’Italia, certamente ha facilitato la conservazione del carattere “cittadino”, laico nel senso di “popolare” e non clericale, del rituale agatino. Sant’Agata non solo è stata sempre considerata una cittadina tra concittadini, ma di fatto le stesse reliquie, il tesoro, le candelore, il fercolo e tutto l’apparato necessario allo svolgimento della festa sono di proprietà comunale, e vengono “affidati” alla curia tra un momento festivo e l’altro. Era quindi il Comune che invitava il Vescovo alla festa, e non viceversa.

Il pluralismo culturale, tipico di una città come Catania, era interno anche alla Chiesa stessa. Se il Vescovo era nominato dal Re, gli ordini religiosi dipendevano invece dal Vaticano. Le confraternite, emanazione degli ordini religiosi, erano formate da laici, cittadini che spesso si trovavano a mediare tra le diverse componenti della diocesi, e tra queste e la municipalità. Sant’Agata, fin dal ritorno delle spoglie da Costantinopoli, nel 1126, è stata considerata un elemento unificante di una vita cittadina particolarmente diversificata. All’inizio del XII secolo, Catania vantava ancora una nutrita comunità musulmana, insieme a quella ebraica e a quella greca. Il Vescovo dell’epoca poteva ricordare con orgoglio che alle celebrazioni per la grande cittadina partecipavano tutti gli abitanti, senza differenza di sesso, di ceto, d’età e, cosa ancor più straordinaria, di religione: *ad hoc vero insolitum et prorsus insigne spectaculum, magna sexus utriusque, diversae conditionis et aetatis et fidei facta est consursio populorum*<sup>10</sup>.

Se le condizioni sono state favorevoli allo sviluppo e alla conservazione del rituale, la fortuna delle celebrazioni agatine va ricercata anche e soprattutto nel suo radicamento nel simbolismo tradizionale. I ceri sono fiaccole immortali, la castità della santa è immagine stessa della purezza celeste incontaminata.

Le mammelle sono simboli di sorgente di vita, così come il velo della santa nasconde e allo stesso tempo protegge: vela i misteri più alti e dona conforto e sostegno a chi si pone sotto la sua protezione.

Il fercolo della Santa è una nave, ma anche un carro solare che compie il periplo della città, sacralizzando il territorio e ridefinendone i confini. Le

---

<sup>9</sup> Cfr. GAETANO ZITO, *Ritualità e conflitti sociali nella festa di Sant’Agata a Catania dopo l’unità*, in *Synaxis*, XXII/1 - Giunti, Firenze 2005, p. 97.

<sup>10</sup> *Acta Sanctorum Februarii* I, Anversa 1658, pp. 639.

sue reliquie sono ritornate nottetempo, così come Iside è la Signora della Luna. Le festività dedicate alla santa si protraggono per un periodo che coincide con il secondo novilunio dopo il solstizio d'inverno, che in alcune tradizioni, come quella cinese, corrisponde alla festa della primavera e all'inizio del nuovo anno.

Il territorio viene qualificato e vissuto in relazione ai luoghi della storia agatina: il carcere, lo spazio del supplizio, la prima sepoltura fuori le mura, il ciclico ritorno delle spoglie dal loro riposo. Lo stesso sventramento del quartiere di San Berillo del 1957 colpisce un'area al di fuori del circuito agatino e forse proprio per questo raggiunta dalla furia modernista dell'epoca del boom economico.

Sant'Agata, con il suo martirio, il supplizio delle tenaglie e la miracolosa guarigione notturna, riassume i differenti aspetti del mito di Iside, sorgente di vita, che riunisce anche le membra disperse di Osiride, ridando ordine e forma al mondo. Come ad Agata, anche a Iside veniva riconosciuta la peculiarità di rendere "il potere delle donne simile a quello degli uomini", come recita il Papiro di Ossirinco, risalente al II secolo a. C.<sup>11</sup> I ruoli della donna a Catania è del tutto particolare, ricollegandosi così anche alla tradizione berbera delle regine ed eroine nordafricane<sup>12</sup>. La popolazione femminile catanese è chiamata a svolgere un ruolo culturale di tutto rispetto. Un dato su tutti: dagli *Annali* dell'Università di Catania, che a partire dal 1924 pubblicava i dati degli iscritti distinti per genere, emerge che in quell'anno, le donne iscritte a Lettere e Filosofia erano il triplo degli uomini -33 donne e 11 uomini-, rappresentavano il 45% degli iscritti alla facoltà di Scienza Matematiche Fisiche e naturali erano una buona parte degli iscritti a quella di Farmacia e cominciavano a essere presenti nelle facoltà di Giurisprudenza, e Medicina e Chirurgia<sup>13</sup>.

La coerenza della struttura simbolica del rito spiega anche la sua diffusione internazionale e la straordinaria fortuna che Agata ha avuto fino ad oggi presso artisti di epoche e luoghi molto lontani. Simboli e riti sono strettamente legati, tanto che si può indicare i riti come dei simboli agiti<sup>14</sup>. In questa prospettiva il ritualismo deve essere considerato come una naturale

---

<sup>11</sup> Cit. in ENRICHETTA LEOSPO e MARIO TOSI, *La donna nell'antico Egitto*, Giunti, Firenze 1997, p. 31.

<sup>12</sup> Kahina Dihya è stata la regina che si è opposta all'avanzata degli arabi nel VII secolo, così come Lalla Fatma N'Soumer (1830-1863) è stata l'eroina che ha incarnato la resistenza contro la conquista dell'Algeria da parte della Francia.

<sup>13</sup> LAURA BRANCIFORTE, *Le donne nell'università di Catania*, Società di Storia Patria per la Sicilia Orientale, s.d., p. 40.

<sup>14</sup> Per un'analisi del rapporto tra riti e simboli, si veda il nostro *New Ritual Society*, Fausto Lupetti, Bologna/Milano 2014, pp. 47 sgg.



propensione umana, passibile di un più articolato sviluppo degli istinti animali, ma pur sempre necessari per un'esistenza equilibrata. Si può ipotizzare l'esistenza di una grammatica generativa dei simboli, così come ne è stata indicata una per il linguaggio<sup>15</sup>. Questo spiegherebbe, tra l'altro, anche la diffusione di simboli analoghi in tutte le civiltà del pianeta, al di là delle differenze formali. Una delle peculiarità umane sarebbe da ritrovarsi proprio nella capacità di elaborazione di simboli e rituali, da altri simboli e rituali, attraverso un processo che si avvicina a quello delle rappresentazioni sociali descritte da Serge Moscovici<sup>16</sup>. In tale prospettiva sarebbe appropriato anche muoversi all'interno di una più specifica etologia umana.

La vecchia contrapposizione tra empirismo e innatismo è oggi senz'altro superata. I tentativi del behaviorismo di ricondurre ogni comportamento a semplici collegamenti stimolo-reazione che si formano attraverso l'esperienza, possono considerarsi falliti. Il nostro sistema nervoso centrale non viene riempito di contenuti solo attraverso le percezioni sensoriali. Esso, al contrario, è predisposto a percepire, e dunque non è una tabula rasa. Il behaviorismo sopravvive tuttavia nelle idee di molti profani e le sue tesi semplicistiche sono accolte da una certa parte delle pedagogia, psicologia e sociologia<sup>17</sup>.

Specifici riti, simboli e valori costituiscono un insieme coerente, un ordine rituale<sup>18</sup>. Un rituale senza una relazione con simboli e valori non è un rituale, ma un'abitudine. Al di fuori di un ordine rituale, quindi, non vi sono che oggetti senza valore simbolico, abitudini senza carattere rituale e opinioni che non rappresentano valori condivisi, vale a dire elementi che svolgono un ruolo sociale, ma con minore rilevanza individuale e collettiva.

I rituali si orientano, quindi, all'interno della semiosfera della società, collocandosi in diverse posizioni, dal centro alla periferia, a seconda del loro

---

<sup>15</sup> Una teoria della grammatica generativa è stata presentata in particolare da Noam Chomsky a partire dalla fine degli anni Cinquanta.

<sup>16</sup> Anche per questo si rimanda al nostro *New Ritual Society*, cit. p. 67 sgg.

<sup>17</sup> IRENÄUS EIBL-EIBESFELDT, *Die Biologie des menschlichen Verhaltens Grundriss der Humanethologie*, Piper, München 1984, trad. it. *Etologia umana, Le basi biologiche e culturali del comportamento*, Bollati Boringhieri, Torino 1993, p. 380.

<sup>18</sup> Rifacendosi a Durkheim, il concetto di ordine rituale è stato recentemente proposto da BERGESSEN ALBERT, *The Ritual Order*, in *Humboldt Journal of Social Relations*, 25, pp. 157-197. Bergesen riferisce l'ordine rituale all'intera società, mentre da parte nostra è molto più utile da punto di vista sociologico considerare l'ordine rituale di un ambito più ristretto e coerente di rituali personali e collettivi, come nel caso dei rituali agatini. Vi sono state epoche in cui l'ordine rituale particolare e generale coincidevano, laddove tutto il sistema rituale coincideva con un unico ordine sociale, come nella società romana arcaica, per esempio. Tuttavia, il dinamismo della società contemporanea non consente una tale generalizzazione. Più agevole risulta, allora, il concetto di semiosfera, all'interno della quale si muovono di diversi orizzonti rituali e di senso, come indichiamo di seguito.

carattere e dei gruppi che vi si riconoscono<sup>19</sup>. Ogni ordine rituale si riflette ed è influenzato dagli altri valori, simboli e rituali che ritrova all'interno della semiosfera, secondo una catena di interazioni che permea tutto il tessuto sociale<sup>20</sup>.

Il caso di Catania desta interesse per la presenza al centro della vita cittadina di un rituale di origine antichissima, mantenutosi sostanzialmente inalterato nel corso del tempo. Si è visto come la sua azione non sia confinata strettamente alla sfera religiosa, ma entri a far parte della vita cittadina in senso più generale. In tal senso il suo effetto sui valori e rituali della città può essere più rilevante di quello di altri rituali tradizionali, che sussistono però in un ambito più periferico della semiosfera.

Uno dei valori principali del rituale agatino è quello di avallare una nozione aperta e pluralista del concetto di cittadino, di appartenente a una comunità. Il racconto di Apuleio, filosofo, scrittore e studioso di simbolismo, processato anche per magia, intendeva mostrare come i rituali degli antichi misteri potevano permettere di scoprire il carattere della natura e del cosmo, ma allo stesso tempo fondavano il linguaggio comune dei molti popoli del Mediterraneo, così come di quelli d'Oriente. La stessa Iside si presentava come punto di riferimento di rituali che esprimevano valori comuni a differenti popoli, così come un sostanziale richiamo all'eguaglianza tra uomo e donna.

Io la madre della natura, la signora di tutti gli elementi, l'origine e il principio di tutte le età, la più grande di tutte le divinità, la regina dei morti, là prima dei celesti, colei che in sé riassume l'immagine di tutti gli dei e di tutte le dee, che col suo cenno governa le altezze luminose del cielo, i salubri venti del mare, i desolati silenzi dell'oltretomba, la cui potenza, unica, tutto il mondo onora sotto varie forme, con diversi riti e differenti nomi. Per questo i Frigi, i primi abitanti della terra, mi chiamano Pessinunzia, Madre degli dei, gli Autoctoni

---

<sup>19</sup> LOTMAN, JURIJ M. e USPENSKIJ, BORIS A. (1971), *Sul meccanismo semiotico della cultura*, [originale: *O semiotičeskom mehanizme kul'tury*, in *Trudy po znakovim sistemam*, V, Tartu, 1971, pp. 144-166], trad. it. in *Tipologia della cultura*, Bompiani, Milano 1975, p. 43. Secondo Lotman le frontiere fra differenti culture o semisfere assumono un'importanza determinante nei cambiamenti culturali, ma sono pur sempre gli elementi che si trovano al centro della semiosfera a caratterizzare una specifica cultura.

<sup>20</sup> Collins affronta in maniera sistematica l'aspetto della concatenazione di rituali: RANDALL COLLINS, *Interaction Ritual Chains*, Princeton University Press, 2004. Senza un legame più stretto con simboli e valori, però, il concetto di rituale rischia di divenire troppo ampio e, quindi, inutilizzabile. Collins, per esempio, ritiene che la semplice aggregazione di più persone, sottoposte a una forte ondata emotiva, possa dar vita a un rituale. molto più facilmente, invece, in una situazione del genere possono emergere i diversi ordini rituali dei partecipanti e crearsene di nuovi, sulla base dei precedenti.

Attici Minerva Cecropia, i Cipriotti circondati dal mare Venere Pafia, i Cretesi arcieri famosi Diana Dittinna, i Siculi trilingui Proserpina Stigia, gli antichi abitatori di Eleusi Cerere Attica, altri Giunone, altri Bellona, altri Ecate, altri ancora Ramnusia, ma i due popoli degli Etiopi, che il dio sole illumina coi suoi raggi quando sorge e quando tramonta e gli Egizi, così grandi per la loro antica sapienza, venerandomi con quelle cerimonie che a me si addicono, mi chiamano con il mio vero nome, Iside regina<sup>21</sup>.

Senza un rituale che lo rinnovi nel corso del tempo, il pluralismo come valore – politico, culturale e di genere – rischierebbe di declinare, contaminandosi con le tante forme di esclusivismo che si muovono nel corpo sociale. La festa di Sant’Agata rappresenta la possibilità di assistere all’effetto di rituali di origine antichissima, tanto più in un contesto occidentale moderno, e non in una di quelle società che erano un tempo definite come “primitive”. La stessa idea di rituale dovrebbe uscirne modificata e ampliata.

---

<sup>21</sup> LUCIO APULEIO, *Metamorfosi*, cit.

**Diritto e religioni**

*PARTE II*



## Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento Sezione Unica, 29 luglio 2013, n. 282

### Cappellano Militare – Richiesta risarcimento danni per mobbing – Condotte persecutoria – Insussistenza

*Non sono ravvisabili gli elementi identificativi del mobbing in un parere informativo illegittimo, né rivelano concludente valenza dimostrativa di un asserito intento persecutorio condotte del Comando militare dettate da evidenti esigenze diplomatiche legate alla situazione locale.*

Omissis (...)

FATTO

Don D. A., sacerdote cattolico, Cappellano militare addetto in servizio permanente effettivo (s.p.e.) presso il Comando Militare Esercito di Trento, con ordine di missione dell'Ordinario Militare datato 28 settembre 2011 veniva destinato ad assistere spiritualmente i contingenti italiani in Kosovo a partire dal 21.10.2011.

La sede di assegnazione fu "Villaggio Italia" in Belo Polje di Pec/Peja, sede del Multinational Battle Group West (MNBG-W) con estensione di incarico al Reggimento Carabinieri M.S.U. (Multinational Specialized Unit) di Pristina, all'Aeroporto TF-AIR (Task Force Air) di Dakovica-Gjakova, al Campo Sparta di Decan e al Comando Kfor di Pristina.

A seguito di un'asserita ostilità nei confronti della figura del religioso, lo stesso Ordinario Militare ne disponeva in data 29.12.2011 il rientro in Italia.

All'interessato veniva poi notificato in data 25.1.2012, presso il Comando Militare Esercito "Trentino Alto-Adige" dove prestava servizio, il parere informativo del Comandante MNBG-W, datato 29.12.2011, il cui contenuto si collocherebbe nel quadro di asserita ostilità verso il ricorrente in Kosovo.

Il giudizio complessivo finale è stato il seguente "Don A. ha dimostrato impegno e tenacia nell'assolvere il delicato incarico a lui affidato. Fattori legati all'ambito operativo, difficoltà nel contatto umano con personale orientato all'attività operativa, necessità di svolgere il proprio servizio presso diverse sedi ed a favore anche di varie realtà locali hanno reso il suo compito molto complesso. Vi è da rilevare peraltro che una maggiore condivisione e comprensione di problemi di militari che operano lontano dai propri affetti avrebbe garantito un miglior risultato sul piano umano ed una maggior reciproca partecipazione alla vita dell'unità".

Il ricorrente, reputando lesivo il contenuto del suddetto parere, ne ha chiesto in questa sede l'annullamento.

A sostegno dell'impugnativa sono state formulate una serie di osservazioni giuridiche, dalle quali si desume che l'atto in parola non risulterebbe conforme alla vigente disciplina normativa.

Il ricorrente ha, altresì, chiesto la condanna dell'amministrazione d'appartenenza al risarcimento del danno per "mobbing", dal quale sarebbe derivata (come espressamente formulata) non solo una gravissima lesione all'integrità psicofisica dell'interessato (danno biologico), ma ancor più un danno professionale ed esistenziale.

A fondamento della pretesa ha dedotto che:

– nella manifestazione del 15.11.2011, in violazione delle Disposizioni generali in materia di cerimoniale e disciplina delle precedenze tra le cariche pubbliche (emanate in data 14.4.2006 dal Presidente del Consiglio dei Ministri), il ricorrente sarebbe stato retrocesso in seconda fila dietro ai ministri di culto musulmani;

– la mancata tempestiva comunicazione della visita nella base MNBG-W del Capo di Stato Maggiore della Difesa avrebbe comportato l'impossibilità per l'interessato di partecipare al pranzo previsto al tavolo dei "VIP";

– il ricorrente non sarebbe stato messo nelle condizioni di svolgere adeguatamente il proprio compito, per asserite carenze dell'automezzo di servizio utilizzato per gli spostamenti necessari all'espletamento dell'attività di assistenza ai militari dei vari reparti;

– in violazione del precetto contenuto nell' art. 730 del D.P.R. 15 marzo 2010, n. 90 (T.U. delle disposizioni regolamentari in materia di ordinamento militare) nessun ufficiale italiano del MNBG-W avrebbe in alcun modo agevolato il sacerdote nell'assolvimento dei propri compiti;

– il ricorrente sarebbe stato collocato al di fuori del Quartier Generale, da cui avrebbe dovuto dipendere, senza venire nemmeno munito di lasciapassare per l'accesso agevolato alla cellula di comando;

– a carico del cappellano militare fu avviato, asseritamente a scopo intimidatorio, un procedimento disciplinare di corpo;

– il contenuto del parere informativo sarebbe ingiustamente denigratorio per il ricorrente, recando allusioni a una presunta mancanza di carità dello stesso, nonché un infondato giudizio di incapacità di inserimento nell'ambiente militare.

L'Amministrazione si è costituita instando per l'infondatezza dell'azione.

Alla pubblica udienza del 22 novembre 2012 la causa è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. Con un unico ricorso sono state proposte due diverse azioni: quella normale di annullamento del provvedimento meglio specificato in epigrafe ed una di condanna per il c.d. "danno da mobbing".

Il Collegio ritiene opportuno procedere anzitutto con l'esame della seconda.

2. Con riguardo ai fatti descritti nell'atto introduttivo ed alla stregua di quanto sopra illustrato, il ricorrente lamenta una serie di condotte dell'Amministrazione militare presso la quale ha prestato servizio, unificate tra loro da una asserita strategia persecutoria finalizzata ad emarginarlo ed a ledere la sua dignità professionale. .

In questo preciso ambito, il ricorrente deduce la violazione dell'art. 2087 cod. civ. concernente la tutela delle condizioni di lavoro del lavoratore subordinato, con la conseguente condanna a titolo contrattuale al risarcimento del danno dell'amministrazione datrice di lavoro.

In concreto, il deducente lamenta il mobbing lavorativo, per la configurabilità del quale devono peraltro sussistere i seguenti presupposti: a) una serie di comportamenti di carattere persecutorio che con intento vessatorio siano stati posti in essere contro la vittima in modo mirato, sistematico e prolungato nel tempo direttamente da parte di altri dipendenti dell'amministrazione dotati di potere direttivo; b) l'evento lesivo

della salute, della personalità o della dignità del dipendente; c) il nesso eziologico tra le descritte condotte e il pregiudizio subito dalla vittima nella propria integrità psicofisica; d) l'intento persecutorio unificante tutti i comportamenti lesivi (cfr., Cass. 31 maggio 2011 n. 12048).

Il Collegio osserva che non sono invero ravvisabili nel caso di specie gli elementi identificativi del mobbing; per l'effetto dovendosi escludere che la lamentata condotta assunta dall'Amministrazione della Difesa nei confronti del ricorrente sia caratterizzabile nel quadro di un comportamento persecutorio e possa, conseguentemente, dar luogo al pure sollecitato risarcimento del pregiudizio lamentato da don A..

La pur evocata illegittimità dell'atto impugnato (parere informativo) non consente, infatti, di apprezzare – ex se riguardata – la presenza di quella molteplicità di comportamenti di carattere persecutorio, illeciti o anche leciti ove singolarmente considerati, perché, in concreto, trattasi di un unico provvedimento assunto nell'ambito dell'ordinario potere di gestione e controllo dell'operato del personale dipendente.

Né, per altro aspetto, rivelano – come si è detto - concludente valenza dimostrativa di un asserito intento persecutorio le sopra illustrate condotte del Comando militare italiano in Kosovo. A prescindere da ogni altra considerazione in ordine alla valutazione degli eventi lamentati dal ricorrente in termini discriminatori e persecutori (ad es., la collocazione del ricorrente in posizione arretrata rispetto ad altre autorità religiose, che ben si spiega con evidenti esigenze diplomatiche legate alla situazione locale), l'assenza di atteggiamenti precostituiti in danno del ricorrente appare provata dal fatto che il procedimento disciplinare di corpo avviato in Kosovo a carico del ricorrente è stato oggetto di archiviazione da parte della stessa Amministrazione militare.

In definitiva, stante l'insussistenza dell'elemento materiale della fattispecie oggettiva, cioè della complessiva condotta mobbizzante asseritamente realizzata in danno del ricorrente sul luogo di servizio, difetta in radice uno degli elementi costitutivi dell'illecito. Di qui, l'evidente conseguenza che il risarcimento non è dovuto, irrilevante essendo ogni ulteriore indagine in ordine alla sussistenza o meno del nesso eziologico fra la condotta e l'evento dannoso.

3. Quanto al rapporto informativo impugnato, esso è, invece, da dichiarare illegittimo sotto gli invocati profili di cui al primo motivo di ricorso e con specifico riferimento alla conclamata violazione dell'art. 692 del D.P.R. 15 marzo 2010 n. 90 (T.U. delle Disposizioni regolamentari in materia di ordinamenti militare) per essere stato redatto rapporto informativo relativamente ad un periodo inferiore ai 60 giorni.

Al riguardo, il citato art. 692 del predetto regolamento dispone testualmente al punto 2.3 che *“per i periodi di tempo inferiori a sessanta giorni, che non riguardano corsi di istruzione o i servizi di cui al comma 1 lettera b) numero 3 si compila una dichiarazione di mancata redazione della documentazione caratteristica, per documentare l'incarico assolto ed il relativo periodo di tempo”*.

Pertanto, nel caso di specie, essendo durato il servizio del ricorrente sotto il comando del Colonnello B. per soli 44 giorni, doveva essere redatto il rapporto informativo ai soli fini dell'attestazione del servizio svolto, senza l'espressione di giudizio alcuno.

La fondatezza del vizio riscontrato a carico del parere informativo del Comandante MNBG-W in Kosovo, che ha adottato il provvedimento impugnato relativamente ad un periodo inferiore ai 60 giorni, inficia in radice la legittimità di esso, comportando l'assorbimento delle altre censure.

4. In conclusione, il ricorso va solo in parte accolto.

(...)



P.Q.M.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento (Sezione Unica) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie in parte.  
(...)

## Consiglio di Stato, Sez. IV, 6 dicembre 2013, n. 5830

### **Crocifisso – Richiesta rimozione dal tribunale dove si svolge servizio e da tutti gli altri tribunali – Riparto giurisdizione**

*La domanda di accertamento dell'illegittimità del diniego di rimozione del simbolo religioso dalle aule dei tribunali diversi da quello dove il ricorrente svolge servizio è da considerarsi inammissibile per carenza di interesse, non essendo la richiesta di tutela correlata ad una situazione giuridica sostanziale afferente al rapporto di pubblico impiego che si assume lesa dall'atto amministrativo, la quale postula necessariamente l'esistenza di un interesse attuale e concreto direttamente riconducibile al ricorrente e non, come nella specie, alla generalità dei consociati. Quanto alla domanda tendente ad ottenere la rimozione del crocifisso dalle aule sede di servizio del ricorrente, la giurisdizione spetta al giudice ordinario.*

*Omissis (...)*

#### FATTO/DIRITTO

Il ricorrente, all'epoca dei fatti magistrato in servizio presso il Tribunale di C., con ricorso notificato il 28 aprile 2004, adiva il Tar Marche per sentir ordinare al Ministero della Giustizia ed al Presidente del Tribunale di C., previo accertamento della lesione dei suoi diritti nell'ambito del rapporto di lavoro pubblico e dell'illegittimità del rifiuto opposto con nota del Presidente del Tribunale di C. in data 23.12.2003, di rimuovere dalle aule del Tribunale di C. il simbolo religioso del crocifisso, la cui esposizione violerebbe il principio di non confessionalità dello Stato italiano, di parità e pari dignità tra le religioni ed il suo diritto di libertà religiosa, dovendosi ritenere non più vigente la circolare del Ministro di Grazia e Giustizia 29 maggio 1926, n. 2134/1867 che ne disponeva la collocazione.

Con successivi motivi aggiunti, ha quindi richiesto che venisse ordinato al Ministero della Giustizia ed al Presidente del Tribunale di C. di rimuovere il crocifisso dalle aule del Tribunale di C. e dalle aule di tutti gli uffici giudiziari ed, in via gradata, di condannare l'Amministrazione ad esporre tutti gli altri simboli religiosi, atei ed agnostici e, in ogni caso, la menorah ebraica.

Il Tar ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo in quanto la controversia, attinente alla violazione di un diritto assoluto, sarebbe devoluta alla cognizione del giudice ordinario, né potrebbe ricondursi alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo nella materia di rapporti di lavoro in regime di diritto pubblico, dal momento che la sentenza della Corte Costituzionale n. 204 del 2004 avrebbe chiarito che, anche nelle materie di giurisdizione esclusiva, la giurisdizione del giudice amministrativo andrebbe riconosciuta esclusivamente nei casi di esercizio autoritativo della potestà amministrativa e non di meri comportamenti, quale sarebbe quello dell'amministrazione contestato dal ricorrente.

Il primo giudice ha anche statuito che, pure a voler considerare la posizione vantata dal ricorrente come di interesse legittimo in quanto degradata dall'esercizio del potere autoritativo della pubblica amministrazione nell'ambito del pubblico servizio o del rapporto di pubblico impiego, il ricorso dovrebbe comunque essere dichiarato inammissibile, in quanto non proposto ovvero tardivamente proposto contro il diniego di cui alla nota 23.12.2003 prot. n. 2113, con cui il Presidente del Tribunale di C. ha negato la rimozione del crocifisso dalle aule di quell'ufficio giudiziario e contro la circolare del Ministero di Grazia e Giustizia in data 29 maggio 1926, n. 2134/1867, quale atto presupposto.

Con ricorso in appello, il ricorrente ha impugnato la sentenza del Tribunale, affidando il gravame ai seguenti motivi:

– avrebbe errato il Tar nel non considerare che la sua domanda di rimozione del crocifisso era volta alla tutela dei propri diritti di rango costituzionale (di libertà religiosa, di eguaglianza e non discriminazione per motivi connessi alla religione, di pensiero, di coscienza), necessariamente collegati all'espletamento della propria attività lavorativa e che la richiesta di estensione degli effetti della condanna a tutti gli uffici giudiziari italiani dipenderebbe dall'intervenuta caducazione della circolare 29 maggio 1926, n. 2134/1867, con effetti *erga omnes*;

– avrebbe erroneamente disapplicato il Tar le norme sulla giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego sulla base di un'erronea applicazione della sentenza della Corte costituzionale n. 204/2004 e, comunque, la fattispecie non concernerebbe un mero comportamento dell'amministrazione, bensì la violazione di diritti perpetrata tramite l'esercizio autoritativo di poteri amministrativi, riconducibile, peraltro, all'emanazione della circolare, potere la cui esistenza il ricorrente avrebbe inteso contestare, non sussistendo neanche un potere organizzativo che potesse comportare la violazione di diritti fondamentali.

Ha quindi chiesto l'annullamento della decisione di primo grado con rinvio al Tar Marche per il giudizio di merito.

All'udienza dell'8 ottobre 2013, in vista della quale il ricorrente ha depositato ampia memoria a sostegno delle proprie ragioni, ribadendo il proprio interesse alla decisione pur non appartenendo più alla magistratura, l'appello è stato trattenuto in decisione.

L'appello è infondato e va conseguentemente respinto, sebbene con motivazione parzialmente diversa da quella contenuta nella sentenza impugnata.

Il ricorrente lamenta la lesione da parte dell'Amministrazione della Giustizia, ed in particolare del Presidente del Tribunale di C., attraverso il mantenimento dell'esposizione del crocifisso nelle aule del Tribunale e l'espresso diniego opposto alle sue reiterate istanze di rimozione, dei propri diritti fondamentali di libertà religiosa e di non discriminazione per motivi legati alla religione, realizzata nell'ambito del rapporto di lavoro, in quanto - all'epoca dei fatti - magistrato in servizio presso il Tribunale di C..

Tale violazione sarebbe stata perpetrata in illegittima esecuzione della circolare del Ministro di Grazia e Giustizia in data 29 maggio 1926, n. 2134/1867 (che prescrive che nelle aule d'udienza sia collocato il crocifisso, quale "solenne ammonimento di verità e di giustizia"), a suo dire caducata per effetto dell'entrata in vigore della Costituzione e dei principi di non confessionalità e di laicità dello Stato italiano.

Il Tar ha declinato la propria giurisdizione, quanto alla domanda volta ad ottenere la rimozione del crocifisso da tutti gli uffici giudiziari italiani, poichè esulante in radice dal rapporto di pubblico impiego e, comunque, diretta a far valere un

controllo generalizzato di legalità, svincolato dalla tutela una posizione soggettiva del ricorrente; quanto alla domanda volta ad ottenere la rimozione dalle aule del Tribunale di C., poiché, sebbene diretta a tutelare un diritto sorgente dal rapporto di pubblico impiego, la lesione andrebbe ricondotta non già all'esercizio di poteri autoritativi da parte dell'Amministrazione datrice di lavoro, bensì ad un mero comportamento e, pertanto, andrebbe esclusa dall'ambito della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in base ai principi stabiliti dalla Corte costituzionale con la pronuncia 6 luglio 2004, n. 204.

Peraltro, pure a voler considerare la posizione vantata dal ricorrente come di interesse legittimo in quanto degradata dall'esercizio del potere autoritativo della pubblica amministrazione nell'ambito del pubblico servizio o del rapporto di pubblico impiego, il ricorso dovrebbe comunque essere dichiarato inammissibile, in quanto non proposto ovvero tardivamente proposto contro il diniego di cui alla nota 23.12.2003 prot. n. 2113, con cui il Presidente del Tribunale di C. ha negato la rimozione del crocifisso dalle aule di quell'ufficio giudiziario e contro la circolare del Ministero di Grazia e Giustizia in data 29 maggio 1926, n. 2134/1867, quale atto presupposto.

Occorre considerare che con sentenza quasi coeva a quella oggetto del presente appello ed in fattispecie concernente l'impugnazione da parte di alcuni genitori del diniego del Consiglio di Istituto di rimozione del crocifisso dalle aule scolastiche, il Consiglio di Stato (Sez. VI, 13 febbraio 2006, n. 556) ha chiarito che la controversia riguardante l'esposizione del crocifisso in luoghi dove si svolgono servizi pubblici rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo e che *“quando la vertenza ha come oggetto la contestazione della legittimità dell'esercizio del potere amministrativo, ossia quando l'atto amministrativo sia assunto nel giudizio non come atto materiale o come semplice espressione di una condotta illecita, ma sia considerato nel ricorso quale attuazione illegittima di un potere amministrativo, di cui si chiede l'annullamento, la posizione del cittadino si concreta come posizione di interesse legittimo..... Deve essere tenuto presente, ancora, che in discussione sono atti riconducibili all'espressione di una potestà regolamentare dell'Amministrazione, potestà quindi tipicamente discrezionale. Rispetto a potestà del genere, la Corte regolatrice della giurisdizione, di recente, ha confermato che la tutela è devoluta al giudice amministrativo, anche se la controversia inerisca al diritto alla salute (Cass. Sez. Un. 28.10.2005, n. 20994)”*.

La statuizione del Consiglio di Stato sul riparto della giurisdizione è stata confermata dalla Suprema Corte di Cassazione, che l'ha ricondotta alla potestà organizzatoria della pubblica amministrazione, esercitata mediante provvedimenti dell'autorità preposta (Cass. SS.UU. 10.7.2006, n. 15614; 30.7.2008, n. 20601).

Una volta chiarito, quindi, che anche nella presente fattispecie l'azione amministrativa è assunta nel giudizio non come fatto materiale o come semplice espressione di una condotta illecita, ma quale attuazione illegittima di un potere amministrativo di cui è chiesto l'annullamento nell'ambito del rapporto di pubblico impiego, la domanda di accertamento dell'illegittimità del diniego di rimozione del simbolo religioso dalle aule dei tribunali diversi da quello dove il ricorrente svolgeva servizio è da considerarsi inammissibile per carenza di interesse, non essendo la richiesta di tutela correlata ad una situazione giuridica sostanziale afferente al rapporto di pubblico impiego che si assume lesa dall'atto amministrativo, la quale postula necessariamente l'esistenza di un interesse attuale e concreto direttamente riconducibile al ricorrente e non, come nella specie, alla generalità dei consociati.

Il sistema di tutela giurisdizionale amministrativa, invero, come condivisibilmente riconosciuto dal giudice di prime cure, ha il carattere di giurisdizione soggettiva e

non di difesa dell'oggettiva legittimità dell'azione amministrativa, alla stregua di un'azione popolare, e non ammette, pertanto, un ampliamento della legittimazione attiva al di fuori dei casi espressamente previsti dalla legge (*ex multis*, Cons. St. Sez. IV, 13.12.2011; 16.2.2011 n. 983; Sez. VI, 1.7.2008, n. 3326).

La circostanza che il ricorrente prestasse, all'epoca, servizio presso il Tribunale di C. è sufficiente ad escludere la sussistenza di una situazione lesa per effetto dell'esposizione del crocifisso in altre sedi, né è da condividere l'assunto secondo cui il magistrato avrebbe potuto essere trasferito in altro tribunale, dovendo l'interesse idoneo a sostanziare la legittimazione ad agire essere non solo personale e concreto, ma anche attuale.

Quanto alla domanda tendente ad ottenere la rimozione del crocifisso dalle aule del Tribunale di C., sede di servizio del ricorrente, si deve osservare che, alla luce dei principi surrichiamati in tema di riparto, la giurisdizione spetta, contrariamente a quanto statuito dal primo giudice, al giudice amministrativo, essendo da escludere che l'azione dell'amministrazione sia da qualificare come mero comportamento, tale da radicare la giurisdizione del giudice ordinario, secondo quanto stabilito dalla Corte costituzionale nella sentenza 6 luglio 2004, n. 204.

Ciò è confermato anche da quanto dedotto nella memoria conclusionale dallo stesso ricorrente, che ha ricostruito il proprio ricorso come mezzo diretto a far valere un interesse legittimo leso dallo scorretto esercizio del potere amministrativo (similmente alla controversia decisa con sentenza del Consiglio di Stato n. 556/2006 cit.), mediante l'impugnazione della nota di diniego della sua istanza di rimozione del crocifisso (nota del presidente del Tribunale di C. del 23 dicembre 2003).

Il gravame, tuttavia, non può sottrarsi alla dichiarazione di inammissibilità sotto altro profilo, pure colto dal giudice di prime cure, per non essere stato ritualmente impugnato - ovvero per essere stato comunque tardivamente impugnato con ricorso notificato solo il 28 aprile 2004, oltre il termine decadenziale di sessanta giorni - il diniego di rimozione del crocifisso di cui alla nota del Presidente del Tribunale di C. in data 23 dicembre 2003, motivato sulla perdurante efficacia della circolare 29.5.1926 n. 2134/1867.

La necessità di tempestiva impugnazione del suddetto atto viene ancora più in rilievo ove si consideri che il ricorso è incentrato sulla dedotta illegittimità della circolare del Ministero di Grazia e Giustizia del 29.5.1926.

Secondo piani principi, le circolari amministrative sono atti diretti agli organi ed uffici dell'amministrazione e non hanno di per sé valore provvedimentale o, comunque, vincolante per i soggetti estranei all'amministrazione. Il soggetto che sia leso dall'atto applicativo della circolare - come, nella specie, dal diniego sull'istanza di rimozione del crocifisso - ha l'onere di impugnare tempestivamente il provvedimento di attuazione lesivo della propria posizione soggettiva, chiedendo l'annullamento o la disapplicazione della circolare illegittima (Cons. St. Sez. VI, 13.12.2012, n. 4859; Sez. IV, 21.6.2010, n. 3877).

Nella specie, tale impugnazione non è stata ritualmente e tempestivamente presentata onde il ricorso con cui si contesta lo scorretto esercizio della potestà amministrativa deve essere per questo principale motivo dichiarato inammissibile.

Sul punto, evidenziato anche dal TAR, il ricorrente, peraltro senza avanzare specifico motivo d'appello, si limita a ribadire l'assoluta infondatezza dell'eccezione avanzata in primo grado dall'Avvocatura dello Stato, attesa la mancanza di degradazione dei diritti coinvolti ad interessi legittimi.

L'assunto è infondato, essendo sufficiente, a riguardo, richiamare ancora una volta

la sentenza del Consiglio di Stato n. 556/2006, secondo cui “rispetto a situazioni di interesse che sono in relazione con diritti fondamentali della persona, come per esempio il diritto alla salute (che è stato oggetto di maggiore elaborazione giurisprudenziale), non si può e non si deve escludere a priori la sussistenza della giurisdizione amministrativa”.

Inconferente risulta, infine, il richiamo del ricorrente al modulo impugnatorio del silenzio dell'amministrazione, ai sensi dell'art. 31 c.p.a., dal momento che l'amministrazione si è motivatamente pronunciata sulla sua istanza, mediante la nota più volte richiamata.

Conclusivamente, l'appello deve essere respinto con conseguente conferma della dichiarazione di inammissibilità del ricorso di primo grado, secondo la motivazione esposta.

(...)

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, respinge l'appello come da motivazione e conferma la dichiarazione di inammissibilità del ricorso di primo grado.

(...)

## Presentazione

La sezione di legislazione e giurisprudenza canonica del presente numero pubblica un atto legislativo e un Decreto della Rota Romana.

La Lettera Apostolica *Fidelis Dispensator et Prudens*, che costituisce una struttura di coordinamento degli affari economici della Santa Sede e dello Stato Città del Vaticano, si inserisce nell'ormai copiosa attività di Riforma intrapresa dal Regnante Pontefice Francesco, tesa a dotare la Chiesa universale di una struttura amministrativa in grado di rispondere alle esigenze di un'amministrazione fedele e prudente dei beni che la Chiesa utilizza per la sua missione di evangelizzazione. Ancora una volta è apparso utile alla redazione la pubblicazione di un documento che se apparentemente riguarda la Santa Sede e lo Stato Città del Vaticano, in realtà risponde alle necessità avvertite di un riformismo legislativo all'interno della Chiesa e soprattutto nelle relazioni con la Comunità politica nazionale e internazionale.

Il Decreto della Rota Romana, con nota redazionale di Angela Patrizia Tavani, cui va il ringraziamento della redazione per la collaborazione alla Rivista, ha come oggetto il rapporto tra verità e giustizia e l'istituto della riapertura della causa, della *nova causae propositio*

# **Lettera Apostolica in forma di «Motu Proprio» *fidelis dispensator et prudens* del Sommo Pontefice Francesco per la costituzione di una nuova struttura di coordinamento degli affari economici e amministrativi della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano**

*Fidelis dispensator et prudens* (Lc 12,42).

Come l'amministratore fedele e prudente ha il compito di curare attentamente quanto gli è stato affidato, così la Chiesa è consapevole della responsabilità di tutelare e gestire con attenzione i propri beni, alla luce della sua missione di evangelizzazione e con particolare premura verso i bisognosi. In special modo, la gestione dei settori economico e finanziario della Santa Sede è intimamente legata alla sua specifica missione, non solo al servizio del ministero universale del Santo Padre, ma anche in relazione al bene comune, nella prospettiva dello sviluppo integrale della persona umana.

Dopo aver considerato attentamente i risultati del lavoro della Commissione referente di studio e indirizzo sull'organizzazione della struttura economico- amministrativa della Santa Sede (cfr *Chirografo* del 18 luglio 2013), dopo essermi consultato con il Consiglio dei Cardinali per la riforma della Costituzione apostolica *Pastor Bonus* e con il Consiglio di Cardinali per lo studio dei problemi organizzativi ed economici della Santa Sede, con questa Lettera apostolica in forma di *Motu proprio* stabilisco quanto segue:

## **CONSIGLIO PER L'ECONOMIA**

1. È istituito il Consiglio per l'Economia, con il compito di sorvegliare la gestione economica e di vigilare sulle strutture e sulle attività amministrative e finanziarie dei Dicasteri della Curia Romana, delle Istituzioni collegate con la Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano.

2. Il Consiglio per l'Economia è composto di quindici membri, otto dei quali sono scelti tra Cardinali e Vescovi in modo da rispecchiare l'universalità della Chiesa e sette sono esperti laici di varie nazionalità, con competenze finanziarie e riconosciuta professionalità.

3. Il Consiglio per l'Economia è presieduto da un Cardinale Coordinatore.

## **SEGRETERIA PER L'ECONOMIA**

4. È istituita la Segreteria per l'Economia, quale Dicastero della Curia Romana secondo la Costituzione apostolica *Pastor Bonus*.

5. Tenendo conto di quanto stabilito dal Consiglio per l'Economia, la Segreteria risponde direttamente al Santo Padre e attua il controllo economico e la vigilanza sugli Enti di cui al punto 1, come pure le politiche e le procedure relative agli acquisti e all'adeguata allocazione delle risorse umane, nel rispetto delle competenze proprie di ciascun Ente. La competenza della Segreteria si estende pertanto a tutto ciò che in qualunque maniera rientra nell'ambito in oggetto.



6. La Segreteria per l'Economia è presieduta da un Cardinale Prefetto, il quale collabora con il Segretario di Stato. Un Prelato Segretario Generale ha il compito di coadiuvare il Cardinale Prefetto.

#### REVISORE GENERALE

7. Il Revisore Generale è nominato dal Santo Padre ed ha il compito di compiere la revisione contabile (*audit*) degli Enti di cui al punto 1.

#### GLI STATUTI

8. Il Cardinale Prefetto è responsabile della stesura degli Statuti definitivi del Consiglio per l'Economia, della Segreteria per l'Economia e dell'ufficio del Revisore Generale. Gli Statuti saranno presentati *quam primum* all'approvazione del Santo Padre.

Dispongo che quanto stabilito abbia immediato, pieno e stabile valore, anche abrogando tutte le disposizioni incompatibili e che la presente Lettera apostolica in forma di *Motu proprio* sia pubblicata su "L'Osservatore Romano" del 24-25 febbraio 2014 e successivamente negli *Acta Apostolicae Sedis*.

*Dato a Roma, presso San Pietro, il 24 febbraio 2014, primo del Pontificato.*

FRANCISCUS

**Romanae Rotae Decisiones, Decretum coram R.P.D. M. Xaverio Leone AROKIARAJ, Ponente. – Reg. Etrusci seu Pisana. Nullitatis Matrimonii; Praejud.: N. C. P. – B.Bis 78/2013**

**Concessione della *nova causae propositio*. Ratio veritatis ed esigenze di giustizia. Quando gli *acta* si reputano *minus recte perpensa*.**

*La riapertura del processo presuppone esigenze di verità e giustizia. Nell'iter motivazionale a fondamento della concessa nova causae propositio, il Decreto si sofferma sui principi giuridici che disciplinano l'istituto del riesame della causa e, in particolare, sull'incongruenza a volte esistente fra le motivazioni a sostegno di una decisione e il dispositivo della sentenza. Quelle stesse motivazioni, infatti, possono essere idonee, se opportunamente approfondite attraverso un'istruttoria suppletiva, a ribaltare la precedente decisione.*

(Omissis) Anno Domini 2013, die vero 17 aprilis, infrascripti Patres de Turno, legitime coadunati in aedibus H. A. F. ad solvendam, in causa superius inscripta, praeiudicalem quaestionem, nempe: *an concedenda sit, in casu, nova causae propositio, quod sequitur tulerunt decretum.*

1. – **Species facti.** – Huius processus partes, seu Mevia, actrix et nunc recurrens pro novo causae examine, et Sempronius, conventus, post primum occursum anno 1978 factum (cum mulier undeviginti annos numerabat, vir autem viginti sex) inter fines L. dicionis, ubi uterque vivebat, sympathia captae relationem intexuerunt amatoriam.

Ex instaurato commercio intimo muliere gravida facta, iuvenes ad nuptias pervenire adactae sunt, quae reparationis causa celebratae sunt die 20 martii 1988.

Filius praeconceptus mense iulio anni 1988 lucem huius mundi vidit; neque ulterior soboles accepta est in coniugali convictu, qui decem annos perduravit, etsi molestiis perturbatus, non secus ceterum ac praenuptialis fuerat consuetudo. Die 11 augusti 1998 separatio sancita est in forma legali a Tribunali civili L. ac sententia diei 20 ianuarii 2004 etiam divortium pronuntiatum est a civitatis Magistratu.

2. – Libello die 14 septembris 2005 competenti Tribunali Regionali Etrusco porrecto, mulier nullitatis accusavit matrimonium suum ob exclusum a viro bonum prolis. Dubio iuxta huiusmodi caput statuto et causa instructa per excussionem iudicalem partium et vadimonia quattuor testium a muliere adductorum, primi gradus Tribunal die 21 maii 2008 sententiam negativam tulit.

Appellante muliere ad superius Tribunal Flaminium, heic interrogationes partis actricis ac duorum testium ab eadem peractae sunt. Dein appellationis Iudices sen-

tentia diei 21 ianuarii 2010 priorem decisionem reformaverunt, statuentes constare de nullitate matrimonii, in casu, ob adductum caput.

Causa igitur ad normam iuris transivit ad H.A.T., ubi Turno rite constituto formula dubii statuta est decreto R.P.D. Ponentis diei 22 iulii 2011 prout sequitur: «An constet de nullitate matrimonii, in casu, ob exclusum bonum prolis ex parte viri conventi». Nulla suppletiva causae instructione exquisita nec peracta, Patres de Turno sententia definitiva diei 18 iunii 2012 declaraverunt non constare de matrimonii nullitate, in casu.

Actrix autem manus non cessit et beneficium novae audientiae expetivit. Turno die 15 novembris 2012 constituto, habito die 28 novembris 2012 voto Defensoris vinculi, primitus decreto R.P.D. Ponentis diei 3 decembris 2012 recursus eiusmodi a limine reiectus est. Flagitante autem muliere, eiusdem nova Patrona ex officio recursum ad Turnum porrexit. Ideo, edito ab infrascripto Ponente decreto de memorialibus conficiendis, iisque exhibitis ab interesse habentibus, nunc Patres de Turno congregati sunt ad decernendum *de admittenda annon nova causae propositione, in casu.*

3. – **In iure.** – Compertissimi est iuris beneficium novae audientiae, ad normam can. 1644, § 1, admitti posse ob gravia argumenta non modo extrinseca sed etiam intrinseca.

Ad rem animadvertit una coram Stankiewicz: «Nomine argumentorum heic veniunt non solum ea, quae sententiae sunt extrinseca, sicut ex. gr. novi testes, nova documenta vel novae peritiae, sed etiam facta intrinseca seu insita ipsi sententiae, quae potissimum complecti possunt ex. gr. errores in lege applicanda vel in aestimatione probationum, graves irregularitates in causae instructione, laesiones iuris patratae a Tribunalibus praecedentibus in damnum veritatis et iustitiae, inconsistentia rationum, quibus dispositiva sententiae pars innitur, et ita porro» (sent. diei 31 ianuarii 1989, RRDec., vol. LXXXI, p. 99, n. 13).

Sane iamdudum edixit Supremum Apostolicae Signaturae Tribunal nova eaque gravia argumenta exstare ubi «forsan depositiones minus aestimatae fuerint quam meruissent» (sent. diei 31 maii 1919, AAS 11 [1919], p. 299).

Et in sulco eiusmodi effati «iuxta praxim rotalis iurisprudentiae sufficiens causa concessionis novae causae propositionis est error gravis in decernendo, scilicet error “nell’applicazione della legge, nell’esposizione della dottrina cattolica sul matrimonio, nell’interpretazione di fatti rilevanti” (A. Stankiewicz, *Le prove e gli argomenti nuovi e gravi per il riesame della causa*, in AA. VV., *I mezzi di prova nelle cause matrimoniali secondo la giurisprudenza rotale*, Studi giuridici – 38, LEV, Città del Vaticano 1995, p. 143); quod assumere potest speciem vel erroris iuris vel erroris facti [...]. Particulari modo “patet [...] docente nostra iurisprudentia sufficere argumentationes in praecedentes sententias, dummodo exinde eluceat substantialis factorum perversio a iudicibus patrata sive in procedendo sive in decernendo [...]” (coram Turnaturi, decr. diei 12 decembris 1996, RRDecr., vol. XIV, p. 258, n. 7)» (coram Erlebach, decr. diei 15 decembris 2000, RRDecr., vol. XVIII, p. 322).

4. – Prout etiam docet rotalis iurisprudentia, «“Acte minus recte perpensa” censentur, si criminationes ostendunt “aut iuris, quo iudex usus est in proferenda sententia, erroneam doctrinam vel etiam inexistenciam aut facti incertitudinem vel ineptam existimationem vel etiam perversionem” (coram Pompedita, decr. diei 11 novembris 1974, Medellen., B. 83/74)» (coram Huber, decr. diei 12 iulii 2000, RR-Decr., vol. XVIII, p. 184, n. 4).

Acta, sane, minus aequo perpendi duplici saltem possunt ratione: quatenus, inquam, facta indidem scitentia omnino praetereuntur, eorundemque vestigium non adest in decisionibus, vel quatenus, licet agnita immo fuse indagata et exposita, in sua vero significatione et sequelibus iuridicis immerito minuuntur.

Plus semel, quidem, inveniuntur decisiones in quarum parte motiva argumenta facti quae ad unam decisionem inclinare videntur minutatim et rationabiliter expenduntur atque proponuntur, ast tandem pars dispositiva in alteram conclusionem corrui. Hoc mirandum omnino non est, attenta ratione qua causae deciduntur et decisiones exarantur; modus sententias decretave redigendi sensibilitati humanae simul ac iuridicae scribentis remittitur quae non semper nec necessario coincidit cum illa aliorum collegii iudicantis membrorum.

His firmis, negari nequit argumenta iam in decisionis corpore evoluta et cum dispositiva parte magis minusve aperte dimicantia fulcimentum offerre ad novam causae ponderationem, quatenus suadent facta non undequaque apte esse expensa neque congrue decisioni fundamento supposita esse.

5. – Duo tandem principia habuerunt Patres ob oculos in praesenti quaestione diluenda.

In primis principium iam art. 217, § 3 Instr. *Provida Mater* enunciatur, quod nunc confirmat art. 292, § 1 vigentis Instr. *Dignitas connubii*: «Non requiritur ut nova argumenta vel probationes [...] sint gravissima, multoque minus decretoria, hoc est quae peremptorie exigant contrariam decisionem, sed satis est ut hanc probabilem reddant».

Dein effatum Nostri Fori iurisprudentiae maximi moralis et pastoralis ponderis: «In pendenda [...] novitate ac gravitate illis, quas ad litteram legis offerre debent probationes et argumenta pro obtinendo beneficio novae audientiae, prae primis aliquale momentum adsignandum est intentioni et scopo proponentis: an nempe ipse consulens conscientiae agat vel conversione, sit serotina, cordia ducatur et paenitentia, etc.

Hae rationes praeterea suum pondus habent nec leve, cum praeteriri nequeat easdem posse credibilitatem petentis, indeque veritatem factorum, maiore luce perfundere» (coram Serrano Ruiz, decr. diei 28 iulii 2000, RRDecr., vol. XVIII, p. 216, n. 4).

Absentia itaque temporalium commodorum et spiritualis pacificationis super omnia prosecutio partis recurrentis inceptum commendant atque ulterius roborant eiusdem assertionum pondus, forsitan indebite minus quam meruisset aestimatum in praecedentibus contrariis decisionibus.

6. – **In facto.** – Infinitas nemo sane ibit quin in parte motiva impugnatae sententiae plura inveniantur elementa quae decisionem pro nullitate suffulcire videantur. Itaque, in primis quoad directam probationem:

sub n. 19 recoluntur cohaerentes Actricis declarationes, etiam partis conventae confessiones extrajudiciales temporis antenuptialis adversus bonum prolis referentes (cf. Summ. Alt., p. 9)

sub n. 20 sine ulla adversa crisi vadimonia expenduntur testium quae non solum assertiones mulieris confirmant sed etiam confessiones extrajudiciales viri simulationis reddunt (cf. Summ. Alt., p. 10).

Sub n. 21 de plena Actricis credibilitate attestatio praebet, etiam suffulta eiusdem parochi testimonio; pariter de testibus a muliere inductis optimae informationes canonicae commemorantur (cf. Summ. Alt., pp. 10-11).

Relatum speciatim volumus testimonium de muliere a presbytero reddito quoad intentionis genuinitatem in causa prosequenda: «la richiesta di Mevia circa questo provvedimento è sincera, ella vuole ritornare a ricevere i sacramenti. È una di quelle rare persone che senza di essi si sente persa» (Summ., p. 130/7).

7. – Circa vero probationem indirectam:

sententia sub n. 22 causam simulandi proximam, gravem et proportionatam, praesertim sub respectu subjectivo adserti simulantis, desumit non solum ex Actricis testiumque asseverationibus, sed ante omnia ex ipsissimis Conventi verbis, qui vehementes dubitationes de consuetudine cum Actrice habebat, et enim invitus ad nuptias cum ea ineundas coactus est (cf. Summ. Alt., p. 11);

sub n. 23 autem causam remotam prospectae simulationis ostendit exstat in maxima viri studiis et operi suo deditone (cf. Summ. Alt., pp. 11-12);

sub n. 24: causam nubendi, seu reparationem tantum improvisae praegnantiae illicito partium concubitus consequentis, minime validam ad nuptias celebrandas aestimat (cf. Summ. Alt., pp. 12-13). Etenim legitur: «Conventum ad matrimonium s.d. “reparatorium” contrahendum ob Actricis gravidantiam coactum esse eumque suae acceptationi consilii nuptias iis in rerum adiunctis ineundi explicite adiunxisse declarationem, seu extraiudicalem confessionem, se prolem e matrimonio exclusurum omnibus adfirmatur vadimoniis, Actricis nempe testiumque» (Summ. Alt., p. 13).

8. – Sententia etiam positionem Conventi negativam considerat, et facere nequit quin contradictiones in eiusdem declarationibus animadvertat; exempli gratia, sub n. 26, notatur virum antea fassum esse mulieris praegnantiam meram prospecti matrimonii anticipationem induxisse, dein vero se coactum graviditate contraxisse, nuptiasque fuisse «extrema rationem» (Summ. Alt., p. 14).

Sub nn. 27 et 28 recoluntur declarationes a viro prolatae circa proprium constantem matrimonii abusum (cf. Summ. Alt., pp. 14-15), et exinde concluditur quod proposita tabula «significare posset pactum prolem excludendi ad tempus indeterminatum et condicionate» (Summ. Alt., p. 15/29): quod uti scitur consensus nullitatem secumfert.

Patres de Turno denique soli probationi a parte conventa exhibitae, seu epistulae mulieris diei 14 februarii 2007, pondus probatorium omnino denegant («nil in ea invenitur hoc iudicium quovis modo respiciens», Summ. Alt., p. 16/30). Neque adnotare omittunt Conventum ad suam vallandam thesim nullum induxisse testem, ne credibilitatis quidem (Summ. alt., pp. 16-17/33).

Et in n. 34 prognariter recolunt iidem pervicacem anticonceptivam praxim, in casu, quae nullam explicationem reperire potest in principiis s. d. paternitatis consciae (Summ. alt., pp. 17-18/34).

9. – Denique ad summarii instar impugnata sententia sub finem partis in facto thesim pro nullitate circumscripse exponit, nullo quidem praeterito argumento quod decisionem affirmativam suppeditaret (Summ. Alt., pp. 18-19/35).

In novissimo tantum ratiocinationis puncto (n. 36 scilicet), Patres praecedentis Turni ad praesumptionem, de qua in can. 1060, confugiunt (cf. Summ. Alt., p. 19), rati favorem vinculi suam exserere vim, in casu, presse ob oppositionem Conventi, «qui, cum festinationem nuptiarum admittat, motivum reparationis agnoscat, et actus coniugales per totum tempus iugalis convictus eorum naturali ordinatione ad prolem arte privatos esse fateatur», tamen usque propriam simulationem denegat.

Idque tenent Patres, licet innuant vel fere agnoscant quod «pondus probationum nullitati faventium dubium valde positivum hac de re in Iudicium animo suscitaret».

Attamen infrascripti Patres censuerunt principium favoris vinculi recte componendum esse cum probatorio systemate, immo cum ipsis logicae artis regulis, et improprie invocari quando probationum tabula univocam praebeat significationem – si excipias positionem negativam accusati simulantis, qui ceterum in suum favorem nullum testimonium attulerit.

Ad summam, impugnatae sententiae decidendi ratio prout concepta est facta in nullitatis favorem probata ostendit potiora seu praevalentia super invocatam legalem praesumptionem de consensus validitate, ideoque licet concludere eadem facta minus quam meruissent aestimata esse, haud tam vero quoad eorum historicam delineationem (quae immo fuse attenteque evadit indagata et exposita), quam potius quoad eorum iuridicum momentum et consecraria in ordine ad pactum connubii irritandum.

10. – Quibus omnibus in iure et in facto expositis ac mature perpensis, infrascripti Patres Auditores de Turno propositae quaestioni praeiudiciali respondendum censuerunt sicut respondent:

***Affirmative, seu novam causae propositionem admittendam esse, in casu.***

Ne ulterius tempus insuper inutiliter teratur, constituerunt iidem Patres dubium hac in instantia solvendum sub sequenti formula poni:

***An constet de matrimonii nullitate, in casu, ob exclusum bonum prolis ex parte viri conventi.*** (*Omissis*)

Hoc decretum autem notum fiat omnibus quorum interest ad omnes iuris effectus.

Romae, in sede Rotae Romanae Tribunalis, die 17 aprilis 2013.

Michaël Xaverius Leo AROKIARAJ, *Ponens*  
Alexander ARELLANO CEDILLO  
Philippus HEREDIA ESTEBAN

## ***Ratio veritatis* e riesame della causa**

(nota redazionale al Decreto c. Arokiaraj, 17 aprile 2013, B. Bis 78/2013)

ANGELA PATRIZIA TAVANI

Il provvedimento in esame (Ponente X.L. Arokiaraj<sup>1</sup>) è un decreto del Tribunale della Rota romana, che concede il riesame della causa, ribaltando il verdetto di segno opposto emesso da altro Collegio rotale sulla medesima questione solo qualche mese prima.

Il decreto di concessione della *nova causae propositio*<sup>2</sup> si pone all'esito di un *iter* processuale in cui alla decisione negativa di primo grado segue la sentenza di appello, affermativa per esclusione della prole nella parte convenuta, poi riformata in terzo grado dalla Rota Romana.

L'istituto della riapertura del processo per il riesame della causa si riconnette a pregnanti esigenze di giustizia, perchè nel diritto della Chiesa ogni pronuncia deve conformarsi alla *ratio veritatis*; pertanto tale rimedio è finalizzato a sanare l'ingiustizia di una sentenza, quando questa è lontana dalla verità oggettiva, ovvero in presenza di una "violazione del diritto alla giustizia spettante ai singoli fedeli"<sup>3</sup>.

Il riesame della causa può essere disposto attraverso la *via iustitiae*, se si segue il percorso giudiziale, o con un provvedimento amministrativo del Sommo Pontefice di concessione del riesame per *gratia*<sup>4</sup>.

Il provvedimento in esame assume rilievo e appare particolarmente significativo in quanto interviene con un pronunciamento scevro da condizionamenti delle decisioni immediatamente precedenti di due distinti Collegi rotali: la sentenza definitiva che nega la nullità del matrimonio (confermando la sentenza negativa di primo grado e riformando, nel contempo, quella affermativa di secondo grado) e la decisione di rigetto della richiesta del beneficio del riesame della causa.

È utile ripercorrere il pregevole e puntuale *iter* motivazionale del decreto c. Arokiaraj del 17 aprile 2013, nella cui parte *in iure* sono peraltro ben delineati i principi giuridici a fondamento di questo importante *remedium iustitiae* previsto dal Codice di diritto canonico.

---

<sup>1</sup> Gli altri componenti il Collegio sono gli Uditori A. Arellano Cedillo e P. Heredia Esteban.

<sup>2</sup> In una c. Pinto si precisa che tale locuzione deve essere intesa come "medium vere iustitiae, non autem gratiae seu benevolentiae". Cfr. R.R.D., sent. c. Pinto, 4 octobris 1996, vol. LXXXVIII, p. 588, n. 4.

<sup>3</sup> GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana*, 28 gennaio 1991, in AAS 83 (1991), p. 952.

<sup>4</sup> Nel caso della grazia si utilizzano termini come *beneficium novae audientiae*, *beneficium novi examini*, *beneficium revisionis causae*, *beneficium novae propositionis* (R.R.D., c. Augustoni, sent. 10 iulii 1984, vol. LXXVI, p. 443 n. 3; c. Doheny, sent. 20 maii 1957, vol. XLIX, p. 436 n. 2).

Punto di riferimento in argomento è il can. 1644 § 1, che presuppone l'esistenza di gravi argomenti, non solo estrinseci, ma anche intrinseci alla sentenza impugnata. Illuminante al riguardo è quanto chiarito nella c. Stankiewicz del 31 gennaio 1989<sup>5</sup>, secondo cui sono da considerarsi gravi argomenti estrinseci le nuove testimonianze, i nuovi documenti o le perizie, ovvero tutte le prove *non adductae in iudicium*<sup>6</sup>; intrinseci, invece, sono quelli insiti nella stessa sentenza, che possono consistere in errori nell'applicazione della legge o nella valutazione delle prove, o anche in gravi irregolarità commesse nell'istruttoria, o ancora nell'inconsistenza delle ragioni illustrate nelle parti *in iure* e *in facto*, non del tutto coerenti con la parte dispositiva della sentenza<sup>7</sup>.

Al riguardo fondamentale riferimento giurisprudenziale è costituito dall'importante decisione del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica del 31 maggio 1919, che considera l'ipotesi in cui "*depositiones minus aestimatae fuerint quam meruissent*"<sup>8</sup>.

In particolare, con specifico riguardo agli argomenti intrinseci, secondo la giurisprudenza rotale, pure richiamata nel decreto in commento, l'*error iuris* si ravvisa quando, nella motivazione della sentenza, il giudice ha utilizzato una dottrina erronea o inesistente; l'*error facti* quando ha valutato i fatti di causa in modo incerto o poco esatto, se non addirittura travisandoli del tutto.

L'*error gravis in decernendo*, ovvero l'errore nell'applicazione della legge (*error iuris*) o nell'interpretazione di fatti rilevanti (*error facti*) può produrre una vera e propria *perversio factorum*<sup>9</sup>.

Il Ponente si sofferma su quest'ultimo aspetto, che sembra considerare essenziale nella parte *in iure* del decreto e spiega la duplice ragione per cui gli *acta* si reputano *minus recte perpensa*: o perchè i fatti emersi mancano di fondamento e non ve ne è traccia nelle decisioni, oppure perchè i fatti potevano essere conosciuti, approfonditi ed esposti più diffusamente nel loro proprio significato e non sminuiti, a torto, nelle conseguenze giuridiche.

Non di rado, sottolinea il Ponente, vi sono sentenze che, se nella parte motiva argomentano a favore di una determinata tesi, tuttavia nel dispositivo propendono per altro orientamento, determinando una decisione poco coerente<sup>10</sup>.

<sup>5</sup> R.R.D., sent. c. Stankiewicz, 31 ianuarii 1989, vol. LXXXI, p. 99, n. 13.

<sup>6</sup> In dottrina così si esprime il Card. Roberti: "Latius patent nova argumenta, qualia offerre possunt quaelibet probationes, etsi circa facta iam adducta sed non satis probata, immo et magis perpensa adductarum probationum consideratio". F. ROBERTI, *De processibus*, vol. II, pp. 249-250. Cfr. anche A. DEL CORPO, *De retractione causae matrimonialis: post duplicem sententiam conformem*, Napoli, 1969. In giurisprudenza insegna una c. Felici: "Inter argumenta quae talem vim possident non solum enumerantur illa quae ex novis testibus vel documentis coguntur sed ea quoque quae nituntur in censuris in allatam negativam sententiam, quibus ostendatur aliqua facta vel adiuncta non fuisse a iudicibus praecedentibus debito subiecta examini" (R.R.D., sent. c. Felici, 15 decembris 1949, vol. XLI, p. 545, n. 2).

<sup>7</sup> Nella decisione in esame sono citati due decreti c. Turnaturi, 12 decembris 1996, vol. XIV, p. 258, n. 7 e c. Erlebach, 15 decembris 2000, vol. XVIII, p. 322.

<sup>8</sup> In AAS 11 (1919), p. 299.

<sup>9</sup> Vengono citati al riguardo un decreto c. Pompedda, 11 novembris, inedito e uno c. Huber, 12 iulii 2000, in R.R.D., vol. XVIII, p. 184, n. 4.

<sup>10</sup> Come insegna la giurisprudenza, gli argomenti intrinseci alla sentenza possono individuarsi nelle: *laesiones iuris et iustitiae* (R.R.D., c. Pompedda, decr. diei 14 maii 1984, *Fresnen.*, n. 3, in-



Acutamente, peraltro, si sottolinea il peculiare rilievo che assume il *modus decidenti*: la redazione della sentenza o del decreto non può prescindere dalla sensibilità umana e giuridica dell'estensore, che non sempre collima con quella degli altri membri del collegio giudicante.

Sulla base di tali premesse, prosegue il Ponente, non si può negare che gli argomenti già esposti nel corpo della decisione (contro cui si invoca lo speciale *remedium iustitiae*) e più o meno apertamente contrastanti con la parte dispositiva, offrono sostegno ad una nuova valutazione della causa, e quindi alla concessione della *nova causae propositio*, anche se, di per sè, non sarebbero idonei a ribaltare la decisione precedente, se non a seguito di un nuovo approfondito esame e dopo un'istruttoria suppletiva.

Gli ulteriori principi giuridici evocati nel decreto in esame a sostegno del provvedimento adottato sono per un verso quelli contemplati nell'art. 217 § 3 dell'Istruzione *Provida Mater*, così come confermato nell'art. 292 § 1 dell'Istruzione *Dignitas connubii*, secondo cui non si richiede che i nuovi argomenti o le nuove prove siano gravissimi, tali da ribaltare una decisione precedente; la "gravità" degli argomenti nuovi va ricercata nell'idoneità di tali prove a rendere almeno probabile la riforma della sentenza<sup>11</sup>. Per altro verso si richiamano i principi enucleati nella giurisprudenza rotale "maximi moralis et pastoralis ponderis"; nella valutazione della novità e gravità degli argomenti e delle prove finalizzate ad ottenere la *nova causae propositio* assumono rilievo fondamentale l'*intentio* e lo *scopus proponentis*, come espressamente insegna un decreto c. Serrano<sup>12</sup>: se, cioè, questi agisce in quanto mosso da ragioni di coscienza o per effetto della conversione. Tali ragioni, come evidenziato nel decreto in commento, hanno un peso non trascurabile nella valutazione della credibilità del richiedente e contribuiscono a far luce sulla verità dei fatti.

Pertanto, la mancanza di interessi economici e, soprattutto, la prosecuzione del cammino di fede accreditano il tentativo della parte ricorrente e attribuiscono forza alle sue dichiarazioni, probabilmente a torto sottostimate nelle precedenti decisioni contrarie.

Coerentemente con le argomentazioni contenute nella parte *in iure* del decreto,

---

dito; c. Masala, decr. diei 19 februarii 1985, *Juninen. Maronitarum*, p. 45, n. 6; c. Burke, decr. diei 10 februarii 1988, *Omahen*. n. 3; c. Boccafolo, decr. diei 14 iulii 1988, *Corporis Christi*, p. 172, n. 3; c. Doran, decr. diei 2 decembris 1993, *Neo Eboracen.*, n. 10 (inedita), *inconsistentia rationum in sententia* (R.R.D., c. Davino, decr. diei 22 decembris 1987, *Campifontis*, n. 4, inedita); *perversio factorum* (R.R.D., c. Corso, decr. diei 18 aprilis 1990, *Jolietten. in Illinois*, n. 7, inedita; S.T.S.A. *Pampilonen seu Tudelen.*, decr. Del Congresso, diei 20 octobris 1997; R.R.D., c. Huot *Medellen.*, decr. diei 14 decembris 1978, c. Bruno, *Mediolanen.*, decr. diei 10 octobris 1986, p. 134, n. 2; c. Masala, *Iunien Maronitarum*, decr. diei 19 februarii 1985, p. 45, n. 5; c. Faltin, *Quercopolitana*, diei 10 aprilis 1987, p. 67, n. 5; c. Faltin., *Varsavien.*, decr. diei 11 martii 1989, p. 51, n. 7), *errores in lege applicando ac interpretando* (R.R.D., c. Faltin, decr. diei 10 aprilis 1987, *Quercopolitana*, cit.; c. Davino, decr. diei 21 iunii 1990, *Arcis Vorthen.*, p. 117, n. 4; c. Doran, decr. diei 4 decembris 1991, *Loiden.*, p. 153, n. 8), *dolosa agendi ratio* (R.R.D., c. Burke, *Vayne Castren Southbenden*, decr. diei 23 maii 1988, p. 132, n. 2, c. Di Felice, decr. diei 16 februarii 1985, *Romana*, p. 42, n. 3; c. Pinto, decr. diei 22 februarii 1985, *Mutinen.*, p. 56, n. 5).

<sup>11</sup> La *ratio* risiede nel fatto che la certezza morale presuppone l'esclusione della possibilità di ogni dubbio prudente cioè fondato su ragioni positive. In argomento cfr. R.R.D., sent. c. Pinto del 27 martii 1987, vol. LXXIX, nn. 4-5.

<sup>12</sup> R.R.D., sent. c. Serrano Ruiz, 28 iulii 2000, vol. XVIII, p. 216, n. 4.

nella parte *in facto* si argomenta evidenziando innanzitutto che nella stessa sentenza (di terzo grado) dichiarativa della validità del matrimonio si rinvencono, per converso, elementi idonei a suffragare la nullità.

Tanto avuto riguardo per un verso alle prove dirette (le dichiarazioni dell'attrice e la confessione stragiudiziale del convenuto contro il *bonum proles* resa in epoca antecedente al matrimonio – avvalorate dalle conformi dichiarazioni rese dai testimoni sia in ordine alla versione attorea che alla simulazione del convenuto – la referenza resa dal parroco circa l'autentica, cristianamente orientata, intenzione dell'attrice con riguardo al giudizio di nullità matrimoniale); per altro verso, alle prove indirette: in un preciso passaggio della sentenza, non soltanto dalle dichiarazioni dell'attrice e dei testi, ma soprattutto dai dubbi e dalla contrarietà del convenuto circa il matrimonio che andava forzatamente a contrarre emerge la *causa simulandi* prossima, grave e proporzionata, come anche quella remota, identificabile nella totale dedizione del convenuto al suo percorso di studi e alla sua attività lavorativa.

Inoltre in un successivo passaggio della medesima decisione si stigmatizza come *minime valida ad nuptias celebrandas* la *causa contrahendi*, rappresentata dalla gravidanza inattesa della donna (si fa espresso riferimento sia al fatto che il convenuto *coactum esse ad matrimonium "reparatorium"*, sia alla confessione stragiudiziale del convenuto di escludere la prole dal matrimonio, confermata dalla stessa attrice e dai testi escussi).

La sentenza impugnata, pur tenendo in considerazione la posizione contraria del convenuto, ritiene di poter trarre dalle sue dichiarazioni argomentazioni a sostegno dell'esclusione della prole a tempo indeterminato che, comportando la nullità del consenso, determinerebbe una decisione di segno contrario.

Ancora, nessuna rilevanza probatoria viene attribuita all'unica prova documentale esibita dal convenuto (una lettera dell'attrice), mancando peraltro a supporto un teste di credibilità. Né, nel caso *de quo*, il frequente utilizzo di metodi anticoncezionali può essere riconnesso ai principi della paternità responsabile.

Come opportunamente evidenziato nel decreto in esame, pertanto, la sentenza impugnata, pur pronunciandosi *pro validitate matrimonii*, in realtà nel passaggio finale della parte in fatto espone in modo circostanziato e preciso una tesi a favore della nullità.

Inoltre si rileva che nell'ultimo passaggio della motivazione il precedente Collegio si rifugia nella presunzione *ex can.* 1060, facendo leva sull'opposizione del convenuto alla nullità. Ma, a parere del Ponente, le prove *pro nullitate*, pur presenti, sembrano idonee a generare il dubbio a favore della nullità.

Pertanto, nella fattispecie, improprio appare il riferimento al principio del *favor vinculi*, considerata l'omogeneità delle risultanze istruttorie *pro nullitate*, fatta eccezione per la posizione contraria dell'accusato simulante, sprovvista peraltro di suffragio probatorio.

Sulla base di tali premesse si conclude, nel decreto *de quo*, che le circostanze a favore della nullità, peraltro preponderanti nella *ratio decidendi* della sentenza impugnata, risultano sottovalutate rispetto al dovuto, sia avuto riguardo alla loro rilevanza sul piano fattuale, sia considerati i riverberi sul piano giuridico, con particolare riguardo all'invalidità del patto coniugale.

## Presentazione

La sezione di “Giurisprudenza e legislazione costituzionale” di questo numero della Rivista riporta due sentenze della Corte EDU, particolarmente significative perché offrono un punto di osservazione privilegiato della portata per così dire “trasversale” del principio di non discriminazione in ambito sovranazionale, ormai assunto a vero “asse portante” della tutela dei diritti fondamentali.

Nella prima, la Corte ha ritenuto insussistente la violazione degli artt. 9 e 14 della CEDU da parte della legislazione del Regno Unito, che prevede un'esenzione dall'imposta locale sugli immobili, in forma totale per gli edifici di culto aperti al pubblico e parziale (nella misura dell'80 %) per gli edifici di culto e le altre proprietà di confessioni religiose che, utilizzate per scopi di *charity*, non siano aperti al pubblico (nel caso particolare, il ricorso era stato proposto dalla Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli Ultimi Giorni, che lamentava la mancata esenzione totale dall'imposta locale sugli immobili del tempio di Preston, negata dall'amministrazione finanziaria del Regno Unito in ragione del fatto che l'accesso a tale tempio – secondo il magistero mormone – è riservato ai soli fedeli che dispongano della necessaria raccomandazione).

Nella seconda, il giudice di Strasburgo ha affermato che le previsioni del codice civile italiano, che impongono l'attribuzione, alla nascita, del cognome paterno ai figli legittimi, senza alcuna possibilità di eccezione, ledono l'art. 14, in combinato disposto con l'art. 8, della CEDU, trattando in modo differente, senza una giustificazione oggettiva e ragionevole, soggetti che si trovano in una situazione simile (nel caso specifico, la Corte ha sostenuto che, sebbene il Prefetto di Milano avesse autorizzato i ricorrenti ad aggiungere il cognome della madre ai loro figli, tuttavia tale cambiamento non fosse conforme al desiderio iniziale degli stessi, i quali intendevano attribuire alla figlia il solo cognome della madre).

In ordine alla legislazione, sono riportati tre decreti legislativi, adottati dal Governo in attuazione di direttive comunitarie. I primi due sono rivolti a superare, di fatto, la distinzione tra lo *status* di rifugiato e quello di beneficiario di protezione sussidiaria, introducendo il riconoscimento degli stessi diritti per entrambe le forme di protezione internazionale. In particolare, gli stranieri titolari della protezione sussidiaria hanno diritto ad ottenere un permesso di soggiorno valido per cinque anni (anziché tre, come in passato) e possono avanzare richiesta di ricongiungimento familiare alle stesse condizioni dettate dal Testo Unico sull'Immigrazione per i rifugiati. La parificazione opera anche sul versante delle facilitazioni previste per il riconoscimento delle qualifiche professionali, dei diplomi, dei certificati e di altri titoli conseguiti all'estero. Il terzo decreto, anch'esso ispirato da ragioni umanitarie, recepisce la normativa comunitaria in materia di prevenzione e repressione della tratta di esseri umani e di protezione delle vittime, introducendo forme di contrasto a tali fenomeni, che ormai devono necessariamente realizzarsi nella cornice di una pianificazione sovranazionale.

La sezione riporta, infine, anche la Risoluzione del Parlamento europeo 27 febbraio 2014 *The situation of fundamental rights in the European Union*, che assume un rilievo non solo politico, ma anche, e soprattutto, giuridico, nel rilancio dell'impegno europeo rivolto a tutelare i diritti fondamentali, in specie di talune categorie tradizionalmente qualificate come “deboli”; nonché la Relazione della Commissione

al Parlamento europeo e al Consiglio sull'applicazione della direttiva 2000/43/CE del Consiglio, del 29 giugno 2000, che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica e della direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, provvedimento particolarmente significativo non solo per la stretta inerenza con la sfera della libertà di coscienza, ma anche perché offre una interessante prospettiva di osservazione sul *modus operandi* e sul livello di concreta realizzazione delle previsioni comunitarie in materia.

**Corte Europea dei Diritti dell’Uomo**  
**Sentenza 04 marzo 2014, n. 7552/09**  
**Regno Unito: Esenzione fiscale degli edifici di culto e loro**  
**apertura al pubblico**

**Confessioni religiose – Edilizia di culto – Enti ecclesiastici e patrimonio**  
**– Regime tributario – Violazione degli artt. 9 e 14 CEDU: non sussiste.**

**Abstract:** *Con questa sentenza, la Corte Europea dei Diritti dell’Uomo ha ritenuto che il Regno Unito non abbia violato gli artt. 9 e 14 della CEDU adottando una legislazione che prevede un’esenzione dall’imposta locale sugli immobili, in forma totale per gli edifici di culto aperti al pubblico, e parziale (nella misura dell’80%) per gli edifici di culto e le altre proprietà di confessioni religiose che, utilizzate per scopi di charity, non siano aperti al pubblico.*

*La Corte di Strasburgo ha, inoltre, riaffermato che la legislazione tributaria può essere scrutinata sotto il profilo dell’art. 9 CEDU, poiché gli oneri da essa derivanti sono idonei ad incidere sull’esercizio del diritto di libertà religiosa (richiamando sul punto la sentenza *Association Les Témoins de Jéhovah c. France*, n. 8916/05, 30 giugno 2011).*

*Nella fattispecie la Corte si è pronunciata sul ricorso proposto dalla Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli Ultimi Giorni, che lamentava la mancata esenzione totale dall’imposta locale sugli immobili del tempio di Preston, negata dall’amministrazione finanziaria in ragione del fatto che l’accesso a tale tempio – secondo il magistero mormone – è riservato ai soli fedeli che dispongono della necessaria raccomandazione.*

Fonte: [www.olir.it](http://www.olir.it)

**Corte Europea dei Diritti dell'Uomo**  
**Sentenza 07 gennaio 2014, n. 77/07**  
**Affaire Cusan et Fazzo c. Italie: attribuzione del solo cognome materno ai figli**

**Famiglia – Cognome materno – Minori, Madre, Figli, Principio di uguaglianza, Parità tra i coniugi**

**Abstract:** *In the case of Cusan and Fazzo v. Italy (application no. 77/07), which is not final (during the three-months period following its delivery, any party may request that the case be referred to the Grand Chamber of the Court), the European Court of Human Rights held, by a majority, that there had been: a violation of Article 14 (prohibition of discrimination) of the European Convention on Human Rights, taken together with Article 8 (right to respect for private and family) of the Convention. The case concerned a challenge to transmission of the father's surname to his children. The Court held that the decision to name a child based on transmission of the father's surname was based solely on discrimination on the ground of the parents' sex, and was incompatible with the principle of non-discrimination.*

Fonte: [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)

# **Decreto Legislativo 13 febbraio 2014, n. 12**

## **Attuazione della direttiva 2011/51/UE, che modifica la direttiva 2003/109/CE del Consiglio per estenderne l'ambito di applicazione ai beneficiari di protezione internazionale. (14G00021)**

### IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Visti gli articoli 76 e 87 della Costituzione;

Vista la direttiva 2011/51/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2011, che modifica la direttiva 2003/109/CE del Consiglio per estenderne l'ambito di applicazione ai beneficiari di protezione internazionale;

Vista la legge 6 agosto 2013, n. 96, recante delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti dell'Unione europea - Legge di delegazione europea 2013, ed in particolare gli articoli 1 e 6;

Vista la legge 23 agosto 1988, n. 400, recante disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri;

Visto il testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, e successive modificazioni;

Visto il decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1999, n. 394, e successive modificazioni, recante norme di attuazione del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero;

Vista la preliminare deliberazione del Consiglio dei ministri, adottata nella riunione del 9 ottobre 2013;

Acquisiti i pareri delle competenti Commissioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica;

Vista la deliberazione del Consiglio dei ministri, adottata nella riunione del 17 dicembre 2013;

Sulla proposta del Ministro per gli affari europei e del Ministro dell'interno, di concerto con i Ministri degli affari esteri, della giustizia e dell'economia e delle finanze;

E m a n a

il seguente decreto legislativo:

#### **Art. 1**

#### **Modifiche al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286**

1. Al testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, e successive modificazioni, sono apportate le seguenti modifiche:

a) all'articolo 9:

1) dopo il comma 1 sono inseriti i seguenti:

“1-bis. Il permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo rilasciato allo straniero titolare di protezione internazionale come definita dall'articolo 2, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251, reca, nella rubrica

«annotazioni», la dicitura «protezione internazionale riconosciuta dall'Italia il» e riporta, di seguito, la data in cui la protezione è stata riconosciuta.

1-ter. Ai fini del rilascio del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo di cui al comma 1-bis, non è richiesta allo straniero titolare di protezione internazionale ed ai suoi familiari la documentazione relativa all'idoneità dell'alloggio di cui al comma 1, ferma restando la necessità di indicare un luogo di residenza ai sensi dell'articolo 16, comma 2, lettera c), del regolamento di attuazione. Per gli stranieri titolari di protezione internazionale che si trovano nelle condizioni di vulnerabilità di cui all'articolo 8, comma 1, del decreto legislativo 30 maggio 2005, n. 140, la disponibilità di un alloggio concesso a titolo gratuito, a fini assistenziali o caritatevoli, da parte di enti pubblici o privati riconosciuti, concorre figurativamente alla determinazione del reddito di cui al comma 1 nella misura del quindici per cento del relativo importo.»;

2) dopo il comma 2-bis è inserito il seguente:

«2-ter. La disposizione di cui al comma 2-bis non si applica allo straniero titolare di protezione internazionale.»;

3) al comma 3, lettera c), le parole: «soggiornano per asilo ovvero hanno chiesto il riconoscimento dello status di rifugiato» sono sostituite dalle seguenti: «hanno chiesto la protezione internazionale come definita dall'articolo 2, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251»;

4) dopo il comma 4 è inserito il seguente:

«4-bis. Salvo i casi di cui ai commi 4 e 7, il permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo di cui al comma 1-bis è rifiutato ovvero revocato nei casi di revoca o cessazione dello status di rifugiato o di protezione sussidiaria previsti dagli articoli 9, 13, 15 e 18 del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251. Nei casi di cessazione di cui agli articoli 9 e 15 del medesimo decreto legislativo, allo straniero è rilasciato un permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo, aggiornato con la cancellazione dell'annotazione di cui al comma 1-bis ovvero un permesso di soggiorno ad altro titolo in presenza dei requisiti previsti dal presente testo unico.»;

5) dopo il comma 5 è inserito il seguente:

«5-bis. Il calcolo del periodo di soggiorno di cui al comma 1, per il rilascio del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo di cui al comma 1-bis, è effettuato a partire dalla data di presentazione della domanda di protezione internazionale in base alla quale la protezione internazionale è stata riconosciuta.»;

6) dopo il comma 10, è inserito il seguente:

«10-bis. L'espulsione del rifugiato o dello straniero ammesso alla protezione sussidiaria e titolare del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo di cui al comma 1-bis, è disciplinata dall'articolo 20 del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251.»;

7) dopo il comma 13 è aggiunto il seguente:

«13-bis. È autorizzata, altresì, la riammissione sul territorio nazionale dello straniero titolare del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo titolare di protezione internazionale allontanato da altro Stato membro dell'Unione europea e dei suoi familiari, quando nella rubrica «annotazioni» del medesimo permesso è riportato che la protezione internazionale è stata riconosciuta dall'Italia. Entro trenta giorni dal ricevimento della relativa richiesta di informazione, si provvede a comunicare allo Stato membro richiedente se lo straniero beneficia ancora della protezione riconosciuta dall'Italia.»;

b) all'articolo 9-bis:

1) al comma 7, sono aggiunti, in fine, i seguenti periodi: «Nei confronti dello stra-



niero il cui permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo rilasciato da un altro Stato membro dell'Unione europea riporta l'annotazione relativa alla titolarità di protezione internazionale, come definita dall'articolo 2, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251, e dei suoi familiari l'allontanamento è effettuato verso lo Stato membro che ha riconosciuto la protezione internazionale, previa conferma da parte di tale Stato della attualità della protezione. Nel caso ricorrano i presupposti di cui all'articolo 20 del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251, l'allontanamento può essere effettuato fuori dal territorio dell'Unione europea, sentito lo Stato membro che ha riconosciuto la protezione internazionale, fermo restando il rispetto del principio di cui all'articolo 19, comma 1.»;

2) al comma 8, sono aggiunti, in fine, i seguenti periodi: «Se il precedente permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo rilasciato da altro Stato membro riporta, nella rubrica «annotazioni», la titolarità di protezione internazionale come definita dall'articolo 2, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251, il permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo rilasciato ai sensi del presente comma riporta la medesima annotazione precedentemente inserita. A tal fine, si richiede allo Stato membro che ha rilasciato il precedente permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo di confermare se lo straniero benefici ancora della protezione internazionale ovvero se tale protezione sia stata revocata con decisione definitiva. Se, successivamente al rilascio del permesso di soggiorno UE per soggiornante di lungo periodo, è trasferita all'Italia la responsabilità della protezione internazionale, secondo le norme internazionali e nazionali che ne disciplinano il trasferimento, la rubrica «annotazioni» del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo è aggiornata entro tre mesi in conformità a tale trasferimento.»;

3) dopo il comma 8, sono aggiunti i seguenti:

« 8-bis. Entro trenta giorni dalla relativa richiesta, sono fornite agli altri Stati membri dell'Unione europea le informazioni in merito allo status di protezione internazionale riconosciuta dall'Italia agli stranieri che hanno ottenuto un permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo in tali Stati membri.

8-ter. Entro trenta giorni dal riconoscimento della protezione internazionale ovvero dal trasferimento all'Italia della responsabilità della protezione internazionale di uno straniero titolare di un permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo rilasciato da altro Stato membro dell'Unione europea, si provvede a richiedere a tale Stato membro l'inserimento ovvero la modifica della relativa annotazione sul permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo.».

## **Art. 2**

### **Punto di contatto**

1. Il Ministero dell'interno - Dipartimento della Pubblica Sicurezza, in qualità di punto di contatto, adotta, con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, ogni misura idonea ad instaurare una cooperazione diretta per lo scambio di informazioni e di documentazione con i competenti uffici degli altri Stati membri dell'Unione europea, ai fini dell'applicazione degli articoli 9 e 9-bis del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286.

## **Art. 3**

### **Disposizione finale**

1. La dizione «permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo» presente nel decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, nonché in qualsiasi altra disposizione normativa, si intende sostituita dalla dizione «permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo».

**Art. 4**

**Norma finanziaria**

1. Dall'attuazione del presente decreto non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. Le amministrazioni competenti provvedono agli adempimenti di cui al presente decreto nell'ambito con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente.

Il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sarà inserito nella Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana. È fatto obbligo a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Dato a Roma, addì 13 febbraio 2014

NAPOLITANO

Letta, Presidente del Consiglio dei ministri  
Moavero Milanesi, Ministro per gli affari europei  
Alfano, Ministro dell'interno  
Bonino, Ministro degli affari esteri  
Cancellieri, Ministro della giustizia  
Saccomanni, Ministro dell'economia e delle finanze  
Visto, il Guardasigilli: Cancellieri

# **Decreto Legislativo 21 febbraio 2014 n. 18**

## **Attuazione della direttiva 2011/95/UE recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta.**

### IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Visti gli articoli 76 e 87 della Costituzione;

Vista la direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011, recante norme sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta (rifusione);

Vista la legge 6 agosto 2013, n. 96, recante delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti dell'Unione europea - legge di delegazione europea 2013, ed in particolare gli articoli 1 e 7 che hanno delegato il Governo a recepire la direttiva 2011/95/UE;

Vista la legge 23 agosto 1988, n. 400, recante disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri;

Visto il decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251, recante attuazione della direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta;

Vista la preliminare deliberazione del Consiglio dei ministri, adottata nella riunione del 21 novembre 2013;

Acquisiti i pareri delle competenti Commissioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica;

Vista la deliberazione del Consiglio dei ministri, adottata nella riunione del 14 febbraio 2014;

Sulla proposta del Ministro per gli affari europei e del Ministro dell'interno, di concerto con il Ministro degli affari esteri, il Ministro della giustizia, il Ministro dell'economia e delle finanze, il Ministro del lavoro e delle politiche sociali e il Ministro per l'integrazione;

EMANA

il seguente decreto legislativo:

#### **Art. 1**

#### **Modifiche al decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251 in vigore dal 22 marzo 2014**

1. Al decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251, e successive modificazioni, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) all'articolo 1, le parole: “della qualifica di rifugiato o di protezione sussidiaria, nonché norme sul contenuto degli status riconosciuti” sono sostituite dalle seguenti: “della qualifica di beneficiario di protezione internazionale nonché norme sul contenuto dello status riconosciuto”;

b) all'articolo 2:

1) dopo la lettera a) è inserita la seguente: “a-bis) ‘beneficiario di protezione internazionale’: cittadino straniero cui è stato riconosciuto lo status di rifugiato o lo status di protezione sussidiaria come definito alle lettere f) e h);”;

2) la lettera i) è sostituita dalla seguente: “i) domanda di protezione internazionale’: la domanda di protezione presentata secondo le procedure previste dal decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25, diretta ad ottenere lo status di rifugiato o lo status di protezione sussidiaria;”;

3) dopo la lettera i) è inserita la seguente: “i-bis) ‘richiedente’: lo straniero che ha presentato una domanda di protezione internazionale sulla quale non è ancora stata adottata una decisione definitiva;”;

4) alla lettera l), il punto b), è sostituito dal seguente: “b) i figli minori del beneficiario dello status di rifugiato o dello status di protezione sussidiaria, anche adottati o nati fuori dal matrimonio, a condizione che non siano sposati. I minori affidati o sottoposti a tutela sono equiparati ai figli;”;

5) alla lettera l), dopo il punto b) è aggiunto il seguente: “b-bis) il genitore o altro adulto legalmente responsabile, ai sensi degli articoli 343 e seguenti del codice civile, del minore beneficiario dello status di rifugiato o dello status di protezione sussidiaria;”;

c) all'articolo 3, comma 5, lettera e), è aggiunto, in fine, il seguente periodo: “Nel valutare l’attendibilità del minore, si tiene conto anche del suo grado di maturità e di sviluppo personale.”;

d) all'articolo 6:

1) al comma 1, lettera b), sono aggiunte, in fine, le seguenti parole: “, a condizione che abbiano la volontà e la capacità di offrire protezione conformemente al comma 2.”;

2) al comma 2, dopo le parole: “La protezione di cui al comma 1” sono inserite le seguenti: “è effettiva e non temporanea e”;

e) all'articolo 7, al comma 2, dopo la lettera e), è inserita la seguente:

“e-bis) azioni giudiziarie o sanzioni penali sproporzionate o discriminatorie che comportano gravi violazioni di diritti umani fondamentali in conseguenza del rifiuto di prestare servizio militare per motivi di natura morale, religiosa, politica o di appartenenza etnica o nazionale;”;

f) all'articolo 8:

1) al comma 1, alinea, dopo le parole: “gli atti di persecuzione di cui all'articolo 7” sono inserite le seguenti: “o la mancanza di protezione contro tali atti”;

2) al comma 1, lettera d), dopo le parole: “ai sensi della legislazione italiana;” sono aggiunte le seguenti: “ai fini della determinazione dell’appartenenza a un determinato gruppo sociale o dell’individuazione delle caratteristiche proprie di tale gruppo, si tiene debito conto delle considerazioni di genere, compresa l’identità di genere;”;

g) all'articolo 9, dopo il comma 2, è inserito il seguente:

“2-bis. Le disposizioni di cui alle lettere e) e f) del comma 1 non si applicano quando il rifugiato può addurre motivi imperativi derivanti da precedenti persecuzioni tali da rifiutare di avvalersi della protezione del Paese di cui ha la cittadinanza ovvero, se si tratta di apolide, del Paese nel quale aveva la dimora abituale.”;

h) all'articolo 10, comma 2, lettera b), le parole: “prima del rilascio del permesso

di soggiorno in qualità di rifugiato,” sono sostituite dalle seguenti: “prima di esservi ammesso in qualità di richiedente,”;

i) all’articolo 15, dopo il comma 2, è aggiunto il seguente:

“2-bis. La disposizione di cui al comma 1 non si applica quando il titolare di protezione sussidiaria può addurre motivi imperativi derivanti da precedenti persecuzioni tali da rifiutare di avvalersi della protezione del Paese di cui ha la cittadinanza ovvero, se si tratta di apolide, del Paese nel quale aveva la dimora abituale.”;

l) all’articolo 16, comma 1:

1) alla lettera b), le parole: “nel territorio nazionale o all’estero” sono sostituite dalle seguenti: “al di fuori del territorio nazionale, prima di esservi ammesso in qualità di richiedente”;

2) alla lettera d), le parole: “o per l’ordine e la sicurezza pubblica” sono soppresse;

3) dopo la lettera d) è aggiunta la seguente:

“d-bis) costituisca un pericolo per l’ordine e la sicurezza pubblica, essendo stato condannato con sentenza definitiva per i reati previsti dall’articolo 407, comma 2, lettera a), del codice di procedura penale.”;

m) all’articolo 19:

1) al comma 2, dopo le parole: “genitori singoli con figli minori” sono inserite le seguenti: “i minori non accompagnati, le vittime della tratta di esseri umani, le persone con disturbi psichici,”;

2) dopo il comma 2, è aggiunto il seguente:

“2-bis. Nell’attuazione delle disposizioni del presente decreto è preso in considerazione con carattere di priorità il superiore interesse del minore.”;

n) all’articolo 20, al comma 1, alinea, dopo le parole: “decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286,” sono inserite le seguenti: “ed in conformità degli obblighi internazionali ratificati dall’Italia,”;

o) all’articolo 22:

1) al comma 3, le parole: “status di protezione sussidiaria” sono sostituite dalle seguenti: “status di protezione internazionale”;

2) il comma 4 è sostituito dal seguente:

“4. Lo straniero ammesso alla protezione sussidiaria ha diritto al ricongiungimento familiare ai sensi e alle condizioni previste dall’articolo 29-bis del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286.”;

p) all’articolo 23, comma 2, le parole: “con validità triennale” sono sostituite dalle seguenti: “con validità quinquennale”;

q) all’articolo 25, comma 1, le parole: “per la formazione professionale e per il tirocinio sul luogo di lavoro” sono sostituite dalle seguenti: “per la formazione professionale, compresi i corsi di aggiornamento, per il tirocinio sul luogo di lavoro e per i servizi resi dai centri per l’impiego di cui all’articolo 4 del decreto legislativo 23 dicembre 1997, n. 469.”;

r) all’articolo 26, dopo il comma 3, è aggiunto il seguente:

“3-bis. Per il riconoscimento delle qualifiche professionali, dei diplomi, dei certificati e di altri titoli conseguiti all’estero dai titolari dello status di rifugiato o dello status di protezione sussidiaria, le amministrazioni competenti individuano sistemi appropriati di valutazione, convalida e accreditamento che consentono il riconoscimento dei titoli ai sensi dell’articolo 49 del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1999, n. 394, anche in assenza di certificazione da parte dello Stato in cui è stato ottenuto il titolo, ove l’interessato dimostra di non poter acquisire detta certificazione.”;

s) all'articolo 27, dopo il comma 1, è aggiunto il seguente:

“1-bis. Il Ministero della salute adotta linee guida per la programmazione degli interventi di assistenza e riabilitazione nonché per il trattamento dei disturbi psichici dei titolari dello status di rifugiato e dello status di protezione sussidiaria che hanno subito torture, stupri o altre forme gravi di violenza psicologica, fisica o sessuale, compresi eventuali programmi di formazione e aggiornamento specifici rivolti al personale sanitario da realizzarsi nell'ambito delle risorse finanziarie disponibili a legislazione vigente.”;

t) all'articolo 28, comma 3, dopo le parole: “sono assunte” sono inserite le seguenti: “, quanto prima, a seguito del riconoscimento della protezione ove non avviate in precedenza,”;

u) all'articolo 29, i commi 2 e 3 sono sostituiti dai seguenti:

“2. Nell'attuazione delle misure e dei servizi di cui all'articolo 1-sexies del decreto-legge 30 dicembre 1989, n. 416, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 1990, n. 39, all'articolo 5 del decreto legislativo 30 maggio 2005, n. 140, ed all'articolo 42 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, si tiene conto anche delle esigenze di integrazione dei beneficiari di protezione internazionale, promuovendo, nei limiti delle risorse disponibili, ogni iniziativa adeguata a superare la condizione di svantaggio determinata dalla perdita della protezione del Paese di origine e a rimuovere gli ostacoli che di fatto ne impediscono la piena integrazione.

3. Ai fini della programmazione degli interventi e delle misure volte a favorire l'integrazione dei beneficiari di protezione internazionale, il Tavolo di coordinamento nazionale insediato presso il Ministero dell'interno - Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione con l'obiettivo di ottimizzare i sistemi di accoglienza dei richiedenti e/o titolari di protezione internazionale secondo gli indirizzi sanciti d'intesa con la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, predispone, altresì, ogni due anni, salva la necessità di un termine più breve, un Piano nazionale che individua le linee di intervento per realizzare l'effettiva integrazione dei beneficiari di protezione internazionale, con particolare riguardo all'inserimento socio-lavorativo, anche promuovendo specifici programmi di incontro tra domanda e offerta di lavoro, all'accesso all'assistenza sanitaria e sociale, all'alloggio, alla formazione linguistica e all'istruzione nonché al contrasto delle discriminazioni. Il Piano indica una stima dei destinatari delle misure di integrazione nonché specifiche misure attuative della programmazione dei pertinenti fondi europei predisposta dall'autorità responsabile. Il predetto Tavolo è composto da rappresentanti del Ministero dell'interno, dell'Ufficio del Ministro per l'integrazione, del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, delle Regioni, dell'Unione delle province d'Italia (UPI) e dell'Associazione nazionale dei comuni italiani (ANCI), ed è integrato, in sede di programmazione delle misure di cui alla presente disposizione, con un rappresentante del Ministro delegato alle pari opportunità, un rappresentante dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (UNHCR), un rappresentante, della Commissione nazionale per il diritto di asilo e, a seconda delle materie trattate, con rappresentanti delle altre amministrazioni o altri soggetti interessati.

3-bis. All'attuazione delle disposizioni di cui al comma 3, le Amministrazioni interessate provvedono con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente. La partecipazione alle sedute del Tavolo non dà luogo alla corresponsione di compensi, gettoni, emolumenti, indennità o rimborsi spese comunque denominati.

3-ter. L'accesso ai benefici relativi all'alloggio previsti dall'articolo 40, comma 6,

del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, è consentito ai titolari dello status di rifugiato e di protezione sussidiaria, in condizioni di parità con i cittadini italiani.”.

**Art. 2**

**Modifiche al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 in vigore dal 22 marzo 2014**

1. All'articolo 29, comma 3, lettera b), del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, le parole: “ovvero per il ricongiungimento di due o più familiari dei titolari dello status di protezione sussidiaria” sono soppresse.

**Art. 3**

**Disposizione finale in vigore dal 22 marzo 2014**

1. Ogni riferimento alla direttiva 2004/83/CE del Consiglio, del 29 aprile 2004, recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta, contenuta in disposizioni legislative, regolamentari e amministrative vigenti, è da intendersi riferito alle corrispondenti disposizioni della direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, recante norme sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta.

**Art. 4**

**Disposizione finanziaria in vigore dal 22 marzo 2014**

1. Dall'attuazione del presente decreto non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. Le amministrazioni competenti provvedono agli adempimenti di cui al presente decreto con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente.

Il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sarà inserito nella Raccolta Ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana. È fatto obbligo a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

# **Decreto Legislativo 4 marzo 2014, n. 24**

## **Attuazione della direttiva 2011/36/UE, relativa alla prevenzione e alla repressione della tratta di esseri umani e alla protezione delle vittime, che sostituisce la decisione quadro 2002/629/GAI. (14G00035)**

### IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Visti gli articoli 76 e 87 della Costituzione;

Visto l'articolo 14 della legge 23 agosto 1988, n. 400;

Vista la direttiva 2011/36/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 aprile 2011 concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime;

Vista la legge 6 agosto 2013, n. 96, recante delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti dell'Unione europea - legge di delegazione europea 2013 e, in particolare, gli articoli 1 e 5, nonché l'allegato B;

Visto il regio decreto 19 ottobre 1930, n. 1398, recante Approvazione del testo definitivo del codice penale;

Visto il decreto del Presidente della Repubblica 22 settembre 1988, n. 447, recante Approvazione del codice di procedura penale;

Vista la legge 11 agosto 2003, n. 228, recante Misure contro la tratta di persone;

Visto il decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, recante Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero;

Visto il decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251, recante Attuazione della direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica del rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta;

Visto il decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25, recante Attuazione della direttiva 2005/85/CE recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato;

Vista la preliminare deliberazione del Consiglio dei ministri, adottata nella riunione del 3 dicembre 2013;

Acquisito il parere della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, nella seduta del 6 febbraio 2014;

Acquisiti i pareri delle competenti Commissioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica;

Vista la deliberazione del Consiglio dei ministri, adottata nella riunione del 28 febbraio 2014;

Sulla proposta del Presidente del Consiglio dei ministri e del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro degli affari esteri, il Ministro dell'economia e delle finanze, il Ministro dell'interno, il Ministro del lavoro e delle politiche sociali e il Ministro della salute;



Emana

Il seguente decreto legislativo:

### **Art. 1**

#### **Principi generali**

1. Nell'attuazione delle disposizioni del presente decreto legislativo, si tiene conto, sulla base di una valutazione individuale della vittima, della specifica situazione delle persone vulnerabili quali i minori, i minori non accompagnati, gli anziani, i disabili, le donne, in particolare se in stato di gravidanza, i genitori singoli con figli minori, le persone con disturbi psichici, le persone che hanno subito torture, stupri o altre forme gravi di violenza psicologica, fisica, sessuale o di genere.

2. Il presente decreto legislativo non pregiudica i diritti, gli obblighi e le responsabilità dello Stato e degli individui, ai sensi del diritto internazionale, compresi il diritto internazionale umanitario e il diritto internazionale dei diritti umani e, in particolare, laddove applicabili, la Convenzione relativa allo statuto dei rifugiati, di cui alla legge 24 luglio 1954, n. 722, e il Protocollo relativo allo statuto dei rifugiati di cui alla legge 14 febbraio 1970, n. 95, relativi allo statuto dei rifugiati e al principio di non respingimento.

### **Art. 2**

#### **Modifiche al codice penale**

1. Al regio decreto 19 ottobre 1930, n. 1398, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) all'articolo 600:

1) al primo comma, dopo le parole: «all'accattonaggio o comunque» le parole: «a prestazioni» sono sostituite dalle seguenti parole: «al compimento di attività illecite» e dopo la parola «sfruttamento» sono inserite le seguenti parole: «ovvero a sottoporsi al prelievo di organi»;

2) al secondo comma, dopo le parole: «approfittamento di una situazione» sono aggiunte le seguenti parole: «di vulnerabilità»;

b) l'articolo 601 è sostituito dal seguente:

«È punito con la reclusione da otto a venti anni chiunque recluta, introduce nel territorio dello Stato, trasferisce anche al di fuori di esso, trasporta, cede l'autorità sulla persona, ospita una o più persone che si trovano nelle condizioni di cui all'articolo 600, ovvero, realizza le stesse condotte su una o più persone, mediante inganno, violenza, minaccia, abuso di autorità o approfittamento di una situazione di vulnerabilità, di inferiorità fisica, psichica o di necessità, o mediante promessa o dazione di denaro o di altri vantaggi alla persona che su di essa ha autorità, al fine di indurle o costringerle a prestazioni lavorative, sessuali ovvero all'accattonaggio o comunque al compimento di attività illecite che ne comportano lo sfruttamento o a sottoporsi al prelievo di organi.

Alla stessa pena soggiace chiunque, anche al di fuori delle modalità di cui al primo comma, realizza le condotte ivi previste nei confronti di persona minore di età».

### **Art. 3**

#### **Modifica al codice di procedura penale**

Al decreto del Presidente della Repubblica 22 settembre 1988, n. 447, è apportata la seguente modifica:

all'articolo 398, dopo il comma 5-bis è aggiunto il seguente comma:

«5-ter. Il giudice, su richiesta di parte, applica le disposizioni di cui al comma 5-bis quando fra le persone interessate all'assunzione della prova vi siano maggio-

renni in condizione di particolare vulnerabilità, desunta anche dal tipo di reato per cui si procede».

**Art. 4**

**Minori non accompagnati vittime di tratta**

1. I minori non accompagnati vittime di tratta devono essere adeguatamente informati sui loro diritti, incluso l'eventuale accesso alla procedura di determinazione della protezione internazionale.

2. Con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, di concerto con il Ministro degli affari esteri, il Ministro dell'interno, il Ministro della giustizia, il Ministro del lavoro e delle politiche sociali e il Ministro della salute, da adottarsi entro sei mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo, sono definiti i meccanismi attraverso i quali, nei casi in cui sussistano fondati dubbi sulla minore età della vittima e l'età non sia accertabile da documenti identificativi, nel rispetto del superiore interesse del minore, si procede alla determinazione dell'età dei minori non accompagnati vittime di tratta anche attraverso una procedura multidisciplinare di determinazione dell'età, condotta da personale specializzato e secondo procedure appropriate che tengano conto anche delle specificità relative all'origine etnica e culturale del minore, nonché, se del caso, all'identificazione dei minori mediante il coinvolgimento delle autorità diplomatiche. Nelle more della determinazione dell'età e dell'identificazione, al fine dell'accesso immediato all'assistenza, al sostegno e alla protezione, la vittima di tratta è considerata minore. Per la medesima finalità la minore età dello straniero è, altresì, presunta nel caso in cui la procedura multidisciplinare svolta non consenta di stabilire con certezza l'età dello stesso.

**Art. 5**

**Obblighi di formazione**

1. All'interno dei percorsi di formazione realizzati dalle Amministrazioni competenti nell'ambito della propria autonomia organizzativa sono previsti specifici moduli formativi sulle questioni inerenti alla tratta degli esseri umani per i pubblici ufficiali interessati.

**Art. 6**

**Diritto di indennizzo delle vittime di tratta**

1. All'articolo 12 della legge 11 agosto 2003, n. 228, sono apportate le seguenti modificazioni:

dopo il comma 2 sono aggiunti i seguenti:

«2-bis. Il Fondo per le misure anti-tratta è anche destinato all'indennizzo delle vittime dei reati previsti al comma 3.

2-ter. L'indennizzo è corrisposto nella misura di euro 1.500,00 per ogni vittima, entro i limiti delle disponibilità finanziarie annuali del Fondo, dedotte le somme erogate alle vittime, a qualunque titolo, da soggetti pubblici. In caso di insufficienza delle disponibilità finanziarie annuali del Fondo, le richieste di indennizzo accolte e non soddisfatte sono poste a carico del successivo esercizio finanziario ed hanno precedenza rispetto alle richieste presentate nel medesimo esercizio.

2-quater. La domanda di accesso al Fondo ai fini dell'indennizzo è presentata alla Presidenza del Consiglio dei ministri, a pena di decadenza, entro cinque anni dal passaggio in giudicato della sentenza di condanna che ha riconosciuto il diritto al risarcimento del danno ovvero dalla pronuncia di sentenza non definitiva al pagamento di una provvisoria, emesse successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto. La vittima deve dimostrare di non avere ricevuto

ristoro dall'autore del reato, nonostante abbia esperito l'azione civile e le procedure esecutive.

2-quinquies. Quando è ignoto l'autore del reato, la domanda di cui al comma 2-quater è presentata entro un anno dal deposito del provvedimento di archiviazione, emesso ai sensi dell'articolo 415 del codice di procedura penale, successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto.

2-sexies. Decorsi sessanta giorni dalla presentazione della domanda, cui è allegata in copia autentica una delle sentenze di cui al comma 2-quater unitamente alla documentazione attestante l'infruttuoso esperimento dell'azione civile e delle procedure esecutive ovvero il provvedimento di archiviazione, senza che sia intervenuta comunicazione di accoglimento, la vittima può agire nei confronti della Presidenza del Consiglio dei ministri al fine di ottenere l'accesso al Fondo.

2-septies. Il diritto all'indennizzo non può essere esercitato da coloro che sono stati condannati con sentenza definitiva, ovvero, alla data di presentazione della domanda, sono sottoposti a procedimento penale per uno dei reati di cui all'articolo 407, comma 2, lettera a), del codice di procedura penale.

2-octies. La Presidenza del Consiglio dei ministri è surrogata, fino all'ammontare delle somme corrisposte a titolo di indennizzo a valere sul Fondo, nei diritti della parte civile o dell'attore verso il soggetto condannato al risarcimento del danno».

#### **Art. 7**

##### **Meccanismo equivalente**

1. Il Dipartimento per le pari opportunità della Presidenza del Consiglio dei ministri, nell'ambito delle competenze ad esso devolute, è l'organismo deputato a:

a) svolgere compiti di indirizzo e coordinamento con riguardo agli interventi di prevenzione sociale del fenomeno della tratta degli esseri umani e di assistenza delle relative vittime, nonché di programmazione delle risorse finanziarie in ordine ai programmi di assistenza ed integrazione sociale concernenti tale fenomeno;

b) valutare le tendenze della tratta degli esseri umani, avvalendosi di un adeguato sistema di monitoraggio posto in essere anche attraverso la raccolta di dati statistici effettuata in collaborazione con le altre Amministrazioni competenti e con le organizzazioni della società civile attive nel settore;

c) presentare al coordinatore anti-tratta dell'Unione Europea una relazione biennale contenente i risultati del monitoraggio sulla base dei dati forniti ai sensi della lettera b) del presente comma.

2. Con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri sono stabilite le modalità di attuazione del presente articolo.

#### **Art. 8**

##### **Modifiche all'articolo 18 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, recante Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero**

1. All'articolo 18 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, dopo il comma 3 è aggiunto il seguente:

«3-bis. Per gli stranieri e per i cittadini di cui al comma 6-bis del presente articolo, vittime dei reati previsti dagli articoli 600 e 601 del codice penale, o che versano nelle ipotesi di cui al comma 1 del presente articolo si applica, sulla base del Piano nazionale d'azione contro la tratta e il grave sfruttamento degli esseri umani, di cui all'articolo 13, comma 2-bis, della legge 11 agosto 2003, n. 228, un programma unico di emersione, assistenza e integrazione sociale che garantisce, in

via transitoria, adeguate condizioni di alloggio, di vitto e di assistenza sanitaria, ai sensi dell'articolo 13 della legge n. 228 del 2003 e, successivamente, la prosecuzione dell'assistenza e l'integrazione sociale, ai sensi del comma 1 di cui al presente articolo. Con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, di concerto con il Ministro dell'interno, il Ministro del lavoro e delle politiche sociali e il Ministro della salute, da adottarsi entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, previa intesa con la Conferenza Unificata, è definito il programma di emersione, assistenza e di protezione sociale di cui al presente comma e le relative modalità di attuazione e finanziamento.».

#### **Art. 9**

#### **Modifiche alla legge 11 agosto 2003, n. 228, recante «Misure contro la tratta degli esseri umani»**

1. All'articolo 13 della legge 11 agosto 2003, n. 228, dopo il comma 2 è aggiunto il seguente:

«2-bis. Al fine di definire strategie pluriennali di intervento per la prevenzione e il contrasto al fenomeno della tratta e del grave sfruttamento degli esseri umani, nonché azioni finalizzate alla sensibilizzazione, alla prevenzione sociale, all'emersione e all'integrazione sociale delle vittime, con delibera del Consiglio dei ministri, su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri e del Ministro dell'interno nell'ambito delle rispettive competenze, sentiti gli altri Ministri interessati, previa acquisizione dell'intesa in sede di Conferenza Unificata, è adottato il Piano nazionale d'azione contro la tratta e il grave sfruttamento degli esseri umani.

In sede di prima applicazione, il Piano è adottato entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente disposizione.».

#### **Art. 10**

#### **Disposizioni di rinvio**

1. Le Amministrazioni che si occupano di tutela e assistenza delle vittime di tratta e quelle che hanno competenza in materia di asilo individuano misure di coordinamento tra le attività istituzionali di rispettiva competenza, anche al fine di determinare meccanismi di rinvio, qualora necessari, tra i due sistemi di tutela.

2. Nelle ipotesi di cui al comma 1 dell'articolo 18 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, allo straniero sono fornite adeguate informazioni, in una lingua a lui comprensibile, in ordine alle disposizioni di cui al predetto comma 1, nonché, ove ne ricorrano i presupposti, informazioni sulla possibilità di ottenere la protezione internazionale ai sensi del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251.

3. All'articolo 32 del decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25, dopo il comma 3 è inserito il seguente:

«3-bis. La Commissione territoriale trasmette, altresì, gli atti al Questore per le valutazioni di competenza se nel corso dell'istruttoria sono emersi fondati motivi per ritenere che il richiedente è stato vittima dei delitti di cui agli articoli 600 e 601 del codice penale.».

#### **Art. 11**

#### **Clausola di invarianza finanziaria**

1. Dall'attuazione del presente decreto non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. Le pubbliche amministrazioni interessate provvedono ai compiti previsti dal presente decreto con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente.

Il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sarà inserito nella Raccolta

ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana. È fatto obbligo a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Dato a Roma, addì 4 marzo 2014

NAPOLITANO  
Renzi, Presidente del Consiglio dei ministri  
Orlando, Ministro della giustizia  
Mogherini, Ministro degli affari esteri  
Padoan, Ministro dell'economia e delle finanze  
Alfano, Ministro dell'interno  
Poletti, Ministro del lavoro e delle politiche sociali  
Lorenzin, Ministro della salute  
Visto, il Guardasigilli: Orlando

## **Parlamento Europeo. Risoluzione 27 febbraio 2014: “The situation of fundamental rights in the European Union”**

- The European Parliament,
- having regard to the preamble of the Treaty on European Union (‘EU Treaty’), notably its second and its fourth to seventh indents,
  - having regard in particular to Article 2, Article 3(3), second indent, and Articles 6 and 7 of the Treaty on European Union, and to the articles of the TEU and TFEU relating to respect for and promotion and protection of fundamental rights in the EU,
  - having regard to the Charter of Fundamental Rights of the European Union of 7 December 2000 (‘the Charter’), proclaimed on 12 December 2007 in Strasbourg, which entered into force with the Treaty of Lisbon in December 2009,
  - having regard to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR), the case law of the European Court of Human Rights, the conventions, recommendations, resolutions and reports of the Parliamentary Assembly, the Committee of Ministers, the Human Rights Commissioner and the Venice Commission of the Council of Europe,
  - having regard to the European Social Charter, as revised in 1996, and the case law of the European Committee of Social Rights,
  - having regard to United Nations conventions on the protection of human rights and fundamental freedoms,
  - having regard to the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities, to which the EU is a party, along with almost all its Member States,
  - having regard to the guiding principles on extreme poverty and human rights, adopted on 27 October 2012 by the United Nations Human Rights Council (A/HRC/21/39),
  - having regard to the Commission communications entitled ‘Article 7 of the Treaty on European Union – Respect for and promotion of the values on which the Union is based’ (COM(2003)0606), ‘Strategy for the effective implementation of the Charter of Fundamental Rights by the European Union’ (COM (2010)0573), and ‘Operational Guidance on taking account of Fundamental Rights in Commission Impact Assessments’ (SEC(2011)0567),
  - having regard to the conclusions on the Council’s actions and initiatives for the implementation of the Charter of Fundamental Rights of the European Union, adopted by the Council on 23 May 2011, and to the Council’s Guidelines on methodological steps to be taken to check fundamental rights compatibility at the Council’s preparatory bodies<sup>1</sup>,
  - having regard to the 2013 Commission Report on the Application of the EU Charter of Fundamental Rights (COM(2013)0271) and to the accompanying staff working documents,

---

<sup>1</sup> Council Document 10140/11 of 18 May 2011.

- having regard to the EU Citizenship Report 2013 entitled ‘EU citizens: your rights, your future’ (COM(2013)0269),
- having regard to the ‘Stockholm Programme – an open and secure Europe serving and protecting citizens’<sup>2</sup>,
- having regard to the Commission Communication on an EU Framework for National Roma Integration Strategies up to 2020 (COM(2011)0173) and the European Council conclusions of 24 June 2011,
- having regard to the Commission communication entitled ‘Steps forward in implementing national Roma integration strategies’ (COM(2013)0454) and to the proposal for a Council Recommendation on ‘Effective Roma integration measures in the Member States’ (COM(2013)0460),
- having regard to Council Framework Decision 2008/913/JHA of 28 November 2008 on combating certain forms and expressions of racism and xenophobia by means of criminal law<sup>3</sup>,
- having regard to Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin<sup>4</sup>, Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation<sup>5</sup> and the proposal for a Council directive on implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of religion or belief, disability, age or sexual orientation (COM(2008)0426),
- having regard to Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data<sup>6</sup>,
- having regard to Regulation (EC) No 1049/2001 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2001 regarding public access to European Parliament, Council and Commission documents<sup>7</sup>,
- having regard to the decisions and case law of the Court of Justice of the European Union, and the case law of national constitutional courts, which use the Charter as a reference for interpreting national law,
- having regard to the State of the Union address by Mr Barroso to the European Parliament on 11 September 2013 and the speech by Mrs Reding on the European Union and the rule of law on 4 September 2013 at the Centre for European Policy Studies (CEPS) in Brussels,
- having regard to the letter of 6 March 2013 sent by the Ministers of Foreign Affairs of Germany, Denmark, Finland and the Netherlands to the Commission President, Mr Barroso, calling for the establishment of a mechanism to foster compliance with fundamental values in the Member States,
- having regard to the Council conclusions of 6 and 7 June 2013 on fundamental rights and the rule of law and on the 2012 Commission Report on the Application of the Charter of Fundamental Rights of the European Union,

---

<sup>2</sup> OJ C 115, 4.5.2010, p. 1.

<sup>3</sup> OJ L 328, 6.12.2008, p. 55.

<sup>4</sup> OJ L 180, 19.7.2000, p. 22.

<sup>5</sup> OJ L 303, 2.12.2000, p. 16.

<sup>6</sup> OJ L 281, 23.11.1995, p. 31.

<sup>7</sup> OJ L 145, 31.5.2001, p. 43.

- having regard to the conclusions of the conference on ‘A Europe of equal citizens: equality, fundamental rights and the rule of law’, organised by the Irish Presidency of the Council on 9 and 10 May 2013,
- having regard to the fourth annual symposium of the European Union Agency for Fundamental Rights (FRA) of 7 June 2013 on ‘Promoting the rule of law in the EU’,
- having regard to the draft Council conclusions on the evaluation of the European Union Agency for Fundamental Rights of 13 September 2013,
- having regard to the activities, annual reports, studies and opinions of the FRA, in particular the Annual Report on the situation of fundamental rights in the EU in 2012,
- having regard to the joint report by the FRA, the UNDP, the World Bank and the Commission entitled ‘The situation of Roma in 11 EU Member States – Survey results at a glance’, published in May 2012,
- having regard to the report by the UN Special Rapporteur on the human rights of migrants, published in April 2013, on ‘Management of the external borders of the European Union and its impact on the human rights of migrants’,
- having regard to NGO reports and studies on human rights and the relevant studies requested by the Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs, in particular the study on ‘The triangular relationship between fundamental rights, democracy and the Rule of Law in the EU - towards an EU Copenhagen mechanism’,
- having regard to its resolutions on fundamental rights and human rights, in particular its resolution of 15 December 2010 on the situation of fundamental rights in the European Union (2009) – effective implementation after the entry into force of the Treaty of Lisbon<sup>8</sup> and its resolution of 12 December 2012 on the situation of fundamental rights in the European Union (2010-2011)<sup>9</sup>,
- having regard to its resolution of 22 April 2004 on the risks of violation, in the EU and especially in Italy, of freedom of expression and information (Article 11(2) of the Charter of Fundamental Rights)<sup>10</sup>,
- having regard to its resolution of 8 June 2005 on the protection of minorities and anti-discrimination policies in an enlarged Europe<sup>11</sup>,
- having regard to its resolution of 10 July 2008 on the census of the Roma on the basis of ethnicity in Italy<sup>12</sup>,
- having regard to its resolution of 17 September 2009 on the Lithuanian Law on the Protection of Minors against the Detrimental Effects of Public Information<sup>13</sup>,
- having regard to its resolution of 9 September 2010 on the situation of Roma and on freedom of movement in the European Union<sup>14</sup>,
- having regard to its resolution of 19 January 2011 on violation of freedom of expression and discrimination on the basis of sexual orientation in Lithuania<sup>15</sup>,

---

<sup>8</sup> OJ C 169 E, 15.6.2012, p. 49.

<sup>9</sup> Texts adopted, P7\_TA(2012)0500.

<sup>10</sup> OJ C 104 E, 30.4.2004, p. 1026.

<sup>11</sup> OJ C 124 E, 25.5.2006, p. 405.

<sup>12</sup> OJ C 294 E, 3.12.2009, p. 54.

<sup>13</sup> OJ C 224 E, 19.8.2010, p. 18.

<sup>14</sup> OJ C 308 E, 20.10.2011, p. 73.

<sup>15</sup> OJ C 136 E, 11.5.2012, p. 50.



- having regard to its resolution of 9 March 2011 on the EU strategy on Roma inclusion<sup>16</sup>,
- having regard to its resolution of 10 March 2011 on media law in Hungary<sup>17</sup>,
- having regard to its resolution of 21 May 2013 on the EU Charter: standard settings for media freedom across the EU<sup>18</sup>,
- having regard to its resolution of 24 May 2012 on the fight against homophobia in Europe<sup>19</sup>,
- having regard to its resolution of 14 March 2013 on strengthening the fight against racism, xenophobia and hate crime<sup>20</sup>,
- having regard to its resolution of 15 September 2011 on the EU's efforts to combat corruption<sup>21</sup>,
- having regard to its resolution of 23 October 2013 on organised crime, corruption and money laundering: recommendations on action and initiatives to be taken (final report)<sup>22</sup>,
- having regard to its resolution of 3 July 2013 on the situation of fundamental rights: standards and practices in Hungary (pursuant to its resolution of 16 February 2012)<sup>23</sup>,
- having regard to its resolution of 11 September 2012 on alleged transportation and illegal detention of prisoners in European countries by the CIA: follow-up of the European Parliament TDIP Committee report<sup>24</sup> and its follow-up resolution of 10 October 2013<sup>25</sup>,
- having regard to its resolution of 11 September 2013 on endangered European languages and linguistic diversity in the European Union<sup>26</sup>,
- having regard to the 1979 UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW),
- having regard to the European Pact for Gender Equality (2011-2020), adopted by the Council in March 2011,
- having regard to the Commission communication of 21 September 2010 entitled 'Strategy for equality between women and men 2010-2015' (COM(2010)0491),
- having regard to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence of 7 April 2011,
- having regard to its resolution of 5 April 2011 on priorities and outline of a new EU policy framework to fight violence against women<sup>27</sup> and of 6 February 2013 on

---

<sup>16</sup> OJ C 199 E, 7.7.2012, p. 112.

<sup>17</sup> OJ C 199 E, 7.7.2012, p. 154.

<sup>18</sup> Texts adopted, P7\_TA(2013)0203.

<sup>19</sup> OJ C 264 E, 13.9.2013, p. 54.

<sup>20</sup> Texts adopted, P7\_TA(2013)0090.

<sup>21</sup> OJ C 51 E, 22.2.2013, p. 121.

<sup>22</sup> Texts adopted, P7\_TA(2013)0444.

<sup>23</sup> Texts adopted, P7\_TA(2013)0315.

<sup>24</sup> OJ C 353 E, 3.12.2013, p. 1.

<sup>25</sup> Texts adopted, P7\_TA(2013)0418.

<sup>26</sup> Texts adopted, P7\_TA(2013)0350.

<sup>27</sup> OJ C 296 E, 2.10.2012, p. 26.

the 57th session on UN CSW: Elimination and prevention of all forms of violence against women and girls<sup>28</sup>,

– having regard to its resolution of 24 May 2012 with recommendations to the Commission on application of the principle of equal pay for male and female workers for equal work or work of equal value<sup>29</sup>,

– having regard to working documents I and II on the situation of fundamental rights in the European Union in 2012 (rapporteur Louis Michel),

– having regard to the public hearing held on 5 November 2013 by the Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs on ‘The situation of fundamental rights in the European Union: how to strengthen fundamental rights, democracy and the rule of law in the EU’,

– having regard to Rule 48 of its Rules of Procedure,

– having regard to the report of the Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs and the opinions of the Committee on Employment and Social Affairs and the Committee on Women’s Rights and Gender Equality (A7-0051/2014),

A. whereas European integration is a political project born out of the ashes of the Second World War and the persecution and repression of individuals by totalitarian regimes, and whereas its aim has been to anchor European states to democracy and the rule of law in order to respect and promote human rights, fundamental rights, equality and the protection of minorities, on the basis of the Universal Declaration of Human Rights (UDHR), the European Convention on Human Rights (ECHR) and other instruments on human rights and fundamental freedoms, and avoid a return to any kind of authoritarian regime;

B. whereas the individual, citizen or resident, must be at the centre of the European Union, and whereas fundamental rights protect any individual against possible interference, abuse and violence by authorities – at all levels – with respect to their private life and their rights and freedoms; and whereas respect for and promotion of human rights, fundamental freedoms, democracy and the values and principles enshrined in the EU treaties and international human rights instruments (UDHR, ECHR, ICCPR, ICESCR, etc.) must be at the centre of European integration;

C. whereas the European Union has developed a fundamental *acquis*, which aims to ensure that fundamental rights are respected, protected and promoted, including through the development of the ‘Copenhagen criteria’, the inclusion of Articles 2, 6 and 7 in the EU Treaty, the Charter of Fundamental Rights, the obligation to accede to the European Convention on Human Rights and the corresponding national legislative provisions of the Member States;

D. whereas, with the entry into force of the Treaty of Lisbon, the Charter has transformed values and principles into tangible and enforceable rights and whereas, having the same value as the Treaty of Lisbon, it has become legally binding on the institutions, bodies and agencies of the EU, as well as the Member States when implementing EU law;

---

<sup>28</sup> Texts adopted, P7\_TA(2013)0045.

<sup>29</sup> OJ C 264 E, 13.9.2013, p. 75.

E. whereas a genuine culture of fundamental rights must be developed, promoted and reinforced in the institutions of the Union but also in Member States, especially in applying and implementing Union law, both internally and in relations with third countries; whereas the implementation of these values and principles must also be based on effective monitoring of respect for the fundamental rights guaranteed in the Charter, for example when legislative proposals are being drawn up; whereas other considerations may not take precedence over respecting and guaranteeing those fundamental rights, since this would risk discrediting the role and image of the European Union regarding human rights, particularly in its relations with third countries;

F. whereas the European Union operates on the basis of the presumption and mutual trust that EU Member States conform with democracy, the rule of law and fundamental rights, as enshrined in the ECHR and the Charter of Fundamental Rights, notably in relation to the development of an Area of Freedom, Security and Justice and the operation of the mutual recognition principle;

G. whereas the mutual recognition principle leads to a situation where people can be transferred from one jurisdiction to another, without any prior human rights scrutiny of the respective decisions;

H. whereas the Court of Justice of the European Union underlined in joined cases C-411/10 and C-493/10 that such a presumption of compliance with fundamental rights must be rebuttable and that judges must therefore check whether there are substantial grounds for believing that there are systemic flaws in the judicial system of the other Member States;

I. whereas it is consequently necessary to make sure that national authorities have sufficient evidence available in order to take an informed decision as to whether or not there are systemic flaws in the judicial systems of other Member States;

J. whereas corruption causes social harm and violations of fundamental rights, as organised crime groups use it to commit other serious crimes, such as trafficking in human beings; whereas an efficient, independent and impartial judicial system is essential for the rule of law and to ensure the protection of the fundamental rights and civil liberties of citizens in Europe;

K. whereas the European Union is going through a period of economic and financial crisis, and also a democratic and constitutional crisis, as demonstrated by recent events in certain Member States, and whereas these tensions have highlighted the lack of appropriate instruments to cope with this crisis, as well as the lack of political will and the difficulties in applying the monitoring, evaluation and sanctioning mechanisms provided for in the existing treaties, in particular the requirements under Articles 2 and Article 7 of the EU Treaty;

L. whereas Parliament has repeatedly called for a strengthening of the mechanisms to ensure that the values of the Union set out in Article 2 of the EU Treaty are respected, protected and promoted, and for crisis situations in the Union and in the Member States to be addressed, and whereas a debate is under way on the creation

of a 'new mechanism', in which the Commission, the Council and Member States are joining Parliament and NGOs;

M. whereas the FRA underlined in the focus section of its Annual Report on 2012 dedicated to 'The European Union as a Community of values: safeguarding fundamental rights in times of crisis' the fact that a common understanding of the Article 2 values and the legal obligations deriving therefrom is an aspiration that calls for the establishment of a regular dialogue within the EU;

N. whereas the Commission has indicated its desire to strengthen the rule of law in the European Union and whereas it could propose the use of letters of formal notice under Article 7(1) of the existing EU Treaty; whereas it has also spoken of the need to amend the treaties and has announced that it might propose amendments before the end of 2013, or in early 2014, with a view to holding a debate during elections (including on Article 7) and seeking a consensus on these proposals, the aim of which should be to ensure that the EU policy on fundamental rights in the EU is based on clear rules and mechanisms, objective indicators, data and evidence which are transparent, fair and predictable and provide strong protection for individual rights, democracy and the rule of law;

O. whereas any decision on the matter should guarantee, as soon as possible, the proper application of Articles 2, 6 and 7 of the EU Treaty and ensure that every decision is taken on the basis of objective criteria and an objective evaluation, in order to address criticisms of a lack of indicators and evaluation criteria, of differential treatment and of political bias;

P. whereas numerous fundamental rights violations are still occurring in the European Union and in the Member States, as detailed in (annual and special) reports by the Commission, the FRA, the Council of Europe (annual reports and judgments of the European Court of Human Rights, documents and reports of the Commissioner for Human Rights, CoE Parliamentary Assembly documents), UN documents (including the documents and reports of the UN Human Rights Council, of the UN High Commissioner for Human Rights, of the Special Rapporteurs, etc.), documents produced by NGOs (such as Human Rights Watch, Amnesty International, the Open Society Institute, ILGA-Europe, ECRE, Reporters without Borders, Freedom House, FIDH, etc.), etc.; whereas such violations require appropriate responses from the Commission, the Council and Member States, given their gravity and recurrence;

Q. whereas these organisations have expressed and recorded their concerns, particularly with regard to the situation of Roma, migrants, asylum seekers, refugees, minorities, members of LGBT communities, the media and journalists, the actions of the security forces, police and secret services, the investigations necessary to prosecute and punish those responsible for human rights violations, state involvement in acts of torture and ill-treatment committed in third countries, the use of evidence thus obtained, conditions of detention and the ill-treatment of detainees;

R. whereas the preamble of the Treaty on European Union, Articles 8, 9, 10, 19 and 21 of the EU Charter of Fundamental Rights and the case law established by the EU Court of Justice acknowledge the importance of fundamental social rights

through their embodiment in cross-cutting principles of Community law, thus making it clear that the EU must guarantee fundamental rights and freedoms, such as trade union rights, the right to strike, and the right of association, assembly, etc., as defined in the European Social Charter, and whereas Article 151 of the Treaty on the Functioning of the European Union contains an explicit reference to fundamental social rights such as those set out in the European Social Charter;

S. whereas Articles 2 and 3 of the Charter of Fundamental Rights recognise the right to life and the right to the integrity of the person;

T. whereas there are about 100 million children in the European Union and about 80 million European persons with disabilities; whereas persons with disabilities, especially children, are still suffering from a lack of assistance and support as regards their inclusion in schools, and are experiencing difficulties in accessing buildings or services and trouble in being heard and participating in decisions affecting their lives; whereas the EU, as a party to the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities, has the obligation to promote, protect and respect the rights of persons with disabilities as enshrined in the Convention, to adopt a strategy to implement the Convention and to ensure that policies and existing and future primary and secondary law comply with the provisions of the Convention;

U. whereas women and girls are the main victims of gender-based violence, given that, according to estimates in the EU, 20-25% of women have suffered physical violence at least once during their lives; whereas hundreds of thousands of women living in Europe have been subjected to genital mutilation and thousands of girls are at risk;

V. whereas women in the EU earn around 16% less per hour than men;

W. whereas poverty, gender inequality and gender stereotypes increase the risk of violence and other forms of exploitation, including trafficking in women and prostitution, and hamper the full participation of women in all areas of life;

X. whereas fundamental freedoms, human rights and equal opportunities should be guaranteed for all citizens of the European Union; whereas, however, the protection of national minorities and regional and minority languages in an enlarged EU is a major issue, which cannot be resolved simply by combating xenophobia and discrimination, but by adopting specific legal, linguistic, cultural, social, etc. regimes and treatments;

1. Stresses, that as a political, historical and ethical project, the European Union endeavours to bring together countries which share and together promote common European values, such as those laid down in Article 2 TEU and in the Charter of Fundamental Rights, as well as the ECHR, including respect for human dignity, democracy, the rule of law, fundamental rights, equality, freedom, non-discrimination and protection of minorities, which are closely linked and are mutual preconditions, and believes therefore that a fundamental pillar of the European identity is, and must be, the internal and external promotion of human rights, fundamental freedoms and democracy, which are European values;

2. Recommends that Parliament, the Commission and the Council recognise the existence of positive obligations to protect and promote human rights; emphasises that respect for fundamental rights and freedoms implies actions at various levels; highlights the role played in this area by regional and local authorities, NGOs and civil society, and asks the Commission and the Council to improve their cooperation with these actors;

3. Reminds the Union institutions and the Member States of the need to comply with their obligations to respect fundamental freedoms and rights; notes that participation in international treaties for the protection and promotion of human rights can only serve to strengthen the protection of fundamental rights within the EU;

4. Condemns the worrying trends with regard to breaches of human rights within the European Union, particularly in the fields of immigration and asylum, and with regard to discrimination and intolerance – especially affecting certain population groups (minorities and migrants) – security and terrorism, freedom of the press, freedom of movement within the Union and social and trade union rights; observes more and more frequently that Member States are adopting obstructive attitudes towards respect for these fundamental rights and freedoms, particularly with regard to Roma, women, LGBT people, asylum-seekers, migrants and other vulnerable population groups;

#### *Institutional questions*

5. Points out that it is essential for the European Union, its institutions and the Member States to guarantee respect for the common European values set out in Article 2 TEU, that all the instruments currently provided for in the treaties in this regard urgently need to be applied and implemented, and that where necessary amendments to the treaties should be prepared; stresses that the obligation to fulfil the Copenhagen criteria does not lapse after accession but remains incumbent on the Member States, that fundamental rights are part of Union primary law and that they must be respected when Union law is applied by any court or authority, be it at Union or national level; in this connection, regrets in particular the length of time taken by ECHR accession negotiations and the fact that EU accession to the ECHR has not already been completed;

6. Reminds the European institutions and the Member States that any policy relating to fundamental rights must first of all prevent any violations from occurring, particularly by means of accessible procedures for prevention and redress before a decision or measure is taken, to enable particular cases to be considered and judged as quickly as possible and in an effective, just and equitable manner, without discrimination;

7. Considers that the general public are increasingly concerned about respect for fundamental rights and about their protection and promotion, as demonstrated by the mobilisation in relation to, and greater attention devoted to, cases of violations, abuses or inequalities, both in everyday life and in symbolic or well-known cases, thanks in part to the better circulation of information with the aid of new technologies, social networks and the media; recalls that any violation, abuse or inequality is

detrimental to democracy and the rule of law, as well as to the confidence of citizens in institutions and their representatives, particularly political decision-makers; stresses that institutions and political decision-makers must note and support this democratic trend by establishing new procedures for dialogue with citizens and by enhancing scrutiny of State authorities by members of the public, parliaments, courts and the media, while those authorities must be more open and transparent in order to serve the interests of citizens better;

8. Believes that in order to make full use of the potential of the treaties, there is a need to:

(a) complete the process of acceding to the European Convention on Human Rights and immediately put in place the necessary instruments to fully accomplish this obligation, which is enshrined in the treaties, as it will provide an additional mechanism for enforcing the human rights of its citizens, inter alia with a view to ensuring the application by the Member States of the judgments given by the European Court of Human Rights, particularly 'pilot judgments'; accede, as called for by the Council of Europe, to the European Social Charter, signed in Turin on 18 October 1961 and revised in Strasbourg on 3 May 1996; and for Member States to accede to and ratify the human rights conventions of the Council of Europe, to implement the already existing instruments of the *acquis communautaire* and to reconsider the opt-outs, which might risk affecting the rights of their citizens;

(b) ensure that legislative proposals and policies comply with the Charter and respect fundamental rights, by taking tangible steps towards ensuring that they are verified against the Charter in all phases of the drafting of legislation and that the impact on fundamental rights of EU legislation and its implementation by the Member States is systematically examined in the evaluation reports on the implementation of such legislation, as well as in the annual report on the monitoring of the application of EU law;

(c) ensure that the Commission – and the Council, where it initiates legislation – where appropriate, make use of the external independent expertise of the FRA;

(d) intensify the cooperation between the Commission and the Member States, as well as with the European Parliament and the national parliaments, in order to improve the implementation of existing EU human rights legislation;

(e) ensure that the drafting and transposition of EU law which affects and develops fundamental rights are strengthened and are carried out correctly, by following a rigorous policy of evaluation and monitoring and by bringing violations before the Court of Justice, particularly in areas within the competence of the EU, such as non-discrimination, equality, gender, disability, data protection, asylum and immigration;

(f) ensure the promotion of a substantial rule of law approach which takes into account how fundamental rights are protected in practice;

(g) acknowledge that a strong political will is required to address these issues, especially in times of economic and financial crisis;

(h) strengthen and ensure transparency in the interinstitutional dialogue on fundamental rights or when European citizens' interests are at stake;

(i) ensure that the Commission makes full use of the existing mechanisms and that it launches objective evaluations and investigations and initiates infringement proceedings if a case is well grounded, thus avoiding double standards, wherever a Member State violates the rights enshrined in the Charter when implementing EU law;

(j) plan ambitious, efficient and far-reaching policies and action programmes

relating to fundamental rights and common European values, particularly in order to comply proactively and systematically with the EU's obligations with regard to combating discrimination and promoting equality, as referred to in Articles 8 and 10 TFEU and Article 21 of the Charter;

(k) cooperate in a more systematic and coordinated fashion at all levels, in particular with the Council of Europe and other international institutions, according to their specific expertise, in order to avoid any duplication;

(l) streamline the multiplicity of mechanisms already available to prevent violations of fundamental rights in the EU, tackle breaches of fundamental rights and avoid forum shopping, and to step up the role which can be played by regional and local authorities, together with human rights organisations;

(m) prepare comparative and summary country-by-country tables, on the basis of which the Commission should issue country-specific recommendations on fundamental rights policy, as it does for EU27 economic policy; the Council could endorse or amend these recommendations and the Commission's proposals regarding blatant fundamental rights violations, by the next European Council summit;

(n) develop a peer review mechanism, with the participation of national human rights bodies, similar to the OECD's Development Assistance Committee (DAC): each Member State would be peer-reviewed once every three or four years, the main objectives being to help the country concerned understand in what ways it could improve its fundamental rights strategy and structures; and to identify and share good practice in human rights policy and strategy within the EU;

(o) establish a 'new Copenhagen mechanism' to ensure that the fundamental rights and values of the Union referred to in Article 2 of the EU Treaty and in the Charter of Fundamental Rights are respected, protected and promoted;

9. Stresses that this 'new Copenhagen mechanism', aimed at monitoring compliance with the Copenhagen criteria by every Member State in an effective and binding manner, could be activated immediately, on the basis of a Commission decision, with the full involvement of Parliament, and that it should:

set indicators – on the basis of existing or already developed and recognised fundamental rights standards – such as those developed at UN and Council of Europe level, taking into account the advice of NGOs working in the area of human rights and fundamental freedoms (FRA and Commission);

(b) be based on objective and reliable data and information structured around such indicators, which would be further developed through a transparent and credible process (FRA, Commission);

(c) monitor the situation in the EU and in the individual Member States through a regular and objective process (FRA, Commission, Council, European Parliament and national parliaments);

(d) carry out objective, comparative and regular assessments, for each of the fundamental rights and/or subject areas and for each institution and Member State individually – while striving for maximum comparability – also on the basis of the findings and recommendations issued by existing monitoring mechanisms of the Council of Europe, the United Nations and the EU institutions and bodies, in addition to information submitted by civil society organisations (FRA reports, Commission annual reports, Parliament annual reports, Council annual reports) and on this basis issue recommendations;

(e) establish a European policy cycle on the application of Article 2 of the EU



Treaty (democracy, rule of law, fundamental rights, equality) to provide an annual and multiannual framework, and an open annual interinstitutional forum on these European values, in particular the protection of fundamental rights;

(f) bring all existing data and analysis from national, European and international bodies together in order to ensure that existing information that is relevant for the protection of fundamental rights, the rule of law, democracy and equality is more accessible and visible;

(g) ensure that DG Justice and the FREMP working party in the Council work with Parliament's Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs to establish a regular structured dialogue between these institutions and civil society organisations on fundamental rights issues inside the EU;

(h) develop and adopt a set of recommendations along with effective and proportionate penalties which act as an effective deterrent (e.g. the temporary suspension of Fund commitments, the application of certain acts, etc.) to deal with violations of Articles 2 and 7 of the EU Treaty and to ensure that the rights enshrined therein are successfully upheld;

incorporate an early-warning system, political and technical dialogue, letters of formal notice and a 'freezing procedure', as already called for by Parliament, to ensure that Member States, at the request of EU institutions, suspend the adoption of laws that might disregard or breach fundamental rights or the EU legal order; the Commission should hold meetings at technical level with the services of the Member State concerned but not conclude any negotiations in policy areas other than those relating to Article 2 TEU until full compliance with Article 2 TEU has been ensured;

10. Calls on the Commission, in collaboration with the FRA, to adopt a decision establishing this 'new Copenhagen mechanism', as it did for the monitoring of corruption in the EU and in the Member States, and to revise the FRA rules in order to give it enhanced powers and competences;

11. Calls for the establishment, preferably under an interinstitutional agreement, of a 'Copenhagen commission' composed of independent high-level experts on fundamental rights, to be appointed *inter alia* by Parliament, whose aim should be to ensure compliance by all Member States with the common values enshrined in Article 2 TEU and continuous compliance with the 'Copenhagen criteria' and to advise and report on fundamental rights matters, pending the amendment the FRA Regulation to allow the agency to have stronger powers and a wider remit, including in monitoring individual Member States in the field of fundamental rights, as requested on repeated occasions by Parliament;

12. Recommends the opening of a dialogue between the EU institutions and a Member State where there is a risk of a serious breach of the values of the Union, as well as the possibility for the European institutions to make recommendations as provided for in Article 7(1) of the EU Treaty; fully supports the Commission's proposal to use letters of formal notice in this context;

13. Invites the Commission and the Council to set up, together with Parliament, a contact group to follow up on the effective implementation of the values of the Union, and to specifically carry out joint assessments of the fundamental rights situation in specific cases that have been noted with concern by any of these three institutions of

the Union; calls also on these institutions to take into account the resolutions of the Council of Europe and decisions of the European Court of Human Rights;

14. Welcomes the statements made by the President of the Commission and by Vice-President Reding announcing a communication setting out possible changes to the Treaties, in addition to the options available under the current Treaties, and calls on its competent committees to examine the following proposals in detail, with a view to strengthening the protection of fundamental rights in the EU Treaties:

- revision of Article 7 of the EU Treaty, adding an ‘application of Article 2 of the EU Treaty’ stage, separating the ‘risk’ stage from the ‘violation’ stage, with different thresholds for the majorities provided for, a strengthening of technical and objective (not only political) analysis, enhanced dialogue with the Member States’ institutions and a wider range of detailed and predictable penalties which are applicable throughout the procedure;

- drawing on Article 121 of the Treaty on the Functioning of the European Union to devise a stronger and detailed fundamental rights coordination and supervision mechanism;

- extending the scope for redress and the powers of the Commission and the Court of Justice;

- a reference to the FRA in the Treaties, including a legal base making it possible to amend the Agency’s founding regulation not by unanimity as is currently the case but via the ordinary legislative procedure;

- deletion of Article 51 of the Charter of Fundamental Rights;

- enabling Parliament to launch proceedings on the violation of Article 2 TEU on an equal footing with the Commission and the Council, and for the FRA to be able to contribute its necessary specialised support to the procedure;

- reviewing the unanimity requirement in areas relating to respect for and protection and promotion of fundamental rights, such as equality and non-discrimination (e.g. Article 19 TFEU);

- calls also on its competent committee to clarify the application of, and eventually review, the procedure whereby Parliament can activate Article 7 TEU;

15. Calls on the FRA to set up a public website collecting and pooling information and documents related to fundamental rights issues drawn up by the UN, the Council of Europe, the OSCE, NGOs, the FRA, the European Parliament, courts, national parliamentary committees, ombudsmen, etc.; considers that such information should be retrievable by date, state, author and right, so as to provide sources and information on the fundamental rights situation in the EU and its Member States;

#### *Specific rights based on the Charter of Fundamental Rights Dignity*

16. Expresses its alarm at the persistence of instances of violation of human dignity in the Union and in its Member States, whose victims include minorities, Roma in particular, asylum-seekers, migrants, people suspected of having links with terrorism and people who are deprived of their freedom, as well as vulnerable groups and poor people; stresses that public authorities must abide by the absolute prohibition on torture and cruel, inhuman or degrading treatment, carry out swift, effective and independent in-depth investigations into any breach and prosecute those responsible;

17. Expresses its concern about the numerous instances of ill-treatment by police and the forces of law and order, particularly in relation to the disproportionate use of force against peaceful participants and journalists in connection with demonstrations, and the excessive use of non-lethal weapons, such as batons, rubber bullets and tasers; calls on the Member States to ensure that the uniforms of law enforcement personnel bear a means of identifying the wearer and that such personnel are always held to account for their actions; calls for an end to police checks that are based on ethnic and racial profiling; expresses concern at the increasing number of restrictions on freedom of assembly and peaceful demonstration and points out that the rights of assembly, association and freedom of expression form the basis to the right to demonstrate; calls on the Member States not to take measures that would undermine or criminalise people's exercise of their fundamental freedoms and rights, urges them to take measures to ensure that force is used only in exceptional cases duly justified by a real and serious threat to public order and recalls that the primary role of the police forces is to guarantee people's safety and protection;

18. Reiterates its support for a European initiative to ensure that the fundamental rights of persons deprived of their freedom are upheld and that persons who are imprisoned can be reintegrated into society upon their release; expresses concern at the disastrous level of prison overcrowding in many Member States, and at bad prison conditions and treatment of inmates, and calls for a European initiative to be launched to ensure that the recommendations of the European Committee for the Prevention of Torture and the judgments of the European Court of Human Rights are implemented, including by the police and in immigration centres and psychiatric hospitals; recommends that measures be taken to reduce prison overcrowding, such as avoiding excessive use of pre-trial detention, providing alternatives to custodial sentences, considering the decriminalisation of certain offences and/or shortening the periods for which people can be held without charge;

19. Reiterates its call for a full investigation into collaboration by European states in the 'extraordinary rendition' programme of the United States and the CIA, flights and secret prisons within the territory of the Union, and insists that Member States must perform effective, impartial, in-depth, independent and transparent investigations and that there is no place for impunity; reminds the Member States that the ban on torture is absolute and, therefore, that state secrecy cannot be invoked to limit the obligation on states to investigate serious human rights violations; stresses that the Member States' reputation and trust in their commitment to protect fundamental rights will be at stake should they fail to comply with the above;

20. Stresses that the climate of impunity as regards the CIA programme has made it possible for fundamental rights violations to continue under EU and US counter-terrorism policies, as emphasised by the revelations concerning the mass espionage activities which were conducted under the surveillance programme of the US National Security Agency and by intelligence bodies in various Member States and which are currently being considered by Parliament; calls for legislation concerning EU and Member State security and intelligence agencies to be revised, with a particular focus on ex-ante judicial and parliamentary scrutiny, and the right to appeal and to rectify data collected, held or processed by these agencies;

21. Calls on those Member States which have not yet done so to fully transpose and implement Directive 2011/36/EU of the European Parliament and of the Council on preventing and combating trafficking in human beings and protecting its victims, and to take appropriate measures to ensure that victims of trafficking in human beings are adequately assisted and protected, that traffickers are prosecuted and handed down effective, proportionate and dissuasive sanctions and that preventive measures are also put in place;

22. Calls on the Member States to fully transpose Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, adopting appropriate measures to ensure adequate assistance and protection of victims of crime;

23. Calls for respect for dignity at the end of life, notably by ensuring that decisions expressed in living wills are recognised and respected;

24. Recognises that sexual and reproductive health and rights (SRHR) are an essential element of human dignity, which need to be addressed in the broader context of structural discrimination and gender inequalities; calls on the Member States to safeguard SRHR through the FRA and the European Institute for Gender Equality (EIGE), not least by providing for reproductive health programmes and services, including the types of care and medicines essential for voluntary family planning and maternal and new-born health, and by maintaining vigilance on policies and/or legislation which may infringe upon sexual and reproductive health and rights;

### *Freedoms*

25. Stresses that democracy and the rule of law are based on respect for fundamental rights and freedoms and that any action or measure against terrorism or organised crime, and international cooperation with this aim, must not breach European fundamental rights standards but must strictly comply with them, notably in relation to the presumption of innocence, due process, rights of the defence, protection of privacy and personal data, etc.; underlines the need for stronger democratic scrutiny, and protection of and respect for fundamental rights in the context of cross-border cooperation in these fields, in particular in the light of ever greater collection and use by authorities of personal data; calls, therefore, for measures to be taken to guarantee privacy and the protection of personal data in this field;

26. Criticises the fact that the Internal Security Strategy (ISS) focuses on security to the detriment of civil liberties, fundamental rights and the adoption of preventive measures; deplors the widening gulf between stated objectives and the way policies are actually implemented; believes that Parliament should play a decisive role in the evaluation and framing of internal security policies, given that they have serious consequences for the fundamental freedoms and rights of all persons residing in the Union, with a view to ensuring democratic monitoring and scrutiny of security policies, including intelligence activities, and, where necessary, the revision of those policies in order to safeguard human rights and fundamental freedoms;

27. Expresses its concern about the revelations concerning the flagrant breach

of the right to private life and protection of personal data committed in the secret programmes of mass surveillance of European citizens, without case-by-case judicial authorisation and without appropriate parliamentary control, established by European and non-European states; condemns such practices and urges these states to end such infringements without delay; calls for full details of these programmes and possible international involvement in them to be disclosed, and for the programmes to be reviewed immediately; stresses that the EU and its Member States should take firm action against states which violate the fundamental right to privacy by spying on the communications of EU citizens and institutional, political and economic representatives and actors in Europe; is concerned at the fact that intelligence services have escaped democratic, parliamentary and judicial control, conducting secret programmes and operations without political approval; calls, consequently, for an urgent revision of mechanisms for the judicial and parliamentary oversight of secret services so as to ensure that intelligence services are anchored in democracy, the rule of law and fundamental rights, as required by Article 2 TEU; condemns the secret involvement of private undertakings in mass surveillance activities; stresses that the EU should react more forcefully and that it should call for measures to be taken at international level to ensure that European privacy and data protection rules are enforced and upheld, and should promote technologies that guarantee the confidentiality of communications in Europe;

28. Deplores the fact that discussions on the adoption of a draft regulation and directive on the protection of personal data are stalling in the Council despite the fact that Parliament has expressed strong support for more stringent rules; regrets the decision taken by the European Council at its meeting of 24-25 October 2013 to complete the digital single market only by 2015, thereby delaying the adoption of the data protection package, and calls on the Council to move forward with the data protection directive and regulation negotiations in order to have the data protection package adopted before the end of this parliamentary term;

29. Believes that the EU and its Member States should adopt a whistle-blower protection system for persons revealing serious violations of fundamental rights by intelligence services that have eluded all democratic, parliamentary and judicial scrutiny;

30. Stresses that the rapid pace of change in the digital world (including increased use of the internet, applications and social networks) necessitates more effective protection of personal data and privacy in order to guarantee confidentiality;

31. Welcomes the fact that a growing number of Member States are respecting the right to found a family through marriage, civil partnership or registered cohabitation and adoption, without discrimination on grounds of sexual orientation, and calls on the remaining Member States to do the same; welcomes the recent judgment by the European Court of Human Rights in the case of *Vallianatos and others v. Greece* affirming that same-sex couples must be able to enter into civil unions; calls on the Commission and all Member States to propose and adopt legislation and policies to combat homophobia, transphobia and hate crimes, and welcomes the publication of Opinion No 2/2013 of the FRA on the Framework Decision on Racism and Xenophobia – with special attention to the rights of victims of crime; calls on the Commission and all Member States to enforce the directive on freedom of movement

without discrimination on grounds of sexual orientation; reiterates its call for the Commission to propose an ambitious regulation on the mutual recognition of the legal effects of civil status documents;

32. Is extremely concerned about the number of suicides among young people who are the victims of homophobia; recalls the findings of the FRA's EU LGBT survey which showed that 26% of all respondents had been attacked or threatened with violence at home or elsewhere, a figure which rises to 35% among all transgender respondents, while 19% of respondents felt discriminated against at work or when looking for a job, despite legal protection under EU law; calls on the Commission, therefore, to use these findings as a basis for a comprehensive European response to the fundamental rights problems of LGBT persons, in the shape of an EU roadmap for equality on grounds of sexual orientation and gender identity, as repeatedly called for by Parliament and NGOs;

33. Regrets the fact that legal gender recognition procedures for transgender people still include compulsory sterilisation in 14 Member States; calls on the Member States to review these procedures so that they fully respect transgender people's right to dignity and bodily integrity; congratulates the Commission on its commitment to working within the World Health Organisation to withdraw gender identity disorders from the list of mental and behavioural disorders and ensure a non-pathologising reclassification in the negotiations on the 11th version of the International Classification of Diseases (ICD-11);

34. Recognises freedom of thought, conscience, religion, belief and non-belief, and freedom to practise the religion of one's choice and to change religion; condemns any form of discrimination or intolerance, and believes that secularism defined as the strict separation between non-confessional political authorities and religious authorities, as well as the impartiality of the State, are the best means of guaranteeing non-discrimination and equality between religions and between believers and non-believers; calls on the Member States to protect freedom of religion or belief, including the freedom of those without a religion not to suffer discrimination as a result of excessive exemptions for religions from laws on equality and non-discrimination;

35. Recalls that national laws that criminalise blasphemy restrict freedom of expression concerning religious or other beliefs, that they are often applied to persecute, mistreat, or intimidate persons belonging to religious or other minorities, and that they can have a serious inhibiting effect on freedom of expression and on freedom of religion or belief; recommends that the Member States decriminalise such offences;

36. Regrets the fact that young people in some Member States are still being prosecuted and sentenced to imprisonment because the right to conscientious objection to military service is still not adequately recognised, and calls on the Member States to stop the persecution of and discrimination against conscientious objectors;

37. Recalls that freedom of expression, information and the media are fundamental with a view to ensuring democracy and the rule of law, and reiterates its call for the Commission to review and amend the audiovisual media services directive along the lines indicated by Parliament in its report on the subject; strongly condemns

violence, pressure or threats against journalists and the media, including in relation to the disclosure of their sources and information about breaches of fundamental rights by governments and states; calls on the Union institutions and the Member States to respect, guarantee, protect and promote the fundamental right to freedom of expression and information, and hence to refrain from exerting or developing mechanisms to impede those freedoms;

38. Is concerned at the impact of the economic crisis in Europe on the ownership of media outlets and the prospect of privatisation of public service media in some Member States; calls on the Member States to safeguard the independence of public service media and comply with their institutional duty to safeguard media pluralism and provide high-quality, diversified, accurate and reliable information; believes that media ownership and management should always be transparent and not concentrated; stresses that transparency of media ownership is crucial for the monitoring of intra-EU media investments and non-European investors exerting an increasing influence in the information that is provided in Member States;

39. Stresses the importance of respecting and protecting the rights of refugees and migrants, and underlines the fact that special attention should be paid to women and children migrants; expresses its concern about the numerous breaches of the right to asylum and of the obligation to ensure protection in the event of removal, expulsion and extradition of any migrant; stresses the obligation to comply with international human rights conventions, particularly the UN Convention relating to the Status of Refugees and the principle of non-refoulement, and the obligation to come to the assistance of people at sea who are risking their lives to reach the EU, and to arrange for reception conditions and procedures which respect their dignity and fundamental rights; calls on the EU and the Member States to amend or review any legislation sanctioning people assisting migrants in distress at sea; calls on the Commission to review Council Directive 2002/90/EC defining the sanctions in case of facilitation of unauthorised entry, transit and residence in order to clarify that providing humanitarian assistance to migrants at sea who are in distress is to be welcomed and not an action which should ever lead to any form of sanctions;

40. Welcomes the completion of the Common European Asylum System (CEAS) and calls on the Member States to make the necessary legislative and administrative reforms to effectively implement it so as to ensure that the CEAS is fully established as planned, provides better access to the asylum procedure for those who seek protection, leads to fairer, quicker and better-quality asylum decisions and provides dignified and decent conditions both for those who apply for asylum and those who are granted international protection within the EU; deplores, however, the fact that children can still be placed in detention and calls for them to be systematically excluded from accelerated procedures; reiterates its call for the Commission to draw up strategic guidelines based on best practices to establish common minimum standards for the reception and protection of unaccompanied children; underlines the fact that procedural safeguards must be adequate and appropriate; calls for the application of the recent ECJ judgment stating that LGBT applicants for asylum can constitute a particular social group who are liable to be persecuted on account of their sexual orientation and that the existence of a term of imprisonment in the country of origin sanctioning homosexual acts may constitute an act of persecution per se;

41. Condemns the fact that a large number of migrants continue to die at sea attempting to reach the EU despite the many and varied technical means provided by the Member States and the EU for the surveillance and control of the EU's external borders; demands that the EU and its Member States implement the recommendations made in the resolution adopted by the Parliamentary Assembly of the Council of Europe on 24 April 2012, entitled 'Lives lost in the Mediterranean Sea: who is responsible?'<sup>30</sup>; welcomes the decision of the Court of Justice which annulled Council Decision 2010/252/EU;

42. Stresses the vulnerability of persons crossing Europe's southern sea borders, calls for a viable solution of the overall issue of immigration in the Mediterranean fully respecting the principle of non-refoulement and calls for the Member States and EU institutions to take into account, as an absolute minimum, the recent opinions of the FRA on how best to protect the fundamental rights of migrants in the context of maritime surveillance;

43. Welcomes the handbook on European law relating to asylum, borders and immigration produced by the FRA together with the European Court of Human Rights as a concrete contribution assisting legal practitioners in Europe in upholding fundamental and human rights;

44. Calls on the Member States and the Council to speed up the work of the Task Force Mediterranean in order to ensure a significant expansion of rescue capacity at sea and launch a comprehensive plan on migration and asylum, based on solidarity and responsibility sharing, focusing on all relevant aspects such as the revision of EU and Member State laws allowing the criminalisation of humanitarian assistance to persons in distress at sea, the development of safe and legal routes for refugees and migrants to Europe and development cooperation with third countries with a view to strengthening democracy, fundamental rights and the rule of law in order to ensure that tragedies such as those which have occurred off Lampedusa do not happen again;

45. Condemns the increasingly frequent violations of migrants' fundamental rights, particularly where they are deported to non-EU countries as highlighted by the UN Special Rapporteur on the human rights of migrants in his special report published on 24 April 2013<sup>31</sup> and by the FRA report<sup>32</sup>; stresses, in this connection, the need for the Return Directive, the readmission agreements and the work of Frontex to be genuinely appraised in terms of their respect for fundamental rights; calls on the Commission to provide a tangible follow-up to its 2011 report criticising the EU's readmission measures and agreements with non-EU countries; condemns the restrictive policies of Member States with regard to issuing visas to nationals of some specific non-EU countries;

---

<sup>30</sup> Resolution 1872(2012) of the Parliamentary Assembly Council of Europe adopted on 24 April 2012.

<sup>31</sup> Regional study: management of the external borders of the European Union and its impact on the human rights of migrants, Report of the Special Rapporteur on the human rights of migrants, François Crépeau, 24 April 2013, A/HRC/23/46.

<sup>32</sup> FRA report on Fundamental rights at Europe's southern sea borders, March 2013.



46. Calls on the Member States to adopt policies encouraging legal migration and to ratify the International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families;

### *Equality*

47. Stresses that the principles of human dignity, equality before the law and the prohibition of discrimination on any grounds are among the foundations of democratic society; considers that the Union and the Member States should step up their measures to promote equality, combat discrimination and protect cultural, religious and linguistic diversity, and their measures relating to gender equality, the rights of the child, the rights of older persons, the rights of persons with disabilities, the rights of LGBT persons and the rights of persons belonging to national minorities;

48. Calls on the Member States to adopt a national legislative framework to address all forms of discrimination and guarantee the effective implementation of the existing EU legal framework, including by launching infringement proceedings; deplores the deadlock in the Council negotiations on the proposal for a directive on implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of religion or belief, disability, age and sexual orientation and reiterates yet again its call for the Council to adopt the proposal; welcomes the position taken by the Lithuanian Council Presidency to back the proposal and calls on other Member States to follow this example; welcomes, in this connection, the FRA's Opinion 1/2013 on the situation of equality in the European Union 10 years on from initial implementation of the equality directives; considers that discrimination on linguistic grounds should also be tackled;

49. Recalls its resolution of 25 October 2011 on mobility and inclusion of people with disabilities and the European Disability Strategy 2010-2020<sup>33</sup>, calling for full respect for the Charter of Fundamental Rights of the European Union;

50. Expresses its concern at the fact that persons with disabilities continue to face discrimination and exclusion, which hinders their ability to enjoy their fundamental rights on an equal basis with others; calls on the EU institutions and EU Member States to continue implementing the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD) in their respective fields of competence; notes that the further development of EU law and policy in the area of non-discrimination could play a role in the process of harmonising legislation with the CRPD across the EU, for example regarding equality before the law; encourages the Member states to develop adequately resourced policies to better integrate persons with disabilities and facilitate their access to housing, education, labour market, public transport and facilities, and participation in the political process, notably by abolishing legal and practical discrimination and restrictions to their right to vote and stand for election; deplores the fact that certain persons with disabilities have no choice but to live in special homes, given the lack of community-based alternatives, and calls on the Member States to champion arrangements which enable more persons with disabilities to live independently;

---

<sup>33</sup> OJ C 131 E, 8.5.2013, p. 9.

51. Calls on the Commission to carry out a comprehensive review of EU legislation and policies in order to assess their compliance with the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities; believes that EU legislative procedures and policy making should be adapted so as to ensure respect, and provide for the implementation, of the CRPD; calls on the Commission to adopt specific impact assessment guidelines to this end and to submit the draft EU progress report on the implementation of the CRPD in the EU to Parliament; believes that Parliament should hold regular debates and formulate recommendations through a resolution on the progress achieved in the enjoyment by persons with disabilities of their rights enshrined in the CRPD, including on the basis of the Commission report; supports the ongoing initiatives to set up a cross-committee task force in Parliament on the implementation of the CRPD in order to ensure that Parliament's actions in monitoring and supporting the implementation of the Convention are comprehensive and consistent;

52. Calls on the Member States and the Commission to protect, promote and enforce children's rights in all internal and external actions and policies having an impact on them; expresses its concern about children who suffer violence and sexual exploitation and calls on the Member States to complete the transposition of Directive 2011/92/EU on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography; calls on the Member States, the Commission and the FRA to continue their efforts to assess the way in which children are treated during judicial proceedings; considers that, when parents separate or divorce, the best interests of the children should always be taken into consideration and that every child ought to be able to be in regular and direct contact with both parents;

53. Expresses its concern about the situation of Roma in the EU and the numerous instances of persecution, violence, stigmatisation, discrimination, evictions, relocations and unlawful forced evictions, unlawful registration and ethnic profiling by law enforcement authorities, which are contrary to fundamental rights and European Union law; reiterates its position stated in its resolution of 12 December 2013 on the progress made in the implementation of the National Roma Integration Strategies<sup>34</sup> and calls once more for the effective implementation of strategies to foster real inclusion and for strengthened and pertinent action to promote integration, particularly in the field of fundamental rights, education, employment, housing and healthcare, and to combat violence, hate speech and discrimination of Roma; calls for an end to unlawful forced evictions, to the dismantling of settlements without alternative housing being provided, and to segregation of Roma children in schools and their illicit placement in special schools; calls on the Member States to make greater use of the EU funds placed at their disposal to implement integration projects in cooperation with local authorities, on the front line managing daily new arrivals on their territory;

54. Calls on the Commission and the Member States to provide an effective response to Roma exclusion by developing integrated policies and implementing the measures set out in the strategies focusing on anti-discrimination measures and measures aiming to increase their employability and access to the labour market in cooperation with representatives of the Roma population, while also ensuring their

---

<sup>34</sup> Texts adopted, P7\_TA(2013)0594.

full participation in the management, monitoring and evaluation of projects affecting their communities, and to allocate sufficient budget resources to this end and ensure the efficiency of spending; calls also on the Commission and the FRA to present common, comparable and reliable indicators to monitor progress in Member States;

55. Believes that the Commission should take strong action in cases of violation of the fundamental rights of Roma in Member States, especially by opening infringement proceedings in the event of failure to allow them access to and the exercise of their economic and social rights, the right to freedom of movement and of residence, the right to equality and non-discrimination and the right to the protection of personal data; calls on the Commission to set up a monitoring mechanism on hate crime against Roma, and calls on the Commission and the Member States to address the lack of birth registration and birth certificates for Roma residing in the EU; reiterates its call for a targeted approach to the social inclusion of Roma women in order to avoid multiple discrimination; calls for the European Framework for National Roma Integration Strategies to be developed into a fully-fledged European Strategy;

56. Stresses that it is essential that the fundamental rights and freedoms of persons belonging to national or ethnic, religious or linguistic minorities are respected; expresses its concern at the fact that, in everyday life, people belonging to these minority communities encounter obstacles in justice, health and social services, as well as in education and culture, and that this undermines their rights and dignity as human beings and citizens of the Union and leads to situations in which they are treated as second-class citizens by the national authorities of their own Member States; considers that such minorities have specific needs that are different from those of other minority groups, that public policies should be more focused and that the Union itself must address these needs in a more appropriate way;

57. Considers that no single solution exists for improving the situation of such minorities in all the Member States, but that some common and minimum objectives for public authorities in the EU should be developed, taking account the relevant international legal standards and existing good practices; calls on the Member States to ensure that their legal systems guarantee that persons belonging to a recognised national minority will not be discriminated against, and to adopt adequate measures to promote effective equality, based on the relevant international norms and good practice, inter alia the Council of Europe Framework Convention for the Protection of National Minorities; calls on the Commission to establish a policy standard for the protection of national minorities, including indigenous, traditional ethnic and linguistic minority communities, bearing in mind that they comprise more than 10% of the total population of the EU, in order to avoid applying double standards that differentiate between candidate countries and Member States; stresses the need for a comprehensive EU protection system for traditional national minorities, regional linguistic groups and constitutional regions accompanied by a functioning monitoring mechanism, following the example of the EU Framework for National Roma Integration Strategies; calls on the Member States to provide comprehensive data on violations of the fundamental rights of minorities, so as to allow the FRA and the EU to ensure data collection and reporting;

58. Points out that positive measures implemented for the purpose of protecting

minority persons and groups, fostering their appropriate development and ensuring that they are granted equal rights and treatment with respect to the rest of the population in the administrative, political, economic, social and cultural fields and in other spheres should not be considered as discrimination;

59. Condemns racist, anti-Semitic, homophobic/transphobic and xenophobic violence and violence against migrants, religious minorities and ethnic groups, which have reached alarming levels, in particular on the internet, in the absence of strong action by the authorities to combat these types of violence; calls on the Member States to implement Council Framework Decision 2008/913/JHA on combating certain forms and expressions of racism and xenophobia by means of criminal law, to address discrimination, to ensure that hate speech and hate crimes are investigated, to adopt criminal legislation prohibiting incitement to hatred on any grounds including sexual orientation, and to ensure that there is effective protection against racism, anti-Semitism, anti-gypsyism, xenophobia and homophobia and that victims are offered proper assistance; calls on the Commission to launch infringement proceedings against Member States that fail to implement the framework decision correctly from 1 December 2014; calls for the revision of the framework decision to ensure that it also covers hate speech and acts of anti-Semitism, Islamophobia and religious intolerance, anti-Gypsyism, homophobia and transphobia, and strengthen its application; fully supports the initiative launched under the Irish Presidency of the Council to strengthen the fight against intolerance and calls the Council to continue such constructive work;

60. Calls on the Commission and the Member States to launch a coordinated and comprehensive action to combat and prevent hate crime systematically in the EU and to make hate crime visible through data, ensuring that such data is comparable so as to allow an EU overview of the situation, by working together with the FRA to improve hate crime data collection and harmonisation; condemns hate speech stigmatising groups of people on account of their social, cultural, religious or foreign origins and incitement to racial hatred, notably when made by public figures; points to FRA Opinion 2/2013 on the Framework Decision on Racism and Xenophobia and stresses the need to ensure respect for the rights of victims of crime, and in particular in cases of hate crime;

61. Calls on the Member States, recognising that education is vital in the fight against discrimination, to ensure that their integration strategies focus on reforming national curriculums to include xenophobia, racism and anti-gypsyism within syllabuses and to establish this as a form of discrimination in public discourse from a young age;

62. Urges the EU and the Member States to:

- ensure equality between women and men and prevent, combat and prosecute all forms of violence against women as a fundamental rights violation, while ensuring support and protection for victims;
- sign and ratify the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence (Istanbul Convention), and set up a data collection system to support the parties to the Convention by providing accurate and comparable data on the extent, forms and consequences of violence against women;

- step up their efforts to achieve the objectives of the European Pact for Equality between women and men (2011-2020), and to take adequate measures to tackle all forms of direct and indirect discrimination against women, in particular the gender pay gap, occupational segregation, stereotyping, and all forms of violence against women, since women continue to suffer multiple discrimination in various areas of everyday life in spite of the legislation in force on combating discrimination;
- promote gender equality education, gender mainstreaming and sufficient monitoring mechanisms for the implementation of EU gender policy;
- step up their efforts to combat human trafficking, in a bid to end sexual exploitation which affects women in particular, and forced labour;
- ensure the proper implementation of the existing gender equality directives including by initiating infringement proceedings;
- bring forward a European strategy on combating violence against women which will follow on from its previous commitments in this field and will meet the many demands made by Parliament; welcomes, in this connection, the Commission's 'Zero tolerance of violence against women'; calls, however, for more action, including an EU-wide strategy to end violence against women, as announced in the Council conclusions of March 2010, comprising legally binding instruments and awareness-raising actions;
- keep the issue of violence against women – including violence in close relationships, sexual violence (rape, sexual assault and harassment), sexual exploitation and harmful traditional practices, such as forced marriage and 'honour crimes' – high on the agenda as gender-based violence is both a consequence of the inequalities between women and men and an obstacle to equality and. Therefore, should not be tolerated;
- apply a zero tolerance policy to female genital mutilation;
- take measures and launch projects for better reconciliation of family and working life for all generations of women, welcoming the decision to declare 2014 as the European Year of Work and Family Life Balance;

63. Calls on the Commission and the Member States to take account of women's needs and concerns by, inter alia, collaborating with civil society and women's NGOs, when drawing up legislation and analysing the situation of fundamental rights in the EU; stresses the importance of monitoring and evaluating the implementation of European legislation relating to gender equality in Member States;

64. Calls on the Member States to guarantee decent wages and pensions, reduce the gender pay gap and create more high-quality jobs for women, and to enable women to benefit from high-standard public services and improve welfare provisions;

65. Calls on the Member States to take action to combat the economic and social causes that foster violence against women, such as unemployment, low wages and pensions, housing shortages, poverty, and non-existent or inadequate public services, in particular public health, education and social security services;

66. Calls on the Commission to step up its efforts against the violation of the fundamental rights of young girls, specifically against that industry which perceives young girls as sexual objects and which triggers an increase in sexual trafficking in young girls within the EU;

67. Calls on the Member States to ensure the implementation of national strate-

gies concerning respect for and the safeguarding of women's sexual and reproductive health and rights (SRHRs); insists on the role of the Union in awareness-raising and promoting best practices on this issue, given that health is a fundamental human right essential for the exercise of other human rights;

68. Invites the Commission to put forward a proposal for a legal framework on the issue of multiple and intersectional discrimination;

69. Considers that women's underrepresentation in political and business decision-making constitutes a deficit; calls, therefore, on Member States to introduce positive discrimination measures such as legislation for parity systems and gender quotas;

70. Stresses the fact that progress in narrowing the gender pay gap is extremely slow; points out that the implementation of the principle of equal pay for the same work and for work of equal value is crucial to achieve gender equality; urges the Commission to revise without delay Directive 2006/54/EC and to propose amendments thereto in accordance with Article 32 of the directive and on the basis of Article 157 TFEU, following the detailed recommendations set out in the annex to Parliament's resolution of 24 May 2012;

71. Stresses the fact that cutbacks in public services providing childcare have a direct impact on the economic independence of women; points out that in 2010 28,3% of women's inactivity and participation in part-time work was explained by a lack of care services, compared with 27,9% in 2009; points out also that, in 2010, the employment rate of women with young children in the EU was 12,7% lower than that of women without children, an increase from 11,5% in 2008;

72. Deplores the fact that the fundamental rights of older women are too often violated, including a high number of cases of violence, physical abuse, emotional abuse and financial abuse in several Member States; calls on the Commission and the Member States to take further action to protect elderly women from all forms of abuse, including ill-treatment in care homes for the elderly;

73. Considers that women with disabilities suffer from double discrimination as a result of their gender and their disability; calls, therefore, on the Commission and the Member States to take measures to safeguard and protect the fundamental rights of disabled women in the EU;

74. Calls for a stronger commitment by the Commission and the Member States to ending the sexist stereotypes conveyed in the media, and in particular advertising, given the crucial role they may play in transforming the way in which male and female roles are generally portrayed;

75. Calls on the Commission and the Member States to increase citizens' awareness and knowledge about all their rights enshrined in the Charter and to encourage participative democracy by maintaining a continuous dialogue with civil society, relevant NGOs and women's organisations; calls on women's organisations in particular to share their invaluable expertise regarding persisting stereotypes and discrimination as women have always been the most vulnerable victims;

76. Calls for greater involvement of EU institutions and improved multi-stakeholder dialogue on the challenges which older people face in the full application of their human rights;

### *Solidarity*

77. Stresses that the financial and economic crisis and the measures taken to tackle it have had a greater impact on the poorest and most deprived sections of the population, often affecting them very seriously, as reflected in the issue paper by the Council of Europe's Commissioner for Human Rights entitled 'Safeguarding human rights in times of economic crisis', in which reference is made to groups at risk of social marginalisation such as migrants, asylum seekers, Roma, women and children; points out that in 2012 a quarter of the population in EU 28 was at risk of poverty or social exclusion; calls for particular attention to be paid and appropriate, more incisive and effective measures to be taken to remedy this situation and fight inequalities and poverty; condemns remarks by politicians which aim to make scapegoats of these groups; expresses its concern at the fact that economic and social crises put fundamental rights, the rule of law and democratic values under strain, at both national and supranational level;

78. Underlines the fact that social rights are fundamental rights, as recognised by international treaties, the ECHR, the EU Charter of Fundamental Rights and the European Social Charter; highlights that these rights must be protected both in law and in practice to ensure social justice, notably in periods of economic crisis and austerity measures; underlines the importance of the right to dignity, occupational freedom and the right to work, the right to non-discrimination, including on the basis of nationality, protection in the event of unjustified dismissal, the right to health and safety at work, social security and social assistance, the right to health care, freedom of movement and of residence, the right to protection against poverty and social exclusion, through the provision of effective access to employment, adequate housing, training, education, culture and social and medical assistance, and in relation to remuneration and social benefits, guaranteeing a decent standard of living for workers and the members of their families, as well as of other conditions of employment and working conditions, autonomy of social partners, and freedom to join national and international associations for the protection of workers' economic and social interests and to bargain collectively;

79. Underlines the fact that unemployment, poverty or social marginalisation makes it much more difficult, if not practically impossible, for people to exercise the rights and freedoms enshrined in the Charter of Fundamental Rights of the European Union; points out that the following rights and freedoms are particularly under threat: the right to human dignity (Article 1), the freedom to choose an occupation and the right to engage in work (Article 15), non-discrimination (Article 21), protection in the event of unjustified dismissal (Article 30), the right to social security and social assistance (Article 34), the right to health care (Article 35) and freedom of movement and of residence (Article 45); highlights, further, the fact that being unemployed, poor or socially marginalised can also make it more difficult for people to gain access to basic social, financial and other services;

80. Stresses that systems which recognise social justice as an important principle

which must be underpinned by robust legislation form the best buffer against the social consequences of the economic and financial crisis;

81. Recommends that all Member States lift their remaining reservations on the European Social Charter as soon as possible; considers that Parliament should stimulate a permanent dialogue on progress made in this respect; believes that the reference to the ESC in Article 151 TFEU should be used more effectively, for example by including a social rights test in the impact assessments of the Commission and Parliament;

82. Calls for stronger action to help homeless persons and provide them with shelter and support, condemns – notably at a time when the persistent economic and financial crisis is driving more and more people in vulnerable situations onto the streets – laws and policies at national or local level criminalising those persons, who are more in need, as this amounts to a striking and inhumane violation of fundamental rights;

83. Stresses the need to ensure that crisis-remedying measures are compatible with the values and objectives of the Union, and particularly to ensure respect for the rule of law in relation to Union actions in the countries most afflicted by the effects of the crisis in the euro area;

84. Reiterates as a matter of urgency its appeal to the Council to include the topic 'Access by the poorest groups to all of their fundamental rights' in the thematic areas of the FRA's next multiannual framework;

85. Deplores the fact that in some Member States transitional rules on free movement of workers are still in place; stresses that fears of negative impacts of labour migration are unfounded; points out that estimates show a long-term increase of almost 1% in the GDP of the EU15 countries as a result of post-enlargement mobility (in 2004-09)<sup>35</sup>;

86. Notes that the recent labelling of free movement as migration to benefit from social security systems is not based on facts<sup>36</sup>; emphasises that discrimination is a major obstacle preventing European citizens from enjoying fundamental rights; stresses that EU citizens residing permanently in another Member State enjoy the right to equal treatment regarding social security pursuant to Regulation (EC) No 883/2004;

87. Emphasises the need for the Commission and the Member States to strengthen their work on developing and guaranteeing labour rights and fundamental social rights as a crucial step towards ensuring that equal treatment, decent jobs and living salaries are obtained in the European Union;

88. Calls on the Commission and the Member States to recognise that the right of workers to safe and healthy working conditions, as set out in Article 3 of the European

---

<sup>35</sup> Employment and social developments in Europe 2011, chapter 6: Intra-EU labour mobility and the impact of enlargement, p. 274.

<sup>36</sup> See 'A fact finding analysis on the impact on the Member States' social security systems of the entitlements of non-active intra-EU migrants to special non-contributory cash benefits and healthcare granted on the basis of residence', DG Employment, Final report submitted by ICF GHK in association with Milieu Ltd., 14 October 2013.



Social Charter, is essential for workers to have the opportunity to live a decent life and to ensure that their fundamental rights are respected;

89. Highlights the importance of the social partners' role in collective bargaining for safeguarding the fundamental rights and equal treatment of workers, particularly with regard to young people, women, persons with disabilities and other socially disadvantaged groups in the labour market;

### *Citizenship*

90. Stresses that the entry into force of the Lisbon Treaty and of the Charter of Fundamental Rights, and the rising expectations of citizens and civil society – as demonstrated by the failure of ACTA and the surveillance scandals – make it necessary to strengthen and increase democratic and institutional transparency and openness in the EU, in particular in its institutions, bodies, offices and agencies and in its Member States; is of the opinion that transparency and openness are key principles that must be further strengthened and promoted in order to ensure good governance and the full participation of civil society in the EU's decision-making process;

91. Deplores the interinstitutional blockage of the revision of Regulation (EC) No 1049/2001 on the right of access to documents and information; calls on the Council and the Commission to resume their work on the revision of this regulation, on the basis of Parliament's proposals to guarantee greater transparency in the EU decision-making process and improved access to documents for EU citizens; calls on all EU institutions, offices, bodies and agencies to fully implement Regulation (EC) No 1049/2001 as required by the Lisbon Treaty and notes, in the light of the case-law of the ECJ and complaints to the Ombudsman, that they have not done so; calls on the Council and the Commission at the same time to take the necessary measures to ensure transparency in informing the general public of how the funding passed on to Member States from the EU budget is used;

92. Emphasises that the right to good administration also entails a duty on the authorities to inform citizens of their fundamental rights, to help the most deprived to have their rights explained to them, and to support them in ensuring that these rights are respected;

93. Recalls that citizenship implies, under Article 21 of the UDHR, the right of every person to participate in the public affairs of their country of residence; recalls that European citizenship is not limited to the right to vote and stand in municipal and European elections, nor to the exercise of their rights, however essential they may be, as regards freedom of movement and residence; stresses therefore that European citizenship implies the ability of each resident in the territory of the Union to participate actively and without discrimination of any kind in the democratic, political, social and cultural life of the Member State in which he or she resides and to exercise all the fundamental political, civil, economic, cultural and social rights and freedoms recognised by the European Union;

94. Draws attention to the need to organise awareness-raising and information campaigns in order to promote the values and objectives of the Union among citizens,

and calls specifically for the widest possible dissemination of the texts of the relevant articles of the TEU and of the Charter of Fundamental Rights;

95. Welcomes the decision to declare 2013 the European Year of Citizens; calls, however, on the Commission, together with the Member States, to continue to inform EU citizens about their rights, so that they can fully enjoy their EU citizenship;

96. Calls on the Member States to launch information campaigns to inform EU citizens about their right to vote and stand for election; calls for the necessary reform of European election procedures to be carried out in all Member States in order to promote active EU citizenship; calls on the Member States to encourage the active participation of citizens through citizens' initiatives and the exercise of the right of petition and the right to submit complaints to the European Ombudsman;

97. Reiterates the importance of the work of the European Ombudsman to the rights of individuals; stresses that the Ombudsman's independence is an important means of ensuring that his work has credibility and calls, therefore, for the Ombudsman's Statute to be amended so that members of the body appointing the Ombudsman, whether former members or members still in office, are officially not eligible to stand as candidates for the post;

98. Stresses that the right to freedom of movement and residence of European citizens and their families, as well as the freedom to choose an occupation and the right to engage in work, laid down in the Treaties and guaranteed by the Directive on freedom of movement, is one of the fundamental rights of European citizens and represents an important economic benefit for host countries, contributing to addressing skill and job mismatch and helping to compensate for the European Union's demographic deficit; underlines the fact that the directive already provides for exceptions and restrictions to the right to free movement; condemns any attempt to review this acquis, and calls for any breach of the rules to result in action before the Court of Justice;

### *Justice*

99. Stresses that the independent, equitable, effective, impartial and just administration of justice, within reasonable time limits, is fundamental to democracy and the rule of law and to their credibility; expresses its concern about the numerous breaches which have occurred in this context, as demonstrated by the number of cases in which the European Court of Human Rights has found against states; calls on the Member States to fully implement the Court's decisions; stresses that any impunity on grounds of a position of power, force or influence over persons or the judicial or political authorities cannot be tolerated in the EU;

100. Acknowledges the importance of – in addition to courts – non-judicial and quasi-judicial institutions for access to justice, such as national human rights institutions, equality bodies, ombudsperson institutions, and data protection authorities as well as other such institutions with a human rights remit; stresses, in this context, that national human rights institutions should be appointed or established in all the Member States with a view to their full accreditation under the so called Paris Principles (Principles relating to the status and functioning of national institutions

for protection and promotion of human rights, UN General Assembly resolution 48/134, 20 December 1993); stresses that a full independence requirement would also benefit other institutions with a human rights remit;

101. Calls on the FRA to conduct a study, in collaboration with the UN Special Rapporteur concerned, on special laws and procedures justified on grounds of combating terrorism, and on their compliance with fundamental rights; rejects any exceptional procedure which manifestly creates an imbalance in the positions of the prosecution and the defence in judicial proceedings, such as secret hearings or sentencing in secret, or which gives governments special powers to censor the media or allow secret surveillance on the population; notes and deplors the fact that policies on combating terrorism are being gradually extended to a growing number of crimes and offences, giving rise in particular to an increase in the number of summary judicial proceedings and of minimum sentences that must be served in full, and in the information being recorded on the population;

102. Calls on the Commission to continue its work on criminal justice and the implementation of the road map on procedural safeguards and calls on the Member States to take up a more ambitious stance on the matter;

103. Welcomes the FRA report on access to justice in cases of discrimination in the EU and stresses that accessing justice is often complicated and cumbersome; believes that improvements could include facilitated procedures and enhanced support to those seeking justice;

104. Notes the justice scoreboard issued by the Commission, which unfortunately covers only civil, commercial and administrative justice issues, notwithstanding the fact that Parliament had requested that it also cover criminal justice matters, fundamental rights and the rule of Law; calls, therefore, for the scoreboard to be developed so as also to cover these areas; stresses that it should be incorporated into the new Copenhagen mechanism and the European policy cycle on the application of Article 2 of the TEU; stresses also that improving the functioning of justice systems cannot have as its sole objective to make a country a more attractive place to invest and do business, targeting above all the efficiency of judicial proceedings, but that it should also be aimed at safeguarding the right to a fair trial and respect for fundamental rights;

105. Urges the Commission to examine the effective implementation in the EU of the right of access to justice in the context of the right of every person of present and future generations to live in an environment adequate to his or her health and well-being;

106. Expresses its concerns about the politicisation of constitutional courts in certain Member States and recalls that an independent judicial system is of the utmost importance;

107. Instructs its President to forward this resolution to the Council, the Commission, the governments and parliaments of the Member States and the candidate countries, the Council of Europe and the Organisation for Security and Cooperation in Europe.

# Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio

**Relazione congiunta sull'applicazione della direttiva 2000/43/CE del Consiglio, del 29 giugno 2000, che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica e della direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro.**

## 1. Introduzione

La protezione contro le discriminazioni è uno degli ambiti in cui il diritto dell'UE incide direttamente sulla vita quotidiana dei cittadini dell'Unione. Il quadro esauriente definito dalle direttive antidiscriminazione dell'UE<sup>1</sup> informa il panorama del diritto europeo in materia di discriminazione ormai da oltre un decennio. Prima del recepimento delle due direttive, in alcuni Stati membri la legislazione in materia era quasi inesistente e le direttive hanno introdotto nuovi elementi, come la protezione contro le discriminazioni fondate sull'età, negli ordinamenti di tutti gli Stati membri.

### *Le direttive antidiscriminazione:*

- vietano le discriminazioni fondate sulla razza o l'origine etnica (direttiva 2000/43/CE) e sulla religione o le convinzioni personali, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali (direttiva 2000/78/CE);
- offrono protezione in alcune sfere fondamentali della vita: l'occupazione e la formazione professionale (entrambe le direttive); l'istruzione, la sicurezza sociale e l'assistenza sanitaria, l'accesso a beni e servizi e alla loro fornitura, incluso l'alloggio (direttiva 2000/43/CE);
- vietano diverse forme di discriminazione, cioè la discriminazione diretta e indiretta, le molestie, l'ordine di discriminare persone e la vittimizzazione;
- impongono agli Stati membri di prevedere sanzioni e mezzi di ricorso efficaci.

Le prime relazioni di applicazione risalgono rispettivamente al 2006<sup>2</sup> e al 2008<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Direttiva 2000/43/CE del Consiglio, del 29 giugno 2000, che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica (GU L 180 del 19.7.2000, pag. 22) e direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro (GU L 303 del 2.12.2000, pag. 16).

<sup>2</sup> COM(2006) 643 definitivo del 30.10.2006 (direttiva 2000/43/CE).

<sup>3</sup> COM(2008) 225 definitivo del 19.6.2008 (direttiva 2000/78/CE).

Considerato che le due direttive antidiscriminazione prevedono relazioni periodiche<sup>4</sup> e che l'approccio normativo e i contenuti di molte loro disposizioni sono identici, con il presente documento si è voluto riferire congiuntamente per entrambe; a ciò si aggiunga che la maggior parte degli Stati membri le ha recepite con un'unica legge nazionale. Al momento dell'adozione delle prime relazioni molti Stati membri le avevano appena recepite e non avevano quindi ancora abbastanza esperienza della loro applicazione.

Oggi il processo di recepimento è concluso in tutti i 28 Stati membri e questi ultimi hanno acquisito maggiore esperienza. La Corte di giustizia dell'Unione europea (di seguito "la Corte di giustizia") le ha inoltre interpretate nella propria giurisprudenza. La presente relazione offre quindi l'occasione per esaminare l'applicazione delle due direttive, fare il punto dell'interpretazione della Corte di giustizia e dei giudici nazionali e individuare le sfide future<sup>5</sup>.

Conformemente alle direttive<sup>6</sup>, tutti gli Stati membri hanno trasmesso alla Commissione informazioni per contribuire alla presente relazione. La Commissione ha altresì consultato gli organismi nazionali per la promozione della parità di trattamento<sup>7</sup>, la rete europea Equinet, l'Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali, le parti sociali<sup>8</sup>, le organizzazioni della società civile<sup>9</sup> e la rete europea degli esperti giuridici in materia di non discriminazione<sup>10</sup>.

## *2. Stato di recepimento e procedure di infrazione*

Entrambe le direttive sono state recepite negli ordinamenti giuridici dei 28 Stati membri<sup>11</sup> e la Commissione ha verificato la conformità di tutte le leggi nazionali di

---

<sup>4</sup> Articolo 17 della direttiva 2000/43/CE e articolo 19 della direttiva 2000/78/CE.

<sup>5</sup> Ai sensi dell'articolo 25 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), la Commissione presenta una relazione, ogni tre anni, in merito all'applicazione delle disposizioni della parte del trattato "Non discriminazione e cittadinanza dell'Unione", cfr. COM(2013) 270 dell'8 maggio 2013. La relazione ai sensi dell'articolo 25 TFUE per il periodo 2011-2013 rimanda alla presente relazione per quanto riguarda la non discriminazione ai sensi dell'articolo 19 TFUE.

<sup>6</sup> Articoli citati nella nota 4.

<sup>7</sup> Belgio, Danimarca, Germania, Ungheria, Austria, Svezia e Regno Unito hanno risposto separatamente.

<sup>8</sup> Centro europeo delle imprese a partecipazione pubblica e delle imprese di interesse economico generale (CEEP), BusinessEurope, Confederazione europea dei sindacati (CES), EUROCADRES e Unione europea dell'artigianato e delle piccole e medie imprese (UEAPMI).

<sup>9</sup> Lobby europea delle donne, Piattaforma delle ONG europee del settore sociale (Piattaforma sociale), Rete europea sulle religioni e le convinzioni personali (ENORB), Rete europea contro il razzismo (ENAR), ILGA-Europe, Piattaforma per gli anziani (AGE Platform), Forum europeo sulla disabilità (EDF), Open Society, Amnesty International e Centro europeo per i diritti dei Rom (ERRC). La Piattaforma per la cooperazione internazionale sui migranti senza documenti (PICUM) e il Forum europeo delle donne musulmane hanno inoltre trasmesso contributi di propria iniziativa.

<sup>10</sup> Questa rete offre consulenza alla Commissione sulle direttive antidiscriminazione.

<sup>11</sup> La direttiva 2000/43/CE doveva essere recepita entro il 19 luglio 2003 nei paesi UE-15, entro il 1<sup>o</sup> maggio 2004 nei paesi UE-10, entro il 1<sup>o</sup> gennaio 2007 in Romania e Bulgaria ed entro il 1<sup>o</sup> luglio 2013 in Croazia; la direttiva 2000/78/CE doveva essere recepita entro il 2 dicembre 2003 nei paesi UE15

attuazione. Sono stati avviati procedimenti di infrazione nei confronti di 25 Stati membri<sup>12</sup> per non conformità con entrambe le direttive, soprattutto tra il 2005 e il 2007. Il fatto che molti Stati membri abbiano avuto problemi all'inizio può spiegarsi con la novità delle due direttive. I problemi tipicamente riguardavano la definizione di discriminazione diretta e indiretta, di molestie e vittimizzazione, la legittimazione giuridica delle organizzazioni portatrici di interessi legittimi, le restrizioni della portata e l'interpretazione troppo estensiva delle deroghe ammesse ai sensi delle direttive. Quasi tutti questi casi di infrazione "di prima generazione" sono ormai chiusi, avendo gli Stati membri allineato la propria legislazione alle direttive<sup>13</sup>. In un unico caso il procedimento di infrazione è sfociato in una sentenza della Corte di giustizia che dichiara lo Stato membro inadempiente per non aver imposto a tutti i datori di lavoro di prevedere soluzioni ragionevoli per i disabili e per essere quindi venuto meno all'obbligo di recepire correttamente la direttiva 2000/78/CE<sup>14</sup>.

La Commissione continua a monitorare gli sviluppi negli Stati membri e, se necessario, avvierà procedimenti di infrazione<sup>15</sup>.

La Commissione ogni anno riceve denunce connesse alle due direttive (mediamente circa 20-30) che però riguardano perlopiù singoli casi di discriminazione e non già il recepimento o l'applicazione errata delle direttive e quindi non comportano procedimenti di infrazione. Un numero ben superiore di denunce è trattato a livello nazionale. I mezzi di ricorso per i singoli casi di discriminazione sono quelli previsti dal solo diritto nazionale e sono esperibili solo dinanzi ai giudici nazionali; alla Commissione spetta invece esaminare se una denuncia riveli il recepimento o l'applicazione errata delle direttive nello Stato membro interessato. Sono attualmente oggetto di procedimenti di infrazione tre casi basati su denunce riguardanti la direttiva 2000/78/CE<sup>16</sup>.

### 3. Attuazione e applicazione delle direttive

Entrambe le direttive sono state recepite nella legislazione nazionale, ma dall'esame

---

ed entro le date suindicate nei nuovi Stati membri. Tuttavia la direttiva 2000/78/CE concedeva fino a un massimo di tre anni supplementari per recepire le disposizioni relative all'età e alla disabilità.

<sup>12</sup> Nessun procedimento contro il Lussemburgo; per Bulgaria e Croazia l'esame è ancora in corso.

<sup>13</sup> Restano aperti i procedimenti di infrazione per non conformità avviati nei confronti di Belgio e Romania (Belgio per entrambe le direttive, Romania per la direttiva 2000/78/CE).

<sup>14</sup> Causa C-312/11, *Commissione/Italia*, sentenza del 4 luglio 2013.

<sup>15</sup> Si vedano i procedimenti di infrazione più recenti, avviati nei confronti di due Stati membri (Ungheria per la direttiva 2000/78/CE nel 2012 e Finlandia per la direttiva 2000/43/CE nel 2013). Il primo caso riguarda la riduzione dell'età pensionabile obbligatoria per giudici, procuratori e notai; il secondo riguarda le competenze insufficienti dell'organismo nazionale per la promozione della parità ai sensi della direttiva 2000/43/CE. La Corte di giustizia ha condannato l'Ungheria per non essersi conformata alla direttiva 2000/78/CE avendo notevolmente ridotto l'età pensionabile obbligatoria prevista per giudici, procuratori e notai (causa C-286/12, *Commissione/Ungheria*, sentenza del 6 novembre 2012). A seguito della sentenza, l'11 marzo 2013 l'Ungheria ha adottato la legge T-9598 per garantire la conformità con la direttiva e il caso potrebbe chiudersi il 20 novembre 2013.

<sup>16</sup> Due casi riguardano la Grecia e i limiti di età nell'ambito del servizio pubblico, il terzo riguarda la Repubblica ceca e l'insufficiente protezione contro le discriminazioni per le persone disabili in cerca di lavoro.

delle esperienze nazionali emergono ancora difficoltà di attuazione e di applicazione.

Di conseguenza, per rispondere a tali difficoltà la Commissione, la rete europea Equinet, l'Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali (FRA) e i singoli Stati membri hanno tutti pubblicato orientamenti per l'applicazione delle due direttive<sup>17</sup>. Inoltre la Commissione finanzia la formazione di giudici e altri operatori della giustizia per promuovere la corretta applicazione delle direttive migliorando la conoscenza della normativa dell'UE in materia di parità di trattamento<sup>18</sup>.

### 3.1 Conoscenza dei diritti

Entrambe le direttive<sup>19</sup> sottolineano l'importanza di diffondere informazioni per assicurare che le persone interessate siano a conoscenza del loro diritto alla parità di trattamento. Tutti gli europei, non solo le minoranze, tendono a essere poco consapevoli dei propri diritti<sup>20</sup>. Per esempio, non tutti sanno che le discriminazioni sul lavoro sono vietate sin dalla presentazione della domanda<sup>21</sup>. Per molti Stati membri colmare questa lacuna è una sfida importante, per questo hanno indicato il loro modo di affrontare il problema, con documenti di informazione e orientamento, campagne di sensibilizzazione e portali informativi, anche per gruppi specifici (minoranze, giovani)<sup>22</sup>. Rivolgersi alle persone più esposte a rischi, oltre a quelle suscettibili di violare la legge, come i datori di lavoro, sembra essere un modo efficace di utilizzare le risorse<sup>23</sup>.

---

<sup>17</sup> Le pubblicazioni della Commissione, a cura della rete europea degli esperti giuridici in materia di non discriminazione, sono disponibili all'indirizzo: [http://ec.europa.eu/justice/discrimination/document/index\\_en.htm#h2-7](http://ec.europa.eu/justice/discrimination/document/index_en.htm#h2-7), le relazioni di Equinet sono disponibili all'indirizzo: <http://www.equineteurope.org> e le relazioni della FRA all'indirizzo: <http://fra.europa.eu>.

<sup>18</sup> I finanziamenti provengono dal programma Progress 2007-2013 (decisione n. 1672/2006/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 2006, che istituisce un programma comunitario per l'occupazione e la solidarietà sociale – Progress (GU L 315 del 15.11.2006). I corsi di formazione sono attualmente organizzati dall'Accademia del diritto europeo di Trier, sulla base di un contratto concluso con la Commissione, cfr. <http://www.era.int>.

<sup>19</sup> Articolo 10 della direttiva 2000/43/CE e articolo 12 della direttiva 2000/78/CE.

<sup>20</sup> Secondo l'indagine EU-MIDIS condotta dall'Agenzia per i diritti fondamentali nel 2010 (<http://fra.europa.eu/en/publications-and-resources/publications?title=EU-MIDIS+&=Apply>), soltanto il 25% degli interpellati afferma di essere a conoscenza della normativa antidiscriminazione.

<sup>21</sup> Le offerte di lavoro non devono contenere requisiti discriminatori come l'età o l'origine etnica degli aspiranti. Alcuni Stati membri hanno sperimentato i CV anonimi per escludere eventuali pregiudizi nella selezione dei candidati a un colloquio di lavoro; per esempio il progetto pilota tedesco [http://www.antidiskriminierungsstelle.de/DE/ThemenUndForschung/anonymisierte\\_bewerbungen/anonymisierte\\_bewerbungen\\_node.html](http://www.antidiskriminierungsstelle.de/DE/ThemenUndForschung/anonymisierte_bewerbungen/anonymisierte_bewerbungen_node.html).

<sup>22</sup> Per esempio, Bulgaria, Irlanda, Italia, Polonia, Romania, Slovacchia e Spagna. Gli organismi per la promozione della parità di trattamento di Austria, Regno Unito e Polonia hanno trasmesso informazioni dettagliate in proposito. Alcuni Stati membri riferiscono di utilizzare i finanziamenti del programma Progress per progetti di sensibilizzazione.

<sup>23</sup> È anche una delle raccomandazioni formulate dalla FRA nel suo parere n. 1/2013 relativo alle due direttive, consultabile all'indirizzo: <http://fra.europa.eu/en/opinion/2013/fra-opinion-situation-equalityeuropean-union-10-years-initial-implementation-equality>.

Nel mondo del lavoro, sindacati e parti sociali svolgono un ruolo fondamentale nel sensibilizzare all'antidiscriminazione sia i lavoratori che i datori di lavoro<sup>24</sup>. Molti Stati membri forniscono anche orientamenti pratici sulle leggi antidiscriminazione applicabili al lavoro<sup>25</sup>.

### 3.2 Mancanza di dati sulla parità di trattamento

Le direttive non impongono agli Stati membri di raccogliere dati sulla parità<sup>26</sup>. Tuttavia la raccolta e l'analisi, che spettano agli Stati membri, contribuiscono a lottare contro le discriminazioni e promuovono la parità di trattamento in quanto provano le discriminazioni esistenti, rendendole trasparenti e quantificandole. Invece, se mancano dati sulla parità, è più difficile valutare le situazioni e dimostrare che sussistono discriminazioni<sup>27</sup>. Ciò vale soprattutto per la discriminazione indiretta: i dati statistici spesso svolgono un ruolo decisivo nel dimostrare gli effetti perniciosi di una disposizione apparentemente neutra per un determinato gruppo. La prima relazione sull'applicazione della direttiva 2000/43/CE esprimeva preoccupazione poiché *“la scarsità dei dati etnici nella maggior parte degli Stati membri può (...) costituire un ostacolo per un adeguato controllo dell'applicazione dellanormativa comunitaria”*. La situazione è rimasta essenzialmente invariata e concerne entrambe le direttive. Il problema è stato segnalato da numerosi interpellati (organismi nazionali per la promozione della parità<sup>28</sup>, Agenzia per i diritti fondamentali, organizzazioni non governative) e la Commissione ne condivide le preoccupazioni.

La maggior parte degli Stati membri ammette i dati statistici quale mezzo di prova della discriminazione e accetta anche i test situazionali<sup>29</sup>. Tuttavia molti non raccolgono dati sulla parità o li raccolgono in misura molto limitata, appellandosi ad esempio alle disposizioni in materia di protezione dei dati. Va sottolineato che il diritto dell'UE, segnatamente la direttiva sulla protezione dei dati<sup>30</sup>, non impedisce

---

<sup>24</sup> Gli articoli 11 e 12 della direttiva 2000/43/CE e gli articoli 13 e 14 della direttiva 2000/78/CE evidenziano il ruolo delle parti sociali e delle organizzazioni non governative nella promozione della parità di trattamento.

<sup>25</sup> Per esempio, gli orientamenti per le imprese e i lavoratori della commissione per la parità e i diritti umani del Regno Unito, disponibili online all'indirizzo: <http://www.equalityhumanrights.com/adviceandguidance/new-equality-act-guidance/>

<sup>26</sup> Per dati sulla parità si intendono i dati raccolti in materia di parità di trattamento e discriminazioni.

<sup>27</sup> Questo non riguarda soltanto i dati relativi ai motivi di discriminazione previsti dalle due direttive, ma anche i dati disaggregati per sesso. Se gli Stati membri non raccolgono dati in base al sesso, non sono in grado di stabilire se le donne, invece che gli uomini, siano vittime di discriminazioni.

<sup>28</sup> Cfr. anche la relazione Equinet del dicembre 2009, *Statistics on Discrimination and Database on Complaints. A contribution from national equality bodies*, disponibile all'indirizzo: <http://www.equineteurope.org>.

<sup>29</sup> I test situazionali sono un metodo che permette di evidenziare eventuali discriminazioni sulla base di situazioni in cui vengono confrontate le esperienze di due persone – ad esempio due candidati nel medesimo posto di lavoro – che differiscono tra loro solo per la particolare caratteristica in esame (per es. l'età).

<sup>30</sup> Direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circola-



agli Stati membri di raccogliere dati per produrre statistiche, purché siano rispettate le garanzie previste dalla direttiva stessa<sup>31</sup>. Fornire orientamenti pratici o stabilire norme per la raccolta di dati sulla parità a livello nazionale è una buona prassi che sembra offrire almeno un punto di partenza per affrontare la problematica<sup>32</sup>.

### 3.3 Segnalazioni insufficienti

Tutte le informazioni disponibili confermano bassi livelli di segnalazione degli eventi di discriminazione. Ciò riguarda sia la denuncia iniziale, per esempio a un organismo per la promozione della parità di trattamento o alla polizia, sia l'avvio di un'azione legale. Dati recenti indicano che in tutti i gruppi etnici e di migranti considerati, l'82% di coloro che hanno subito discriminazioni non ha sporto denuncia<sup>33</sup>. I motivi indicati con maggiore frequenza sono la convinzione che la denuncia non produrrebbe alcun risultato, il non sapere come e a chi presentare la denuncia e le esperienze negative dovute al disagio, alla burocrazia o alla durata della procedura. Contrariamente alle preoccupazioni espresse prima dell'adozione delle direttive, non si è registrato un aumento considerevole dei procedimenti giudiziari per discriminazione. Il numero di casi segnalati è generalmente basso e si stima rappresenti soltanto una piccola percentuale dei casi effettivi di discriminazione nell'UE. In alcuni Stati membri i numeri potrebbero essere persino troppo bassi, dato che non vengono denunciati né perseguiti casi di discriminazione palese. Ciò evidenzia la necessità di aumentare le iniziative di sensibilizzazione e denuncia e di migliorare l'accesso ai meccanismi di segnalazione e alla giustizia. Gli organismi nazionali per la promozione della parità di trattamento potrebbero svolgere un ruolo importante<sup>34</sup>, contribuendo a rendere le procedure di denuncia più "attente all'utente" e facilitando la denuncia delle discriminazioni da parte delle vittime.

### 3.4 Accesso alla giustizia

L'accesso a una giustizia rapida ed efficace riveste importanza fondamentale per le vittime. Sono ostacoli alla giustizia la brevità dei termini per sporgere denuncia, la durata e il costo del procedimento, compreso l'effetto potenzialmente dissuasivo

---

zione di tali dati (GUL 281 del 23.11.1995, pagg. 31-50). L'imminente riforma del quadro giuridico dell'UE in materia di protezione dei dati personali, presentata dalla Commissione europea, non introdurrà modifiche al riguardo.

<sup>31</sup> Nella presente relazione tutti i riferimenti ai dati sulla parità sono da intendersi nel senso di dati anonimi raccolti a fini statistici e di prova, che escludono la possibilità di identificare le persone fisiche interessate.

<sup>32</sup> Germania, Irlanda, Francia, Croazia e Ungheria hanno pubblicato indagini, relazioni o manuali in materia di raccolta di dati sulla parità di trattamento.

<sup>33</sup> Indagine EU-MIDIS del 2010, condotta dall'Agenzia per i diritti fondamentali, disponibile all'indirizzo: <http://fra.europa.eu/en/publications-and-resources>.

<sup>34</sup> Cfr. la relazione Equinet 2012 *Tackling the 'Known Unknown' How Equality Bodies Can Address Under-Reporting of Discrimination through Communications*, consultabile all'indirizzo: <http://www.equineteurope.org>.

esercitato sulle vittime dal principio “chi perde paga”, e la disponibilità limitata del patrocinio a spese dello Stato<sup>35</sup>.

L'allegato I della presente relazione contiene orientamenti concreti su come presentare denuncia di discriminazione, spiega i diritti delle vittime in un linguaggio e in una forma semplici e dà consigli pratici su come avviare un'azione in caso di discriminazione.

### 3.5 Sanzioni e mezzi di ricorso

Le due direttive non armonizzano le sanzioni e i mezzi di ricorso contro le discriminazioni, ma impongono agli Stati membri di stabilire sanzioni effettive, proporzionate e dissuasive e di garantire che siano disponibili procedure giurisdizionali ai fini dell'esecuzione degli obblighi derivanti dalle direttive, possibilmente preceduti da un procedimento amministrativo precontenzioso. I problemi iniziali incontrati da numerosi Stati membri in relazione al corretto recepimento delle disposizioni sulle sanzioni<sup>36</sup> sono risolti e le sanzioni previste dalla legge nazionale sono in genere appropriate. Permangono tuttavia potenziali motivi di preoccupazione riguardo alla disponibilità dei mezzi di ricorso nella pratica e al dubbio che le sanzioni irrogate nei casi concreti siano pienamente conformi alle disposizioni delle direttive<sup>37</sup>. I tribunali nazionali sembrano avere la tendenza ad applicare lo scaglione inferiore delle sanzioni previste dalla legge, anche in termini di livello e importo del risarcimento riconosciuto<sup>38</sup>. Nella causa *Accept*, la Corte di giustizia ha rilevato che la direttiva 2000/43/CE deve essere interpretata nel senso che osta a una normativa nazionale che preveda sanzioni meramente simboliche e che in caso di accertamento di una data discriminazione, qualora in determinate circostanze non sia possibile pronunciare altro che un ammonimento, detta normativa viola le disposizioni della direttiva<sup>39</sup>. Alla luce di queste problematiche, la Commissione continuerà a monitorare le norme applicate in materia di sanzioni e mezzi di ricorso negli Stati membri.

---

<sup>35</sup> Queste restrizioni emergono dagli studi condotti in materia, per esempio uno studio comparativo del 2011 sull'accesso alla giustizia ai sensi delle leggi in materia di uguaglianza di genere e antidiscriminazione (*Comparative study on access to justice in gender equality and anti-discrimination law*), richiesto dalla Commissione europea e disponibile all'indirizzo: [http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/conference\\_sept\\_2011/final\\_report\\_access\\_to\\_justice\\_final\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/conference_sept_2011/final_report_access_to_justice_final_en.pdf) e la relazione della FRA *Access to justice in cases of discrimination in the EU – Steps to further equality*, disponibile all'indirizzo: <http://fra.europa.eu/en/publications-and-resources>.

<sup>36</sup> Per esempio, vari Stati membri avevano erroneamente fissato un limite massimo di risarcimento nei casi di discriminazione.

<sup>37</sup> Studi citati alla nota 35 e relazioni nazionali elaborate da esperti giuridici indipendenti in materia di antidiscriminazione, organismi nazionali per la promozione della parità di trattamento e Equinet.

<sup>38</sup> Per esempio, dati raccolti da esperti giuridici indipendenti di tutti gli Stati membri, confrontati e riepilogati nella relazione *Developing Anti-Discrimination Law in Europe* dell'ottobre 2012, disponibile all'indirizzo: [http://ec.europa.eu/justice/discrimination/document/index\\_en.htm#h2-7](http://ec.europa.eu/justice/discrimination/document/index_en.htm#h2-7).

<sup>39</sup> *Causa C-81/12, Asociația ACCEPT/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, sentenza del 25 aprile 2013. La Corte di giustizia ha lasciato al giudice nazionale il compito di valutare se ciò si verifichi nel caso della normativa in questione.

### 3.6 Interpretazione giurisprudenziale

La Corte di giustizia ha chiarito nella sua giurisprudenza l'interpretazione di entrambe le direttive. La maggior parte dei casi riguarda l'interpretazione della direttiva 2000/78/CE in relazione alle discriminazioni fondate sull'età, in particolare l'articolo 6, paragrafo 1, secondo il quale le disparità di trattamento in ragione dell'età possono essere giustificate se sussiste una finalità legittima e se i mezzi per il conseguimento di tale finalità sono appropriati e necessari.

La giurisprudenza in materia di discriminazioni fondate sull'orientamento sessuale, la disabilità e la razza o l'origine etnica è meno sviluppata perché sono meno numerosi i casi rinviati alla Corte. In questo tipo di cause, la Corte di giustizia ha esaminato questioni essenziali quali il divieto imposto a un datore di lavoro di bandire un annuncio di assunzione discriminatoria, la definizione di disabilità e l'esclusione dei partner dello stesso sesso dalle prestazioni connesse al lavoro riconosciute alle coppie eterosessuali. La Corte di giustizia non ha ancora avuto occasione di pronunciarsi sulle discriminazioni fondate sulla religione o le convinzioni personali.

Gli Stati membri riferiscono di situazioni variabili sul fronte della giurisprudenza nazionale. In alcuni Stati membri le direttive hanno creato un'importante giurisprudenza<sup>40</sup> e i casi sono regolarmente sottoposti alla Corte di giustizia<sup>41</sup>. Altri Stati membri segnalano un numero limitato di casi<sup>42</sup>.

L'allegato II della presente relazione offre una panoramica della giurisprudenza più importante della Corte di giustizia ed evidenzia alcuni casi interessanti esaminati dai giudici nazionali.

## 4. Aspetti comuni a entrambe le direttive

Sebbene i singoli motivi di discriminazione presentino caratteristiche specifiche<sup>43</sup>, la struttura delle due direttive e le nozioni fondamentali sono simili (definizioni, azione positiva, requisiti minimi, difesa dei diritti, onere della prova, diffusione delle informazioni, dialogo con le parti sociali e le organizzazioni non governative, sanzioni).

### 4.1 Discriminazione indiretta

Sussiste discriminazione indiretta quando una disposizione, un criterio o una prassi apparentemente neutra può mettere persone che possiedono una determinata

---

<sup>40</sup> Per esempio, la Germania.

<sup>41</sup> Per esempio, la Danimarca e la Germania.

<sup>42</sup> Per esempio, l'Estonia riferisce che nel periodo 2007-2011 i giudici estoni si sono pronunciati soltanto in tre casi di discriminazione nel settore dell'occupazione. La Finlandia riferisce che la legge antidiscriminazione ha generato ben poca giurisprudenza e che i tribunali superiori non hanno esaminato praticamente nessun caso di discriminazione. La Lettonia non indica nessuna causa penale per il periodo 2009-2012 e segnala tra le 44 e le 57 cause annuali vagamente legate alle discriminazioni e alle disparità di trattamento. A Malta la giurisprudenza in materia è praticamente inesistente.

<sup>43</sup> Per esempio, la nozione di "soluzione ragionevole", che si applica soltanto nel contesto delle disabilità.

caratteristica in una posizione di particolare svantaggio rispetto ad altre persone, a meno che tale disposizione, criterio o prassi sia oggettivamente giustificata da una finalità legittima e i mezzi impiegati per il suo conseguimento siano appropriati e necessari. La nozione di discriminazione indiretta è complessa e molti Stati membri all'inizio hanno avuto difficoltà a recepirla correttamente. È ora sancita dalla legge, ma la sua applicazione nella pratica resta ardua. Alcuni Stati membri<sup>44</sup> riferiscono di preoccupazioni suscitate dalla mancanza di chiarezza o di comprensione della nozione di discriminazione indiretta presso i giudici nazionali. Altri Stati membri<sup>45</sup> segnalano di non disporre ancora di una giurisprudenza che orienti l'interpretazione della discriminazione indiretta<sup>46</sup>. L'allegato I della presente relazione presenta esempi di situazioni di discriminazione indiretta.

#### 4.2 Onere della prova

Elemento essenziale per garantire il corretto trattamento delle denunce di discriminazione è l'inversione dell'onere della prova davanti ai giudici o altre autorità competenti<sup>47</sup>. Ciò significa che, nei casi in cui una persona si ritenga vittima di discriminazione ed esponga fatti dai quali si può presumere che vi sia stata discriminazione, incombe alla parte convenuta provare l'insussistenza di discriminazione. Inizialmente otto Stati membri hanno avuto problemi a recepire correttamente la nozione di onere della prova<sup>48</sup>. Alcuni Stati membri<sup>49</sup> riferiscono che continua a porre difficoltà la corretta applicazione dell'inversione dell'onere probatorio, nozione che resta poco conosciuta tra i giudici nazionali. Per risolvere il problema, uno Stato membro riferisce che sta esaminando la possibilità di inserire l'inversione dell'onere della prova direttamente nel codice di procedura civile (e non solo nella normativa in materia di parità di trattamento)<sup>50</sup>. La Commissione promuove la corretta applicazione di questa nozione con corsi di formazione per giudici e operatori della giustizia nazionali<sup>51</sup>.

#### 4.3 Azione positiva

Le direttive consentono espressamente, e non già impongono l'obbligo agli Stati

---

<sup>44</sup> Per esempio, l'Irlanda e la Danimarca.

<sup>45</sup> Per esempio, l'Estonia, la Slovenia e la Finlandia.

<sup>46</sup> Nel loro contributo comune, gli organismi per la promozione della parità di trattamento hanno indicato una necessità specifica di monitoraggio per garantire l'applicazione uniforme della nozione di discriminazione indiretta. Cfr. *Equality law in Practice – Report on the Implementation of the Race and General Framework Directives*, relazione dell'Equinet, maggio 2013, disponibile all'indirizzo: <http://www.equineteurope.org>.

<sup>47</sup> L'inversione dell'onere probatorio si applica unicamente nei procedimenti civili e non in quelli penali.

<sup>48</sup> Repubblica ceca, Estonia, Italia, Cipro, Lituania, Ungheria, Malta e Romania.

<sup>49</sup> Belgio, Malta e Slovacchia.

<sup>50</sup> Slovacchia.

<sup>51</sup> Cfr. nota 18. Una delle questioni specificamente trattate nell'ambito della formazione è l'onere della prova nei casi di discriminazione.

membri, di mantenere o adottare misure specifiche per evitare o compensare gli svantaggi correlati ai motivi di discriminazione contemplati<sup>52</sup>. L'azione positiva per definizione deve andare a beneficio dei gruppi di destinatari. Quasi tutti gli Stati membri hanno preso una qualche forma di azione positiva nell'ambito di applicazione delle due direttive<sup>53</sup>, per esempio in favore delle persone disabili o dei Rom<sup>54</sup>.

#### 4.4 *Discriminazione multipla*

Le direttive non contengono disposizioni specifiche sulla discriminazione multipla, ma entrambe affermano che “le donne sono spesso vittime di numerose discriminazioni”<sup>55</sup>. In ogni caso, le direttive consentono già di affrontare due o più motivi di discriminazione nella stessa situazione, sebbene possa costituire un problema la diversità di livello di protezione garantito a seconda dei motivi, essendo l'ambito di applicazione della direttiva 2000/78/CE limitato alle sole questioni connesse all'occupazione. La Commissione ha cercato di colmare questa lacuna presentando una proposta di nuova direttiva nel 2008<sup>56</sup>.

#### 4.5 *Discriminazione per associazione, supposizione e percezione*

La Corte di giustizia ha già statuito che, in determinate circostanze, le discrimi-

---

<sup>52</sup> Si vedano l'articolo 5 della direttiva 2000/43/CE e l'articolo 7 della direttiva 2000/78/CE. Stando alle due previsioni, allo scopo di assicurare l'effettiva e completa parità, il principio della parità di trattamento non osta a che uno Stato membro mantenga o adotti misure specifiche dirette a evitare o compensare svantaggi connessi, da un lato, con una determinata razza o origine etnica, dall'altro, con la religione o le convinzioni personali, l'handicap, l'età o le tendenze sessuali.

<sup>53</sup> Soltanto la Lituania ha comunicato di non aver preso misure di questo tipo.

<sup>54</sup> Per quanto riguarda l'azione positiva a favore delle persone disabili, gli Stati membri indicano di aver fissato obiettivi per la loro assunzione nel settore pubblico. L'azione positiva a favore dei Rom è più diversificata e comprende i quattro ambiti fondamentali previsti dalle strategie nazionali per i Rom (occupazione, alloggio, istruzione e assistenza sanitaria). Nella raccomandazione del Consiglio su misure efficaci per l'integrazione dei Rom negli Stati membri adottata il 9 dicembre 2013 (documento del Consiglio n. 16970/13 disponibile all'indirizzo [http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms\\_data/docs/pressdata/en/lsa/139979.pdf](http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/lsa/139979.pdf) – riferimento GU non ancora disponibile), agli Stati membri è raccomandato, al fine di promuovere la piena uguaglianza effettiva dei Rom, “di adottare misure di intervento efficaci per assicurare la loro parità di trattamento e il rispetto dei loro diritti fondamentali, tra cui la parità di accesso all'istruzione, all'occupazione, all'assistenza sanitaria e all'alloggio.” (punto 1.1).

<sup>55</sup> Considerando 14 della direttiva 2000/43/CE e considerando 3 della direttiva 2000/78/CE. Entrambe le direttive menzionano anche la necessità di valutare, conformemente al principio dell'integrazione di genere, l'impatto delle disposizioni adottate su donne e uomini (articolo 17, paragrafo 2, della direttiva 2000/43/CE e articolo 19, paragrafo 2, della direttiva 2000/78/CE). Molti Stati membri hanno affermato di non disporre di informazioni pertinenti al riguardo; Irlanda, Spagna, Francia, Paesi Bassi e Polonia hanno invece fornito informazioni complete.

<sup>56</sup> Proposta di direttiva recante applicazione del principio di parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla religione o le convinzioni personali, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale, COM(2008) 426 definitivo.

nazioni fondate sulla disabilità possono comprendere la discriminazione basata sullo stretto rapporto dell'attore con una persona disabile, sebbene l'attore non sia esso stesso disabile<sup>57</sup>. Il ragionamento sembra avere carattere generale e applicabile anche agli altri motivi di discriminazione previsti dalle due direttive.

Come emerge dalla giurisprudenza nazionale esistente<sup>58</sup>, la Commissione ritiene che le direttive vietino anche le situazioni in cui una persona subisce una discriminazione diretta basata sulla percezione o supposizione errata che presenti le caratteristiche tutelate dalle direttive stesse, per esempio se un candidato a un posto di lavoro non è selezionato perché il datore di lavoro ritiene erroneamente che sia omosessuale o di una particolare origine etnica.

#### 4.6 Tutela per tutti nell'Unione europea

Emerge chiaramente dalle due direttive che il divieto di discriminazione si applica anche ai cittadini di paesi terzi, ma non riguarda le differenze di trattamento basate sulla nazionalità e non pregiudica le disposizioni in materia di ingresso e di soggiorno<sup>59</sup>. È un elemento importante delle direttive, che dà risalto al fatto che il divieto di discriminazione tutela tutti nell'Unione europea, non solo i cittadini dell'UE. I cittadini di paesi terzi, compresi gli apolidi<sup>60</sup>, spesso sono particolarmente vulnerabili alla discriminazione a causa della loro situazione<sup>61</sup>. Alcuni problemi, tuttavia, non derivano direttamente dalla legislazione ma da come è applicata nella pratica. Alla legislazione devono associarsi anche una politica adeguata e misure finanziarie<sup>62</sup>. Gli

---

<sup>57</sup> Causa C-303/06, *Coleman*, sentenza del 17 luglio 2008, nella quale la Corte di giustizia ha statuito che la direttiva 2000/78/CE tutela la madre di un bambino disabile contro le molestie e le discriminazioni sul lavoro, allorché i problemi derivano dal fatto che ha bisogno di permessi supplementari per prendersi cura del figlio.

<sup>58</sup> Cfr. allegato II, punto 2c.

<sup>59</sup> Articolo 3, paragrafo 2, di entrambe le direttive, considerando 13 della direttiva 2000/43/CE e considerando 12 della direttiva 2000/78/CE.

<sup>60</sup> Per "cittadino di un paese terzo" si intende chi non è cittadino dell'Unione ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 1, TFUE, come definito, per esempio, nella direttiva 2011/98/UE.

<sup>61</sup> Esempi di direttive che stabiliscono specificamente il diritto dei cittadini di paesi terzi alla parità di trattamento rispetto ai cittadini degli Stati membri sono la direttiva 2003/109/CE del Consiglio, del 25 novembre 2003, relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo (GU L 16 del 23.1.2004, pag. 44), modificata dalla direttiva 2011/51/UE (GU L 132 del 19.5.2011, pag. 1) per estenderne il campo di applicazione ai beneficiari di protezione internazionale, e la direttiva 2011/98/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 novembre 2011, relativa a una procedura unica di domanda per il rilascio di un permesso unico che consente ai cittadini di paesi terzi di soggiornare e lavorare nel territorio di uno Stato membro e a un insieme comune di diritti per i lavoratori di paesi terzi che soggiornano regolarmente in uno Stato membro (GU L 343 del 23.12.2011, pag. 1). Quest'ultima, al considerando 29, menziona espressamente le direttive 2000/43/CE e 2000/78/CE.

<sup>62</sup> I principi fondamentali comuni sull'integrazione stabiliscono un quadro a livello UE per la cooperazione politica in materia di integrazione dei cittadini dei paesi terzi, compreso il rispetto dei principi di parità e di non discriminazione, che è stato ulteriormente sviluppato attraverso le comunicazioni della Commissione in materia di integrazione, gli scambi fra gli Stati membri e la consultazione con le parti interessate. Principi fondamentali comuni per la politica di integrazione

Stati membri riferiscono che la protezione contro le discriminazioni fondate sui motivi contemplati dalle direttive si applica sul loro territorio. Vari Stati membri descrivono la propria politica in materia di integrazione degli immigrati e dei cittadini di paesi terzi come interventi preventivi contro la discriminazione.

## 5. Aspetti specifici della direttiva sulla parità di trattamento indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica (2000/43/CE)

### 5.1 Divieto di discriminazioni fondate sulla razza o l'origine etnica

La direttiva 2000/43/CE non definisce le nozioni di razza e origine etnica. Spetta agli Stati membri decidere se definire tali concetti nella legislazione nazionale<sup>63</sup>. Alcuni ordinamenti nazionali parlano soltanto di "origine etnica" o "etnia" senza mai usare i termini "razza" o "origine razziale". In linea di principio, la Commissione non ha nulla contro questo approccio all'applicazione della direttiva, purché sia chiaro che non comporta limitazione alcuna dell'ambito di applicazione della legislazione nazionale rispetto a quello della direttiva.

Talvolta si osserva una sovrapposizione tra razza e origine etnica e altri motivi, in particolare la nazionalità, la religione e la lingua. La direttiva 2000/43/CE non tratta della discriminazione in ragione della nazionalità in quanto tale (a meno che la differenza di trattamento a motivo della nazionalità o della lingua risulti poi una discriminazione indiretta fondata sull'origine etnica) e la protezione contro eventi discriminatori basati sulla religione è espressamente garantita dalla direttiva 2000/78/CE<sup>64</sup>.

### 5.2 Ambito di applicazione *ratione materiae* della direttiva

Secondo l'articolo 3, paragrafo 1, lettera h), sono vietate le discriminazioni per quanto attiene all' "accesso a beni e servizi e alla loro fornitura, incluso l'alloggio". La direttiva si applica sia al settore pubblico che al settore privato, ma alcune azioni

---

degli immigrati nell'Unione europea, adottati il 19 novembre 2004 (documento del Consiglio n. 14615/04); Un'agenda comune per l'integrazione, COM (2005) 389 definitivo; Agenda europea per l'integrazione dei cittadini di paesi terzi, COM (2011) 455 definitivo.

<sup>63</sup> Il Regno Unito riferisce che una definizione di "razza" figura all'articolo 9, paragrafo 1, dell'*Equality Act* del 2010, così formulata: "La razza comprende: a) il colore; b) la nazionalità; c) l'origine etnica o nazionale.", mentre il concetto di "origine etnica o nazionale" è incluso nella definizione di "razza" e non è ulteriormente definito. In Svezia la definizione di "identità etnica" come "origine nazionale o etnica, colore della pelle o altre caratteristiche analoghe" figura nella legge contro le discriminazioni. Altri Stati membri si richiamano all'interpretazione data in documenti preparatori nazionali, dalla giurisprudenza nazionale o nelle convenzioni internazionali, in particolare la convenzione internazionale sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale menzionata anche nel preambolo della direttiva.

<sup>64</sup> La relazione Equinet *Equality Law in Practice – Comparative analysis of discrimination cases in Europe* dimostra, nello studio di un caso valutato dagli organismi nazionali per la promozione della parità, quanto possa essere difficile stabilire il confine tra motivi diversi; la relazione è disponibile all'indirizzo: <http://www.equineteurope.org>.

degli Stati membri (per esempio, di polizia) possono comportare l'esercizio dell'autorità pubblica senza configurare alcun elemento di fornitura di "servizio", secondo la definizione attribuita a tale nozione nei trattati e nella giurisprudenza della Corte di giustizia.

Un altro concetto che a volte crea difficoltà è che i beni e i servizi debbano essere "a disposizione del pubblico" (*N.d.T.: l'espressione non figura nella versione italiana della direttiva*). Questa condizione sembrerebbe escludere le situazioni in cui l'offerta di un determinato bene o servizio non è resa di dominio pubblico (per es. con annuncio su un quotidiano o un sito Internet accessibile al pubblico), ma è limitata alla cerchia ristretta di una famiglia.

### 5.3 Ruolo degli organismi per la promozione della parità di trattamento

In forza della direttiva, gli Stati membri sono tenuti a istituire uno o più organismi tra i cui compiti rientrino l'assistenza indipendente alle vittime di discriminazioni, la pubblicazione di relazioni indipendenti e lo svolgimento di inchieste indipendenti, e tutti gli Stati membri lo hanno fatto<sup>65</sup>. Questo obbligo riguarda soltanto le discriminazioni in ragione della razza e dell'origine etnica (e del sesso, ai sensi delle direttive sulla parità fra donne e uomini<sup>66</sup>), ma non quelle a motivo della religione o delle convinzioni personali, della disabilità, dell'età e dell'orientamento sessuale. Tuttavia, nella maggior parte degli Stati membri il mandato dell'organismo nazionale per la promozione della parità comprende tutti questi motivi di discriminazione<sup>67</sup> e in 15 Stati membri anche altri motivi oltre a quelli contemplati dalla normativa dell'UE (per esempio, nazionalità, lingua, opinione politica). In molti Stati membri tali organismi vantano anche competenze più ampie di quelle previste dalla direttiva o, per quanto riguarda le discriminazioni fondate sulla religione o le convinzioni personali, la disabilità, l'età e l'orientamento sessuale, di competenze che si estendono oltre l'ambito dell'occupazione.

Esistono differenze evidenti tra gli Stati membri quanto alle competenze e risorse attribuite a questi organismi e al modo in cui sono strutturati. Alcuni organismi svolgono un ruolo consultivo e di promozione, altri hanno competenze quasi giurisdizionali. La direttiva impone agli Stati membri di garantire che gli organismi per la promozione della parità dispongano delle competenze e risorse necessarie per

---

<sup>65</sup> Ciò nonostante sono in corso procedimenti di infrazione nei confronti di Belgio e Finlandia in relazione alle competenze insufficienti dell'organismo o degli organismi nazionali per la promozione della parità, ma la questione per il Belgio sembra in procinto di risolversi.

<sup>66</sup> Direttiva 2004/113/CE del Consiglio, del 13 dicembre 2004, che attua il principio della parità di trattamento tra uomini e donne per quanto riguarda l'accesso a beni e servizi e la loro fornitura (GU L 373 del 21.12.2004, pag. 37) e direttiva 2006/54/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 luglio 2006, riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego (rifusione) (GU L 204 del 26.7.2006, pag. 23).

<sup>67</sup> Tutti tranne Danimarca, Italia, Malta, Portogallo, Spagna e Finlandia. In Danimarca però, la commissione danese per la parità di trattamento, un organismo amministrativo indipendente incaricato di esaminare le denunce, è competente per una grande varietà di motivi di discriminazione, tra cui tutti quelli contemplati dalla direttiva 2000/78/CE.



svolgere con efficacia i loro compiti, in particolare il ruolo indispensabile di assistenza alle vittime di discriminazioni. Considerate le crescenti preoccupazioni al riguardo, la Commissione sta procedendo a un controllo più vasto della conformità degli Stati membri con le disposizioni della direttiva (e delle direttive sulla parità fra donne e uomini) in relazione agli organismi nazionali per la promozione della parità di trattamento. In altri termini, sta verificando che ogni organismo per la promozione della parità disponga del mandato e dei poteri necessari, e anche che svolga effettivamente tutti i compiti previsti dalla direttiva<sup>68</sup>.

#### *5.4 Tutela dei Rom ai sensi della direttiva*

La direttiva 2000/43/CE tratta tutte le discriminazioni basate sulla razza e l'origine etnica in maniera esaustiva. I Rom, come gruppo etnico particolarmente numeroso e vulnerabile, rientrano pienamente nell'ambito di applicazione della direttiva.

La Commissione ha già affrontato problemi originati direttamente dalle disposizioni nazionali di attuazione, anche avviando procedimenti di infrazione<sup>69</sup>. È raro però che i problemi relativi ai Rom derivino direttamente dalla legislazione<sup>70</sup>, è più facile invece che siano dovuti alle modalità di applicazione pratica delle norme pertinenti<sup>71</sup>. Ne consegue la necessità di estendere, ove opportuno, il controllo della Commissione alle prassi nazionali che incidono sull'attuazione del principio della parità di trattamento. Mentre i singoli eventi di discriminazione devono essere trattati in virtù della legislazione nazionale e dai giudici nazionali, la Commissione verifica che la direttiva sia rispettata sistematicamente nelle prassi amministrative degli Stati membri.

La Commissione riconosce che la normativa da sola non basta a risolvere il problema profondamente radicato dell'esclusione sociale dei Rom e i pregiudizi che tuttora subiscono. La normativa deve essere accompagnata da una politica e da misure finanziarie. Un contributo fondamentale all'offensiva contro la discriminazione nei confronti dei Rom a livello di Unione europea è venuto dall'adozione del quadro dell'UE per le strategie nazionali di integrazione dei Rom fino al 2020<sup>72</sup>, cui ha fatto seguito il monitoraggio annuale delle strategie nazionali degli Stati membri

---

<sup>68</sup> Sono stati contattati diversi Stati membri nel corso di questo controllo ed è stato chiesto loro di fornire prove dell'assistenza prestata alle vittime di discriminazioni, delle relazioni pubblicate e delle inchieste svolte. Finora è stato avviato un procedimento di infrazione nei confronti della Finlandia (riguardante l'assenza di un organismo per la promozione della parità di trattamento competente in materia di occupazione ai sensi della direttiva 2000/43/CE).

<sup>69</sup> Per esempio, la Commissione ha contestato una disposizione della legge rumena che pareva autorizzare una particolare categoria di discriminazioni indirette nel settore della gestione e della pianificazione del territorio. La disposizione era formulata in termini neutri, ma sembrava mirare direttamente i Rom.

<sup>70</sup> Per accertare se una data legge o misura comportino un elemento discriminatorio specifico nei confronti dei Rom, non è indispensabile che si riferiscano espressamente ai Rom o usino un altro termine (per esempio "nomadi"), basta che sia chiaro che sono dirette contro i Rom.

<sup>71</sup> Non necessariamente norme in materia di parità di trattamento, ma anche altre disposizioni sulla parità di trattamento negli ambiti previsti dalla direttiva (per esempio, la normativa in materia di edilizia popolare per quanto riguarda l'accesso all'alloggio).

<sup>72</sup> COM(2011) 173 definitivo del 5.4.2011.

svolto dalla Commissione. I quattro settori fondamentali delle strategie nazionali a favore dei Rom (istruzione, occupazione, assistenza sanitaria e alloggio) rientrano tutti nella direttiva. Per conseguire la piena parità nella pratica, in alcune circostanze può essere necessaria un'azione positiva a favore dei Rom, in particolare in questi quattro settori fondamentali.

Al contempo, la Commissione ha continuato a potenziare la tutela giuridica dei Rom con la sua proposta di raccomandazione del Consiglio relativa ai Rom che il Consiglio ha adottato il 9 dicembre 2013<sup>73</sup>. La raccomandazione promuove un'ampia gamma di misure specifiche nei quattro settori fondamentali, ma anche misure orizzontali volte a migliorare la situazione dei Rom, e dà particolare risalto alla necessità di garantire che la direttiva sia applicata efficacemente sul terreno, in particolare incoraggiando gli Stati membri a prendere nuove misure per garantire che le proprie normative a livello nazionale, regionale e locale non siano discriminatorie e non conducano a pratiche di segregazione<sup>74</sup>. La raccomandazione rafforzerà l'efficacia della protezione contro le discriminazioni e promuoverà misure proattive.

La Corte di giustizia non si è ancora pronunciata su casi riguardanti specificamente i Rom<sup>75</sup>, ma si possono trovare esempi interessanti nella giurisprudenza nazionale (cfr. allegato II).

## 6. *Aspetti specifici della direttiva sulla parità di trattamento in materia di occupazione (2000/78/CE)*

### 6.1 *Età*

All'epoca dell'adozione della direttiva, la nozione di discriminazione fondata sull'età per quanto concerne l'occupazione e le condizioni di lavoro era una novità in molti Stati membri, il che ha richiesto dai datori di lavoro un cambiamento di approccio rispetto alle questioni legate all'età. Le discriminazioni nei confronti dei lavoratori più anziani acquistano crescente importanza a causa dei cambiamenti demografici in atto in Europa, che sono all'origine di gran parte della normativa recente in materia di età, come l'abolizione o l'innalzamento dell'età pensionabile obbligatoria, i disincentivi al pensionamento anticipato e altre misure volte a mantenere i lavoratori anziani sul mercato del lavoro.

L'articolo 6 della direttiva prevede, in alcune circostanze, una giustificazione per le disparità di trattamento in ragione dell'età<sup>76</sup>. Eventuali deroghe devono tuttavia essere oggettivamente e ragionevolmente giustificate da una finalità legittima, compresi giustificati obiettivi di politica del lavoro, di mercato del lavoro e di formazione

---

<sup>73</sup> Documento del Consiglio n. 16970/13 disponibile all'indirizzo [http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms\\_data/docs/pressdata/en/lisa/139979.pdf](http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/lisa/139979.pdf) – riferimento GU non ancora disponibile).

<sup>74</sup> Punto 2.1 della raccomandazione.

<sup>75</sup> La causa C-394/11, *Belov*, il primo caso di discriminazione specifica nei confronti dei Rom sottoposto alla Corte di giustizia, è stata dichiarata “non ammissibile” dalla Corte il 31 gennaio 2013, in quanto l'organismo bulgaro per la promozione della parità di trattamento (che ha rinviato il caso alla Corte) non è considerato un organo giurisdizionale ai sensi del trattato.

<sup>76</sup> Condizioni specifiche per i giovani e i lavoratori anziani, fissazione di condizioni minime di età, di esperienza professionale o di anzianità di lavoro e fissazione di un'età massima per l'assunzione.

professionale, e i mezzi per il conseguimento di tale finalità devono essere appropriati e necessari. Poiché concede notevole flessibilità agli Stati membri, questa disposizione ha dato origine a un numero considerevole di decisioni importanti della Corte di giustizia e dei giudici nazionali, che hanno gettato luce sui criteri di ammissibilità delle disparità di trattamento.

Data la particolare importanza e la rilevanza pratica di questo ambito, l'allegato III della presente relazione presenta una panoramica delle problematiche legate all'età<sup>77</sup>.

## 6.2 Disabilità

La Corte di giustizia ha già pronunciato alcune sentenze epocali sulle discriminazioni a motivo della disabilità. Nella causa *Chacón Navas*<sup>78</sup>, la Corte ha definito la nozione di handicap e ha stabilito che la malattia in quanto tale non è riconducibile a tale nozione. Più di recente, nelle cause riunite *Ring e Skouboe Werge*<sup>79</sup>, ha invece precisato che la nozione di handicap in talune circostanze può includere una condizione patologica causata da una malattia incurabile o che richieda cure di lunga durata. La Corte ha altresì integrato nella propria interpretazione la nozione di disabilità prevista dalla convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità.

La convenzione è il primo strumento internazionale sui diritti umani giuridicamente vincolante del quale l'Unione europea è divenuta parte contraente<sup>80</sup>. Di conseguenza, la convenzione vincola l'Unione europea entro i limiti delle sue competenze<sup>81</sup> e la direttiva 2000/78/CE deve essere oggetto, per quanto possibile, di un'interpretazione conforme alla convenzione<sup>82</sup>.

L'obbligo in capo ai datori di lavoro di prendere soluzioni ragionevoli per i disabili<sup>83</sup> è uno degli elementi fondamentali della direttiva e la Commissione ha rigorosamente controllato il corretto recepimento di questa previsione negli ordinamenti nazionali. Inizialmente diversi Stati membri hanno avuto problemi al riguardo<sup>84</sup>. Con sentenza del 4 luglio 2013 la Corte di giustizia ha constatato che uno Stato

---

<sup>77</sup> Basata sui contributi degli Stati membri e delle parti interessate e su una relazione del 2011 della Commissione, *Age and Employment*, disponibile all'indirizzo: [http://ec.europa.eu/justice/discrimination/document/index\\_en.htm#h2-7](http://ec.europa.eu/justice/discrimination/document/index_en.htm#h2-7).

<sup>78</sup> Causa C-13/05 *Chacón Navas*, sentenza dell'11 luglio 2006.

<sup>79</sup> Cause riunite C-335/11 e C-337/11, *Ring e Skouboe Werge*, sentenza dell'11 aprile 2013.

<sup>80</sup> L'Unione europea ha firmato la convenzione il 30 marzo 2007 e la convenzione 7 è entrata in vigore per l'UE il 22 gennaio 2011. La prima relazione periodica dell'UE sull'attuazione della convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità è prevista nel 2014.

<sup>81</sup> Tali competenze sono elencate nell'allegato II della decisione 2010/48/CE del Consiglio, del 26 novembre 2009, relativa alla conclusione, da parte della Comunità europea, della convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità (GU L 23 del 27.1.2010, pag. 35).

<sup>82</sup> Cfr. punti 28-32 delle cause riunite *Ring e Skouboe Werge*, citate alla nota 79.

<sup>83</sup> Prevedere soluzioni ragionevoli significa che il datore di lavoro deve prendere i provvedimenti appropriati per consentire ai disabili di accedere a un lavoro, di svolgerlo o di avere una promozione o perché possano ricevere una formazione, a meno che tali provvedimenti richiedano da parte del datore di lavoro un onere finanziario sproporzionato.

<sup>84</sup> Belgio, Estonia, Cipro, Italia, Lettonia, Lituania, Ungheria, Polonia e Slovacchia.

membro<sup>85</sup> non aveva recepito correttamente la disposizione della direttiva poiché la legge nazionale non comprendeva esaustivamente tutti i disabili. Tutti gli altri casi invece sono chiusi.

### 6.3 Orientamento sessuale

All'epoca del recepimento della direttiva, il divieto di discriminazione fondata sulle tendenze sessuali era una novità per quasi tutti gli Stati membri. La Commissione aveva dovuto avviare procedimenti di infrazione contro diversi Stati membri<sup>86</sup> a causa della protezione carente prevista per questo motivo. Tutti i casi sono ormai chiusi e tutti gli Stati membri garantiscono la necessaria protezione.

La Corte di giustizia ha interpretato i confini entro cui sussiste discriminazione a motivo delle tendenze sessuali con alcune sentenze epocali, come le sentenze *Maruko e Römer*<sup>87</sup>, nelle quali conclude che, se il diritto nazionale pone persone dello stesso sesso in una posizione analoga a quella dei coniugi, le disposizioni nazionali che negano ai partner dello stesso sesso le prestazioni riconosciute ai coniugi rientrano nella sfera di applicazione della direttiva. La recente causa *Accept*<sup>88</sup> illustra le difficoltà che ancora restano e la necessità di mantenere costante la vigilanza sul rispetto del divieto di discriminazione<sup>89</sup>. In questa causa la Corte ha stabilito che le dichiarazioni pubbliche rilasciate dal dirigente principale di una squadra di calcio professionistica in Romania, in cui affermava che non avrebbe mai ingaggiato un calciatore omosessuale, violavano la direttiva 2000/78/CE.

### 6.4 Religione o convinzioni personali

La direttiva vieta le discriminazioni a motivo della religione o delle convinzioni personali sul lavoro e assicura protezione a chiunque professi una particolare religione o convinzione personale. Tuttavia, l'articolo 4, paragrafo 2, ammette una deroga per chiese e altre organizzazioni la cui etica è fondata sulla religione o sulle convinzioni personali allorché agiscono in qualità di datori di lavoro. Queste organizzazioni possono, a determinate condizioni, stabilire requisiti specifici basati sulla religione

---

<sup>85</sup> L'Italia. Causa C-312/11, *Commissione/Italia*, sentenza del 4 luglio 2013. A seguito della sentenza, l'Italia ha modificato la propria normativa e la modifica è attualmente all'esame della Commissione.

<sup>86</sup> Repubblica ceca, Lettonia, Polonia, Slovacchia, Finlandia e Regno Unito.

<sup>87</sup> Causa C-267/06, *Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, sentenza del 1° aprile 2008, e causa C-147/08, *Römer/Freie und Hansestadt Hamburg*, sentenza del 10 maggio 2011.

<sup>88</sup> Causa C-81/12, *Asociația ACCEPT/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, sentenza del 25 aprile 2013.

<sup>89</sup> Cfr. la recente indagine condotta dalla FRA a livello UE sulle esperienze di discriminazione, violenza e molestie subite da persone LGBT, pubblicata nel maggio 2013 e disponibile all'indirizzo: <http://fra.europa.eu/en/publication/2013/eu-lgbt-survey-european-union-lesbian-gay-bisexual-and-transgender-survey-results>, e il documento Equinet del 2013, *Equality bodies promoting equality & non-discrimination for LGBTI people*, disponibile all'indirizzo: [www.equineteurope.org](http://www.equineteurope.org), il cui scopo è valorizzare l'operato degli organismi che promuovono la parità di trattamento e lottano contro le discriminazioni nei confronti delle persone LGBTI.

o le convinzioni personali dei dipendenti. Tali requisiti (definiti “requisiti per lo svolgimento dell’attività lavorativa”) devono essere essenziali, legittimi e giustificati e non devono basarsi su altri criteri (per esempio, le tendenze sessuali del dipendente). La Commissione ha controllato la conformità delle leggi nazionali di attuazione con questa deroga, che per giunta, riguardando un’eccezione, va interpretata restrittivamente. In un primo tempo sei Stati membri<sup>90</sup> hanno avuto problemi di corretta attuazione della disposizione, ma tutti i procedimenti di infrazione sono ormai chiusi.

## *7. Conclusioni e prospettive per il futuro*

Ad oggi, tutti gli Stati membri hanno preso le disposizioni necessarie per recepire le due direttive nei rispettivi ordinamenti giuridici e istituito le procedure e gli organismi indispensabili per la loro applicazione. Le autorità amministrative e giurisdizionali degli Stati membri, e i rispettivi organismi per la promozione della parità di trattamento, sono ormai in prima linea per garantire sistematicamente a tutti una piena e fattiva protezione. La Commissione europea provvederà a monitorare l’attuazione delle direttive, assisterà in questo le autorità degli Stati membri e continuerà a svolgere tale funzione di controllo anche nel contesto della relazione annuale sull’applicazione della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea.

Ora come ora la sfida principale è sensibilizzare il pubblico alle forme di tutela esistenti e assicurare una migliore attuazione e applicazione pratica delle direttive. La Commissione si adopererà, di concerto con gli Stati membri e i rispettivi organismi per la promozione della parità di trattamento, per realizzare appieno il potenziale delle direttive in termini di tutela del diritto fondamentale alla parità di trattamento nell’UE. Scopo dei tre allegati della presente relazione è contribuire in tal senso. Eppure la legislazione da sola non basta a garantire la piena parità di trattamento; deve essere associata a un’azione politica adeguata. Il programma Progress dell’Unione europea per l’occupazione e la solidarietà sociale già finanzia attività di sensibilizzazione e formazione, ma la Commissione deve rafforzare tali attività in cooperazione con gli Stati membri se vuole un miglioramento tangibile della conoscenza dei diritti in tutta l’UE.

Rafforzare il ruolo di vigilanza degli organismi nazionali per la promozione della parità di trattamento può contribuire in misura decisiva a un’attuazione e applicazione più efficace di entrambe le direttive. Migliorando l’efficacia di tali organismi in modo che possano sfruttare appieno le loro potenzialità, si potrà contribuire in misura determinante a promuovere la parità di trattamento, rendendola accessibile più facilmente per tutti nell’UE e più rapidamente e a minor costo rispetto al ricorso giurisdizionale per tutte le parti interessate (inclusi gli Stati membri).

---

<sup>90</sup> Germania, Irlanda, Paesi Bassi, Slovenia, Finlandia e Regno Unito.

## Presentazione

La sezione Giurisprudenza e Legislazione civile di questo numero della Rivista presenta numerose sentenze su tematiche varie e di notevole interesse.

Con l'ordinanza della Corte di Cassazione – Sezioni Unite Civili – 27 gennaio 2014, n. 1528 viene stabilito che gli edifici aperti al culto pubblico della CELI e delle sue Comunità, nonché le loro pertinenze, non possono essere occupati, requisiti, espropriati o demoliti se non per gravi ragioni e previo accordo del Decano della CELI e dell'organo responsabile della sua Comunità interessata.

Di seguito, 5 pronunce della Corte di Cassazione aventi ad oggetto la delibazione; una prima sentenza della Corte di Cassazione – Sezione Prima Civile – 12 novembre-18 dicembre 2013, n. 28220 si occupa del contrasto della delibazione con l'ordine pubblico italiano, inteso come tutela della buona fede e dell'affidamento incolpevole, laddove la riserva mentale del coniuge nei confronti dell'istituto matrimoniale fosse già nota all'altro. Una seconda sentenza della Corte di Cassazione – Sezione Prima Civile – 20 gennaio 2014, n. 1092 stabilisce che la delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio canonico, per esclusione da parte di uno soltanto dei coniugi di uno dei *bona matrimonii*, non può trovare ostacolo nell'ordine pubblico nel caso in cui detta esclusione sia rimasta, inespressa, nella sfera psichica del suo autore, senza essere conosciuta o conoscibile dall'altro coniuge, quando sia il coniuge che ignorava, o non poteva conoscere, il vizio del consenso dell'altro a chiedere la declaratoria di esecutività della sentenza ecclesiastica.

La successiva sentenza della Corte di Cassazione – Sezione Sesta Civile – 22 ottobre 2013-30 gennaio 2014, n. 2089 afferma che, nell'ordinamento giuridico italiano, non esiste il privilegio per i cittadini cattolici a ottenere che i giudizi ecclesiastici di nullità matrimoniale siano decisi preventivamente rispetto alle cause civili.

L'ordinanza della Corte di Cassazione-Sezione Sesta Civile 19 febbraio 2014, n. 3998 ha come oggetto il rapporto tra passaggio in giudicato di sentenza di delibazione della sentenza ecclesiastica e giudizio di separazione.

Infine, la sentenza della Corte di Cassazione – Sezione Prima Civile – 26 febbraio-21 marzo 2014, n. 6754 stabilisce che tra il giudizio relativo la delibazione di sentenza ecclesiastica, che ha dichiarato la nullità del matrimonio canonico tra le parti, e quello riguardante la separazione personale tra i coniugi (relativo agli effetti civili), non sussiste alcun rapporto di pregiudizialità.

Altra tematica interessante è rappresentata dalla sentenza della Corte di Cassazione – Sezione Prima Civile – 29 ottobre 2013-21 gennaio 2014, n. 1164 in cui viene stabilito che le diversità caratteriali, culturali e religiose possono legittimare la richiesta di separazione coniugale.

Da ultimo, non per importanza, la sentenza della Corte di Appello di Venezia, Sezione Quarta Civile, 13 marzo 2014, n. 641 riguardante la libertà religiosa e la tutela del sentimento religioso e l'ordinanza del Tribunale di Grosseto avente ad oggetto la trascrizione nei registri dello stato civile di un matrimonio contratto all'estero con rito civile tra due persone dello stesso sesso.

## **Corte di Cassazione. Sezioni Unite Civili**

### **Ordinanza 27 gennaio 2014, n. 1528**

#### **Comunità evangelica – Luogo di culto – Acquisizione gratuita – Provvedimento comunale – Giudice amministrativo – Difetto di giurisdizione**

*Ai sensi dell'art. 14 della legge n. 520 del 1995, gli edifici aperti al culto pubblico della CELI e delle sue Comunità, nonché le loro pertinenze, non possono essere occupati, requisiti, espropriati o demoliti se non per gravi ragioni e previo accordo del decano della CELI e dell'organo responsabile della sua Comunità interessata. Nel caso di specie, la Comunità Evangelica Christ Peace and love ha chiesto che fosse dichiarato nullo, per violazione della legge n. 520 del 1995 (art. 14), il provvedimento del Responsabile del settore gestione del territorio, avente ad oggetto l'acquisizione gratuita al patrimonio del Comune di un bene della Comunità stessa, affermando come tale immobile fosse luogo di culto e preghiera e dunque assoggettato alla disciplina della menzionata legge. La Corte ha dichiarato la giurisdizione del giudice ordinario, in base al consolidato principio in ragione del quale, in materia di edilizia, le controversie aventi ad oggetto l'irrogazione di sanzioni sono devolute a tale giurisdizione posto che la relativa opposizione non genera una controversia nascente da atti e provvedimenti della P.A. relativi alla gestione del territorio, bensì l'esercizio di una posizione giuridica avente consistenza di diritto soggettivo da parte di chi deduce di essere stato sottoposto a sanzione in casi e modi non stabiliti dalla legge.*

Fonte: [www.olir.it](http://www.olir.it)

**Corte di Cassazione. Sezione Prima Civile**  
**Sentenza 12 novembre – 18 dicembre 2013, n. 28220**

**Matrimonio concordatario – Riserva mentale – Simulazione – Ordine pubblico – Fede cattolica – Coniugi – Buona fede – Affidamento**

*La declaratoria di esecutività della sentenza del tribunale ecclesiastico che abbia pronunciato la nullità del matrimonio canonico per esclusione, da parte di uno soltanto dei coniugi, di uno dei bona matrimonii e cioè per divergenza unilaterale tra volontà e dichiarazione, postula che tale divergenza sia stata manifestata all'altro coniuge, ovvero che sia stata da questo effettivamente conosciuta, ovvero che non gli sia stata nota soltanto a causa della sua negligenza, atteso che ove le suindicate situazioni non ricorrano la delibazione trova ostacolo nella contrarietà con l'ordine pubblico italiano, nel cui ambito va ricompreso il principio fondamentale di tutela della buona fede e dell'affidamento incolpevole. Pertanto, nel caso in cui venga accertato che uno dei due nubendi abbia più volte manifestato di non credere nel matrimonio e che tale riserva mentale fosse nota all'altra parte già prima del matrimonio, la pronuncia ecclesiastica oggetto di delibazione non può ritenersi contraria all'ordine pubblico.*

Fonte: [www.olir.it](http://www.olir.it)

**Corte di Cassazione. Sezione Prima Civile**  
**Sentenza 20 gennaio 2014, n. 1092**

**Matrimonio concordatario – Delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale – Riserva mentale – Indissolubilità – Procreazione della prole – Conoscenza – Conoscibilità – Ordine pubblico**

*La delibazione della sentenza ecclesiastica dichiarativa della nullità del matrimonio canonico per esclusione da parte di uno soltanto dei coniugi di uno dei bona matrimonii non può trovare ostacolo nell'ordine pubblico ove detta esclusione sia rimasta, inespresa, nella sfera psichica del suo autore, senza essere conosciuta o conoscibile dall'altro coniuge, quando sia il coniuge che ignorava, o non poteva conoscere, il vizio del consenso dell'altro a chiedere la declaratoria di esecutività della sentenza ecclesiastica.*

Fonte: [www.altalex.com](http://www.altalex.com)



**Corte di Cassazione. Sezione Prima Civile**  
**Sentenza 29 ottobre 2013 – 21 gennaio 2014, n. 1164**

**Matrimonio – Separazione coniugale – Presupposti – Intollerabilità della convivenza – Incompatibilità di carattere – Credo religioso**

*È possibile chiedere la separazione coniugale anche solo per il semplice fatto di non sopportare più l'altro coniuge per incompatibilità di carattere, che potrebbe derivare anche dal contrasto tra diversi orientamenti culturali o credi religiosi. Difatti, per mettere fine alla relazione matrimoniale non è necessario approfondire i dettagli della vita coniugale al fine di individuare il quid che ha portato alla definitiva rottura, oppure la sussistenza di una situazione di conflitto tra i coniugi ma che almeno uno sia ormai distaccato e privo d'affetto nei confronti dell'altro.*

Fonte: [www.sentenze-cassazione.com](http://www.sentenze-cassazione.com)

**Corte di Cassazione. Sezione Sesta Civile**  
**Sentenza 22 ottobre 2013 – 30 gennaio 2014, n. 2089**

**Matrimonio concordatario – Impugnazione della sentenza di cessazione degli effetti civili – Infondatezza – Lite temeraria**

*In presenza di motivi palesemente infondati dell'impugnazione di una sentenza di cessazione degli effetti civili, avente carattere meramente strumentale, al fine di prolungare i tempi di passaggio in giudicato e, di conseguenza, vanificare le statuizioni della sentenza definitiva emanata nel giudizio di cessazione degli effetti civili del matrimonio canonico, sussistono i presupposti per condannare la parte soccombente a norma dell'art. 96 c.p.c.*

*Il cattolico praticante non ha diritto alla pronuncia di nullità del matrimonio canonico da parte del Tribunale ecclesiastico prima della sentenza di cessazione degli effetti civili. Difatti, nell'ordinamento giuridico italiano non esiste il privilegio per i cittadini cattolici a ottenere che i giudizi ecclesiastici di nullità matrimoniale siano decisi preventivamente rispetto alle cause civili.*

Fonte: [www.diritto.net](http://www.diritto.net)

## **Corte di Cassazione. Sezione Sesta Civile**

### **Ordinanza 19 febbraio 2014, n. 3998**

#### **Matrimonio concordatario – Pendenza del giudizio di separazione coniugale – Delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale – Cessazione della materia del contendere**

*Il passaggio in giudicato, in pendenza del giudizio di separazione coniugale, della sentenza che rende esecutiva nello Stato la sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio canonico contratto dalle parti e trascritto agli effetti civili, fa venire meno il vincolo coniugale e, quindi, fa cessare la materia del contendere in ordine alla domanda di separazione personale e alle correlate statuizioni circa l'addebito e l'assegno di mantenimento, adottate nel processo e non ancora divenute intangibili.*

Fonte: [www.diritto24.ilsole24ore.com](http://www.diritto24.ilsole24ore.com)

## **Corte di Cassazione. Sezione Prima Civile**

### **Sentenza 26 febbraio – 21 marzo 2014, n. 6754**

#### **Matrimonio concordatario – Pendenza del giudizio di separazione coniugale – Delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale – Assenza del rapporto di pregiudizialità**

*Tra il giudizio relativo alla delibazione della sentenza ecclesiastica, che ha dichiarato la nullità del matrimonio canonico tra le parti, e quello riguardante la separazione personale tra i coniugi (relativo agli effetti civili), non sussiste alcun rapporto di pregiudizialità. Il secondo procedimento non deve, quindi, essere necessariamente sospeso, a causa della pendenza del primo ed in attesa di una sua definizione, poiché si tratta di processi autonomi, aventi finalità e presupposti diversi.*

Fonte: [www.dirittoegiustizia.it](http://www.dirittoegiustizia.it)

## **Corte di Appello di Venezia. Sezione Quarta Civile Sentenza 13 marzo 2014, n. 641**

**Libertà religiosa – Sentimento religioso – Risarcimento danni – Balletto – Messiah Game – Libertà di espressione artistica – Laicità dello Stato – Spettacolo – Arte – Sensibilità religiosa**

*La Costituzione italiana, nel tutelare la libertà religiosa e i diritti della personalità, estende la tutela anche al sentimento religioso. Va tuttavia rilevato che la laicità dello Stato, che caratterizza l'ordinamento italiano in quanto principio supremo, esclude il diritto di un singolo cittadino di pretendere che lo Stato impedisca manifestazioni di pensiero contrarie ai principi della religione cristiana, sempre che non si pongano problemi di ordine pubblico o fatti di rilevanza penale. Per tale motivo è stato respinto l'appello, concordando con il giudizio di primo grado nel quale si poneva in rilievo tra l'altro il fatto che la mancata partecipazione dell'appellante allo spettacolo, ritenuto dal medesimo lesivo della propria sensibilità religiosa, lungi dall'essere irrilevante, rendeva comunque impossibile accertare e quantificare un eventuale danno risarcibile.*

Fonte: [www.olir.it](http://www.olir.it)

## **Tribunale Civile di Grosseto**

### **Ordinanza 9 aprile 2014**

**Matrimonio tra persone dello stesso sesso – Registri dello stato civile – Ufficiale dello stato civile – Famiglia – Matrimonio celebrato all'estero – Rito civile – Trascrizione – Ordine pubblico**

*Il matrimonio civile tra persone dello stesso sesso non è da ritenersi contrario all'ordine pubblico italiano, come la Suprema Corte ha riconosciuto, sia pure non esplicitamente, nella seconda parte della motivazione della sent. n. 4184/12 laddove ha richiamato la sentenza 24 giugno 2010 della CEDU (caso Shalk e Kopf contro Austria) con la quale è stato stabilito che "la Corte non ritiene più che il diritto al matrimonio di cui all'art. 12 della CEDU debba essere limitato tra persone di sesso opposto", e ha affermato che "il diritto al matrimonio riconosciuto dall'art. 12 della CEDU ha acquistato un nuovo e più ampio contesto, inclusivo anche del matrimonio contratto tra due persone dello stesso sesso". Ne consegue che, secondo il giudice adito, l'ufficiale dello stato civile deve trascrivere nei relativi registri il matrimonio contratto all'estero con rito civile tra due persone dello stesso sesso.*

Fonte: [www.olir.it](http://www.olir.it)

## Presentazione

La sezione di 'Giurisprudenza e legislazione internazionale' di questo numero della Rivista riporta 16 documenti: per quanto riguarda la giurisprudenza, *in primis*, 15 sentenze sull'utilizzo delle campane (Germania, Francia), sui rapporti di lavoro con enti ecclesiastici (Germania), sull'antisemitismo (Germania, Francia), sulla laicità dello Stato (Francia), sulla religione ed un possibile conflitto di lealtà nei servizi segreti (Francia), sull'iter per il riconoscimento di nuovi culti (Ungheria), sull'esenzione tributaria per le confessioni religiose (Spagna), sui simboli religiosi (Stati Uniti d'America/California), sulla Kafala (India), sul velo islamico (Svizzera, Stati Uniti d'America/New York), sull'incompetenza dei tribunali statali a valutare nel merito i principî d'una religione (Gran Bretagna), sulla competenza dei tribunali statali a valutare la sincerità d'una conversione religiosa (Austria).

Per quanto riguarda la legislazione, invece, la sezione riporta una legge sull'aggiunta dei Dieci Comandamenti fra i simboli ufficiali di uno Stato (Stati Uniti d'America/Georgia).

## GERMANIA

### VGH BadenWürttemberg, 14 novembre 2013, 1/S/2388/12

#### Campane – Chiesa protestante – libertà religiosa – edifici di culto

lrbw.juris.de

Nel Baden-Württemberg la legge del 1887 sulle parrocchie e la successiva legge ecclesiastica del 1924 prevedevano che i comuni contribuissero finanziariamente alla costruzione dei campanili delle chiese, giacché questi avrebbero poi svolto una funzione utile non solo ai fedeli, ma a tutta la collettività, *in primis* suonando le ore, ma anche in caso di allarmi per incendi *aut similia*.

Una comunità protestante del Baden-Württemberg realizza il proprio edificio di culto, innalzandovi accanto un campanile, per le cui spese di costruzione chiede un contributo al Comune, che glielo rifiuta, asserendo siano ormai venute meno, grazie alle nuove tecnologie, quelle utilità collaterali del campanile che giustificavano i contributi pubblici.

La comunità protestante fa ricorso, che viene accolto in primo grado con la motivazione che un Comune non possa a proprio arbitrio decidere di disapplicare una legge vigente; il VGH, in appello, conferma l'accoglimento del ricorso, con l'argomento però del 'panorama acustico tradizionale': accanto al panorama visivo tradizionale ve n'è uno sonoro, di cui fa senz'altro parte il suono delle campane, ed il Comune può e deve preoccuparsi della manutenzione tanto del primo quanto del secondo.

### BAG, 21 novembre 2013, 6/azr/664/12

#### Chiesa protestante – rapporto di lavoro con ente ecclesiastico – accusa di eresia

www.bag.de

In virtù dello speciale diritto del lavoro previsto per le Chiese, una Chiesa protestante può licenziare un proprio pastore, impiegato da più d'un decennio, esclusivamente per motivi religiosi, ovvero accusandolo di discostarsi dalla dottrina ufficiale della Chiesa Evangelica; ciò non l'autorizza, invece, ad invocare una violazione del rapporto di lealtà da parte del pastore *de quo* allo scopo di non pagargli la buonuscita.

## **LG Nürnberg-Fürth, 8 dicembre 2013, 13/0/9589/12**

### **Ebrei – antisemitismo – libertà d’espressione**

[www.justiz.bayern.de](http://www.justiz.bayern.de)

Anche se un film non è dichiaratamente antisemita, ma può sembrare tale, il fatto di dichiararlo pubblicamente, sconsigliare d’andare a vederlo ed invitare le autorità a ritirarlo sulla base della normativa contro la propaganda antisemita non può costituire diffamazione, rientrando invece nell’alveo della protezione costituzionale della libertà d’opinione e d’apprezzamento artistico.

## **FRANCIA**

### **CAA Marseille, Va Camera, 21 febbraio 2014, inedita sul Recueil Lebon, 11MA04852**

#### **Legge di separazione del 1905 – luoghi di culto – laïcité**

[marseille.cour-administrative-appel-fr](http://marseille.cour-administrative-appel-fr)

La costruzione e la manutenzione, da parte d’un Comune, d’una sala polivalente di preghiera costituirebbe violazione della legge del 1905 solo se venisse assegnata permanentemente ad un solo culto; poiché nel caso *de quo*, invece, essa resta a disposizione di tutti i culti, non viola la legge di separazione ed è perfettamente legale.

### **CAA Nantes, IVa Camera, 21 febbraio 2014, 12NT00123, inedita sul Recueil Lebon**

#### **Chiesa cattolica – campane**

[Nantes.cour-administrative-appel.fr](http://Nantes.cour-administrative-appel.fr)

Benché l’art. 27 della legge del 1905 preveda che il suono delle campane sia regolato da disposizioni municipali, lo scampanio ricompreso fra le 7 di mattina e le 7 di sera non può essere considerato un disturbo alla quiete pubblica, sicché provvedimenti municipali che vietassero del tutto l’uso delle campane o lo rendessero solo simbolico sarebbero pregiudiziali ed ideologici, e perciò inammissibili.

## **CAA Paris, Ia Camera, 13 febbraio 2014, 12PA00319, inedita sul Recueil Lebon**

### **Islam – libertà di coscienza – servizi segreti**

Paris.cour-administrative-appel.fr

Un agente dei Servizi Segreti DGSE si converte all'Islam e contestualmente sposa una cittadina francese d'origine marocchina, anch'essa musulmana; subito dopo i suoi superiori ne considerano aumentata la vulnerabilità e lo espellono dal Controspionaggio. Avendo un eccellente stato di servizio, però, l'ex agente segreto fa ricorso per licenziamento dovuto a motivi religiosi. Respinto in primo grado, questo viene rigettato anche dalla CAA, la quale sottolinea come gli organi dello Stato che hanno accesso ai documenti del massimo livello di segretezza, 'Secret Défense', come i Servizi di spionaggio e controspionaggio, nonché settori specifici delle Forze Armate, sono regolati da normative speciali, sicché i competenti organi interni sono legittimati a considerare il fattore religioso come potenziale causa di conflitti di lealtà, e quindi a compiere anche licenziamenti dovuti a discriminazione religiosa.

## **Conseil d'État, Va sottosezione, 26 febbraio 2014, 353724, inedita sul Recueil Lebon**

### **Ebraismo – Antisemitismo – libertà d'espressione**

Conseil-etat.fr

Nel corso d'una trasmissione d'una radio che ha sottoscritto un accordo di convenzione con lo Stato, nella specie con il CSA, il conduttore invita gli ascoltatori ad intervenire in diretta esprimendo la loro opinione sull'esistenza d'una presunta lobby ebraica che controllerebbe la Francia, dando la stura ad una serie d'interventi non particolarmente equilibrati.

La Comunità ebraica di Parigi denuncia la cosa, ed il CSA decreta un'ammonizione ufficiale alla radio, imponendole anche una multa.

L'emittente fa ricorso al CE, invocando la libertà d'espressione, ed in via subordinata chiedendo che la contravvenzione venga imposta solidalmente anche al conduttore; il CE ribadisce la libertà d'espressione in generale, tant'è vero che non sanziona il conduttore, ma sottolinea come l'accordo di convenzione che la radio aveva sottoscritto la obbligasse ad evitare interventi non solo esplicitamente, ma anche potenzialmente di carattere discriminatorio su base religiosa.



## **UNGHERIA**

**ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG (Corte costituzionale), 26 febbraio 2013, n. 6/2013**

**Mormoni – Buddhisti – nuovi culti**

[www.mkab.hu](http://www.mkab.hu)

Le confessioni religiose diverse da quelle storiche ungheresi non hanno un diritto assoluto al riconoscimento da parte dello Stato, ma la loro istanza, insieme ai loro statuti ed ai loro principi dottrinali, dev'essere valutata dal Governo. Un eventuale rifiuto di riconoscerle non viola il precetto costituzionale di tutela della libertà religiosa.

## **GRAN BRETAGNA**

**Westminster Magistrate's Court, affaire Phillips vs. Monson, 20 marzo 2014**

**Mormoni – laicità dello Stato – ortodossia – eresia**

<http://www.judiciary.gov.uk/>

Un fuoriuscito dai Mormoni accusa il loro attuale Presidente di frode, affermando che sette insegnamenti della Chiesa mormone violerebbero il Britain's Fraud Act del 2006. La Corte si pronunzia per l'archiviazione, dato che per decidere sulla fondatezza o meno delle accuse occorrerebbe valutare nel merito la dottrina mormone per stabilire se sia vera o falsa, ma una Corte della Regina non può sentenziare sulla fondatezza o meno d'una religione.

## **SVIZZERA**

**Bundesgericht, 11 luglio 2013, 139/280**

**Islam – velo islamico – libertà religiosa – scuola pubblica**

[www.bger.ch](http://www.bger.ch)

Due bambine immigrate dalla Macedonia con la famiglia iniziano a frequentare la scuola elementare, il cui regolamento vieta d'indossare il velo islamico; esse, però, chiedono una dispensa da questa regola, che viene loro accordata dalla scuola. Contro questa concessione il dipartimento scolastico cantonale presenta ricorso, che il Bundesgericht respinge, stabilendo che il divieto d'indossare il velo per motivi religiosi non si basa né su presupposti normativi sufficienti e ben determinati, né sulla competenza regolamentare della scuola. Al tempo stesso non mette in discussione l'obbligo di neutralità della scuola pubblica. I presupposti costituzionalmente conformi per una limitazione della libertà religiosa delle due scolare sono quindi assenti. Il ricorso del distretto scolastico manca di fondamento giuridico.

## **SPAGNA**

**Tribunal Constitucional, 5 dicembre 2013, 207/2013**

**Chiesa cattolica – finanziamento culti – imposte**

[www.tribunalconstitucional.es](http://www.tribunalconstitucional.es)

È incostituzionale la legge 10/2013 della Navarra che limita l'esenzione tributaria ai soli edifici di culto della Chiesa cattolica e delle associazioni non cattoliche legalmente riconosciute e con cui siano stati stipulati accordi. La dimensione esterna del diritto fondamentale alla libertà religiosa si traduce nella possibilità dell'esercizio di quelle attività che costituiscono manifestazione od espressione del fenomeno sociale religioso, ed impone al legislatore di facilitare la pratica effettiva delle credenze religiose e dei loro atti di culto, come la partecipazione dei cittadini, anche con la concessione d'un regime fiscale speciale per le Chiese, Confessioni e Comunità religiose che li rappresentano. Si tratta di azioni statali dirette alla protezione della realizzazione di attività con rilevanza costituzionale, e, pertanto, d'interesse generale, consustanziale allo Stato sociale di diritto. In attuazione del mandato costituzionale di mantenere le relazioni di cooperazione con la Chiesa cattolica e le altre Confessioni religiose, infatti, la Spagna ha sottoscritto accordi con le Comunità evangeliche, le Comunità ebraiche e la Commissione islamica; in tutti questi accordi è prevista l'esenzione da imposte territoriali o gravanti sui beni immobili dedicati al culto, all'assistenza religiosa, alla residenza di pastori, imam o dirigenti religiosi, ad uffici, a seminari o centri di formazione dei ministri di culto, imam e dirigenti religiosi.

## **AUSTRIA**

### **Verfassungsgerichtshof, 12 dicembre 2013, U2272**

#### **Libertà religiosa**

[www.vfgh.gv.at/](http://www.vfgh.gv.at/)

Nel caso di repentino cambiamento di religione d'un richiedente asilo politico, non costituisce violazione della libertà religiosa il fatto di sottoporlo ad esame per verificare le sue motivazioni interiori e la sua effettiva conoscenza della religione che ha abbracciato, onde si possa accertare che si tratti d'un'effettiva conversione e non d'uno stratagemma per ottenere l'asilo politico violando la legge austriaca al riguardo.

# STATI UNITI D'AMERICA

## Stato della Georgia

### Legge House Bill 702, del 13 marzo 2014

#### Simboli religiosi – laicità dello Stato

Legis.ga.gov

##### Sezione 1.

Il capitolo 3 del titolo 50 dell'Official Code della Georgia, relativo alla bandiera dello Stato, al sigillo e ad altri simboli, è emendato con l'aggiunta dell'articolo seguente:  
"Articolo 5.

##### Sezione 1

(a) Subordinatamente alla disponibilità di fondi, possono essere collocati all'interno del Campidoglio di Atlanta o nel terreno prospiciente monumenti storici in pietra rappresentanti:

- 1) il preambolo della Costituzione della Georgia,
- 2) la parte della Dichiarazione d'Indipendenza dove si dice : "Consideriamo verità evidenti per se stesse che tutti gli uomini sono creati uguali; che sono stati dotati dal loro Creatore di taluni diritti inalienabili; che, fra questi diritti, vi sono la vita, la libertà e la ricerca della felicità", e
- 3) i Dieci Comandamenti.

(b) Ogni monumento dovrà essere disegnato, realizzato e collocato dalla Capitol Art Standards Commission, e sarà soggetto all'approvazione finale da parte d'un Comitato per il monumento formato dai seguenti membri dell'Assemblea generale:

- (A) due membri della Camera dei Rappresentanti designati dal suo Speaker,
- (B) due membri del Senato designati dal Vice-governatore,
- (C) un membro per ciascuna Camera designato dal Governatore.

Ogni Comitato formato secondo questa sottosezione dovrà essere sciolto al momento dell'effettiva collocazione del monumento.

(c) Non verranno spesi fondi pubblici per il disegno o l'acquisto di questi monumenti. Donazioni e liberalità da parte di singoli individui, organizzazioni o fondazioni saranno accettate e spese dalla Capitol Arts Standard Commission conformemente ai requisiti previsti da questa sezione del Codice".

##### Sezione 2.

Ogni legge e parte di legge in conflitto con la presente legge è abrogata".

## California

**Central District Court, affaire ‘American Humanist Association vs City of Lake Elsinore’, 24 febbraio 2014, n. 5/13/cv/00989/SVW/OPx**

### **Simboli religiosi – laicità dello Stato**

[www.cacd.uscourts.gov](http://www.cacd.uscourts.gov)

Un monumento ai caduti formato da un soldato in ginocchio dinanzi ad una croce, con altre otto croci e due stelle di David dietro di essa, non può essere posto in un luogo pubblico come lo stadio di baseball, perché viola l’Establishment Clause della Costituzione federale e la Establishment and No Preference Clauses della Costituzione della California.

E ciò non tanto per i simboli in sé, ma perché la loro ammissibilità era stata sostenuta qualificandoli espressamente come simboli esclusivamente religiosi, trattandosi d’un monumento ai caduti; per questa ragione la Corte conclude che il monumento sia stato disegnato “without a predominantly secular purpose”: se questo vi fosse stato, e di esso ne fosse stata sottolineata anche la valenza storico-culturale, avrebbe anche potuto essere ammissibile, mentre non lo è essendo stato dichiaratamente presentato come monumento esclusivamente religioso.

## **New York**

### **New York Eastern District Court, affaire ‘Small et alii vs. New York City Transit Authority’, 25 marzo 2014, 1/2003cv02139**

#### **Islam – Velo islamico – rapporti di lavoro**

[www.nycourts.gov/](http://www.nycourts.gov/)

Due dipendenti di religione islamica dell’azienda dei trasporti di New York vengono trasferite ad incarichi non a contatto con i viaggiatori perché indossavano il velo islamico, e perciò lamentano d’aver subito una discriminazione su base religiosa; l’azienda asserisce, invece, ch’esse siano state spostate in posti più ‘riservati’ perché, insistendo nell’indossare il velo, violavano i regolamenti sulla divisa da indossare nell’orario di lavoro, e che, anzi, mentre in altri casi ciò avrebbe portato al licenziamento, esse erano state solo trasferite proprio perché l’azienda aveva voluto mostrare il massimo rispetto per il velo islamico.

La Corte, però, ritiene questo ragionamento inammissibile: se le due dipendenti avessero trasgredito al regolamento in misura davvero grave, avrebbero dovuto essere licenziate; dal momento che non lo sono state, però, ciò implica che il problema non fosse tanto il velo in sé, come aggiunta non prevista dal regolamento, è vero, ma nemmeno vietata, bensì il significato religioso ch’esso simboleggia, il quale è stato il vero motivo del trasferimento. Ciò è illegale, costituendo violazione oggettiva delle norme contro la discriminazione per motivi religiosi, sicché la Corte condanna l’Azienda newyorchese dei trasporti a risarcire le due con 187.000 \$, più le spese legali.

## **INDIA**

### **Supreme Court of India, affaire Hashmi vs Union of India, 19 febbraio 2014 (Islam – adozioni – Kafala)**

[supremecourtfindia.nic.in](http://supremecourtfindia.nic.in)

Secondo la normativa indiana sulla protezione dei minori, lo Juvenile Justice Act, “l’adozione è quel processo mediante il quale il bambino adottato è permanentemente separato dai suoi genitori biologici e diventa figlio legittimato dai suoi genitori adottivi, con tutti i diritti, i privilegi e le responsabilità che sono connesse a questo rapporto”, ed ogni ordinamento confessionale che fosse in contrasto con questa normativa non può trovare applicazione da parte di Corti statali. Per questa ragione viene respinto il ricorso contro il decreto d’adozione piena d’un bimbo musulmano, col quale si chiedeva invece la sua adottabilità secondo la legge islamica del Kafala, che la Corte Suprema indiana giudica irricevibile da parte di tribunali statali.

## Presentazione

La sezione di 'Giurisprudenza e legislazione penale' di questo numero della Rivista riporta diverse massime di particolare interesse. In particolare, si segnala l'ordinanza di archiviazione del GIP di Torino del 15 gennaio 2013, relativa all'esecuzione di un determinato trattamento sanitario nei confronti di un paziente adulto Testimone di Geova, nonostante il categorico e reiterato dissenso a riceverlo, motivato dalle proprie convinzioni religiose. I fatti in rilievo avevano inizio il 21 novembre 2006 con il ricovero in ospedale della vittima di un grave infortunio sul lavoro. Sin dall'ingresso in pronto soccorso, l'infortunato rivelava ai medici di essere Testimone di Geova, manifestando per circa venti volte il proprio rifiuto a ricevere le trasfusioni di sangue, pure se necessarie a salvargli la vita. Il 30 novembre 2006, in seguito ad una forte anemizzazione riconducibile a complicanze postoperatorie, i medici si rivolgevano alla procura di Torino per ottenere chiarimenti sulle ipotetiche conseguenze penali di un eventuale comportamento omissivo. Il pubblico ministero formulava un parere scritto in cui affermava espressamente che "a fronte del pericolo grave ed imminente per la vita segnalato (...) può fondatamente ritenersi sussistente lo stato di necessità che nel nostro ordinamento giuridico consente di effettuare le cure necessarie a salvaguardare la vita sia pure in presenza di opposizione da parte dell'interessato (che non è titolare del diritto di libera disposizione del proprio corpo se questa determina atti contrastanti con la salute, integrità e vita dello stesso)". Il parere veniva trasmesso ai medici mentre l'imputato si trovava sotto anestesia per l'esecuzione di una "tac". In questo momento i sanitari procedevano all'emotrasfusione. Dopo circa un anno dall'accadimento dei fatti, l'infortunato presentava denuncia-querela per i delitti di lesioni colpose (art. 590 c.p.), violenza privata (610 c.p.) e stato di incapacità procurato mediante violenza (613 c.p.).

Il 15 gennaio 2013 il G.i.p. del Tribunale di Torino, non avendo ravvisato i presupposti per il concreto esercizio dell'azione penale, accoglieva la richiesta di archiviazione formulata dal P.M., assumendo a fondamento della propria decisione: l'improcedibilità per tardività della querela in ordine al delitto di cui all'art. 590 c.p.; l'insussistenza dei requisiti ontologico descrittivi dei reati configurati dagli artt. 610 e 613 c.p.; nonché l'assenza di colpevolezza in capo ai sanitari per errore inevitabile sulla legge penale causato dal parere di diritto erroneo proveniente da una fonte altamente specializzata.

Nella giurisprudenza penale di legittimità si segnala poi la sentenza n. 26089 del 2013, con la quale la Suprema Corte afferma l'irrilevanza, ai fini dell'applicazione della misura cautelare della custodia in carcere, del possesso della qualifica di ministro di culto, pur dopo la sentenza di merito. Secondo la Cassazione il giudizio prognostico espresso dalla Corte territoriale è assolutamente in linea con i dati disponibili e con l'interpretazione del dato normativo che imponeva, a fronte degli argomenti logico-giuridici tratti dalla natura e dalle modalità di commissione dei reati nonché dalla personalità dell'indagato, di ritenere la custodia in carcere come la misura più adeguata, al fine di impedire reiterazioni, non essendo fondatamente ipotizzabile la irripetibilità della cornice in cui ebbe a maturare la volontà omicida (sostenuta dalla difesa), ben potendo per contro ritenersi come rilevato dal tribunale, che in mancanza di capacità inibitorie qualsivoglia pretesto, in un ambito di non adeguato

controllo e di continuato disagio esistenziale, possa scatenare istinti perversi non gestibili. Si segnala altresì la sentenza n. 40610 del 2013, la quale si sofferma sulla configurabilità del reato ex art. 609 bis e 609 quater c.p. nella condotta del sacerdote che compie atti sessuali senza il consenso delle giovani parti offese, con abuso di autorità rivestita in seno alla comunità dall'imputato, non disgiunta dal *metus* dei giovani abusati verso la figura del sacerdote. Più precisamente, si sottolinea che l'abuso si ricava dalla mancanza di coraggio nel denunciare l'imputato da parte delle vittime prive del permesso di soggiorno e, in ogni caso, della necessaria autonomia economica; le persone offese temevano infatti di essere gravemente danneggiate e non credute, proprio perchè l'imputato era il responsabile della struttura e rivestiva un ruolo apicale non solo nella gestione finanziaria, ma anche sotto il profilo educativo e del percorso di recupero. Si riporta poi la sentenza n. 51059 del 2013, con cui la Corte di Cassazione torna sulla rilevanza del motivo religioso nella struttura del reato, affermando che la condotta di un padre che si è sentito offeso nel proprio onore dalla figlia, la quale aveva avuto rapporti sessuali da minorenni e fuori dal matrimonio, nonché con un giovane di fede religiosa diversa, così violando i precetti dell'Islam, non integra la circostanza aggravante dei motivi futili, che si configura quando la determinazione criminosa sia stata causata da uno stimolo esterno così lieve, banale e sproporzionato rispetto alla gravità del reato, da apparire, secondo il comune modo di sentire, assolutamente insufficiente a provocare l'azione criminosa, tanto da potersi considerare, più che una causa determinante dell'evento, un mero pretesto per lo sfogo di un impulso criminale; con la precisazione che tali motivi, pur non condivisibili nella moderna società occidentale, non possono essere definiti futili, non potendosi definire né lieve né banale la spinta che ha mosso l'imputato ad agire. Tale pronuncia, a ben vedere, lascia aperta la via di considerare il fattore religioso come circostanza attenuante generica.

Infine, vengono pubblicati i principali provvedimenti della recente legislazione penale vaticana, che, successivamente alle riforme del 2010 e del 2012 in materia di disciplina antiriciclaggio e di responsabilità delle persone giuridiche, ha subito ulteriori significative modifiche ed integrazioni. In particolare, l'11 luglio del 2013 sono state varate le Leggi n. VIII ("Norme complementari in materia penale"), n. IX ("Modifiche al codice penale e al codice di procedura penale") e la n. X ("Norme generali in materia di sanzioni amministrative"), mentre l'8 ottobre 2013 è stata promulgata la Legge n. XVIII («norme in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria»).



**Tribunale di Torino. Sezione GIP.  
Ordinanza 15 gennaio 2013, n. 14446**

**Delitti contro la libertà e l'incolumità individuale – Rifiuto di cure -  
Trattamento sanitario arbitrario – Stato di necessità – Lesioni personali  
colpose – Violenza privata – Stato di incapacità procurato mediante  
violenza – Archiviazione per errore inevitabile sulla legge penale**

*Nei casi di espresso, chiaro, libero e valido dissenso ad un trattamento sanitario – nel caso di specie di un Testimone di Geova –, deve escludersi il richiamo allo stato di necessità, poichè esso prescinde dal profilo del consenso di chi del soccorso di necessità dovrebbe giovare.*

*Non integra un fatto di lesioni personali colpose quello riconducibile all'esecuzione tardiva di un trattamento sanitario necessario alla salute del paziente, se il ritardo è da imputarsi prevalentemente alla decisione dello stesso, per convincimenti religiosi, di non sottoporsi al trattamento.*

*Nel caso di trattamento sanitario eseguito nonostante il rifiuto del paziente, non può ricondursi nel perimetro applicativo dell'art. 610 c.p. la condotta del chirurgo che approfitti della condizione di 'anestetizzato' del paziente, dovendosi escludere che l'approffittamento possa configurare, naturalisticamente e giuridicamente, un atto violento. Mentre può configurarsi il delitto di cui all'art. 613 c.p. quando il consenso del paziente all'anestesia sia stato carpito con l'inganno, ma il ricorso a tale mezzo da parte del medico deve essere provato.*

*Nell'ipotesi di trattamento sanitario arbitrario praticato dal medico in seguito ad indicazioni erronee provenienti dalla Procura della Repubblica, la responsabilità per i delitti di violenza privata e di stato di incapacità procurato mediante violenza eventualmente commessi deve essere esclusa per assenza di colpevolezza, poichè il medico ha agito nell'erronea convinzione della liceità della condotta tenuta. Si tratta dunque di errore inevitabile sulla legge penale.*

## Corte di Cassazione. Sezione Prima Penale. Sentenza 13 giugno 2013, n. 26089

### **Presupposti per l'applicazione della misura cautelare della custodia in carcere – Gravità della condotta e pericolosità del reo - Sussistenza – Rilevanza del possesso della qualifica di ministro di culto – Esclusione**

*Sussistono i presupposti per la custodia cautelare in carcere, deducibili dalla gravità della condotta, coinvolgente più persone offese, dalla ferocia della condotta (uso di coltello), dalla gratuità (l'imputato si rivoltava contro i componenti della famiglia che lo ospitavano da tempo immemorabile), dal passato poco adamantino che tratteggia l'uomo (condannato in via definitiva per truffa aggravata, conclamata dall'immensa fortuna economica accumulata), ancorchè ministro di culto, come soggetto incline a spillare indebite sovvenzioni ad enti pubblici ed ecclesiastici, laddove la misura di custodia domestica in ambiente monastico non possa essere riconosciuta come presidio coercitivo adeguato a fronteggiare i rigurgiti di aggressività che animano l'imputato, incapace al controllo ed all'inibizione delle pulsioni violente, tendente ad abbandonarsi alla propria furia distruttrice; da tali connotati è possibile dedurre i non teorici rischi di nuove ricadute alle pulsazioni violente, non gestite con il dovuto freno, con forte esposizione al pericolo dei monaci con lui conviventi. Pertanto, è stata corretta l'impostazione del tribunale che ha interpretato in modo adeguato le evidenze disponibili ed ha tracciato un profilo di estrema pericolosità dell'imputato, non emendabile nè con il riconoscimento dell'eccezionalità delle contingenze in cui l'azione criminale ebbe luogo, nè con la manifestazione di pentimento intervenuto, nè con la presa d'atto della sottoposizione del ricorrente a terapia sedativa. Infatti sull'eccezionalità del contesto in cui è maturata e si è esternata la volontà omicidiaria è stato detto che non si può affatto escludere che possano sopravvenire altri stimoli - considerato che la condizione di stress non può dirsi superata se non nella fase più acuta - a risvegliare una furia omicida evidentemente non agevolmente controllata; quanto al pentimento è stato rilevato che non è preclusivo di reiterazioni, a fronte di una impulsività non gestibile (Nel caso di specie è stato rigettato il ricorso contro l'ordinanza del Tribunale di Bologna, investito ai sensi dell'art. 310 cod. proc. pen., che accoglieva l'appello interposto dalla procura generale di Bologna e riformava l'ordinanza emessa dalla corte d'assise d'appello di Bologna, ripristinando la misura della custodia cautelare in carcere nei confronti di P.G., al posto della custodia domestica presso il monastero " (OMISSIS)"; il prevenuto era stato condannato in primo grado, per il reato di omicidio e tentato omicidio alla pena di anni venti di reclusione, condanna che in appello era stata rideterminata in anni dieci di reclusione, a seguito della riqualificazione del fatto di tentato omicidio in quello di lesioni volontarie aggravate ai sensi dell'art. 585 c.p., art. 582 c.p., comma 2, n. 2; in particolare il tribunale evidenziava come l'imputato fosse soggetto dimostratosi incapace di controllare i propri impulsi, tanto da aver armato la propria mano contro la coppia che lo aveva ospitato da tempo immemorabile; la collocazione domiciliare ed il contesto di ospitalità in cui l'imputato era stato collocato in custodia domestica non sarebbero dissimili a quelle in cui il medesimo ebbe a maturare l'azione omicidiaria).*

## **Corte di Cassazione. Sezione Terza Penale. Sentenza 1 ottobre 2013, n. 40610**

### **Delitto ex artt. 609 bis e 609 quater c.p. – Abuso di autorità da parte del Sacerdote collegabile al metus per tale figura – Sussistenza**

*È ravvisabile il reato ex artt. 609 bis e 609 quater c.p. nella condotta del sacerdote che compie atti sessuali (toccamenti del pene, masturbazioni e rapporti sessuali orali) senza il consenso delle giovani parti offese (che hanno tentato in vario modo di sfuggire alle attenzioni abusive dell'imputato), con abuso di autorità rivestita in seno alla comunità dall'imputato, non disgiunta dal metus dei giovani abusati verso la figura del sacerdote. Nel caso di specie è stato accertato dalla Corte d'appello che i giovani abusati, stranieri, non avevano il coraggio di denunciare l'imputato perchè privi di permesso di soggiorno e comunque di autonomia economica; temevano di essere gravemente danneggiati e non creduti, proprio perchè l'imputato era il responsabile della struttura e rivestiva un ruolo apicale non solo nella gestione finanziaria, ma anche sotto il profilo educativo e del percorso di recupero. Per abuso di autorità - che costituisce, unitamente alla "violenza" o alla "minaccia", una delle modalità alternative di consumazione del reato previsto dall'art. 609 bis c.p., - deve intendersi una situazione di supremazia derivante da autorità, indifferentemente pubblica o privata, dell'agente che pone il soggetto passivo, sul quale sono compiuti atti sessuali, in una posizione di debolezza e di incapacità di resistere all'abuso in ragione del metus indotto da tale posizione di supremazia dell'agente.*

*Il sonno da luogo ad un ottundimento dei poteri sensoriali a causa del quale il soggetto, sia pure non totalmente, perde momentaneamente la capacità di percepire il mondo fenomenico che lo circonda e tale stato d'incapacità fisica è idonea a porre il soggetto passivo del delitto di violenza carnale in condizione di non resistere all'agente. (Ipotesi in cui l'imputato, Sacerdote, è stato ritenuto colpevole di alcuni episodi di atti sessuali commessi ai danni di alcuni ragazzi ospiti della Comunità (OMISSIS) di (OMISSIS), ivi collocati dai Servizi Sociali, della quale l'imputato, sacerdote, era all'epoca responsabile, nonchè tutore di una delle parti lese, nominato tale dal Tribunale).*

**Corte di Cassazione. Sezione Prima Penale.  
Sentenza 18 dicembre 2013, n. 51059**

**Premeditazione – Rilevanza del fattore religioso – Esclusione – Aggravante dei futili motivi – Rilevanza del fattore religioso – Esclusione**

*La circostanza aggravante della premeditazione, integrata dai due elementi, ideologico -o psicologico- (consistente nel perdurare, nell'animo del soggetto, di una risoluzione criminosa ferma e irrevocabile) e cronologico (rappresentato dal trascorrere di un intervallo di tempo apprezzabile fra l'insorgenza e l'attuazione di tale proposito), non è ravvisabile nel caso in cui un padre, ritenendosi disonorato dal comportamento della figlia, rea di avere avuto rapporti sessuali senza essere sposata e da minore con un giovane di fede religiosa diversa, violando quindi i precetti dell'Islam, abbia per tutta la notte rimuginato su come punire la ragazza, non essendo tale condotta indicativa di una risoluzione criminosa ferma e irrevocabile presa dall'imputato un certo tempo prima dell'attuazione del proposito.*

*In tale ipotesi non sussiste neanche la circostanza aggravante dei motivi futili, che si configura quando la determinazione criminosa sia stata causata da uno stimolo esterno così lieve, banale e sproporzionato rispetto alla gravità del reato, da apparire, secondo il comune modo di sentire, assolutamente insufficiente a provocare l'azione criminosa, tanto da potersi considerare, più che una causa determinante dell'evento, un mero pretesto per lo sfogo di un impulso criminale; nel caso di specie, avendo agito l'imputato in considerazione del fatto di essersi sentito disonorato dalla figlia, la quale non solo aveva avuto rapporti sessuali senza essere sposata e da minore, ma aveva avuto tali rapporti con un giovane di fede religiosa diversa, violando quindi i precetti dell'Islam, va rilevato che per quanto tali motivi non siano assolutamente condivisibili nella moderna società occidentale, gli stessi non possono essere definiti futili, non potendosi definire né lieve né banale la spinta che ha mosso l'imputato ad agire.*

# LEGGE N. VIII: NORME COMPLEMENTARI IN MATERIA PENALE (11 luglio 2013)

## LA PONTIFICIA COMMISSIONE PER LO STATO DELLA CITTÀ DEL VATICANO

- vista la *Legge Fondamentale dello Stato della Città del Vaticano*, del 26 novembre 2000;
- vista la *Legge sulle Fonti del diritto* del 1° ottobre 2008, n. LXXI;
- visto il *Decreto del Presidente del Governatorato* del 25 gennaio 2012, n. CLIX, con il quale sono promulgate modifiche ed integrazioni alla Legge del 30 dicembre 2010, N. CXXVII, concernente la prevenzione e il contrasto del riciclaggio dei proventi di attività criminose e del finanziamento del terrorismo, confermato in Legge del 24 aprile 2012, n. CLXVI;

considerato che

- nello Stato della Città del Vaticano è vigente, ai sensi dell'articolo 7 della *Legge sulle Fonti del diritto* del 1° ottobre 2008, n. LXXI, il Codice penale italiano recepito con la Legge del 7 giugno 1929, n. II;
- nel corso degli anni la Santa Sede, agendo altresì a nome e per conto dello Stato della Città del Vaticano, ha ratificato diverse convenzioni internazionali che richiedono la definizione di corrispondenti fattispecie penali al fine della repressione di determinate condotte criminose;
- in conseguenza dello sviluppo di reati perpetrati tramite enti aventi personalità giuridica, si rende altresì opportuno istituire un sistema di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche conseguente al reato;

ha promulgato la seguente

### LEGGE TITOLO I DELITTI CONTRO LA PERSONA Articolo 1 *(Discriminazione razziale)*

1. Ai fini del presente articolo, per «*discriminazione razziale*» si intende ogni distinzione, esclusione, restrizione o preferenza basata sulla razza, il colore, l'ascendenza o l'origine nazionale o etnica, che abbia lo scopo o l'effetto di distruggere o di compromettere il riconoscimento, il godimento o l'esercizio, in condizioni di parità, dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale e culturale o in ogni altro settore della vita pubblica.

2. Chiunque pone in essere una delle seguenti condotte:

- a) diffonde idee basate sulla superiorità o sull'odio razziale;
- b) incita alla discriminazione razziale;
- c) per motivi razziali o etnici, commette atti violenti o incita a tali atti contro ogni razza o gruppo di individui di colore diverso o di diversa origine etnica;
- d) supporta in ogni modo attività volte alla discriminazione razziale, anche finanziandole;

è punito con la reclusione da cinque a dieci anni.

3. Chiunque promuove, costituisce, organizza o dirige associazioni che si propongono il compimento di attività di propaganda di idee basate sulla superiorità o sull'odio razziale o che incitano alla discriminazione razziale e che l'incoraggiano, è punito con la reclusione da cinque a dieci anni.

4. Per il solo fatto di partecipare intenzionalmente all'associazione, si applica la reclusione da tre a sette anni.

5. Al delitto di cui al presente articolo si applicano altresì le disposizioni di cui all'articolo 248 commi 3, 5, 6 e 7 del codice penale.

## **Articolo 2** **(Tratta di persone)**

1. Chiunque commette tratta di persona che si trova nelle condizioni di cui all'articolo 145 del codice penale ovvero, al fine di commettere i delitti di cui al medesimo articolo, la induce mediante inganno o la costringe con violenza, minaccia, abuso di autorità o approfittando di una situazione di inferiorità fisica o psichica o di una situazione di necessità, o dietro promessa o corresponsione di somme di denaro o di altri vantaggi alla persona che su di essa ha autorità, a fare ingresso o a soggiornare o a uscire dal territorio dello Stato o a trasferirsi al suo interno, è punito con la reclusione da otto a vent'anni.

2. La pena è aumentata da un terzo alla metà se i fatti di cui al comma 1 sono commessi in danno di un minore o sono diretti alla sfruttamento della prostituzione o al fine di sottoporre la persona offesa al prelievo di organi.

## **Articolo 3** **(Tortura)**

1. Il pubblico ufficiale incaricato di funzioni giurisdizionali, di polizia giudiziaria o inerenti l'ordine pubblico, nonché chiunque agisca a titolo ufficiale con funzioni analoghe o simili, o sotto istigazione di questi, oppure con il suo consenso espresso o tacito, che infligge ad una persona dolore o sofferenze acute, fisiche o psichiche, segnatamente al fine di ottenere da questa o da una terza persona informazioni o confessioni, ovvero al fine di punirla per un atto che ella o una terza persona ha commesso o è sospettata di aver commesso, ovvero al fine di intimidirla od esercitare pressioni su di lei o di intimidire od esercitare pressioni su una terza persona, ovvero per qualunque altro motivo basato su una qualsiasi forma di discriminazione, è punito con la reclusione da cinque a dieci anni.

2. La pena è aumentata della metà se dal delitto consegue una lesione grave ovvero il delitto è commesso in danno di un minore. La pena è raddoppiata se dal delitto consegue una lesione gravissima.

3. Se dal delitto deriva come conseguenza non voluta la morte della persona, la pena è della reclusione non inferiore a quindici anni.

4. Il delitto non sussiste quando il dolore o le sofferenze derivano da misure o sanzioni legittime, ad esse inerenti o da esse provocate.

5. Il delitto non è scriminato dall'ordine di un superiore o di un'autorità pubblica, né dallo stato di guerra o di minaccia di guerra, dallo stato d'instabilità politica interna o da qualunque altra circostanza eccezionale.

6. Nessuna dichiarazione ottenuta con la tortura può essere invocata o utilizzata come elemento di prova in un procedimento, se non contro la persona accusata di tortura ed al fine di stabilire che una dichiarazione è stata fatta.

## **TITOLO II DELITTI CONTRO I MINORI**

### **Articolo 4 (Definizioni)**

Ai fini della legge penale, si intende per:

- a) «*minore*»: ogni essere umano avente un'età inferiore a diciott'anni;
- b) «*vendita di minore*»: qualsiasi atto o transazione che implica il trasferimento di un minore da una persona o da un gruppo di persone a un'altra persona o a un altro gruppo di persone contro pagamento o qualsiasi altra forma di prestazione;
- c) «*prostituzione minorile*»: l'utilizzazione di un minore nell'ambito di attività sessuale contro pagamento o qualsiasi altra forma di prestazione, dati o promessi sia al bambino sia a una terza persona;
- d) «*materiale pedopornografico*»: qualsiasi rappresentazione di un minore, indipendentemente dal mezzo utilizzato, coinvolto in attività sessuali esplicite, reali o simulate, e qualsiasi rappresentazione di organi sessuali di minori a scopi prevalentemente sessuali.

### **Articolo 5 (Vendita di minore)**

1. Salvo che il fatto costituisca un più grave reato, chiunque vende, offre, procura, consegna o accetta un minore al fine di:

- a) sfruttarlo a fini sessuali;
- b) esercitare la prostituzione minorile;
- c) trasferirne gli organi contro remunerazione;
- d) costringerlo al lavoro forzato;

è punito con la reclusione da sei a dodici anni e con la multa da euro quindicimila a euro centocinquantamila.

2. Chiunque ottiene indebitamente, in quanto intermediario della vendita, il consenso all'adozione di un minore in violazione degli strumenti giuridici internazionali in materia di adozione, è punito con la reclusione da tre a sei anni e con la multa da euro cinquemila a euro centocinquantamila.

### **Articolo 6 (Prostituzione minorile)**

1. Chiunque induce un minore alla prostituzione minorile ovvero gestisce, organizza, controlla, favorisce o sfrutta la prostituzione minorile, è punito con la reclusione da sei a dodici anni e con la multa da euro quindicimila a euro centocinquantamila.

2. La pena è aggravata se il minore ha un'età inferiore ai quattordici anni.

**Articolo 7**  
***(Violenza sessuale su minori)***

1. Chiunque, con violenza o minaccia o mediante abuso di autorità, costringe un minore a compiere o subire atti sessuali, è punito con la reclusione da sei a dodici anni e con la multa da euro quindicimila a euro centocinquantamila.

2. La pena è aggravata se il minore ha un'età inferiore ai quattordici anni.

**Articolo 8**  
***(Atti sessuali con minori)***

1. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque compie atti sessuali con un minore di età inferiore ai quattordici anni, è punito con la reclusione da cinque a dieci anni e con la multa da euro diecimila a euro centomila.

2. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, la pena è aumentata se il fatto è compiuto dall'ascendente, dal genitore, dal tutore, ovvero da altra persona cui, per ragioni di cura, di educazione, di istruzione, di vigilanza o di custodia, il minore è affidato, o che con questi abbia una relazione di convivenza.

3. Se il minore ha un'età superiore ai quattordici anni, ma inferiore ai sedici anni, la pena è diminuita.

4. Se il minore ha un'età superiore a sedici anni la pena del comma 1 è ridotta di un quarto.

5. Nei casi previsti nei commi 3 e 4 il delitto non sussiste se gli atti sessuali sono compiuti all'interno del vincolo matrimoniale.

**Articolo 9**  
***(Ignoranza dell'età della persona offesa)***

Quando i delitti previsti negli articoli 5, 6, 7, 8, e 10, comma 1, sono commessi in danno di un minore di meno di quattordici anni di età, il colpevole non può invocare, a propria scusa, l'ignoranza dell'età della persona offesa.

**Articolo 10**  
***(Pedopornografia)***

1. Chiunque, utilizzando un minore, realizza esibizioni pornografiche o produce materiale pedopornografico ovvero recluta o induce un minore a partecipare ad esibizioni pornografiche, è punito con la reclusione da sei a dodici anni e con la multa da euro venticinquemila a euro duecentocinquantamila.

2. Alla stessa pena soggiace chi fa commercio del materiale pedopornografico.

3. Chiunque, al di fuori delle ipotesi di cui ai commi precedenti, con qualsiasi mezzo, anche per via telematica, distribuisce, divulga, trasmette, importa, esporta, offre, vende o detiene per tali fini materiale pedopornografico, ovvero distribuisce o divulga notizie o informazioni finalizzate all'adescamento o allo sfruttamento sessuale di minori, è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da euro duemilacinquecento a euro cinquantamila.

4. Chiunque, al di fuori delle ipotesi di cui ai commi precedenti, offre o cede ad



altri, anche a titolo gratuito, materiale pedopornografico, è punito con la reclusione fino a tre anni e con la multa da euro millecinquecento a euro quindicimila.

5. Nei casi previsti dai commi 3 e 4, la pena è aumentata ove il materiale sia di ingente quantità.

6. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque assiste all'esibizione di materiale pedopornografico, è punito con la reclusione fino a due anni e con la multa fino a diecimila euro.

### **Articolo 11** **(Detenzione di materiale pedopornografico)**

1. Chiunque, al di fuori delle ipotesi previste dall'articolo 10, si procura o consapevolmente detiene materiale pedopornografico, è punito con la reclusione fino a due anni e con la multa da euro millecinquecento a euro diecimila.

2. La pena è aumentata ove il materiale sia di ingente quantità.

### **Articolo 12** **(Arruolamento di minori)**

1. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque arruoli, addestri o impieghi un minore in un'associazione per delinquere o in un gruppo armato, è punito con la reclusione da tre a sei anni.

2. La pena è aggravata se il minore ha un'età inferiore ai quattordici anni.

## **TITOLO III** **DELITTI CONTRO L'UMANITÀ**

### **Articolo 13** **(Definizioni)**

Agli effetti di questo titolo, si intende per:

a) «*attacco diretto contro la popolazione civile*»: condotte che implicano la commissione di taluno degli atti preveduti all'articolo 15 contro la popolazione civile, in attuazione o in esecuzione del disegno politico di uno Stato o di una organizzazione, diretto a realizzare l'attacco;

b) «*sterminio*»: il sottoporre intenzionalmente le persone a condizioni di vita dirette a cagionare la distruzione di parte della popolazione;

c) «*riduzione in schiavitù*»: l'esercizio su di una persona di uno o dell'insieme dei poteri inerenti al diritto di proprietà, anche nel corso del traffico di persone, in particolare di donne e minori a fini di sfruttamento sessuale;

d) «*deportazione o trasferimento forzato della popolazione*»: la rimozione delle persone, per mezzo di espulsione o con altri mezzi coercitivi, dalla regione nella quale le stesse si trovano legittimamente, in assenza di ragioni prevedute dal diritto internazionale che lo consentano;

e) «*persecuzione*»: la intenzionale e grave privazione dei diritti fondamentali in violazione del diritto internazionale, per ragioni connesse all'identità del gruppo o della collettività;

f) «*segregazione razziale (apartheid)*»: gli atti di cui agli articoli 1, comma 2, e 15, lettere a), b), c), d), e), f), g), h) ed i), commessi nel contesto di un regime istituzio-

nalizzato di oppressione sistematica e di dominio da parte di un gruppo razziale su di un altro o altri gruppi razziali, ed al fine di perpetuare tale regime;

g) «*sparizione forzata delle persone*»: l'arresto, la detenzione o il rapimento di persone da parte o con l'autorizzazione, il supporto o l'acquiescenza di uno Stato o organizzazione politica, che in seguito rifiutino di riconoscere la privazione della libertà o di dare informazioni sulla sorte di tali persone o sul luogo ove le stesse si trovino, nell'intento di sottrarle alla protezione della legge per un prolungato periodo di tempo.

#### **Articolo 14** **(Genocidio)**

Chiunque nell'intento di distruggere, in tutto o in parte, un gruppo nazionale, etnico, razziale o religioso, commette uno dei seguenti atti:

- a) uccidere membri del gruppo;
  - b) sottoporre deliberatamente persone appartenenti al gruppo a condizioni di vita tali da comportare la distruzione fisica, totale o parziale, del gruppo stesso;
  - c) cagionare gravi lesioni all'integrità fisica o psichica di persone appartenenti al gruppo;
  - d) imporre misure volte ad impedire le nascite in seno al gruppo;
  - e) trasferire con la forza minori appartenenti al gruppo ad un gruppo diverso;
- è punito con la pena della reclusione da trenta a trentacinque anni nei casi previsti dalle lettere a) e b) e con la pena della reclusione non inferiore ai quindici anni nei casi previsti dalle lettere c), d) ed e).

#### **Articolo 15** **(Altri delitti contro l'umanità)**

Chiunque commette, nell'ambito di un esteso o sistematico attacco contro la popolazione civile, uno dei seguenti delitti:

- a) omicidio;
  - b) sterminio;
  - c) riduzione in schiavitù;
  - d) deportazione o trasferimento forzato della popolazione;
  - e) imprigionamento o altre gravi forme di privazione della libertà personale in violazione di norme fondamentali di diritto internazionale;
  - f) tortura;
  - g) stupro, schiavitù sessuale, prostituzione forzata, sterilizzazione forzata e altre forme di violenza sessuale di pari gravità;
  - h) persecuzione contro un gruppo o una collettività dotati di propria identità, ispirata da ragioni di ordine politico, razziale, nazionale, etnico, culturale, religioso o di sesso, o da altre ragioni universalmente riconosciute come non permissibili ai sensi del diritto internazionale;
  - i) sparizione forzata delle persone;
  - j) segregazione razziale (apartheid);
  - k) altri atti inumani diretti a provocare intenzionalmente grandi sofferenze o gravi danni all'integrità fisica o alla salute fisica o mentale;
- è punito con la reclusione da trenta a trentacinque anni nei casi previsti dalle

lettere a) e b) e con la pena della reclusione non inferiore ai quindici anni nei casi previsti dalle lettere c), d), e), f), g), h), i), j) e k).

## TITOLO IV CRIMINI DI GUERRA

### Articolo 16 (Definizioni)

Agli effetti di questo titolo, si intende per:

a) «*conflitto armato internazionale*»: la guerra dichiarata o il conflitto armato tra due o più Stati, anche se lo stato di guerra non fosse riconosciuto da uno di essi; i casi di occupazione totale o parziale del territorio di uno Stato, anche se tale occupazione non incontrasse resistenza militare alcuna; i casi in cui un popolo lotta contro la dominazione coloniale, l'occupazione straniera o contro un regime razzista, nell'esercizio del diritto di autodeterminazione riconosciuto dal diritto internazionale.

b) «*conflitto armato non internazionale*»: il conflitto armato che si svolge sul territorio di uno Stato fra le sue forze armate e forze armate dissidenti o gruppi armati organizzati che, sotto la condotta di un comando responsabile, esercitano, su una parte del territorio, un controllo tale da permettere loro di condurre operazioni militari prolungate e concertate, nonché di osservare il diritto internazionale umanitario, ma non le situazioni di tensioni o disordini interni, le sommosse, gli atti isolati e sporadici di violenza ed altri atti analoghi.

c) «*persona protetta*»: una persona che non partecipa direttamente alle ostilità e che è protetta dalle norme delle Convenzioni di Ginevra, ivi compresi i civili, il personale religioso, il personale sanitario, i membri delle Forze Armate che hanno deposto le armi e coloro che sono posti fuori combattimento da malattia, ferita, detenzione o qualsiasi altra causa;

d) «*Convenzioni di Ginevra*»: la Prima Convenzione di Ginevra, per migliorare la sorte dei feriti e dei malati delle forze armate in campagna, del 12 agosto 1949; la Seconda Convenzione di Ginevra, per migliorare la sorte dei feriti, dei malati e dei naufraghi delle forze armate di mare, del 12 agosto 1949; la Terza Convenzione di Ginevra, relativa al trattamento dei prigionieri di guerra, del 12 agosto 1949; la Quarta Convenzione di Ginevra, per la protezione delle persone civili in tempo di guerra, del 12 agosto 1949; il Primo Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949, relativo alla protezione delle vittime dei conflitti armati internazionali, dell'8 giugno 1977; il Secondo Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949, relativo alla protezione delle vittime dei conflitti armati non internazionali, dell'8 giugno 1977.

### Articolo 17 (Crimini di guerra)

È punito con la reclusione non inferiore ai venti anni chiunque, nell'ambito di un conflitto armato, sia internazionale che non internazionale, commette o abbia dato ordine di commettere uno dei seguenti atti:

a) dirigere intenzionalmente attacchi contro la popolazione civile in quanto tale o contro civili che non partecipano direttamente alle ostilità;

b) dirigere intenzionalmente attacchi contro beni di carattere civile che non

sono obiettivi militari, compreso l'attaccare o bombardare con qualsiasi mezzo, città, villaggi, abitazioni o costruzioni che non sono difesi, e che non costituiscano obiettivi militari;

c) saccheggiare città o località, ancorché prese d'assalto;

d) lanciare intenzionalmente attacchi nella consapevolezza che gli stessi avranno come conseguenza la perdita di vite umane tra la popolazione civile, lesioni a civili o danni a proprietà civili ovvero danni diffusi, duraturi e gravi all'ambiente naturale che sono manifestamente eccessivi rispetto all'insieme dei concreti e diretti vantaggi militari previsti;

e) dichiarare che nessuno avrà salva la vita;

f) uccidere una o più persone protette;

g) uccidere o ferire a tradimento individui appartenenti alla nazione o all'esercito nemico;

h) torturare, cagionare volontariamente grandi sofferenze o gravi lesioni all'integrità fisica o alla salute di una o più persone protette, compreso l'assoggettare una o più persone protette a mutilazioni fisiche o ad esperimenti medici o scientifici di qualsiasi tipo, non giustificati da trattamenti medici, dentari o ospedalieri delle persone coinvolte né compiuti nel loro interesse;

i) violare la dignità della persona, utilizzando trattamenti umilianti e degradanti; compresi lo stuprare, ridurre in schiavitù sessuale, costringere alla prostituzione, imporre la sterilizzazione e commettere qualsiasi altra forma di violenza sessuale costituente violazione grave delle Convenzioni di Ginevra;

j) prendere in ostaggio una o più persone protette;

k) disporre un dislocamento della popolazione civile per ragioni correlate al conflitto, se non lo richiedano la sicurezza dei civili coinvolti o inderogabili ragioni militari, incluso il trasferimento, diretto o indiretto, ad opera della potenza occupante, di parte della propria popolazione civile nei territori occupati o la deportazione e il trasferimento di tutta o di parte della popolazione del territorio occupato all'interno o all'esterno di tale territorio;

l) deportare, trasferire o detenere illegalmente una o più persone protette;

m) costringere una o più persone protette a prestare servizio nelle forze armate di una potenza nemica, compreso il costringere i cittadini della nazione nemica, anche se al servizio del belligerante prima dell'inizio della guerra, a prendere parte ad operazioni di guerra dirette contro il proprio Paese;

n) utilizzare armi, proiettili, materie e metodi di guerra con caratteristiche tali da cagionare lesioni superflue o sofferenze non necessarie, o che per loro natura colpiscono in modo indiscriminato, in violazione del diritto internazionale dei conflitti armati; compresi i proiettili che si espandono o si appiattiscono facilmente all'interno del corpo umano, quali i proiettili con l'involucro duro che non ricopre interamente la parte centrale o quelli perforati ad intaglio, le mine anti-uomo e le munizioni a grappolo;

o) utilizzare veleno o armi velenose, gas asfissianti, gas tossici o gas simili, arme biologiche, nonché tutti i liquidi, le sostanze o strumenti analoghi;

p) affamare intenzionalmente, come metodo di guerra, i civili privandoli dei beni indispensabili alla loro sopravvivenza, compreso il fatto di impedire volontariamente l'invio dei soccorsi previsti dalle Convenzioni di Ginevra;

q) utilizzare la presenza di un civile o di altra persona protetta per evitare che taluni siti, zone o forze militari divengano il bersaglio di operazioni militari;

r) dirigere intenzionalmente attacchi contro edifici dedicati al culto, all'educazione,

all'arte, alla scienza, a scopi umanitari, a monumenti storici, a ospedali e luoghi dove sono riuniti i malati ed i feriti, purché tali edifici non siano obiettivi militari;

s) distruggere o confiscare beni del nemico, salvo che la confisca o la distruzione siano richieste dalle necessità della guerra;

t) dirigere intenzionalmente attacchi contro edifici, materiali, personale ed unità e mezzi di trasporto sanitari che usano, in conformità con il diritto internazionale, gli emblemi distintivi previsti dalle Convenzioni di Ginevra, oppure che sono utilizzati nell'ambito di una missione di soccorso umanitario o di mantenimento della pace, nella misura in cui gli stessi hanno diritto alla protezione accordata ai civili ed alle proprietà civili previste dal diritto internazionale dei conflitti armati;

u) fare uso improprio della bandiera bianca, della bandiera o delle insegne militari e dell'uniforme del nemico o delle Nazioni Unite, nonché degli emblemi distintivi della Convenzione di Ginevra, cagionando in tal modo la perdita di vite umane o gravi lesioni personali;

v) reclutare o arruolare minori di età inferiore ai quindici anni nelle forze armate nazionali o farli partecipare attivamente alle ostilità;

w) privare volontariamente un prigioniero di guerra o altra persona protetta del suo diritto ad un equo e regolare processo, compreso l'emettere sentenze ed eseguirle senza un preventivo giudizio, svolto dinanzi un tribunale regolarmente costituito che offre tutte le garanzie giudiziarie generalmente riconosciute come indispensabili;

x) dichiarare aboliti, sospesi od improcedibili in giudizio diritti ed azioni dei cittadini della nazione nemica.

## **TITOLO V DELITTI IN MATERIA DI TERRORISMO O DI EVERSIONE**

### **Articolo 18 (Definizioni)**

1. Agli effetti della legge penale, si intende per:

a) *«atti con finalità di terrorismo»* le condotte destinate a procurare la morte o gravi lesioni personali ai civili o alle persone che non partecipano direttamente alle ostilità in caso di conflitto armato, che, per loro natura o contesto, sono compiute allo scopo di:

i. intimidire una popolazione;

ii. costringere le autorità pubbliche o un'organizzazione internazionale a compiere o ad astenersi dal compiere un qualsiasi atto;

b) *«atti con finalità di everzione»*: le condotte destinate a procurare la morte o gravi lesioni personali ai civili o alle persone che non partecipano direttamente alle ostilità in caso di conflitto armato, che, per loro natura o contesto, sono compiute allo scopo di destabilizzare le strutture politiche, costituzionali, economiche e sociali fondamentali di uno Stato o di un'organizzazione internazionale;

c) *«ordigno esplosivo o altro ordigno letale»*:

i. ogni arma o ogni ordigno esplosivo o incendiario concepito per, o suscettibile di, causare la morte, gravi lesioni corporali o rilevanti danni materiali;

ii. ogni arma o ogni ordigno concepito per o suscettibile di causare la morte, gravi lesioni corporali o rilevanti danni materiali, mediante l'emissione, la propagazione o l'impatto di prodotti chimici tossici, di agenti biologici, tossine o sostanze analoghe o di radiazioni o di materie radioattive.

d) «*forze armate di uno Stato*»: le forze che uno Stato organizza, addestra ed equipaggia conformemente al proprio diritto interno essenzialmente ai fini della difesa nazionale o della sicurezza nazionale, nonché le persone che agiscono a sostegno di dette forze armate e poste ufficialmente sotto il loro comando, autorità e responsabilità;

e) «*forze armate in periodo di conflitto armato*»: le forze armate di uno Stato e le forze armate dissidenti o gruppi armati organizzati che, partecipando ad un conflitto armato, sia internazionale che non internazionale, esercitano, sotto la condotta di un comando responsabile, un controllo tale su una parte del territorio da permettere loro di condurre operazioni militari prolungate e concertate e di osservare il diritto internazionale umanitario.

2. La finalità di terrorismo o di eversione sussiste anche quando gli atti di violenza sono rivolti contro un altro Stato, un'istituzione o un organismo internazionale o quando si sono svolti in un altro Stato.

3. Il reato non sussiste quando i fatti previsti dal presente titolo sono commessi dalle forze armate in periodo di conflitto armato o dalle forze armate di uno Stato nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali, secondo le norme del diritto internazionale.

#### **Articolo 19**

##### ***(Associazione con finalità di terrorismo o di eversione)***

1. Chiunque promuove, costituisce, organizza o dirige una associazione che si propone il compimento di atti con finalità di terrorismo o di eversione, è punito con la reclusione da sei a quindici anni.

2. Per il solo fatto di partecipare intenzionalmente all'associazione o di partecipare attivamente alle attività delittuose o ad altre attività dell'associazione o di contribuire all'associazione o alle sue attività in qualunque modo, direttamente o indirettamente, anche attraverso associazioni ad essa collegate, con la consapevolezza che tale partecipazione o contributo è funzionale al raggiungimento degli scopi delittuosi, si applica la reclusione da quattro a dieci anni.

3. Al delitto di cui al presente articolo si applicano le disposizioni di cui all'articolo 248 commi 3, 5, 6 e 7 del codice penale.

#### **Articolo 20**

##### ***(Assistenza agli associati)***

1. Salvo che non costituisce più grave reato e fuori dei casi di concorso nel reato o di favoreggiamento, chiunque dà rifugio o fornisce vitto, ospitalità, mezzi di trasporto o strumenti di comunicazione a taluna delle persone che partecipano all'associazione indicata all'articolo 19, è punito con la reclusione da tre a sei anni.

2. La pena è aumentata se l'assistenza è prestata continuativamente.

#### **Articolo 21**

##### ***(Arruolamento e addestramento con finalità di terrorismo o di eversione)***

1. Chiunque arruola una o più persone per il compimento di atti con finalità di terrorismo o di eversione ovvero di sabotaggio di installazioni pubbliche o di servizi pubblici essenziali, è punito con la pena stabilita dall'articolo 19, comma 1.

2. Chiunque, fuori dai casi di cui all'articolo 19, addestra o comunque fornisce

istruzioni sulla preparazione o sull'uso di un ordigno esplosivo o altro ordigno letale, nonché di ogni altra tecnica o metodo per il compimento di atti con finalità di terrorismo o di eversione ovvero di sabotaggio di installazioni pubbliche o di servizi pubblici essenziali, è punito con la reclusione da tre a dieci anni. La stessa pena si applica nei confronti della persona addestrata.

3. Nel caso in cui la persona arruolata o addestrata è un minore la pena è aumentata. Nei confronti della persona minore addestrata, se punibile, la pena è invece diminuita.

## **Articolo 22** ***(Attentati con finalità di terrorismo o di eversione)***

1. Chiunque, compiendo un atto con finalità di terrorismo o di eversione, attenta alla vita o all'incolumità di una o più persone, è punito con la reclusione non inferiore a dieci anni.

2. Qualora dalle condotte del comma 1 derivi:

a) la morte di una o più persone, il colpevole è punito con la reclusione non inferiore a venticinque anni;

b) la lesione personale grave o gravissima di una o più persone, il colpevole è punito con la reclusione non inferiore ai quindici anni.

## **Articolo 23** ***(Finanziamento del terrorismo)***

1. Chiunque, in maniera diretta o indiretta, raccoglie, eroga, deposita o custodisce denaro contante, beni o altre risorse economiche, in qualunque modo realizzati, con l'intenzione che essi saranno utilizzati o sapendo che saranno utilizzati, in tutto o in parte, al fine di:

a) compiere uno dei reati definiti negli articoli 19, 20, 21, 22, 24, 26, 27, 28, 29, 30, 32, 33, 34, e 39 della presente legge;

b) compiere o favorire il compimento di una o più condotte con finalità di terrorismo; è punito, indipendentemente dall'utilizzo dei beni o delle risorse economiche per la commissione o il tentativo delle condotte medesime, con la reclusione da cinque a quindici anni.

2. Il reato sussiste sia che gli atti siano rivolti a finanziare associazioni, sia che gli atti siano rivolti a finanziare una o più persone fisiche.

3. Alla stessa pena, ridotta di un terzo, soggiace anche chi finanzia i soggetti iscritti nell'apposita lista di coloro che minacciano la pace e la sicurezza internazionale. Il delitto non sussiste se la erogazione di beni o risorse avviene nel corso di un'operazione umanitaria o caritatevole di emergenza e nella misura in cui i beni forniti siano strettamente indispensabili a soddisfare i bisogni fondamentali dei beneficiari.

## **Articolo 24** ***(Presca d'ostaggi con finalità di terrorismo o di eversione)***

1. Chiunque compie gli atti previsti dall'articolo 146 del codice penale con finalità di terrorismo o di eversione è punito con la reclusione da sette a quindici anni e con la multa non inferiore a euro venticinquemila.

2. Al delitto si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni dell'articolo 146, commi 4 e 5 del codice penale.

3. Se il delitto è commesso al fine di costringere lo Stato o la Santa Sede, esso è punito secondo la legge vaticana ancorché sia stato consumato o tentato all'estero.

## **TITOLO VI DELITTI MEDIANTE ORDIGNI ESPLOSIVI O CONCERNENTI MATERIALE NUCLEARE**

### **Articolo 25 (Definizioni)**

1. Agli effetti della legge penale, si intende per:

a) *«luogo pubblico»*: le parti di qualsiasi edificio, terreno, pubblica via, corso d'acqua e altro luogo accessibili o aperti al pubblico in modo continuato, periodico o occasionale, adibiti ad uso commerciale, culturale, storico, educativo, religioso, ufficiale, ludico, ricreativo o altro, accessibili o aperti al pubblico;

b) *«installazione governativa o pubblica»*: ogni attrezzatura od ogni mezzo di trasporto di tipo permanente o temporaneo utilizzato o occupato da rappresentanti di uno Stato, da membri del governo, del parlamento o della magistratura, o dagli agenti o dal personale di uno Stato o di ogni altra autorità o ente pubblico, o dagli agenti o dal personale di un'organizzazione intergovernativa, nell'ambito delle loro funzioni ufficiali;

c) *«sistema di trasporto pubblico»*: tutte le attrezzature, veicoli e mezzi, pubblici o privati, utilizzati nell'ambito di servizi di trasporto di persone o di merci accessibili al pubblico;

d) *«infrastruttura»*: ogni impianto pubblico o privato che fornisce servizi di utilità pubblica, quali l'approvvigionamento idrico, l'evacuazione delle acque reflue, l'energia, il combustibile o le comunicazioni;

e) *«materiale nucleare»*: il plutonio, eccetto quello la cui concentrazione isotopica di plutonio 238 supera l'80%, l'uranio arricchito d'uranio 235 o 233, l'uranio contenente la miscela d'isotopi che si trova in natura in forme diverse da quelle di minerale o residui di minerale, nonché ogni materia contenente uno o più dei detti elementi o isotopi.

2. Il reato non sussiste quando i fatti previsti dal presente titolo sono commessi dalle forze armate in periodo di conflitto armato o dalle forze armate di uno Stato nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali, secondo le norme del diritto internazionale.

### **Articolo 26 (Atti di terrorismo o di eversione con ordigno esplosivo)**

Salvo che non costituisca più grave reato, chiunque compie un atto con finalità di terrorismo o di eversione diretti a danneggiare cose mobili o immobili altrui o beni pubblici, mediante l'uso di un ordigno esplosivo o altro ordigno letale, è punito con la reclusione da due a cinque anni e con la multa non inferiore a euro quindicimila.

### **Articolo 27 (Uso di un ordigno esplosivo)**

1. Chiunque consegna, collochi, faccia esplodere o detonare un ordigno esplosivo o altro ordigno letale in o contro un luogo pubblico, un'installazione governativa o



un'altra installazione pubblica, un sistema di trasporto pubblico o un'infrastruttura:

a) nell'intento di causare la morte o gravi lesioni corporali, è punito con la reclusione non inferiore ai quindici anni;

b) nell'intento di causare massicce distruzioni di tale luogo, installazione, sistema o infrastruttura, quando tali distruzioni comportino o rischino di comportare considerevoli perdite economiche, è punito con la reclusione da sette a dodici anni.

2. Qualora dalle condotte del comma 1 derivi:

a) la morte di una o più persone, il colpevole è punito con la reclusione da trenta a trentacinque anni;

b) la lesione personale grave o gravissima di una o più persone, il colpevole è punito con la reclusione non inferiore ai venti anni.

3. Se il delitto è commesso con finalità di terrorismo o di eversione, la pena prevista dal comma 1 è aumentata e la pena prevista dal comma 2, lettera b), è sostituita con la reclusione da trenta a trentacinque anni.

### **Articolo 28**

#### ***(Maneggio di materiale nucleare)***

Chiunque ricetta, detiene, usa, cede, altera, aliena o disperde materiale nucleare, senza averne facoltà e in modo che cagionino o possano cagionare:

a) la morte o gravi lesioni corporali;

b) considerevoli danni ai beni;

è punito, nel caso previsto dalla lettera a), con la pena della reclusione non inferiore ai quindici anni e, nel caso previsto dalla lettera b), con la pena della reclusione da sette a dodici anni.

### **Articolo 29**

#### ***(Appropriazione illecita di materiale nucleare)***

1. Chiunque commette furto di materiale nucleare o lo sottrae o se ne appropria indebitamente, è punito con la reclusione da quattro a dieci anni.

2. Chiunque estorce materiale nucleare mediante minacce, ricorso alla forza o ad altra forma d'intimidazione, è punito con la reclusione da cinque a dodici anni.

### **Articolo 30**

#### ***(Minaccia mediante materiale nucleare)***

1. Chiunque minaccia di impiegare materiale nucleare per uccidere o ferire gravemente altre persone o cagionare danni considerevoli ai beni, è punito con la reclusione da quattro a dieci anni.

2. Chiunque commette il reato di cui al primo comma al fine di costringere un terzo a fare o non fare un atto, è punito con la reclusione da cinque a dodici anni.

3. Quando il delitto è commesso al fine di costringere uno Stato o un'organizzazione internazionale intergovernativa, la pena è aumentata.

4. Se il delitto è commesso al fine di costringere lo Stato o la Santa Sede, esso è punito secondo la legge vaticana ancorché sia stato consumato o tentato all'estero.

**TITOLO VII**  
**DELITTI CONTRO LA SICUREZZA DELLA NAVIGAZIONE**  
**MARITTIMA O AEREA O CONTRO LA**  
**SICUREZZA DEGLI AEROPORTI O DELLE PIATTAFORME FISSE**

**Articolo 31**  
**(Definizioni)**

Agli effetti del presente titolo, si intende per:

a) *«nave»*: un bastimento marittimo di qualsiasi tipo, che non sia fissato in permanenza al fondo del mare, compresi i congegni a portanza dinamica, i sommergibili e tutti gli altri mezzi galleggianti, ad esclusione delle navi da guerra, delle navi appartenenti ad uno Stato o gestite da uno Stato quando sono utilizzate come navi da guerra ausiliarie o a fini doganali o di polizia, nonché delle navi che sono state ritirate dalla navigazione o sono state disarmate;

b) *«aeromobile in volo»*: ogni aeromobile dal momento in cui, terminato l'imbarco, tutte le sue porte esterne sono state chiuse fino al momento in cui una di queste porte viene aperta per lo sbarco; in caso di atterraggio forzato, si considera che il volo continua finché l'autorità competente non assuma la responsabilità per l'aeromobile, le persone ed i beni a bordo;

c) *«aeromobile in servizio»*: ogni aeromobile dal momento in cui il personale a terra o l'equipaggio comincia a prepararlo in vista di un volo determinato fino allo spirare di un termine di ventiquattro ore dopo ogni atterraggio; il periodo di servizio comprende in ogni caso la totalità del tempo durante il quale l'aeromobile è in volo ai sensi della lettera b) di questo articolo;

d) *«piattaforma fissa»*: un'isola artificiale, una installazione o una struttura fissata in permanenza sul fondo del mare ai fini della esplorazione o dello sfruttamento di risorse o ad altri fini economici.

**Articolo 32**  
**(Delitti contro la sicurezza della navigazione marittima o aerea)**

1. Chiunque con violenza o minaccia s'impadronisce di una nave o di un aeromobile in volo o ne esercita il controllo, è punito con la reclusione da sette a quattordici anni.

2. Chiunque distrugge una nave o un aeromobile in servizio, è punito con la reclusione non inferiore a quindici anni.

3. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque compia uno dei seguenti atti:

a) un atto di violenza nei confronti di una persona che si trova a bordo di una nave o di un aeromobile in volo;

b) causi danni ad una nave o ad un aeromobile in servizio o al carico di essi;

c) collochi o faccia collocare su una nave o su un aeromobile in servizio, con qualsiasi mezzo, un dispositivo o una sostanza atta a distruggere o a causare danni alla nave o all'aeromobile o al carico di essi;

d) distrugga o danneggi installazioni o servizi di navigazione marittima o aerea o ne alteri il funzionamento;

e) comunichi informazioni che sa essere erronee;

è punito, quando tale atto sia di natura tale da mettere in pericolo o pregiudicare la sicurezza della navigazione marittima o aerea, con la reclusione da cinque a dieci anni.

4. Qualora dalle condotte, consumate o tentate, previste dal presente articolo derivi:

a) la morte di una o più persone, il colpevole è punito con la reclusione da trenta a trentacinque anni;

b) la lesione personale di una o più persone, alla pena prevista dal presente articolo si aggiunge quella prevista per il delitto di lesione personale.

5. Fuori dei casi di concorso nel reato, chiunque istiga qualcuno a commettere o minaccia di commettere alcuno dei delitti di cui al presente articolo, è punito con la reclusione da tre a sei anni.

6. I delitti previsti dal presente articolo sono altresì puniti secondo la legge vaticana anche se l'aeromobile a bordo del quale il delitto è commesso atterra sul territorio dello Stato mentre il presunto autore del delitto si trova ancora a bordo; nonché nel caso in cui il delitto sia commesso contro un aeromobile o a bordo di un aeromobile dato in noleggio, senza equipaggio, ad un cittadino dello Stato o a persona domiciliata nel territorio dello Stato.

### **Articolo 33**

#### ***(Delitti contro la sicurezza degli aeroporti)***

1. Chiunque, per mezzo di qualunque dispositivo, sostanza o arma, con un atto che pregiudica o che sia di natura tale da pregiudicare la sicurezza nell'aeroporto:

a) compie nei confronti di una persona, in un aeroporto adibito all'aviazione civile internazionale, un atto di violenza che causa o è di natura tale da causare ferite gravi o la morte, è punito con la reclusione da cinque a dieci anni;

b) distrugge o danneggia gravemente le attrezzature di un aeroporto adibito all'aviazione civile internazionale o di aeromobili che non sono in servizio e che si trovano nell'aeroporto, oppure interrompe i servizi dell'aeroporto, è punito con la reclusione da quattro a otto anni.

2. Qualora dalle condotte, consumate o tentate, previste dal presente articolo derivi:

a) la morte di una o più persone, il colpevole è punito con la reclusione da trenta a trentacinque anni;

b) la lesione personale di una o più persone, alla pena prevista dal presente articolo si aggiunge quella prevista per il delitto di lesione personale.

3. Fuori dei casi di concorso nel reato, chiunque istiga qualcuno a commettere o minaccia di commettere alcuno dei delitti di cui al presente articolo, è punito con la reclusione da tre a sei anni.

### **Articolo 34**

#### ***(Delitti contro la sicurezza delle piattaforme fisse)***

1. Chiunque s'impadronisce di una piattaforma fissa o ne esercita il controllo, con violenza o minaccia, è punito con la reclusione da sei a dodici anni.

2. Chiunque distrugge una piattaforma fissa, è punito con la reclusione non inferiore a dodici anni.

3. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque compia uno dei seguenti atti:

a) un atto di violenza nei confronti di una persona che si trova a bordo di una piattaforma fissa;

b) danneggia una piattaforma fissa;

c) colloca o fa collocare in una piattaforma fissa, con qualsiasi mezzo, un dispositivo o una sostanza atta a distruggerla o danneggiarla;

è punito, quando tale atto sia di natura tale da mettere in pericolo o pregiudicare la sicurezza di una piattaforma fissa, con la reclusione da quattro a otto anni.

4. Qualora dalle condotte, consumate o tentate, previste dal presente articolo derivi:

a) la morte di una o più persone, il colpevole è punito con la reclusione da trenta a trentacinque anni;

b) la lesione personale di una o più persone, alla pena prevista dal presente articolo si aggiunge quella prevista per il delitto di lesione personale.

5. Fuori dei casi di concorso nel reato, chiunque istiga qualcuno a commettere o minaccia di commettere alcuno dei delitti di cui al presente articolo, è punito con la reclusione da tre a sei anni.

### **Articolo 35** **(Norme comuni)**

1. L'istigazione, la minaccia o il tentativo di alcuno dei delitti di cui agli articoli 32, 33 e 34 anche se svolti, in tutto o in parte, all'estero, sono puniti secondo la legge vaticana sempre che il delitto istigato, minacciato o tentato sia stato compiuto o avrebbe dovuto essere compiuto nel territorio dello Stato ai sensi dell'articolo 3 del codice penale, o in danno o a bordo di una nave, di un aeromobile o di una piattaforma fissa appartenente allo Stato o alla Santa Sede.

2. Se il delitto è commesso con finalità di terrorismo o di eversione la pena è aumentata.

### **Articolo 36** **(Pirateria)**

Il sequestro, la rapina o qualsiasi atto illecito di violenza commessi a fini privati dall'equipaggio o dai passeggeri di una nave o di un aeromobile privati e rivolti contro un'altra nave o aeromobile o contro persone o beni da essi trasportati, è punito con la reclusione da dieci a venti anni.

### **Articolo 37** **(Responsabilità criminale del capitano)**

All'inizio dell'articolo 30 del Decreto n. LXVII, del 15 settembre 1951, sono aggiunte le seguenti parole: «*Salvo che il fatto costituisca un reato più grave,*»

## **TITOLO VIII** **DELITTI CONTRO LE PERSONE CHE GODONO DI PROTEZIONE** **INTERNAZIONALE**

### **Articolo 38** **(Definizioni)**

Agli effetti del presente titolo, per «*persona che gode di protezione internazionale*» si intende:

a) ogni capo di Stato, ivi compreso ogni membro di un organo collegiale che esplica le funzioni di capo di Stato in virtù della costituzione del proprio Stato, quando si trova fuori del territorio del proprio Stato, nonché i familiari che lo accompagnano;

b) ogni capo di Governo ed ogni ministro degli affari esteri, quando si trova fuori del territorio del proprio Stato, nonché i familiari che lo accompagnano;

c) ogni rappresentante o funzionario di uno Stato o della Santa Sede e ogni altro funzionario o agente di un'organizzazione intergovernativa che, al momento e nel luogo in cui un reato viene commesso contro la sua persona, i suoi locali ufficiali, il suo domicilio privato o i suoi mezzi di trasporto, abbia secondo il diritto internazionale titolo ad una protezione speciale contro ogni attentato alla propria persona, libertà o dignità, nonché i familiari conviventi.

### **Articolo 39** ***(Delitti)***

1. Chiunque cagiona la morte di una persona che gode di protezione internazionale, è punito con la reclusione non inferiore a ventuno anni.

2. Chiunque cagiona la lesione personale di una persona che gode di protezione internazionale, è punito con la reclusione da tre a sei anni. Se la lesione è grave si applica la pena della reclusione da quattro a otto anni. Se la lesione è gravissima si applica la pena della reclusione da sei a dodici anni.

3. Chiunque sequestra o priva in qualunque modo della libertà personale una persona che gode di protezione internazionale, è punito con la reclusione da cinque a dieci anni.

4. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, ricorrendo alla violenza e prendendo di mira i locali ufficiali, l'alloggio privato o i mezzi di trasporto di una persona che gode di protezione internazionale, mette in pericolo la sua persona o la sua libertà, è punito con la reclusione da quattro a otto anni.

5. Chiunque minaccia di commettere alcuno dei delitti di cui al presente articolo, è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

### **Articolo 40** ***(Delitti commessi all'estero)***

1. I delitti di cui al presente titolo, che siano commessi in danno di una persona che gode di protezione internazionale in virtù delle funzioni che esercita in nome dello Stato o della Santa Sede, sono puniti secondo la legge vaticana ancorché siano stati commessi all'estero.

2. Sono altresì puniti secondo la legge vaticana l'istigazione, la minaccia o il tentativo di commettere alcuno dei delitti di cui al presente titolo, anche se svolti, in tutto o in parte, all'estero, sempre che il delitto istigato, minacciato o tentato sia stato compiuto o avrebbe dovuto essere compiuto nel territorio dello Stato ai sensi dell'articolo 3 del codice penale.

## **TITOLO IX DELITTI IN MATERIA DI SOSTANZE STUPEFACENTI O PSICOTROPE**

### **Articolo 41 (Individuazione delle sostanze stupefacenti e psicotrope)**

Agli effetti del presente titolo, si intende per:

a) «*sostanza stupefacente*»: ogni sostanza di origine naturale o di sintesi figurante alla Tabella I o alla Tabella II della Convenzione unica sugli stupefacenti del 1961, così come modificata dal Protocollo del 1972, nonché ogni sostanza indicata in un apposito elenco che può essere approvato dalla Pontificia Commissione per lo Stato della Città del Vaticano;

b) «*sostanza psicotropa*»: ogni sostanza, avente origine naturale o di sintesi, oppure ogni prodotto naturale della Tabella I, II, III o IV della Convenzione del 1971 sulle sostanze psicotrope, nonché ogni sostanza indicata in un apposito elenco che può essere approvato dalla Pontificia Commissione per lo Stato della Città del Vaticano;

c) «*Tabella I*» e «*Tabella II*»: le liste di sostanze annesse alla Convenzione delle Nazioni Unite contro il traffico illecito di stupefacenti e di sostanze psicotrope del 1988 e successive modificazioni.

### **Articolo 42 (Produzione, traffico e detenzione illeciti di sostanze stupefacenti o psicotrope)**

1. Chiunque, senza esservi autorizzato, coltiva, produce, fabbrica, estrae, raffina, vende, offre o mette in vendita, cede, distribuisce, commercia, trasporta, procura ad altri, invia, passa o spedisce in transito, consegna per qualunque scopo sostanze stupefacenti o psicotrope, nonché chi è dedito alla coltivazione del papavero da oppio, dell'albero della coca o della pianta di canapa indiana, ai fini della produzione di stupefacenti, è punito con la reclusione da sei a venti anni e con la multa da euro ventiseimila a euro duecentosessantamila.

2. Alla stessa pena soggiace anche chi detiene o acquista sostanze stupefacenti o psicotrope ai fini delle condotte di cui al comma 1, nonché chi fabbrica, trasporta o distribuisce attrezzature di materiali o di sostanze figuranti nella Tabella I o nella Tabella II che il colpevole sa essere destinati alla coltivazione, produzione o fabbricazione illecita di sostanze stupefacenti o psicotrope.

3. Quando, per i mezzi, per la modalità o le circostanze del reato ovvero per la qualità e quantità delle sostanze, i fatti previsti dal presente articolo sono di lieve entità, si applicano le pene della reclusione da uno a sei anni e della multa da euro tremila a euro ventiseimila.

4. Nel caso di cui la quantità delle sostanze è tale da fare ritenere che le stesse siano destinate ad un uso esclusivamente personale, si applica la pena della reclusione da un mese ad un anno e della multa fino a euro mille.

5. La pena è aumentata se il reato è commesso da tre o più persone in concorso tra loro.

6. Le pene previste dal presente articolo sono diminuite dalla metà a due terzi per chi si sia efficacemente adoperato al fine di evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, anche aiutando concretamente l'autorità giudiziaria nella sottrazione di risorse rilevanti per la commissione dei delitti.

### **Articolo 43**

#### ***(Associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope)***

1. Quando tre o più persone si associano allo scopo di commettere più delitti tra quelli previsti dall'articolo 42, chi promuove, costituisce, dirige, organizza o finanzia l'associazione è punito per ciò solo con la reclusione non inferiore a venti anni.

2. Chi partecipa all'associazione è punito con la reclusione non inferiore a dieci anni.

3. La pena è aumentata se il numero degli associati è di dieci o più, o se tra i partecipanti vi sono persone dedite all'uso di sostanze stupefacenti o psicotrope.

4. Nei casi indicati dal comma 1, se l'associazione è armata, la pena non è inferiore a ventiquattro anni di reclusione. L'associazione si considera armata quando i partecipanti hanno la disponibilità, per il conseguimento della finalità dell'associazione, di armi o materie esplosive, anche se occultate o tenute in un luogo di deposito.

5. Le pene previste dal presente articolo sono diminuite dalla metà a due terzi per chi si sia efficacemente adoperato, anche aiutando concretamente l'autorità giudiziaria, per assicurare le prove del reato o per sottrarre all'associazione risorse decisive per la commissione del reato.

### **Articolo 44**

#### ***(Aggravanti e confisca)***

1. Le pene previste per i delitti di cui all'articolo 42 sono aumentate da un terzo alla metà:

a) nei casi in cui le sostanze stupefacenti e psicotrope sono consegnate o comunque destinate a un minore;

b) per chi ha indotto una persona dedita all'uso di sostanze stupefacenti o psicotrope a commettere il reato o a cooperare nella commissione del reato;

c) se il fatto è stato commesso da persona armata o camuffata;

d) se le sostanze stupefacenti o psicotrope sono adulterate o commiste ad altre in modo che ne risulti accentuata la potenzialità lesiva.

2. Se il fatto riguarda quantità ingenti di sostanze stupefacenti o psicotrope le pene sono aumentate dalla metà a due terzi.

3. L'autorità giudiziaria con la condanna dispone la confisca e la distruzione delle sostanze stupefacenti o psicotrope, salva l'applicazione dell'articolo 36, comma 4, del codice penale.

### **Articolo 45**

#### ***(Prescrizioni abusive)***

1. Le pene previste dall'articolo 42 si applicano altresì a carico del medico che rilascia prescrizioni delle sostanze stupefacenti o psicotrope ivi indicate per uso non terapeutico.

2. Il reato di cui all'articolo 42 non sussiste riguardo all'acquisto di sostanze stupefacenti o psicotrope da parte delle farmacie e al loro acquisto, vendita o cessione in dose e forma di medicinali, sulla base di prescrizioni mediche.

## **TITOLO X** **RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVA DELLE PERSONE GIURIDICHE** **DERIVANTE DA REATO**

### **Articolo 46** *(Responsabilità della persona giuridica)*

1. La persona giuridica è responsabile per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio:

a) da persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale, nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso;

b) da persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti di cui alla lettera a).

2. La persona giuridica non risponde se le persone indicate nel comma 1 hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi.

3. Se il reato è stato commesso dai soggetti indicati nel comma 1, lettera a), la persona giuridica non risponde se prova che:

a) l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi;

b) il compito di vigilare sul funzionamento e sull'osservanza dei modelli e di curare il loro aggiornamento è stato affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo;

c) le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione;

d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b).

4. È comunque disposta la confisca delle cose della persona giuridica che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prodotto, il profitto o il prezzo o che ne costituiscono l'impiego, anche nella forma per equivalente.

5. La responsabilità della persona giuridica sussiste anche quando:

a) l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile;

b) il reato si estingue per una causa diversa dall'amnistia.

6. Le disposizioni del presente titolo non si applicano alle autorità pubbliche.

7. Nei casi in cui sussiste la giurisdizione per i reati commessi all'estero, le persone giuridiche aventi nel territorio dello Stato la sede principale rispondono anche in relazione ai reati commessi all'estero.

### **Articolo 47** *(Tipologia di sanzioni amministrative)*

1. Spetta al giudice determinare quali sanzioni amministrative irrogare in caso di accertamento di responsabilità amministrativa derivante da reato.

2. Salva la possibilità di sanzioni ulteriori previste dalla legge, le sanzioni che il giudice può irrogare sono:

a) la sanzione pecuniaria, consistente nel pagamento di una somma di danaro;

b) l'interdizione definitiva o temporanea all'esercizio di un'attività;



c) la sospensione, la revoca di autorizzazioni, licenze o concessioni, nonché il divieto di contrattare con le autorità pubbliche;

d) la confisca.

3. Nella determinazione dell'ammontare o della durata di una sanzione amministrativa, fissata dalla legge tra un limite minimo ed un limite massimo, si ha riguardo alla gravità del fatto, al grado della responsabilità della persona giuridica, all'attività svolta per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze del fatto e per prevenire la commissione di ulteriori illeciti, nonché alla condizione economica e patrimoniale della persona giuridica.

4. Se la legge non prevede l'ammontare della sanzione pecuniaria, essa sarà da determinare da un minimo di euro cinquemila ad un massimo di euro duecentomila, tenuto conto dei criteri di cui al comma precedente

5. Le sanzioni temporanee indicate al comma 1, lettere b) e c) non possono avere durata inferiore a sei mesi né superiore a tre anni, salvo diversa previsione di legge.

#### **Articolo 48**

##### ***(Casi di riduzione della sanzione pecuniaria)***

La sanzione pecuniaria non può essere superiore ad euro cinquantamila se:

a) l'autore del reato ha commesso il fatto nel prevalente interesse proprio o di terzi e la persona giuridica non ne ha ricavato vantaggio o ne ha ricavato un vantaggio minimo;

b) il danno patrimoniale cagionato è di particolare tenuità;

c) la persona giuridica ha risarcito integralmente il danno e ha eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato ovvero si è comunque efficacemente adoperata in tal senso;

d) è stato adottato e reso operativo un modello organizzativo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi.

#### **Articolo 49**

##### ***(Applicazione di sanzioni interdittive)***

1. Le sanzioni interdittive di cui all'articolo 47, comma 2, lettere b) e c), si applicano quando ricorre almeno una delle seguenti condizioni:

a) la persona giuridica ha tratto dal reato un profitto di rilevante entità e il reato è stato commesso da soggetti in posizione apicale ovvero da soggetti sottoposti all'altrui direzione quando, in questo caso, la commissione del reato è stata determinata o agevolata da gravi carenze organizzative;

b) in caso di reiterazione degli illeciti.

2. Le sanzioni interdittive indicate al comma 1 hanno una durata non inferiore a tre mesi e non superiore a due anni.

3. Può essere disposta l'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività se la persona giuridica ha tratto dal reato un profitto di rilevante entità ed è già stata condannata almeno due volte negli ultimi dieci anni alla interdizione temporanea dall'esercizio dell'attività.

4. Il giudice può applicare alla persona giuridica, in via definitiva, la sanzione del divieto di contrattare con le autorità pubbliche quando è già stata condannata al divieto temporaneo di contrattare con le autorità pubbliche almeno due volte negli ultimi dieci anni.

**Articolo 50**  
**(Norme processuali)**

1. La competenza a conoscere la responsabilità amministrativa della persona giuridica appartiene al giudice penale competente per i reati da cui detta responsabilità deriva.

2. Per il procedimento di accertamento della responsabilità amministrativa della persona giuridica derivante da reato si osservano le disposizioni processuali relative ai reati dai quali l'illecito amministrativo dipende.

3. Non si procede all'accertamento della responsabilità amministrativa della persona giuridica derivante da reato quando l'azione penale non può essere iniziata o proseguita nei confronti dell'autore del reato per la mancanza di una condizione di procedibilità.

4. Alla persona giuridica si applicano le disposizioni processuali relative all'imputato, in quanto compatibili.

5. La persona giuridica che intende partecipare al procedimento si costituisce depositando nella cancelleria dell'autorità giudiziaria procedente una dichiarazione contenente, a pena di inammissibilità:

- a) la denominazione della persona giuridica e le generalità del suo legale rappresentante;
- b) il nome ed il cognome del difensore e l'indicazione della procura;
- c) la sottoscrizione del difensore;
- d) la dichiarazione o l'elezione di domicilio.

**Articolo 51**  
**(Norme generali)**

Nel disciplinare la responsabilità amministrativa di cui al presente titolo si applicano le norme generali sulla rateazione del pagamento, sulla prescrizione e sulla devoluzione dei proventi stabilite in materia di sanzioni amministrative.

**TITOLO XI**  
**DISPOSIZIONE FINALI**

**Articolo 52**  
**(Estradizione)**

Nessuno dei reati di cui alla presente legge può essere considerato come un reato fiscale o come un reato politico o connesso ad un reato politico o ispirato da motivi politici, al fine di negare l'estradizione.

**Articolo 53**  
**(Assistenza alle vittime)**

I beni confiscati a seguito dell'accertamento dei reati di cui alla presente legge possono essere destinati, in tutto o in parte, in favore delle vittime o alla riparazione dei danni subiti.

**Articolo 54**  
**(Abrogazioni)**

Dal momento dell'entrata in vigore della presente legge sono abrogate le seguenti disposizioni:

a) gli articoli 138 *bis*, 138 *ter*, 138 *quater*, 138 *quinquies*, 138 *sexies*, 138 *septies*, 145 *bis*,

311 *bis*, 326 *bis*, 326 *ter*, 326 *quater*, e 326 *quinquies* del codice penale;

b) gli articoli 1, n. 6, 7, e 9; 4 *bis*, 5, 6, 7, 8, 14, 20, 21, 22, 23, e 23 *bis* della Legge del 30 dicembre 2010, N. CXXVII, *concernente la prevenzione e il contrasto del riciclaggio dei proventi di attività criminose e del finanziamento del terrorismo*, e successive modifiche e integrazioni.

**Articolo 55**  
**(Entrata in vigore)**

La presente legge entra in vigore il 1 settembre 2013.

*Il testo della presente legge è stato sottoposto alla considerazione del Sommo Pontefice il 1 luglio 2013. L'originale della legge medesima, munito del sigillo dello Stato, sarà depositato nell'Archivio delle leggi dello Stato della Città del Vaticano ed il testo corrispondente sarà pubblicato, oltre che nel Supplemento degli Acta Apostolicae Sedis, mediante affissione nel cortile di San Damaso, alla porta degli uffici del Governatorato e negli uffici postali dello Stato, mandandosi a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.*

Città del Vaticano, \_\_\_\_ duemila tredici

GIUSEPPE Card. BERTELLO  
*Presidente*  
Visto  
*Il Segretario Generale*

# **N. IX: LEGGE RECANTE MODIFICHE AL CODICE PENALE E AL CODICE DI PROCEDURA PENALE (11 luglio 2013)**

## **LA PONTIFICIA COMMISSIONE PER LO STATO DELLA CITTÀ DEL VATICANO**

- vista la *Legge Fondamentale dello Stato della Città del Vaticano*, del 26 novembre 2000;
- vista la *Legge sulle Fonti del diritto* del 1° ottobre 2008, n. LXXI;

considerato che

- nello Stato della Città del Vaticano sono vigenti, ai sensi degli articoli 7 e 8 della *Legge sulle Fonti del diritto* del 1° ottobre 2008, n. LXXI, il codice penale italiano ed il codice di procedura penale italiano recepiti con la Legge 7 giugno 1929, n. II;
- il tempo trascorso rende opportuno l'aggiornamento di alcune disposizioni al fine di una più efficace repressione di determinate condotte criminose, comprese quelle aventi rilevanza transnazionale;
- nel corso degli anni la Santa Sede, agendo altresì a nome e per conto dello Stato della Città del Vaticano, ha ratificato diverse convenzioni internazionali che richiedono la repressione di determinate condotte criminose e più articolate misure di cooperazione internazionale;

ha promulgato la seguente

### **LEGGE**

#### **TITOLO I**

#### **MODIFICHE AL CODICE PENALE**

##### **Articolo 1**

##### ***(Reati commessi nello Stato)***

Il testo dell'articolo 3 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:  
«*Chiunque commette un reato nel territorio dello Stato è punito secondo la legge vaticana. Il reato si considera commesso nel territorio dello Stato quando l'azione o l'omissione che lo costituisce è ivi avvenuta in tutto o in parte, ovvero si è ivi verificato l'evento che è la conseguenza dell'azione od omissione.*

*Si considera altresì commesso nel territorio dello Stato il reato commesso a bordo di una nave battente bandiera dello Stato o di un aeromobile di Stato o immatricolato in conformità alla legislazione dello Stato al tempo della commissione del reato.»*

## **Articolo 2 (Reati commessi all'estero)**

Il testo dell'articolo 4 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:  
«È punito secondo la legge vaticana chiunque commette in territorio estero taluno dei seguenti reati:

- a) delitti contro la sicurezza dello Stato;
- b) delitti di contraffazione del sigillo dello Stato e di uso di tale sigillo contraffatto;
- c) delitti di falsità in monete dello Stato, o in valori di bollo o in carte di pubblico credito vaticano;
- d) delitti commessi da pubblici ufficiali a servizio dello Stato, abusando dei poteri o violando i doveri inerenti alle loro funzioni;
- e) ogni altro reato per il quale speciali disposizioni di legge o convenzioni internazionali ratificate stabiliscono l'applicabilità della legge vaticana.

È punito secondo la legge vaticana chiunque commette in territorio estero un reato la cui repressione è richiesta da un accordo internazionale ratificato se l'autore si trova nello Stato e non è estradato all'estero.»

## **Articolo 3 (Delitto commesso dal cittadino all'estero)**

Il testo dell'articolo 5 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:  
«Fuori dei casi previsti dall'articolo precedente, il cittadino che commette in territorio estero un delitto per il quale la legge vaticana stabilisce la pena della reclusione non inferiore nel minimo a tre anni, è punito secondo la legge medesima, sempre che si trovi nel territorio dello Stato.

Agli effetti del presente articolo al cittadino è equiparato l'apolide che ha la residenza abituale nello Stato.»

## **Articolo 4 (Delitto commesso all'estero contro lo Stato o il cittadino)**

Il testo dell'articolo 6 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:  
«Fuori dei casi previsti negli articoli precedenti, lo straniero che commette in territorio estero un delitto contro lo Stato o contro un cittadino per il quale la legge vaticana stabilisce la pena della reclusione non inferiore nel minimo a tre anni, è punito secondo la legge medesima su richiesta della Segreteria di Stato.

Quando un cittadino è persona offesa dal delitto occorre altresì la querela di parte. In questi casi, nonché in quelli previsti dall'articolo 4, comma 2, e dall'articolo 5, la pena è diminuita di un terzo.»

## **Articolo 5 (Concorso di giurisdizione)**

Il testo dell'articolo 8 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:  
«Quando, nei casi preveduti dagli articoli precedenti, il cittadino o lo straniero è stato giudicato all'estero non si procede contro di lui per lo stesso fatto, salvo richiesta della Segreteria di Stato.

Quando il giudizio seguito all'estero sia rinnovato nello Stato, si computa la pena

scontata all'estero, tenendo conto della specie di essa ed applicando, ove occorra, le disposizioni dell'articolo 40.»

### **Articolo 6 (Estradizione)**

Al testo dell'articolo 9 del codice penale sono aggiunti, in fine, i seguenti due commi:

«L'extradizione non è ammessa quando sussistano seri motivi per ritenere che:

a) la relativa richiesta sia stata presentata al fine di perseguire o di punire o di arrecare danno ad una persona per motivi di razza, di religione, di nazionalità, di origine etnica o di opinioni politiche;

b) nello Stato richiedente la persona rischi di essere sottoposta a tortura o alla pena di morte;

c) sia contraria a interessi fondamentali dello Stato o della Santa Sede.

Per verificare la ricorrenza delle condizioni di cui alle lettere a) e b) del comma precedente si tiene conto di tutte le considerazioni pertinenti, compresa l'esistenza, nello Stato richiedente, di un insieme di violazioni sistematiche, gravi, perduranti o massicce dei diritti dell'uomo.»

### **Articolo 7 (Durata massima della reclusione)**

Nell'articolo 13, comma 1, del codice penale le parole “da tre giorni a ventiquattro anni” sono sostituite dalle seguenti: “da tre giorni a trentacinque anni”.

### **Articolo 8 (Confisca e blocco preventivo dei beni)**

Il testo dell'articolo 36 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:  
«Nel caso di condanna, il giudice ordina la confisca delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prodotto, il profitto o il prezzo o che ne costituiscono l'impiego.

È sempre ordinata la confisca delle cose, la fabbricazione, l'uso, il porto, la detenzione o l'alienazione delle quali costituisce reato, anche se non è stata pronunciata condanna.

La confisca delle cose di cui al comma 1 non è ordinata se la cosa appartiene a persona estranea al reato, cui spetta la restituzione.

Per quanto concerne le cose di cui al comma 2, la confisca non è ordinata se la cosa appartiene a persona estranea al reato e la fabbricazione, l'uso, il porto, la detenzione o l'alienazione possono essere consentiti mediante autorizzazione amministrativa.

È sempre ordinata la confisca delle cose che appartengono o sono possedute o gestite, direttamente o indirettamente, dalle associazioni criminali, anche oltre i limiti di cui al comma 1, fatti salvi i diritti dei terzi in buona fede.

Le disposizioni che precedono si applicano alle cose risultanti dalla trasformazione, conversione o confusione delle cose suscettibili di confisca, nonché agli incassi o ad altri vantaggi che ne derivino.

Quando non è possibile procedere alla confisca delle cose indicate nei commi precedenti, il giudice dispone la confisca di denaro contante, beni o risorse economiche di valore equivalente, che risultino essere di proprietà o posseduti dal condannato, in

*maniera esclusiva o congiunta, direttamente o indirettamente, fatti salvi i diritti dei terzi in buona fede.*

*Il giudice adotta misure cautelari, incluso il sequestro, al fine di prevenire la vendita, il trasferimento o disposizione del denaro contante, dei beni o delle risorse economiche possibili oggetto di confisca, nonché provvedimenti che consentano di identificare, rintracciare e disporre il blocco preventivo del denaro contante, dei beni o delle risorse economiche possibili oggetto di confisca, fatti salvi i diritti dei terzi in buona fede.*

*Per «blocco preventivo» si intende:*

*a) con riferimento ai beni, il divieto di movimentazione, trasferimento, modifica, utilizzo, gestione o accesso, così da modificarne il volume, l'importo, la collocazione, la proprietà, il possesso, la natura, la destinazione o qualsiasi altro cambiamento che ne consente l'uso, compresa la gestione di portafogli titoli;*

*b) con riferimento alle risorse economiche, il divieto di movimentazione, trasferimento, modifica, utilizzo o gestione, inclusi la vendita, la locazione o la costituzione di qualsiasi altro diritto reale o di garanzia, al fine di ottenere in qualsiasi modo beni o servizi.*

*Salvo diversa previsione di legge, le cose confiscate sono acquisite al patrimonio della Santa Sede.»*

### **Articolo 9** **(Tutela dei terzi in buona fede)**

Al libro I, “Dei reati e delle pene in generale”, titolo II, “Delle pene”, del codice penale, dopo l’articolo 36 è aggiunto l’articolo 36 *bis* del seguente tenore:

*«Nell’ordinare la confisca dei beni il giudice dichiara la nullità dei contratti e degli atti di disposizione aventi ad oggetto i beni confiscati quando risulta che i terzi erano a conoscenza o avrebbero dovuto conoscere che i beni oggetto del contratto o dell’atto di disposizione rientrano tra quelli di cui all’articolo 36, commi 1, 2, 5 e 6.*

*L’azione di nullità è promossa dal promotore di giustizia ed al relativo giudizio si applicano le norme concernenti l’azione civile nel processo penale. I terzi in buona fede, che hanno diritto alla restituzione di beni sottoposti a sequestro o ad altra misura cautelare, possono intervenire nel giudizio e chiederne la restituzione.*

*I terzi in buona fede, che hanno diritto alla restituzione di beni confiscati, possono promuovere un giudizio civile per l’accertamento del loro diritto e la conseguente restituzione dei beni ovvero, in difetto, per il risarcimento del danno.»*

### **Articolo 10** **(Divulgazione di notizie e documenti)**

Al libro II “Dei delitti in ispecie”, titolo I “Dei delitti contro la sicurezza dello Stato”, capo I “Dei delitti contro la Patria” del codice penale, dopo l’articolo 116 è aggiunto l’articolo 116 *bis* del seguente tenore:

*«Chiunque si procura illegittimamente o rivela notizie o documenti di cui è vietata la divulgazione, è punito con la reclusione da sei mesi a due anni o con la multa da euro mille ad euro cinquemila.*

*Se la condotta ha avuto ad oggetto notizie o documenti concernenti gli interessi fondamentali o i rapporti diplomatici della Santa Sede o dello Stato, si applica la pena della reclusione da quattro a otto anni.*

*Se il fatto di cui al comma precedente è commesso per colpa, si applica la pena della reclusione da sei mesi a due anni.»*

### **Articolo 11 (Riduzione o mantenimento in schiavitù)**

Il testo dell'articolo 145 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:  
«*Chiunque esercita su una persona poteri corrispondenti a quelli del diritto di proprietà ovvero chiunque riduce o mantiene una persona in uno stato di soggezione continuativa, costringendola a prestazioni lavorative o sessuali ovvero all'accattonaggio o comunque a prestazioni che ne comportino lo sfruttamento, è punito con la reclusione da otto a venti anni.*

*Ai fini del presente articolo, la riduzione o il mantenimento nello stato di soggezione ha luogo quando la condotta è attuata mediante violenza, minaccia, inganno, abuso di autorità o approfittando di una situazione di inferiorità fisica o psichica o di una situazione di necessità o mediante la promessa o la dazione di somme di denaro o di altri vantaggi a chi ha autorità sulla persona.»*

### **Articolo 12 (Sequestro di persona)**

Il testo dell'articolo 146 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:  
«*Chiunque priva alcuno della libertà personale, è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa sino a diecimila euro.*

*Se il colpevole sequestra una persona o in qualunque modo la detiene e minaccia di ucciderla, di ferirla o di continuare a detenerla al fine di costringere un terzo a compiere un qualsivoglia atto o ad astenersene in quanto condizione esplicita o implicita della sua liberazione, è punito con la reclusione da quattro a dieci anni e con la multa da euro cinquemila a euro quindicimila.*

*Se il delitto è commesso contro un ascendente, un discendente o il coniuge, contro un pubblico ufficiale a causa dell'esercizio delle sue funzioni, ovvero se dal fatto derivi un grave danno alla persona, alla salute o ai beni dell'offeso, ovvero se il delitto è commesso a fine di lucro, la pena è della reclusione da cinque a dodici anni e con la multa non inferiore a euro quindicimila.*

*Se il delitto è commesso in danno di due o più persone, la pena è aumentata da un terzo alla metà.*

*La pena è diminuita da un sesto alla metà se il colpevole rilascia spontaneamente in libertà la persona prima di ogni atto di procedimento, senza aver conseguito alcun vantaggio e senza averle cagionato danni all'incolumità fisica.»*

### **Articolo 13 (Peculato)**

Il testo dell'articolo 168 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:  
«*Salvo che il fatto costituisca un reato più grave, il pubblico ufficiale, il pubblico ufficiale straniero o il funzionario di un'organizzazione internazionale pubblica, che sottrae, si appropria indebitamente o usa in modo illecito, a vantaggio proprio o di altri, qualsiasi bene, fondo o valore pubblico o privato o qualsiasi altra cosa di valore che sia stata a lui affidata a causa delle sue funzioni, è punito con la reclusione da tre a cinque anni, con la interdizione perpetua dai pubblici uffici e con una multa non inferiore ad euro cinquemila.*

*Se il danno è lieve o interamente risarcito prima dell'inizio del giudizio, la interdizione dai pubblici uffici è temporanea e la reclusione è da uno a tre anni.»*



#### **Articolo 14 (Concussione per costrizione)**

Il testo dell'articolo 169, comma 1, del codice penale è sostituito dal seguente:

*«Il pubblico ufficiale, il pubblico ufficiale straniero o il funzionario di un'organizzazione internazionale pubblica, che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, ovvero compiendo o astenendosi dal compiere un atto del suo ufficio in violazione delle leggi, costringe taluno a dare o promettere un indebito vantaggio per sé o per altri, è punito con la reclusione da quattro a sette anni, con la interdizione perpetua dai pubblici uffici e con una multa non inferiore ad euro ventimila.»*

#### **Articolo 15 (Concussione per induzione)**

1. Il testo dell'articolo 170, comma 1, del codice penale è sostituito dal seguente:

*«Il pubblico ufficiale, il pubblico ufficiale straniero o il funzionario di un'organizzazione internazionale pubblica, che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, ovvero compiendo o astenendosi dal compiere un atto del suo ufficio in violazione delle leggi, induce taluno a dare o promettere un indebito vantaggio per sé o per altri, è punito con la reclusione da uno a quattro anni, con la interdizione temporanea dai pubblici uffici e con una multa non inferiore ad euro quindicimila.»*

2. Il testo dell'articolo 170, comma 2, del codice penale è sostituito dal seguente:

*«La reclusione è da sei mesi a tre anni, se il pubblico ufficiale, il pubblico ufficiale straniero o il funzionario di un'organizzazione internazionale pubblica, riceva ciò che non è dovuto, giovandosi soltanto dell'errore altrui.»*

#### **Articolo 16 (Corruzione impropria)**

Il testo dell'articolo 171 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:

*«Il pubblico ufficiale, il pubblico ufficiale straniero o il funzionario di un'organizzazione internazionale pubblica, che sollecita od accetta, direttamente o indirettamente, un indebito vantaggio per sé o per altri o che ne accetta l'offerta o la promessa, per compiere o per aver compiuto un atto del suo ufficio, è punito con la pena della reclusione da due a cinque anni, con la interdizione temporanea dai pubblici uffici e con una multa non inferiore ad euro cinquemila.»*

#### **Articolo 17 (Corruzione propria)**

Il testo dell'articolo 172, comma 1, del codice penale è sostituito dal seguente:

*«Il pubblico ufficiale, il pubblico ufficiale straniero o il funzionario di un'organizzazione internazionale pubblica, che sollecita od accetta, direttamente o indirettamente, un indebito vantaggio per sé o per altri, o che ne accetta l'offerta o la promessa, per omettere o ritardare o per aver ommesso o ritardato un atto del suo ufficio, ovvero per compiere o per aver compiuto un atto contrario ai doveri di ufficio, è punito con la reclusione da tre a sei anni, con la interdizione temporanea dai pubblici uffici e con una multa non inferiore ad euro diecimila.»*

### **Articolo 18** **(Pene per il corruttore e per l'istigatore)**

Il testo dell'articolo 173 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:

*«Alle stesse pene previste negli articoli 171 e 172 soggiace anche chiunque promette, offre, procura o concede, direttamente o indirettamente, ad un pubblico ufficiale, ad un pubblico ufficiale straniero o al funzionario di un'organizzazione internazionale pubblica, qualsiasi vantaggio indebito per sé o per altri, per compiere o per aver compiuto un atto del suo ufficio, per omettere o ritardare o per aver omesso o ritardato un atto del suo ufficio, ovvero per compiere o per aver compiuto un atto contrario ai doveri di ufficio.*

*Se il pubblico ufficiale, il pubblico ufficiale straniero o il funzionario di un'organizzazione internazionale pubblica non ha commesso il delitto, chi l'ha istigato soggiace alle pene stabilite nel presente articolo ridotte della metà.»*

### **Articolo 19** **(Abuso d'ufficio)**

1. Il testo dell'articolo 175 del codice penale è sostituito dal seguente:

*«Salvo che il fatto costituisca un reato più grave, il pubblico ufficiale, il pubblico ufficiale straniero o il funzionario di un'organizzazione internazionale pubblica, che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, compie o si astiene dal compiere un atto in violazione delle leggi, al fine di ottenere un indebito vantaggio per sé o per altri, o arrecare ad altri un danno ingiusto, è punito con la reclusione da uno a cinque anni, con la interdizione temporanea dei pubblici uffici e con una multa non inferiore ad euro cinquemila.*

*Alla stessa pena soggiace il pubblico ufficiale, il pubblico ufficiale straniero o il funzionario di un'organizzazione internazionale pubblica, che, nell'esercizio delle sue funzioni, eccita alcuno a trasgredire alle leggi o ai provvedimenti dell'autorità.»*

### **Articolo 20** **(Traffico di influenze)**

Il testo dell'articolo 204 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:

*«Salvo che il fatto costituisca un reato più grave, il pubblico ufficiale, il pubblico ufficiale straniero o il funzionario di un'organizzazione internazionale pubblica o ogni altra persona che solleciti o accetti, direttamente o indirettamente, un indebito vantaggio per sé o per altri al fine di abusare della sua influenza reale o supposta per ottenere un indebito vantaggio da un'amministrazione o da un'autorità pubblica dello Stato o della Santa Sede o, è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa non inferiore ad euro cinquemila.*

*Salvo che il fatto costituisca un reato più grave, alla stessa pena soggiace anche chiunque promette, offre o concede ad un pubblico ufficiale o ad ogni altra persona, direttamente o indirettamente, un indebito vantaggio affinché detto ufficiale o detta persona abusi della sua influenza, reale o supposta, al fine di ottenere da un'amministrazione o da un'autorità pubblica dello Stato o della Santa Sede un indebito vantaggio per sé o per altri.*

*Se il colpevole è un pubblico ufficiale, alle dette pene è aggiunta in ogni caso l'interdizione temporanea dai pubblici uffici.»*

## **Articolo 21 (Definizione di pubblico ufficiale)**

Il testo dell'articolo 207 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:

*«Agli effetti della legge penale si intende:*

*a) «pubblico ufficiale»:*

*i. qualsiasi persona titolare di un mandato legislativo, amministrativo o giudiziario nello Stato, sia esso nominativo o elettivo, a titolo permanente o temporaneo, remunerato o gratuito, qualunque sia il suo livello gerarchico;*

*ii. qualsiasi persona che eserciti una pubblica funzione, anche per un organismo pubblico od una pubblica impresa, o che fornisca un pubblico servizio.*

*b) «pubblico ufficiale straniero»:* qualsiasi persona che, ai sensi della legislazione di uno Stato estero, sia titolare di un mandato legislativo, amministrativo o giudiziario per quello Stato, sia esso nominativo o elettivo, nonché qualsiasi persona investita di una pubblica funzione per uno Stato estero, per un pubblico organismo o per una pubblica impresa di uno Stato estero;

*c) «funzionario di un'organizzazione internazionale pubblica»:* un funzionario internazionale e ogni altra persona autorizzata da tale organizzazione ad agire in suo nome.»

## **Articolo 22 (Frode processuale)**

Al libro II “Dei delitti in specie”, titolo IV “Dei delitti contro l'amministrazione della Giustizia”, capo IV “Della falsità in giudizio” del codice penale è aggiunto l'articolo 217 *bis* del seguente tenore:

*«Le disposizioni degli articoli precedenti si applicano anche a chiunque, nel corso di un giudizio, al fine di trarre in inganno il giudice in un atto d'ispezione o di esperimento giudiziale, ovvero il perito nell'esecuzione di una perizia, altera artificiosamente lo stato dei luoghi o delle cose o delle persone.*

*Salvo che il fatto costituisca più grave reato, le disposizioni degli articoli precedenti si applicano anche a chiunque dichiara o attesta falsamente qualcosa in certificati o atti destinati a essere prodotti dinanzi all'autorità giudiziaria, al fine di trarre in inganno il giudice nella valutazione delle prove.»*

## **Articolo 23 (Induzione alla falsità in giudizio)**

Al libro II “Dei delitti in specie”, titolo IV “Dei delitti contro l'amministrazione della Giustizia”, capo IV “Della falsità in giudizio” del codice penale è aggiunto l'articolo 221 *bis* del seguente tenore:

*«Salvo che il fatto costituisca più grave reato, alla stessa pena prevista per i delitti di cui al presente capo soggiace anche chi, mediante la promessa di qualsivoglia vantaggio, induce taluno a commettere i delitti di cui al presente capo.*

*Quando l'induzione è commessa mediante il ricorso alla forza fisica, a minacce o ad intimidazioni, la pena è della reclusione da cinque a dieci anni.*

*Nel caso in cui il reato indotto non è commesso, la pena per l'induzione è ridotta da un terzo alla metà.»*

#### **Articolo 24** **(Intralcio alla giustizia)**

Al libro II “Dei delitti in specie”, titolo IV “Dei delitti contro l’amministrazione della Giustizia”, capo IV “Della falsità in giudizio” del codice penale è aggiunto l’articolo 221 *ter* del seguente tenore:

*«Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque usa la forza fisica, minacce o intimidazioni in danno di un pubblico ufficiale investito di funzioni giurisdizionali o di polizia, al fine di interferire nell’esercizio delle sue funzioni, è punito con la pena della reclusione da sette a dodici anni.*

*Nel caso in cui l’interferenza non avvenga, la pena è ridotta da un terzo alla metà.»*

#### **Articolo 25** **(Associazione criminale)**

Il testo dell’articolo 248 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:  
*«Quando più persone si associano allo scopo di commettere più delitti, ovvero allo scopo di conseguire vantaggi ingiusti avvalendosi della forza di intimidazione del vincolo associativo, coloro che promuovono o costituiscono od organizzano o dirigono l’associazione sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da tre a sette anni.*

*Per il solo fatto di partecipare intenzionalmente all’associazione o di partecipare attivamente alle attività delittuose o ad altre attività dell’associazione, con la consapevolezza che tale partecipazione contribuisce al raggiungimento degli scopi delittuosi, si applica la pena della reclusione da uno a cinque anni.*

*Se l’associazione è diretta a commettere più delitti puniti con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni, si applica la pena della reclusione da cinque a dieci anni nei casi previsti dal primo comma e da tre a sei anni nei casi previsti dal secondo comma.*

*Alle stesse pene previste dal comma 2 soggiace anche chi organizza, dirige, facilita, incoraggia, favorisce o consiglia la commissione di un delitto che coinvolge l’associazione. L’associazione per commettere un solo delitto punito con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni è punita, nel caso in cui il delitto non sia tentato, con la pena della reclusione da sei mesi a tre anni. In caso di delitto tentato o consumato si applica la pena per esso prevista, se superiore.*

*Se l’associazione è armata si applica la reclusione da cinque a quindici anni.*

*L’associazione si considera armata quando i partecipanti hanno la disponibilità, per il conseguimento dei fini dell’associazione, di armi o materie esplosive, anche se occultate o tenute in un luogo di deposito.*

*La pena è aumentata se il numero degli associati è di dieci o più.»*

#### **Articolo 26** **(Frode negli appalti pubblici)**

1. All’articolo 299, primo comma, del codice penale, le parole “con la reclusione da tre a dodici mesi e con la multa oltre le lire cento” sono sostituite dalle seguenti: “con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa non inferiore ad euro diecimila”.

2. All’articolo 299, secondo comma, del codice penale, le parole “la reclusione è da uno a cinque anni e la multa non inferiore alle lire cinquecento” sono sostituite dalle seguenti: “la reclusione è da tre a sette anni e con la multa non inferiore ad euro ventimila”.

### **Articolo 27** **(Circonvenzione di persone incapaci)**

Il testo dell'articolo 415 del codice penale è integralmente sostituito dal seguente:  
*«Chiunque, per procurare a sé o ad altri un profitto, abusando dei bisogni, delle passioni o della inesperienza di un minore, ovvero abusando dello stato d'infermità o deficienza psichica di una persona, anche se non interdetta o inabilitata, la induce a compiere un atto che importi qualsiasi effetto giuridico per lei o per altri dannoso, è punito con la reclusione da due a sei anni e con la multa da euro mille a euro diecimila.»*

### **Articolo 28** **(Corruzione nel settore privato)**

Al libro II “Dei delitti in specie”, titolo X “Dei delitti contro la proprietà”, capo IV “Delle appropriazioni indebite” del codice penale è aggiunto l'articolo 419 *bis* del seguente tenore:

*«Salvo che il fatto costituisca un reato più grave, chiunque, nell'ambito di attività economiche, finanziarie o commerciali, svolga funzioni direttive per conto di una persona giuridica privata o ne sia alle dipendenze, e che, a qualsiasi titolo, solleciti od accetti, direttamente o indirettamente, un indebito vantaggio, per sé o per altri, al fine di compiere un atto del suo ufficio, è punito con la reclusione da uno a tre anni e con una multa non inferiore ad euro cinquemila.*

*Salvo che il fatto costituisca un reato più grave, alla stessa pena soggiace anche chiunque, nell'ambito di attività economiche, finanziarie o commerciali, promette, offre o concede, a qualsiasi titolo, direttamente o indirettamente, un indebito vantaggio, per sé o per altri, ad una persona che svolga funzioni direttive per conto di una persona giuridica privata o ne sia alle dipendenze, al fine di compiere un atto del suo ufficio.*

*Quando i fatti previsti nei commi precedenti sono commessi per omettere o ritardare o per aver ommesso o ritardato un atto del suo ufficio, ovvero per compiere o per aver compiuto un atto contrario ai doveri di ufficio, la pena è aumentata da un terzo alla metà.»*

### **Articolo 29** **(Ricettazione)**

All'articolo 421 del codice penale, le parole “fuori del caso preveduto nell'articolo 225” sono sostituite dalle seguenti: “fuori dei casi preveduti negli articoli 225 e 421 *bis*”.

### **Articolo 30** **(Riciclaggio e auto-riciclaggio)**

All'articolo 421 *bis* del codice penale è aggiunto il seguente comma 1 *bis*:  
*«1 bis. Agli effetti del presente articolo per «reato presupposto» si intende ogni fattispecie di reato punita dalla legge penale, nel minimo, con la reclusione o l'arresto pari o superiore a sei mesi, o nel massimo, con la reclusione o l'arresto pari o superiore ad un anno.»*

### **Articolo 31** **(Abolizione dell'ergastolo)**

1. In tutti i delitti per i quali la legge stabilisce la pena dell'ergastolo, essa è sostituita

tuita con la pena della reclusione da trenta a trentacinque anni.

2. Ogni volta che la legge dispone qualche effetto in relazione alla pena dell'ergastolo, gli stessi effetti sono da intendersi riferiti alla pena indicata al comma 1.

## **TITOLO II MODIFICHE AL CODICE DI PROCEDURA PENALE**

### **Articolo 32 (Sequestro di polizia giudiziaria)**

Il testo dell'articolo 166, comma 1, del codice di procedura penale è sostituito dal seguente:

*«Gli ufficiali di polizia giudiziaria sequestrano le cose che servono o furono destinate a commettere il reato, quelle che ne sono il prodotto, il profitto o il prezzo e tutto ciò che possa essere utile all'accertamento della verità.»*

### **Articolo 33 (Protezione dei testimoni e delle vittime)**

Al libro II "Dell'istruzione", titolo II "Dell'istruzione formale", capo VI "Dei testimoni" del codice di procedura penale è aggiunto l'articolo 256 *bis* del seguente tenore:

*«Qualora sussista un concreto ed attuale pericolo per l'incolumità personale di una persona indicata come testimone o offesa dal reato, nonché di un loro prossimo congiunto, il tribunale, su istanza dell'interessato o del suo rappresentante legale e sentito il parere del promotore di giustizia, adotta i provvedimenti opportuni per garantirne la protezione.»*

### **Articolo 34 (Mandato di cattura)**

All'articolo 313, del codice di procedura penale è aggiunto, in fine, un nuovo numero del seguente tenore: "9°- *in ogni altro caso previsto dalla legge.*"

### **Articolo 35 (Giusto processo e presunzione di innocenza)**

Al libro III "Del giudizio", prima del titolo I "Degli atti preliminari" del codice di procedura penale è aggiunto l'articolo 350 *bis* del seguente tenore:

*«Ogni imputato ha diritto ad un giudizio da svolgersi secondo le norme del presente codice ed entro un termine ragionevole, tenuto conto della complessità del caso, nonché degli accertamenti da compiere e delle prove da acquisire.»*

*«Ogni imputato è presunto innocente sino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente accertata.»*

### **Articolo 36 (Cose sottoposte a sequestro)**

Il testo dell'articolo 612, comma 1, del codice di procedura penale, è sostituito dal seguente:

*«Le cose indicate nell'articolo 166 sono mantenute sotto il sequestro fino a che il*

*procedimento lo richieda; esaurito il procedimento, quando non siano soggette alla confisca, sono restituite a chi ne abbia diritto.»*

### **Articolo 37 (Cooperazione giudiziaria)**

Il testo dell'articolo 635 del codice di procedura penale è integralmente sostituito dal seguente:

*«Per quanto concerne le rogatorie, l'estradizione, gli effetti di condanne pronunciate all'estero, e altri rapporti relativi all'amministrazione della giustizia in materia penale, con le autorità di altri Stati, si osservano le convenzioni internazionali ratificate, gli usi internazionali e le leggi; a quanto non sia per tal modo preveduto si applicano le seguenti disposizioni».*

### **Articolo 38 (Assistenza giudiziaria)**

Il testo dell'articolo 636 del codice di procedura penale è integralmente sostituito dal seguente:

*«Agli Stati richiedenti è assicurata la più ampia assistenza giudiziaria per qualsiasi inchiesta o procedimento penale, nei modi e nei limiti previsti dall'ordinamento.*

*L'assistenza giudiziaria può essere concessa per i seguenti motivi:*

- a) acquisire prove o dichiarazioni di persone;*
- b) notificare documenti di natura giudiziaria;*
- c) eseguire perquisizioni e sequestri, nonché sequestri conservativi;*
- d) esaminare oggetti e luoghi;*
- e) fornire informazioni, prove documentali e perizie tecniche;*
- f) fornire originali o copie conformi o estratti dei relativi documenti e verbali, compresi i verbali di autorità pubbliche, bancari, finanziari, societari o aziendali;*
- g) identificare o rintracciare proventi di reato, proprietà, strumenti o altro, ai fini probatori o di confisca;*
- h) agevolare la comparsa volontaria di persone nello Stato richiedente;*
- i) ogni altro tipo di assistenza prevista dall'ordinamento.*

*Nei limiti stabiliti dall'ordinamento, le competenti autorità dello Stato possono, senza una precedente richiesta, trasmettere per via diplomatica informazioni in materia penale all'autorità competente di uno Stato estero qualora ritengano che dette informazioni possono essere utili all'autorità ad intraprendere o a concludere con successo inchieste o procedimenti penali o possano giustificare una richiesta di assistenza giudiziaria formulata dallo Stato estero.*

*Allo Stato richiedente sono fornite le copie di atti pubblici, documenti o informazioni, che secondo la legge sono a disposizione del pubblico in generale.*

*Qualora si tratti di atti, documenti o informazioni, che non sono a disposizione del pubblico in generale, esse possono, discrezionalmente e nei limiti previsti dalle leggi vigenti, essere fornite allo Stato richiedente in copia, in tutto, in parte o per estratto, e alle condizioni ritenute necessarie.*

*Qualora uno Stato estero richieda la presenza di una persona che si trovi in stato detentivo o che stia scontando una condanna nel territorio dello Stato e la richiesta sia formulata per motivi di identificazione, testimonianza o per fornire assistenza nell'acquisizione di prove necessarie ad indagini, azioni penali o procedimenti penali per fatti*

previsti come reato dalla legge vaticana, la persona può essere trasferita quando:

- a) concede liberamente il proprio consenso informato;
- b) le autorità competenti di entrambi gli Stati sono d'accordo, in base alle condizioni che ritengono appropriate.

Ai fini del comma precedente:

- a) lo Stato estero presso il quale viene trasferita la persona deve mantenere la persona trasferita in stato di custodia, salvo diversamente richiesto o autorizzato dallo Stato;
- b) lo Stato estero, presso il quale viene trasferita la persona, deve riconsegnare la persona alla custodia dello Stato senza indugio, così come concordato;
- c) lo Stato estero non deve esigere dallo Stato di avviare la procedura di estradizione per la riconsegna della persona in questione;
- d) la persona trasferita ha diritto al conteggio della parte di pena espiata per il tempo trascorso in stato di custodia nello Stato estero.

La concessione dell'assistenza giudiziaria può essere decisa a condizione che lo Stato richiedente si impegni a non trasmettere o utilizzare le informazioni o le prove richieste per indagini, azioni penali o procedimenti giudiziari diversi da quelli indicati nella richiesta, senza il consenso preventivo della competente autorità dello Stato, salvo che la rivelazione sia finalizzata a disculpare un accusato.»

#### **Articolo 39** **(Modalità ed esecuzione della richiesta)**

Il testo dell'articolo 637 del codice di procedura penale è integralmente sostituito dal seguente:

«Le richieste di assistenza giudiziaria sono trasmesse per via diplomatica alla Segreteria di Stato e per il tramite di essa e devono essere formulate per iscritto, con modalità tali da permettere di accertarne l'autenticità.

La richiesta di assistenza giudiziaria deve contenere:

- a) l'autorità che formula la richiesta;
- b) l'oggetto e la natura delle indagini, dell'azione penale o del procedimento giudiziario cui la richiesta si riferisce e il nome e le funzioni dell'autorità che conduce tali indagini, l'azione penale o il procedimento giudiziario;
- c) una breve esposizione dei fatti rilevanti, tranne che nelle richieste che hanno come scopo la notifica di atti giudiziari;
- d) una descrizione del tipo di assistenza richiesta e specificazioni di eventuali particolari procedure che lo Stato richiedente desidera siano seguite;
- e) laddove possibile, l'identità delle persone coinvolte, il luogo in cui si trovano e la loro nazionalità;
- f) lo scopo per cui si richiedono le prove, le informazioni o le azioni.

La richiesta è ordinariamente promossa dal Promotore di Giustizia ed eseguita dal Tribunale, su delega della Segreteria di Stato.

Quando risulti necessario o ciò possa agevolare l'esecuzione della richiesta, possono essere domandate informazioni supplementari allo Stato richiedente.»

#### **Articolo 40** **(Rifiuto o differimento)**

Il testo dell'articolo 638 del codice di procedura penale è integralmente sostituito dal seguente:



«L'assistenza giudiziaria può essere rifiutata se:

- a) la richiesta non è formulata conformemente alle disposizioni dell'articolo 637;
- b) si valuta che l'esecuzione della richiesta possa recare pregiudizio alla propria sovranità, sicurezza, ordine pubblico o altri interessi fondamentali dello Stato o della Santa Sede;
- c) i fatti per i quali si procede nello Stato richiedente non sono previsti come reato dalla legge vaticana;
- d) dall'esecuzione della richiesta possa derivare pregiudizio alle indagini o a procedimenti penali pendenti nello Stato.

Il rifiuto di prestare assistenza giudiziaria deve essere motivato.

Nei casi espressamente previsti dalle convenzioni internazionali ratificate, non potrà essere invocato il segreto bancario per respingere una domanda di assistenza giudiziaria.

L'assistenza giudiziaria può essere differita qualora interferisca con un'indagine, azione penale o procedimento giudiziario in corso.»

#### **Articolo 41 (Confisca e sequestro)**

Il testo dell'articolo 639 del codice di procedura penale è integralmente sostituito dal seguente:

«La richiesta di assistenza giudiziaria può altresì avere ad oggetto:

- a) la confisca o l'esecuzione di un provvedimento di confisca sui beni indicati all'articolo 36 del codice penale;
- b) l'identificazione o il sequestro dei beni di cui all'articolo 36 del codice penale ai fini di un'eventuale confisca;
- c) un ordine di esibizione o il sequestro di documenti bancari, finanziari o commerciali.

Oltre alle informazioni di cui all'articolo 637, le richieste di assistenza giudiziaria di cui al comma 1 dovranno altresì:

- a) descrivere i beni da confiscare ed esporre i fatti sui quali la richiesta è fondata così da permettere allo Stato richiesto la pronuncia di una decisione di confisca secondo la legge;
- b) nel caso di richiesta di esecuzione di un provvedimento di confisca, trasmettere una copia autentica del provvedimento, nonché esporre i fatti e dare le informazioni occorrenti per la sua esecuzione;
- c) nel caso di richiesta ai sensi del comma 1, lettera b), esporre i fatti e le ragioni a fondamento della richiesta, nonché indicare dettagliatamente le azioni richieste.

Laddove ne ricorrano le condizioni, il tribunale adotta i provvedimenti, anche cautelari, occorrenti per l'esecuzione della richiesta.

I beni confiscati ai sensi del presente articolo sono acquisiti al patrimonio della Santa Sede. Tuttavia, su istanza dello Stato richiedente, il tribunale può disporre la restituzione, in tutto o in parte, dei beni confiscati, al fine di risarcire le vittime del reato o restituire detti beni ai loro legittimi proprietari.»

#### **Articolo 42 (Spese di esecuzione)**

Al libro IV “Della esecuzione e di alcuni procedimenti speciali”, titolo V “Dei rapporti giurisdizionali tra le autorità italiane e le straniere”, capo II “Delle rogatorie” del codice di procedura penale è aggiunto l'articolo 639 *bis* del seguente tenore:

*«Le spese ordinarie di esecuzione della richiesta di assistenza giudiziaria sono a carico dello Stato, salvo diverso accordo con lo Stato richiedente. Se, per soddisfare la richiesta, è necessario sostenere spese considerevoli o straordinarie, si procederà d'intesa con lo Stato richiedente.»*

#### **Articolo 43** **(Detenzione provvisoria)**

Il testo dell'articolo 643 del codice di procedura penale è integralmente sostituito dal seguente:

*«Al fine di assicurare la presenza nel territorio dello Stato del presunto autore di un reato commesso all'estero, per il tempo occorrente per il procedimento, può essere spedito mandato di cattura nei modi e nei limiti stabiliti dall'ordinamento.*

*Su domanda o offerta di estradizione si può procedere all'arresto provvisorio dello straniero, al fine di assicurarne la presenza al relativo procedimento, a norma dell'articolo 9, comma 4, del codice penale.*

*Laddove previsto dalle convenzioni internazionali ratificate, l'applicazione delle misure previste dal presente articolo sono comunicate senza indugio:*

- a) allo Stato richiedente l'extradizione;*
- b) allo Stato nel cui territorio il reato è stato commesso;*
- c) allo Stato o all'organizzazione internazionale intergovernativa nei cui confronti il reato è stato commesso;*
- d) allo Stato in cui la persona fisica o giuridica che ha subito il delitto ha la cittadinanza o la sede o, se apolide, allo Stato in cui ha la residenza abituale;*
- e) allo Stato di cui il presunto autore del reato è cittadino oppure, se questi è apolide, allo Stato in cui ha la residenza abituale;*
- f) a tutti gli altri Stati eventualmente interessati.»*

#### **Articolo 44** **(Diritti dello straniero o apolide)**

Al libro IV "Della esecuzione e di alcuni procedimenti speciali", titolo V "Dei rapporti giurisdizionali tra le autorità italiane e le straniere", capo III "Della estradizione" del codice di procedura penale è aggiunto l'articolo 644 *bis* del seguente tenore:

*«Lo straniero o apolide detenuto in applicazione di una misura cautelare limitativa della libertà personale a norma dell'articolo 643 ha il diritto di:*

- a) comunicare senza ritardo con il più vicino rappresentante qualificato dello Stato di cui è cittadino, o dello Stato che è altresì abilitato a stabilire tale comunicazione oppure, se si tratta di un apolide, dello Stato nel cui territorio ha la residenza abituale;*
- b) ricevere la visita di un rappresentante di tale Stato;*
- c) essere informato dei diritti di cui alle lettere a) e b).»*

#### **Articolo 45** **(Limite alla estradizione)**

Al libro IV "Della esecuzione e di alcuni procedimenti speciali", titolo V "Dei rapporti giurisdizionali tra le autorità italiane e le straniere", capo III "Della estradizione" del codice di procedura penale è aggiunto l'articolo 650 *bis* del seguente tenore:

*«La persona estradata non può essere sottoposta a restrizione della libertà personale*

*in esecuzione di una pena o misura di sicurezza, né assoggettata ad altra misura restrittiva della libertà personale, per un fatto anteriore alla consegna diverso da quello per il quale l'extradizione è stata concessa, salvo che vi sia l'espresso consenso dello Stato estero o che l'estradata, avendone avuta la possibilità, non abbia lasciato il territorio dello Stato trascorsi quarantacinque giorni dalla sua definitiva liberazione ovvero che, dopo averlo lasciato, vi abbia fatto volontariamente ritorno.»*

### **TITOLO III DISPOSIZIONI FINALI**

#### **Articolo 46 (Estradizione)**

Nessuno dei reati di cui alla presente legge può essere considerato come un reato fiscale o come un reato politico o connesso ad un reato politico o ispirato da motivi politici, al fine di negare l'extradizione o l'assistenza giudiziaria.

#### **Articolo 47 (Abrogazioni)**

Dal momento dell'entrata in vigore della presente legge sono abrogati gli articoli 7, 12 e 33 del codice penale; l'articolo 27 del Decreto del 15 settembre 1951, n. LXVII, concernente la navigazione marittima sotto la bandiera dello Stato della Città del Vaticano; e l'articolo 1, n. 5, della Legge del 30 dicembre 2010, N. CXXVII, *concernente la prevenzione e il contrasto del riciclaggio dei proventi di attività criminose e del finanziamento del terrorismo*, e successive modifiche e integrazioni.

#### **Articolo 48 (Entrata in vigore)**

La presente legge entra in vigore il 1 settembre 2013.

*Il testo della presente legge è stato sottoposto alla considerazione del Sommo Pontefice il 1 luglio 2013. L'originale della legge medesima, munito del sigillo dello Stato, sarà depositato nell'Archivio delle leggi dello Stato della Città del Vaticano ed il testo corrispondente sarà pubblicato, oltre che nel Supplemento degli Acta Apostolicae Sedis, mediante affissione nel cortile di San Damaso, alla porta degli uffici del Governatorato e negli uffici postali dello Stato, mandandosi a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.*

Città del Vaticano, 11 luglio duemila tredici

GIUSEPPE Card. BERTELLO  
Presidente  
Visto  
Segretario Generale

# **LEGGE N. X – NORME GENERALI IN MATERIA DI SANZIONI AMMINISTRATIVE**

## **(11 luglio 2013)**

### LA PONTIFICIA COMMISSIONE PER LO STATO DELLA CITTÀ DEL VATICANO

- vista la *Legge Fondamentale dello Stato della Città del Vaticano*, del 26 novembre 2000;
- vista la *Legge sulle Fonti del diritto* del 1° ottobre 2008, n. LXXI;

considerato che

- la categoria dell'illecito amministrativo è prevista in termini generali dall'articolo 7, comma 4, della *Legge sulle fonti del diritto*, del 1 ottobre 2008, n. LXXI, a tenore del quale: "*Gli illeciti amministrativi e le relative sanzioni sono regolati da apposita legge vaticana*";

- questa disposizione, di carattere programmatico, non ha ancora ricevuto attuazione;

- una disciplina generale della responsabilità amministrativa e del conseguente sistema di sanzioni è avvertita come necessaria in molteplici settori dell'ordinamento giuridico vaticano;

ha promulgato la seguente

### **LEGGE** **Capo I**

### **PRINCIPI GENERALI**

#### **Articolo 1** **(Principio di legalità)**

1. Nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima della commissione della violazione.

2. Le leggi che prevedono sanzioni amministrative si applicano soltanto nei casi e per i tempi in esse considerati.

#### **Articolo 2** **(Capacità di intendere e di volere)**

1. Non può essere assoggettato a sanzione amministrativa chi, al momento in cui ha commesso il fatto, non aveva compiuto i diciotto anni o non aveva, in base ai criteri indicati nel codice penale, la capacità di intendere e di volere, salvo che lo stato di incapacità derivi da sua colpa o sia stato da lui preordinato.

2. Fuori dei casi previsti dall'ultima parte del precedente comma, della violazione risponde chi era tenuto alla sorveglianza dell'incapace, salvo che provi di non aver potuto impedire il fatto.

### **Articolo 3** **(Elemento soggettivo)**

1. Nelle violazioni cui è applicabile una sanzione amministrativa ciascuno è responsabile della propria azione od omissione, cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa.

2. Nel caso in cui la violazione è commessa per errore sul fatto, l'agente non è responsabile quando l'errore non è determinato da sua colpa.

### **Articolo 4** **(Cause di esclusione della responsabilità)**

1. Non risponde delle violazioni amministrative chi ha commesso il fatto nell'adempimento di un dovere o nell'esercizio di una facoltà legittima ovvero in stato di necessità o di legittima difesa.

2. Se la violazione è commessa per ordine dell'autorità, della stessa risponde il pubblico ufficiale che ha dato l'ordine.

### **Articolo 5** **(Concorso di persone)**

Quando più persone concorrono in una violazione amministrativa, ciascuna di esse soggiace alla sanzione per questa disposta, salvo che sia diversamente stabilito dalla legge.

### **Articolo 6** **(Obbligati in solido e responsabilità amministrativa delle persone giuridiche)**

1. Il proprietario della cosa che servì o fu destinata a commettere la violazione o, in sua vece, l'usufruttuario o, se trattasi di bene immobile, il titolare di un diritto personale di godimento, è obbligato in solido con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta se non prova che la cosa è stata utilizzata contro la sua volontà.

2. Se la violazione è commessa da persona capace di intendere e di volere ma soggetta all'altrui autorità, direzione o vigilanza, la persona rivestita dell'autorità o incaricata della direzione o della vigilanza è obbligata in solido con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta, salvo che provi di non aver potuto impedire il fatto.

3. Se la violazione è commessa dal rappresentante legale o dal dipendente di una persona giuridica, di un ente o di soggetti che svolgono professionalmente un'attività di natura economica o finanziaria, nell'esercizio delle proprie funzioni o mansioni, la persona giuridica, l'ente o il professionista è obbligato in solido con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta.

4. Nei soli casi previsti dalla legge, le persone giuridiche sono direttamente responsabili delle violazioni amministrative commesse dal rappresentante legale o dai

propri dipendenti. In questi casi la persona giuridica risponde dell'illecito anche se non viene individuata la persona fisica cui è imputabile la violazione.

5. Nei casi previsti dai commi precedenti chi ha pagato ha diritto di regresso per l'intero nei confronti dell'autore della violazione.

**Articolo 7**  
***(Non trasmissibilità dell'obbligazione)***

L'obbligazione di pagare la somma dovuta per la violazione non si trasmette gli eredi.

**Articolo 8**  
***(Più violazioni di disposizioni che prevedono sanzioni amministrative)***

Salvo che sia diversamente stabilito dalla legge, chi con un'azione od omissione viola diverse disposizioni che prevedono sanzioni amministrative o commette più violazioni della stessa disposizione, soggiace alla sanzione prevista per la violazione più grave, aumentata sino al triplo.

**Articolo 9**  
***(Principio di specialità)***

Quando uno stesso fatto è punito da una disposizione penale e da una disposizione che prevede una sanzione amministrativa, ovvero da una pluralità di disposizioni che prevedono sanzioni amministrative, si applica la disposizione speciale.

**Articolo 10**  
***(Autorità competente e delega)***

1. Salvo diversa previsione di legge, l'autorità competente ad irrogare le sanzioni amministrative è la Presidenza del Governatorato.

2. Il Presidente del Governatorato può delegare la potestà al Segretario Generale del Governatorato.

3. La delega può essere:

- a) generale, per ogni categoria di violazioni amministrative;
- b) per una categoria determinata di violazioni amministrative;
- c) per una o più violazioni amministrative determinate.

**Articolo 11**  
***(Tipologia di sanzioni amministrative)***

1. Spetta alla legge determinare quali sanzioni amministrative irrogare in caso di accertamento di una violazione amministrativa.

2. Salva la possibilità di sanzioni ulteriori, le sanzioni che la legge può stabilire in caso di accertamento di una violazione amministrativa sono:

- a) la sanzione pecuniaria, consistente nel pagamento di una somma di danaro;
- b) l'interdizione permanente o temporanea all'esercizio di un'attività;
- c) l'interdizione permanente o temporanea agli uffici direttivi delle persone giuridiche;

- d) la rimozione dagli uffici direttivi delle persone giuridiche;
- e) la limitazione dei poteri inerenti agli uffici direttivi delle persone giuridiche;
- f) la sospensione o la revoca di autorizzazioni, licenze o concessioni;
- g) il divieto di contrattare con le autorità pubbliche;
- h) la confisca;
- i) la pubblicazione del provvedimento di irrogazione della sanzione.

3. Nella determinazione dell'ammontare o della durata di una sanzione amministrativa, fissata dalla legge tra un limite minimo ed un limite massimo, si ha riguardo alla gravità della violazione, all'opera svolta dal responsabile, persona fisica o giuridica, per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione e per prevenire la commissione di ulteriori illeciti, nonché alla condizione economica e patrimoniale della persona fisica o giuridica.

4. Se la legge non prevede l'ammontare della sanzione amministrativa pecuniaria, essa sarà da determinare da un minimo di euro 100 ad un massimo di euro 5.000, tenuto conto dei criteri di cui al comma precedente.

5. Le sanzioni indicate al comma 1, lett. b), c), d) ed e) non possono avere durata inferiore a sei mesi né superiore a tre anni, salvo diversa previsione di legge.

6. La pubblicazione del provvedimento di irrogazione della sanzione si esegue mediante affissione alla porta degli uffici del Governatorato, nel cortile di San Damaso e negli uffici postali dello Stato.

## **Articolo 12** *(Ambito di applicazione)*

1. Le disposizioni di questa legge si osservano, in quanto applicabili e salvo che non sia diversamente stabilito, in tutti i casi in cui la legge preveda l'irrogazione di sanzioni amministrative.

2. Le disposizioni di questa legge non si applicano invece alle violazioni disciplinari del rapporto di lavoro.

## **Capo II** **IRROGAZIONE DELLA SANZIONE**

### **Articolo 13** *(Atti di accertamento)*

Gli organi addetti al controllo sull'osservanza delle disposizioni per la cui violazione è prevista una sanzione amministrativa possono, per l'accertamento delle violazioni di rispettiva competenza, assumere informazioni e procedere a ispezioni di cose e di luoghi diversi dalla privata dimora, a rilievi segnaletici, descrittivi e fotografici e ad ogni altra operazione tecnica.

### **Articolo 14** *(Contestazione e notificazione)*

1. La violazione, quando è possibile, deve essere contestata immediatamente tanto al trasgressore quanto alla persona fisica o giuridica che sia obbligata in solido al pagamento della somma dovuta per la violazione stessa.

2. Se non è avvenuta la contestazione immediata per tutte o per alcune delle

persone indicate nel comma precedente, gli estremi della violazione debbono essere notificati agli interessati residenti o domiciliati nel territorio dello Stato entro il termine di novanta giorni e a quelli residenti all'estero entro il termine di trecentosessanta giorni dall'accertamento.

3. Quando gli atti relativi alla violazione sono trasmessi all'autorità competente con provvedimento dell'autorità giudiziaria, i termini di cui al comma precedente decorrono dalla data della ricezione.

4. Per la forma della notificazione si applicano le disposizioni previste dalle leggi vigenti. In ogni caso la notificazione può essere effettuata, con le modalità previste dal codice di procedura civile, anche da un funzionario dello Stato.

5. Nel caso in cui il destinatario risieda o abbia domicilio al di fuori del territorio dello Stato la notificazione può avvenire per mezzo del servizio postale mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento. La notificazione è valida anche se il piego è consegnato ad un familiare che conviva anche temporaneamente con il destinatario ovvero a persona addetta alla casa o al servizio del destinatario o al portiere dello stabile.

6. Per coloro la cui residenza, dimora o domicilio non siano noti la notifica è eseguita mediante affissione alla porta degli uffici del Governatorato e negli uffici postali dello Stato.

7. Nei confronti delle persone giuridiche gli atti del procedimento amministrativo sono notificati al rappresentante legale nelle forme e nei termini indicati sopra.

8. L'obbligazione di pagare la somma dovuta per la violazione si estingue per la persona nei cui confronti è stata omessa la notificazione nel termine prescritto.

### **Articolo 15** ***(Obbligo del rapporto)***

L'agente che ha accertato la violazione deve presentare rapporto, con la prova delle eseguite contestazioni o notificazioni, all'autorità competente ad emettere l'ordinanza ingiuntiva.

### **Articolo 16** ***(Ordinanza ingiuntiva)***

1. Entro il termine di trenta giorni dalla data della contestazione o notificazione della violazione, gli interessati possono far pervenire all'autorità competente a ricevere il rapporto a norma dell'articolo 15 scritti difensivi e documenti e possono chiedere di essere sentiti dalla medesima autorità.

2. L'autorità competente, sentiti gli interessati che ne abbiano fatto richiesta ed esaminati i documenti inviati e gli argomenti esposti negli scritti difensivi, se ritiene fondato l'accertamento, irroga, con ordinanza motivata, la sanzione amministrativa e ingiunge il pagamento delle somme, insieme con le spese, all'autore della violazione ed alle persone che vi sono obbligate solidalmente; altrimenti emette ordinanza motivata di archiviazione degli atti comunicandola integralmente all'organo che ha redatto il rapporto.

3. Con l'ordinanza ingiuntiva deve essere disposta la restituzione, previo pagamento delle spese di custodia, delle cose sequestrate, che non siano confiscate con lo stesso provvedimento. La restituzione delle cose sequestrate è altresì disposta con l'ordinanza di archiviazione, quando non ne sia obbligatoria la confisca.



4. Il pagamento della sanzione pecuniaria e delle spese è effettuato mediante versamento al Governatorato, entro il termine di trenta giorni dalla notificazione di detto provvedimento, eseguita nelle forme previste dall'articolo 14.

5. Il termine per il pagamento è di sessanta giorni se l'interessato risiede all'estero.

6. L'ordinanza ingiuntiva costituisce titolo esecutivo. Tuttavia l'ordinanza che dispone la confisca diventa esecutiva dopo il decorso del termine per proporre impugnazione o, nel caso in cui l'impugnazione è proposta, con il passaggio in giudicato della sentenza con la quale si rigetta l'impugnazione, o quando diventa inoppugnabile l'ordinanza con la quale viene dichiarata inammissibile l'impugnazione o convalidato il provvedimento impugnato o è dichiarato inammissibile il ricorso proposto avverso la stessa.

### **Articolo 17** **(Sequestro)**

1. Quando si è proceduto a sequestro, gli interessati possono, anche immediatamente, proporre impugnazione all'autorità indicata nel primo comma dell'articolo 16. Sull'impugnazione la decisione è adottata con ordinanza motivata emessa entro i centoventi giorni successivi alla sua proposizione. Se non è rigettata entro questo termine, l'impugnazione si intende accolta.

2. Anche prima che sia concluso il procedimento amministrativo, l'autorità competente può disporre la restituzione della cosa sequestrata, previo pagamento delle spese di custodia, a chi prova di averne diritto e ne fa istanza, salvo che si tratti di cose soggette a confisca obbligatoria.

3. Quando l'impugnazione al sequestro è stata rigettata, il sequestro cessa di avere efficacia se non è irrogata alcuna sanzione o se non è disposta la confisca entro due mesi dal giorno in cui è pervenuto il rapporto e, comunque, entro sei mesi dal giorno in cui è avvenuto il sequestro.

### **Articolo 18** **(Confisca)**

1. L'autorità competente ad emettere l'ordinanza ingiuntiva può disporre la confisca amministrativa delle cose che servirono o furono destinate a commettere la violazione e deve disporre la confisca delle cose che ne sono il prodotto, il profitto o il prezzo o che ne costituiscono l'impiego, sempre che le cose suddette appartengano a una delle persone cui è irrogata la sanzione.

2. È sempre disposta la confisca amministrativa delle cose, la fabbricazione, l'uso, il porto, la detenzione o l'alienazione delle quali costituisce violazione amministrativa, anche se non venga irrogata alcuna sanzione.

3. La disposizione indicata nel comma precedente non si applica se la cosa appartiene a persona estranea alla violazione amministrativa e la fabbricazione, l'uso, il porto, la detenzione o l'alienazione possono essere consentiti mediante autorizzazione amministrativa.

4. Le cose confiscate sono devolute alla Santa Sede.

### **Capo III** **IMPUGNAZIONE DELLA SANZIONE**

#### **Articolo 19** ***(Impugnazione dell'ordinanza ingiuntiva)***

1. Contro l'ordinanza che irroga la sanzione e contro l'ordinanza che dispone la sola confisca, gli interessati possono proporre impugnazione davanti al giudice unico, entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del provvedimento.

2. L'impugnazione si propone davanti al tribunale se si tratta di sanzione pecuniaria a carico di una persona fisica di valore pari o superiore ad euro 100.000 o di sanzione pecuniaria a carico di persona giuridica di valore pari o superiore ad euro 250.000.

3. Il termine è di sessanta giorni se l'interessato risiede all'estero.

4. L'impugnazione si propone mediante ricorso, al quale è allegata l'ordinanza notificata.

5. L'impugnazione sospende l'esecuzione del provvedimento, salvo che la ricorrenza di gravi motivi o la manifesta infondatezza del ricorso inducano il giudice, anche d'ufficio, a disporre diversamente con ordinanza inoppugnabile.

#### **Articolo 20** ***(Giudizio di impugnazione)***

1. Il giudice, se il ricorso è proposto oltre il termine previsto dal primo comma dell'articolo 19, ne dichiara l'inammissibilità con ordinanza ricorribile per cassazione.

2. Se il ricorso è tempestivamente proposto, il giudice fissa l'udienza di comparizione con decreto, steso in calce al ricorso, invitando l'autorità che ha emesso il provvedimento impugnato a depositare in cancelleria, dieci giorni prima della udienza fissata, copia del rapporto con gli atti relativi all'accertamento, nonché alla contestazione o notificazione della violazione.

Il ricorso ed il decreto sono notificati, a cura della cancelleria, al ricorrente o, nel caso sia stato indicato, al suo procuratore, e all'autorità che ha emesso l'ordinanza. La prova scritta della conoscenza del ricorso e del decreto equivale alla notifica degli stessi.

3. Tra il giorno della notificazione e l'udienza di comparizione devono intercorrere i termini di comparizione previsti dal codice di procedura civile.

4. Il ricorrente e l'autorità che ha emesso l'ordinanza possono stare in giudizio personalmente; l'autorità che ha emesso l'ordinanza può avvalersi anche di funzionari appositamente delegati.

5. Se alla prima udienza il ricorrente o il suo procuratore non si presentano senza addurre alcun legittimo impedimento, il giudice, con ordinanza appellabile, convalida il provvedimento impugnato, ponendo a carico del ricorrente anche le spese successive all'impugnazione.

6. Nel corso del giudizio il giudice dispone, anche d'ufficio, i mezzi di prova che ritiene necessari e può disporre la citazione di testimoni anche senza la formulazione di capitoli.

7. Appena terminata l'istruttoria il giudice invita le parti a precisare le conclusioni ed a procedere nella stessa udienza alla discussione della causa, pronunciando subito dopo la sentenza mediante lettura del dispositivo.

Tuttavia, dopo la precisazione delle conclusioni, il giudice, se necessario, concede

alle parti un termine non superiore a dieci giorni per il deposito di note difensive e rinvia la causa alla udienza immediatamente successiva alla scadenza del termine per la discussione e la pronuncia della sentenza.

8. Il giudice può anche redigere e leggere, unitamente al dispositivo, la motivazione della sentenza, che è subito dopo depositata in cancelleria.

Diversamente, la motivazione è depositata entro il termine di novanta giorni dalla decisione.

9. A tutte le notificazioni e comunicazioni occorrenti si provvede d'ufficio.

10. Con la sentenza il giudice può rigettare l'impugnazione, ponendo a carico del ricorrente le spese di procedimento o accoglierla, annullando in tutto o in parte l'ordinanza o modificandola anche limitatamente all'entità della sanzione dovuta.

## **Capo IV** **DISPOSIZIONI FINALI**

### **Articolo 21** ***(Pagamento rateale della sanzione pecuniaria)***

1. L'autorità giudiziaria o amministrativa che ha applicato la sanzione pecuniaria può disporre, su richiesta dell'interessato che si trovi in condizioni economiche disagiate, che la sanzione medesima venga pagata in rate mensili da tre a trenta; ciascuna rata non può essere inferiore a trenta euro. In ogni momento il debito può essere estinto mediante un unico pagamento.

2. Decorso inutilmente, anche per una sola rata, il termine fissato dall'autorità giudiziaria o amministrativa, l'obbligato è tenuto al pagamento del residuo ammontare della sanzione in un'unica soluzione.

### **Articolo 22** ***(Esecuzione forzata)***

1. Decorso inutilmente il termine fissato per il pagamento, l'autorità che ha emesso l'ordinanza ingiuntiva procede alla riscossione delle somme dovute secondo le norme sul processo di esecuzione forzata, sulla base del titolo esecutivo costituito dall'ordinanza ingiuntiva.

2. Nel caso in cui il soggetto obbligato sia residente o abbia la sede legale all'estero, l'autorità incaricata della riscossione può chiedere al tribunale la conferma del provvedimento sanzionatorio.

3. A tal fine si applicano le norme del procedimento in camera di consiglio, senza la convocazione del soggetto obbligato e con l'intervento necessario del promotore di giustizia.

4. Il tribunale, verificata la regolarità formale dell'ordinanza ingiuntiva, pronuncia decreto recante liquidazione della sanzione pecuniaria.

### **Articolo 23** ***(Prescrizione)***

1. Il diritto a riscuotere le somme dovute per le violazioni indicate dalla presente legge si prescrive nel termine di cinque anni dal giorno in cui è stata commessa la violazione.

2. L'interruzione della prescrizione è regolata dalle norme del codice civile.

**Articolo 24**  
**(Devoluzione dei proventi)**

I proventi delle sanzioni sono devoluti alla Santa Sede.

**Articolo 25**  
**(Modifica ed abrogazione di norme)**

1- All'articolo 3, comma 3, della legge del 14 giugno 2002, n. CCCLXXXII, con la quale sono stabiliti divieti di fumo, le parole “*Trascorso tale termine il verbale della trasgressione è trasmesso al Giudice Unico*” sono sostituite dalle seguenti: “*Trascorso tale termine il verbale della trasgressione è trasmesso all'autorità competente all'adozione dell'ordinanza ingiuntiva*”.

2. È abrogato l'articolo 4 della legge del 14 giugno 2002, n. CCCLXXXII, con la quale sono stabiliti divieti di fumo.

**Articolo 26**  
**(Entrata in vigore)**

La presente legge entra in vigore il 1 settembre 2013.

*Il testo della presente legge è stato sottoposto alla considerazione del Sommo Pontefice il 1 luglio 2013. L'originale della legge medesima, munito del sigillo dello Stato, sarà depositato nell'Archivio delle leggi dello Stato della Città del Vaticano ed il testo corrispondente sarà pubblicato, oltre che nel Supplemento degli Acta Apostolicae Sedis, mediante affissione nel cortile di San Damaso, alla porta degli uffici del Governatorato e negli uffici postali dello Stato, mandandosi a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.*

Città del Vaticano, 11 luglio duemila tredici

GIUSEPPE Card. BERTELLO  
Presidente  
Visto  
Segretario Generale

# N. XVIII – LEGGE DI CONFERMA DEL DECRETO N. XI DEL PRESIDENTE DEL GOVERNATORATO, RECANTE NORME IN MATERIA DI TRASPARENZA, VIGILANZA ED INFORMAZIONE FINANZIARIA, DELL'8 AGOSTO 2013

8 ottobre 2013

## LA PONTIFICIA COMMISSIONE PER LO STATO DELLA CITTÀ DEL VATICANO

- visto l'articolo 7, comma 2, della *Legge fondamentale dello Stato della Città del Vaticano*, del 26 novembre 2000;
- vista la Legge N. LXXI, *sulle fonti del diritto*, del 1° ottobre 2008;
- visto il *Motu Proprio* di Papa Francesco *per la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio, del finanziamento del terrorismo e della proliferazione di armi di distruzione di massa*, dell'8 agosto 2013;
- vista la Legge N. V, *sull'ordinamento economico, commerciale e professionale*, del 7 giugno 1929;
- vista la Legge N. CLXVI, del 24 aprile 2012, *di conferma del Decreto del Presidente del Governatorato N. CLIX, del 25 gennaio 2012, con il quale sono promulgate modifiche ed integrazioni alla Legge N. CXXVII, del 30 dicembre 2010, concernente la prevenzione e il contrasto del riciclaggio dei proventi di attività criminose e del finanziamento del terrorismo*;
- vista la Legge N. VIII, *recante norme complementari in materia penale*, dell'11 luglio 2013;
- vista la Legge N. X, *recante norme generali in materia di sanzioni amministrative*, dell'11 luglio 2013;
- visto il Decreto N. XI del Presidente del Governatorato, *recante norme in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria*, dell'8 agosto 2013;

considerato che

- nello Stato della Città del Vaticano non è stabilito un libero mercato;
- le attività illecite e, in particolare, il riciclaggio ed il finanziamento del terrorismo minacciano l'integrità e la stabilità dei settori economico, commerciale e professionale, nonché la reputazione degli operatori;
- la solidità degli operatori in ambito finanziario è un elemento fondamentale per la stabilità dei settori economico, commerciale e professionale, a livello interno e internazionale;
- tutti gli Stati sono chiamati a contribuire alla prevenzione ed al contrasto delle attività illecite e, in particolare, del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo, adottando adeguati sistemi di vigilanza e di informazione finanziaria nonché collaborando a livello internazionale, anche attraverso il controllo delle frontiere;

- tutti gli Stati sono chiamati a proteggere e promuovere la stabilità degli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria, anche mediante adeguati sistemi di vigilanza prudenziale, collaborando a livello internazionale;

- tutti gli Stati sono chiamati a prevenire e contrastare il terrorismo internazionale e le attività dei soggetti che minacciano la pace e la sicurezza internazionali o che partecipano alla proliferazione di armi di distruzione di massa;

- è opportuno confermare in legge il Decreto N. XI del Presidente del Governatorato, *recante norme in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria*, dell'8 agosto 2013, con alcune modificazioni;

*ha approvato la seguente*

## LEGGE TITOLO I

### DEFINIZIONI

#### Articolo 1 – *Definizioni*

Ai fini della presente legge, si intende per:

1. « *Attività di natura finanziaria* » una o più delle seguenti attività:

- a) raccolta pubblica di depositi o di altri fondi rimborsabili;
- b) concessione di prestiti;
- c) *leasing* finanziario;
- d) trasferimento di fondi;
- e) emissione e gestione di mezzi di pagamento;
- f) rilascio di garanzie e di impegni di firma;
- g) intermediazione per qualsiasi tipologia di strumenti finanziari;
- h) partecipazione all'emissione di titoli e offerta di servizi finanziari connessi;
- i) gestione di portafogli titoli sia individuali sia collettivi;
- j) raccolta e gestione di denaro contante o altri titoli al portatore;
- k) qualsiasi altra forma di investimento, di amministrazione o di gestione di fondi o risorse economiche;

l) sottoscrizione e offerta di polizze di assicurazione sulla vita e altri investimenti connessi;

m) cambio moneta o valuta;

n) servizi di consulenza relativi alle attività di cui alle lettere precedenti.

2. « *Attività svolta professionalmente* »: un'attività economica organizzata, esercitata in maniera abituale, al fine della produzione o dello scambio di beni o di servizi, svolta in nome e per conto di terzi.

3. « *Banca di comodo* »: istituto finanziario o di credito che non è presente fisicamente nello Stato nel quale è costituito o autorizzato a svolgere la propria attività e che non è collegato ad alcun gruppo soggetto ad effettiva vigilanza consolidata.

4. « *Conti correnti di corrispondenza* »: conti tenuti dalle istituzioni finanziarie, di norma su base bilaterale, per il regolamento dei servizi interbancari, quali rimessa di effetti, assegni, ordini di versamento, trasferimento di fondi, rimessa di documenti e altre transazioni.

5. « *Conti di passaggio* »: conti di corrispondenza che vengono utilizzati direttamente da terzi per loro conto.

6. « *Dati identificativi* »:

a) in caso di persone fisiche: il nome e il cognome, il luogo e la data di nascita, la cittadinanza, lo Stato e il comune di residenza, nonché gli estremi di un documento di identificazione del dichiarante;

b) in caso di persone giuridiche:

i) la denominazione, la sede legale e, se diversa, la sede principale di attività;

ii) il nome e il cognome, il luogo e la data di nascita, la cittadinanza, lo Stato e il comune di residenza, gli estremi di un documento di identificazione del dichiarante e l'indicazione del suo ruolo all'interno della persona giuridica.

7. « *Denaro contante* »:

a) denaro contante in senso stretto, incluse le banconote e le monete aventi corso legale;

b) strumenti negoziabili al portatore, compresi gli strumenti monetari emessi al portatore quali *traveller's cheque*; gli strumenti negoziabili, compresi assegni, effetti all'ordine e mandati di pagamento, emessi al portatore, girati senza restrizioni, a favore di un beneficiario fittizio o emessi altrimenti in forma tale che il relativo titolo passi alla consegna; gli strumenti incompleti, compresi assegni, effetti all'ordine e mandati di pagamento, firmati ma privi del nome del beneficiario.

8. « *Familiari* »:

a) il coniuge;

b) i figli e loro coniugi;

c) i genitori.

9. « *Finanziamento del terrorismo* »:

a) *gli atti di cui all'articolo 23 della Legge N. VIII recante norme complementari in materia penale, dell'11 luglio 2013;*

b) il concorso negli atti di cui all'articolo 23 della Legge N. VIII *recante norme complementari in materia penale, dell'11 luglio 2013*, l'associazione per commettere tali atti, il tentativo di perpetrarli, il fatto di aiutare, istigare o consigliare qualcuno a commetterli o il fatto di agevolarne l'esecuzione.

10. « *Fondi* »: beni di qualsiasi tipo, materiali o immateriali, mobili o immobili, comunque acquisiti, nonché documenti o strumenti aventi valore legale in qualsiasi forma, anche elettronica o digitale, recanti un diritto, titolo o interesse sui beni medesimi.

11. « *Fondi o altre risorse economiche* »: qualsiasi risorsa, incluse quelle finanziarie, economiche o di qualsiasi tipo, materiali o immateriali, mobili o immobili, comunque acquisite, nonché documenti o strumenti aventi valore, in qualsiasi forma, anche elettronica o digitale, recanti un diritto, titolo o interesse su fondi o risorse economiche, inclusi crediti bancari, assegni turistici, assegni, ordini di pagamento, azioni, titoli, obbligazioni, tratte, lettere di credito, gli eventuali interessi, dividendi o altri redditi o valori acquisiti o generati da tali fondi o risorse economiche.

12. « *Generalità* »: il nome e il cognome, il luogo e la data di nascita della persona fisica.

13. « *Organizzazioni senza scopo di lucro* »: associazioni o fondazioni che hanno come attività prevalente la raccolta o distribuzione di fondi per scopi caritativi, religiosi, culturali, educativi, sociali o umanitari.

14. « *Persona che ricopre una carica pubblica di rilievo* »:

a) capi di Stato o di governo, Ministri, i loro vicari, i Segretari generali e persone che ricoprono incarichi analoghi;

b) membri di Parlamenti;

c) membri delle Corti supreme, delle Corti costituzionali e di altri organi giudiziari

di alto livello le cui decisioni non sono generalmente soggette ad ulteriore impugnazione, salvo circostanze eccezionali;

- d) membri delle Corti dei conti o dei Consigli direttivi delle Banche centrali;
- e) ambasciatori ed incaricati d'affari;
- f) ufficiali di alto livello delle Forze armate;
- g) membri degli organi di direzione, amministrazione o sorveglianza delle imprese di proprietà dello Stato;
- h) le cariche analoghe nell'ambito della Santa Sede e dello Stato.

15. « *Persona giuridica* »: ogni persona giuridica, qualunque sia la natura e l'attività, incluse le società, le fondazioni, le organizzazioni senza scopo di lucro e i *trust*.

16. « *Persona politicamente esposta* »: persona che ricopre o che ha ricoperto una carica pubblica di rilievo nella Santa Sede, nello Stato o in un altro Stato oppure che ricopre o ha ricoperto la carica di Segretario generale, Vice e Sotto Segretario Generale, Direttore, Vice-direttore o membro degli organi di governo di un'organizzazione internazionale. La definizione di persona politicamente esposta non comprende funzionari di livello medio o inferiore.

17. « *Prestatore di servizi di pagamento* »: persona fisica o giuridica la cui attività include la prestazione di servizi di pagamento o trasferimento di fondi.

18. « *Rapporto* »: rapporto continuativo di natura economica, commerciale o professionale, che sia connesso con l'attività svolta professionalmente da un soggetto obbligato e che, nel momento della sua instaurazione, si presuma possa avere una certa durata.

19. « *Riciclaggio* »:

- a) gli atti di cui all'articolo 421 *bis* del codice penale;
- b) il concorso in uno degli atti di cui all'articolo 421 *bis* del codice penale, l'associazione per commettere tali atti, il tentativo di perpetrarli, il fatto di aiutare, istigare o consigliare qualcuno a commetterli o il fatto di agevolarne l'esecuzione.

20. « *Servizi di pagamento* »: servizi che permettono l'esecuzione di depositi, prelievi, transazioni e ordini di pagamento, inclusi il trasferimento di fondi ad un conto di pagamento, l'emissione o acquisizione di strumenti di pagamento e le rimesse di denaro contante.

21. « *Soggetti che intrattengono stretti legami* »:

a) qualsiasi persona fisica che abbia la titolarità effettiva congiunta di una persona giuridica od un altro stretto rapporto economico con una persona appartenente ad una delle categorie di cui ai numeri 14 e 16;

b) qualsiasi persona fisica che sia l'unico titolare effettivo di una persona giuridica creata di fatto a beneficio di una persona appartenente ad una delle categorie di cui ai numeri 14 e 16.

22. « *Soggetto obbligato* »: soggetti tenuti agli obblighi stabiliti nel titolo II, a norma degli articoli 2 e 3.

23. « *Soggetto segnalante* »: soggetti tenuti agli obblighi stabiliti nel titolo II, a norma degli articoli 2 e 3, nonché le autorità pubbliche che inviano una segnalazione di attività sospetta a norma dell'articolo 40, comma 2.

24. « *Titolare effettivo* »: la persona fisica in nome e per conto della quale è realizzata una operazione o transazione ovvero, in caso di persona giuridica, la persona che, in ultima istanza, è titolare o controlla la persona giuridica in nome e per conto della quale è realizzata una operazione o transazione ovvero ne risulta beneficiaria. In particolare:

- a) nel caso delle società, il titolare effettivo è:



i) la persona fisica che in ultima istanza possiede o controlla l'entità giuridica, attraverso la proprietà o il controllo, diretti o indiretti, di una percentuale sufficiente delle partecipazioni al capitale sociale o dei diritti di voto, anche tramite azioni al portatore;

ii) la persona fisica che esercita in altro modo il controllo sulla gestione e direzione della società;

b) nel caso delle fondazioni, delle organizzazioni senza scopo di lucro e dei *trust* che amministrano e distribuiscono fondi, il titolare effettivo è:

i) la persona fisica che effettivamente esercita il controllo sul patrimonio della persona giuridica o entità;

ii) se i futuri beneficiari sono già stati determinati, la persona fisica che risulti essere l'effettiva beneficiaria del patrimonio della persona giuridica o entità;

iii) se i futuri beneficiari della persona giuridica o entità non sono ancora stati determinati, la categoria di persone nel cui interesse principale è istituito o agisce la persona giuridica o l'entità.

25. « *Transazione* »:

a) la trasmissione o la movimentazione di mezzi di pagamento;

b) un'attività determinata o determinabile finalizzata ad un obiettivo di natura economica o finanziaria modificativo della situazione giuridica esistente da realizzare tramite una prestazione professionale.

26. « *Transazione collegata* »: transazione che, anche se autonoma, forma da un punto di vista economico un'operazione unitaria con una o più operazioni effettuate in diverse fasi o momenti.

27. « *Trasferimento internazionale di fondi* »: qualsiasi trasferimento di fondi nel quale il prestatore di servizi di pagamento dell'ordinante e del beneficiario sono situati in Stati diversi, inclusa qualsiasi catena di trasferimento in cui almeno uno dei prestatori di servizi di pagamento si trova in un altro Stato.

28. « *Trasferimento interno di fondi* »: qualsiasi trasferimento di fondi in cui il prestatore di servizi di pagamento dell'ordinante e del beneficiario sono situati nello Stato, inclusa qualsiasi catena di trasferimenti che si svolge interamente all'interno dei confini dello Stato, anche se il sistema utilizzato per trasferire il messaggio di pagamento può essere situato in un altro Stato.

29. « *Trasferimenti raggruppati* »: singoli trasferimenti di fondi disposti da un unico prestatore di servizi di pagamento raggruppandoli in un'unica cartella elettronica, anche se destinati allo stesso beneficiario.

30. « *Trasferimento di fondi* »: transazione effettuata con mezzi elettronici da un prestatore di servizi di pagamento in nome e per conto di una persona ordinante allo scopo di mettere i fondi a disposizione di un beneficiario presso un altro prestatore di servizi di pagamento, anche se l'ordinante e il beneficiario del pagamento sono la stessa persona.

31. « *Trasporto transfrontaliero* »: qualsiasi forma trasporto fisico di denaro contante, in entrata o in uscita dallo Stato, tra cui:

a) il trasporto da parte di una persona fisica, anche mediante borse o bagagli al seguito;

b) il trasporto mediante veicoli o carichi in *container*;

c) la spedizione da parte di una persona fisica o giuridica.

32. « *Trust* »: un rapporto giuridico istituito – *inter vivos* o *mortis causa* – da una persona, il disponente, in cui dei beni sono posti sotto il controllo di un gestore nell'interesse di un beneficiario o per un fine determinato.

## TITOLO II

### MISURE DI PREVENZIONE E CONTRASTO DEL RICICLAGGIO E DEL FINANZIAMENTO DEL TERRORISMO

#### CAPO I AMBITO DI APPLICAZIONE, PRINCIPI GENERALI E AUTORITÀ COMPETENTI

##### *Articolo 2 – Ambito di applicazione*

Sono tenuti agli obblighi stabiliti dal presente titolo:

a) le persone fisiche o giuridiche che svolgono professionalmente una o più attività di natura finanziaria;

b) gli avvocati, i notai e gli altri professionisti legali, i revisori, i consulenti contabili o fiscali, quando prestano in nome e per conto di terzi la loro opera o partecipano ad una operazione o transazione relativa alle seguenti attività:

i) il trasferimento a qualsiasi titolo di diritti reali su beni immobili o di attività economiche;

ii) la gestione di fondi o di altre risorse economiche;

iii) l'apertura o la gestione di conti, di libretti di risparmio o di conti titoli;

iv) l'organizzazione degli apporti per la costituzione, la gestione o l'amministrazione di società;

v) la costituzione, la gestione, l'amministrazione o la compravendita di persone giuridiche;

c) i prestatori di servizi relativi a società e *trust*, quando svolgono le attività preparatorie o effettuano una transazione per conto o nei confronti di un terzo, in relazione alle seguenti attività:

i) costituire una persona giuridica;

ii) operare direttamente o provvedere affinché un terzo operi come dirigente di una società, associato di una compagnia o in una posizione analoga in relazione ad altre persone giuridiche;

iii) fornire una sede legale, un indirizzo o una sede commerciale, un indirizzo amministrativo o per la corrispondenza per una società, compagnia o qualsiasi altra persona giuridica o ente;

iv) operare direttamente o provvedere affinché un terzo operi come fiduciario di un *trust* espresso;

v) operare direttamente o provvedere affinché un terzo operi come azionista per conto di un terzo;

d) gli agenti immobiliari che partecipano a transazioni in nome e per conto di terzi nell'acquisto o la vendita di immobili;

e) i venditori di metalli e pietre preziosi in caso di transazioni in contanti per un importo pari o superiore a 10.000 euro, anche qualora la transazione venga eseguita con diverse operazioni collegate;

f) le persone fisiche o giuridiche che negoziano beni o servizi in relazione alle transazioni in contanti per un importo pari o superiore a 10.000 euro, anche qualora la transazione venga eseguita con diverse operazioni collegate.

### **Articolo 3 – Esclusione dall'ambito di applicazione**

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria può escludere dall'ambito di applicazione del presente titolo i soggetti che esercitano un'attività di natura finanziaria in maniera occasionale e su scala limitata e con un basso rischio di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, a condizione che siano soddisfatti tutti i seguenti criteri:

- a) risulti che l'attività principale del soggetto:
  - i) non consiste in un'attività di natura finanziaria svolta professionalmente;
  - ii) non consiste in una delle attività indicate nell'articolo 2, lettera f);
  - iii) non consiste nella rimessa di denaro;
- b) risulti che l'attività di natura finanziaria del soggetto:
  - i) è accessoria e direttamente collegata all'attività principale;
  - ii) è prestata soltanto alle controparti dell'attività principale e non offerta al pubblico in generale;
  - iii) è limitata nel ricavato complessivo dell'attività;
  - iv) è limitata nell'importo di ciascuna operazione o transazione.

2. L'Autorità di Informazione Finanziaria, ai fini dell'esclusione dall'ambito di applicazione del presente titolo:

a) nel valutare il rischio di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, presta particolare attenzione alle attività di natura finanziaria considerate particolarmente suscettibili, per loro natura, di uso o abuso a fini di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo;

b) nel valutare i criteri di esclusione:

i) ai fini del comma 1, lettera a), punto i), verifica che il ricavo dell'attività di natura finanziaria non superi il 5% del totale dei ricavi del soggetto;

ii) ai fini del comma 1, lettera b), punto iii), verifica che il ricavo complessivo dell'attività di natura finanziaria non superi una determinata soglia, che deve essere sufficientemente bassa. La soglia è stabilita dall'Autorità di Informazione Finanziaria in funzione della tipologia di attività di natura finanziaria;

iii) ai fini del comma 1, lettera b), punto iv), applica una soglia massima per controparte e singola operazione o transazione, indipendentemente dal fatto che la transazione sia eseguita con un'unica operazione o con diverse operazioni che appaiono collegate. La soglia è stabilita in funzione del tipo di attività di natura finanziaria e deve essere comunque sufficientemente bassa per assicurare che il tipo di attività non costituisca un metodo di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo e che non superi la soglia di 1.000 euro.

3. L'Autorità di Informazione Finanziaria adotta procedure e misure di controllo basate sul rischio al fine di impedire l'abuso dell'esclusione dall'ambito di applicazione del presente titolo.

4. La decisione dell'Autorità di Informazione Finanziaria di esentare un soggetto dall'osservanza del presente titolo deve essere motivata, data in forma scritta e deve essere revocata qualora mutino le circostanze che la giustificano.

### **Articolo 4 – Lista dei soggetti obbligati**

L'Autorità di Informazione Finanziaria pubblica e tiene aggiornata la lista dei soggetti tenuti agli obblighi stabiliti nel presente titolo a norma degli articoli 2 e 3.

### **Articolo 5 – Integrità e stabilità dei settori economico, commerciale e professionale**

1. Nello Stato sono vietati:
  - a) l'apertura e la tenuta di conti, di depositi, di libretti di risparmio o di analoghi rapporti, anonimi, cifrati o intestati a nomi fittizi o di fantasia;
  - b) l'attuazione degli obblighi di adeguata verifica mediante terzi;
  - c) l'apertura o la tenuta di conti di corrispondenza con una banca di comodo;
  - d) l'apertura ed il mantenimento di conti di corrispondenza con una istituzione finanziaria che consenta ad una banca di comodo l'utilizzo dei propri conti;
  - e) l'apertura di case da gioco, anche in *internet* o su navi che battono la bandiera dello Stato.
2. Le persone giuridiche con sede nel territorio dello Stato o iscritte nei registri dello Stato, devono registrare, aggiornare e conservare per un periodo di dieci anni, fornendo, su richiesta delle autorità competenti o dei soggetti obbligati, tutti i documenti, i dati e le informazioni relativi alla propria natura e attività, ai propri titolari effettivi, beneficiari, membri ed amministratori.

### **Articolo 6 – Segreto d'ufficio e segreto in materia finanziaria**

- Il segreto d'ufficio ed il segreto in materia finanziaria non inibiscono né limitano:
- a) l'attuazione degli obblighi stabiliti dalla presente legge da parte dei soggetti a ciò tenuti;
  - b) l'accesso all'informazione da parte delle autorità competenti;
  - c) la collaborazione tra le autorità competenti e lo scambio di informazioni a livello internazionale;
  - d) lo scambio di informazioni tra i soggetti obbligati, anche a livello internazionale.

### **Articolo 7 – Criteri di attuazione**

1. Le disposizioni del presente titolo sono interpretate e attuate senza pregiudizio del diritto alla riservatezza.
2. Le politiche, procedure, misure e controlli richiesti dal presente titolo sono adottati e attuati in maniera coerente con:
  - a) il contesto istituzionale, giuridico, economico, commerciale e professionale dello Stato;
  - b) i rischi presenti nello Stato;
  - c) la natura, le dimensioni e le attività dei soggetti obbligati;
  - d) i rischi effettivi connessi alla categoria della controparte, paese o area geografica, tipologia di rapporto, prodotto o servizio, operazione o transazione, inclusi i canali di distribuzione.

### **Articolo 8 – Autorità competenti**

1. La Segreteria di Stato definisce le politiche e le strategie generali ai fini della prevenzione e del contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo; cura l'adesione e l'attuazione dei trattati e degli accordi internazionali e la partecipazione alle istituzioni ed agli organismi internazionali, inclusi le istituzioni e gli organismi competenti per la definizione di norme e buone pratiche in materia di prevenzione

e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo.

2. Il Presidente del Governatorato irroga le sanzioni amministrative nei casi previsti dalla legge.

3. Il Comitato di sicurezza finanziaria promuove il coordinamento e la collaborazione tra le autorità competenti in conformità alle disposizioni del proprio Statuto e della presente legge.

4. L'Autorità di Informazione Finanziaria:

a) svolge la funzione di vigilanza e regolamentazione e la funzione di informazione finanziaria in conformità delle disposizioni del proprio Statuto e della legge, adottando le procedure e le misure necessarie per garantire la distinzione operativa fra la funzione di vigilanza e regolamentazione e la funzione di informazione finanziaria;

b) adotta i regolamenti di attuazione nei casi previsti dalla legge;

c) irroga sanzioni nei modi e nei limiti stabiliti dall'ordinamento;

d) partecipa alle delegazioni della Santa Sede presso le istituzioni finanziarie e gli organismi tecnici internazionali competenti in materia di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo.

5. Il Corpo della Gendarmeria:

a) adotta tecniche avanzate di indagine in materia di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;

b) cura la formazione e l'aggiornamento professionale dei suoi membri sui fenomeni del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;

c) con il nulla osta della Segreteria di Stato, stipula protocolli di intesa con le autorità analoghe di altri Stati ai fini della prevenzione e contrasto delle attività criminose, compresi il riciclaggio, il finanziamento del terrorismo e i reati presupposto del riciclaggio.

6. Le autorità competenti della Santa Sede e dello Stato collaborano attivamente e scambiano informazioni ai fini della prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo, anche con analoghe autorità di altri Stati, nei modi e nei limiti stabiliti dall'ordinamento.

7. Le autorità competenti adottano adeguati programmi per la formazione del personale, la raccolta e lo scambio di dati e di informazioni, nonché per l'attuazione della normativa vigente, inclusa l'attività sanzionatoria e di individuazione.

## CAPO II VALUTAZIONE DEI RISCHI

### Articolo 9 – *Valutazione generale dei rischi*

1. Il Comitato di Sicurezza Finanziaria:

a) stabilisce i criteri e le modalità per l'elaborazione della valutazione generale dei rischi di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo e della proliferazione di armi di distruzione di massa;

b) approva la valutazione generale dei rischi e il suo regolare aggiornamento.

2. Sulla base della valutazione generale dei rischi:

a) il Comitato di Sicurezza Finanziaria:

i) valuta l'adeguatezza degli obiettivi e delle priorità e individua le misure occorrenti da parte delle autorità competenti per la gestione ed il contenimento dei rischi, inclusa l'adeguatezza delle risorse umane e materiali disponibili;

ii) coordina l'individuazione, la valutazione, l'informazione, la gestione ed il

contenimento dei rischi di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo da parte delle autorità competenti;

iii) coordina l'adozione ed il regolare aggiornamento di politiche e procedure per la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio, del finanziamento del terrorismo e della proliferazione di armi di distruzione di massa;

b) l'Autorità di Informazione Finanziaria:

i) monitora l'efficacia del sistema di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;

ii) comunica ai soggetti obbligati gli esiti della valutazione generale dei rischi;

iii) fornisce alle autorità competenti e ai soggetti obbligati i dati, le informazioni e le analisi che consentono loro di compiere la propria valutazione dei rischi;

iv) indica ai soggetti obbligati i fattori di alto rischio da considerare nell'elaborare la propria valutazione dei rischi;

v) indica ai soggetti obbligati i settori in cui sono tenuti ad applicare le misure rafforzate e, ove necessario, le procedure e i controlli da adottare;

vi) informa le autorità competenti e i soggetti obbligati circa i rischi e le vulnerabilità dei sistemi di prevenzione e contrasto del riciclaggio di altri Stati e, a tal fine, pubblica una lista degli Stati ad alto rischio;

vii) individua ed ordina contromisure adeguate e proporzionate ai rischi nel caso in cui uno Stato persistentemente non osservi od osservi insufficientemente i parametri internazionali in materia di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;

viii) dispone l'applicazione dell'adeguata verifica rafforzata, proporzionata ai rischi, per i rapporti, le operazioni o le transazioni con persone fisiche o giuridiche, incluse le istituzioni finanziarie, degli Stati ad alto rischio di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo;

ix) può identificare e pubblicare una lista degli Stati che impongono obblighi equivalenti a quelli stabiliti dal presente titolo.

### **Articolo 10 – Valutazione particolare dei rischi**

1. I soggetti obbligati sono tenuti a individuare, valutare, gestire e contenere i rischi di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo. A tal fine, ciascun soggetto elabora ed aggiorna periodicamente una propria valutazione dei rischi tenendo conto, fra l'altro:

a) della categoria delle controparti;

b) dello Stato o dell'area geografica interessata;

c) della tipologia del rapporto, del prodotto, del servizio, dell'operazione, della transazione e del canale di distribuzione.

2. La valutazione dei rischi deve essere documentata ed inviata all'Autorità di Informazione Finanziaria, che può richiederne la revisione.

3. I soggetti obbligati prestano particolare attenzione:

a) ai rapporti, operazioni e transazioni con persone fisiche o giuridiche, incluse le istituzioni finanziarie, da o in Stati ad alto rischio o che non applicano o non applicano sufficientemente i parametri internazionali in materia di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo. Se le suddette operazioni e transazioni non hanno alcuno scopo economico o lecito apparente, le ragioni e lo scopo di tali operazioni e transazioni devono, per quanto possibile, essere esaminati e gli esiti devono essere documentati per iscritto e resi disponibili per assistere l'Autorità di Informazione Finanziaria e altre autorità competenti ed i revisori;

b) a qualsiasi rischio di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo connesso a prodotti o operazioni che potrebbero favorire l'anonimato e adottano adeguate procedure e misure per prevenire il loro utilizzo per attività di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo.

4. L'alta dirigenza del soggetto obbligato adotta le politiche, procedure, misure e controlli necessari per ottemperare agli obblighi di cui al presente articolo. Tali provvedimenti sono comunicati tempestivamente all'Autorità di Informazione Finanziaria, che può richiederne la modifica o il rafforzamento.

### **Articolo 11 – Controlli interni**

1. Sulla base delle valutazioni dei rischi di cui agli articoli 9 e 10 i soggetti obbligati:

a) adottano politiche, procedure, misure e controlli volti a gestire e contenere i rischi individuati di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo;

b) monitorano l'attuazione dei controlli, se necessario intensificandoli;

c) adottano misure rafforzate per la gestione e il contenimento dei rischi in caso di individuazione di fattori di alto rischio.

2. Le politiche, le procedure, le misure e i controlli di cui al comma 1 sono approvati dall'alta dirigenza e devono essere proporzionati alla natura, alle dimensioni e alle attività del soggetto obbligato. Esse includono:

a) politiche, procedure e misure di adeguata verifica, di registrazione, di conservazione e di segnalazione;

b) controlli interni;

c) modalità di gestione della conformità;

d) la nomina di un responsabile di livello dirigenziale che possa accedere tempestivamente a tutta l'informazione relativa all'adeguata verifica delle controparti, delle operazioni e delle transazioni;

e) procedure di selezione e assunzione, comprese le indagini preventive all'assunzione, che garantiscono un alto livello professionale ed etico del personale;

f) programmi di formazione e aggiornamento del personale;

g) funzione di revisione indipendente per testare il sistema.

3. Oltre a quanto previsto dai commi 1 e 2, i gruppi di cui i soggetti obbligati fanno parte adottano programmi per la prevenzione e il contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo applicabili a tutte le filiali e le succursali del gruppo.

Questi programmi includono:

a) politiche, procedure e misure per la condivisione di documenti, di dati e di informazioni necessari ai fini dell'adeguata verifica e della gestione dei rischi di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo;

b) lo scambio di documenti, di dati e di informazioni sulle controparti, sui conti, sulle operazioni e sulle transazioni e la trasmissione agli organismi responsabili delle funzioni di conformità, di revisione, di prevenzione e di contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo al livello del gruppo;

c) procedure e misure adeguate per garantire l'integrità, la riservatezza, la sicurezza e l'uso appropriato delle informazioni scambiate.

### **Articolo 12 – Filiali e succursali estere**

1. I soggetti obbligati garantiscono che le loro filiali e succursali estere adottino ed applichino procedure e misure conformi al presente titolo, qualora la normativa

vigente nello Stato ospitante sia meno severa o non sia conforme con i parametri internazionali vigenti, nella misura in cui l'ordinamento dello Stato ospitante lo consente.

2. Nel caso in cui l'ordinamento dello Stato ospitante non consenta la corretta attuazione di tutte le procedure e le misure richieste dal presente titolo, i gruppi di cui fanno parte i soggetti obbligati adottano ed applicano adeguate procedure e misure aggiuntive per la efficace gestione dei rischi, informando opportunamente l'Autorità di Informazione Finanziaria. Se l'Autorità di Informazione Finanziaria ritiene insufficienti le procedure e le misure aggiuntive, essa ne richiede la modifica o la cessazione delle attività nello Stato ospitante.

### **Articolo 13 – Gestione e contenimento dei rischi in forma semplificata**

1. Sulla base delle valutazioni dei rischi l'Autorità di Informazione Finanziaria individua con regolamento i settori e le tipologie di rapporto, di prodotto, di servizio, di operazione, di transazione e dei canali di distribuzione di basso rischio.

2. Sulla base della determinazione di cui al comma 1, qualora siano stati assolti tutti gli adempimenti stabiliti dall'ordinamento, l'Autorità di Informazione Finanziaria può autorizzare l'adozione di procedure e misure per la gestione ed il contenimento dei rischi in forma semplificata da parte dei soggetti obbligati, indicando le procedure e le misure da adottare e gli adempimenti da assolvere.

3. Le procedure e le misure per la gestione ed il contenimento dei rischi in forma semplificata non possono essere applicate quando vi è un sospetto od un alto rischio di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo.

### **Articolo 14 – Analisi e studi**

L'Autorità di Informazione Finanziaria:

a) elabora analisi e studi su:

i) i settori economico, commerciale e professionale;

ii) specifiche questioni o attività a rischio;

iii) le anomalie che possono indicare casi di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo;

b) elabora statistiche su questioni e attività rilevanti ai fini dell'effettività del sistema di prevenzione e di contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo comprese:

i) statistiche sulle dimensioni e sull'importanza dei diversi settori che rientrano nell'ambito di applicazione del presente titolo, compresi il numero dei soggetti obbligati e l'importanza economica di ciascun settore;

ii) statistiche sul numero delle segnalazioni di attività sospette, sulle indagini e sulle fasi di azione giudiziaria, sul numero di persone perseguite o condannate per reati connessi al riciclaggio o al finanziamento del terrorismo e sul valore dei fondi o altre risorse economiche bloccate, sequestrate o confiscate;

c) elabora e coordina studi e analisi strumentali alla valutazione generale dei rischi della Santa Sede e dello Stato.



### CAPO III ADEGUATA VERIFICA DELLA CONTROPARTE

#### Articolo 15 – *Casi di applicazione*

1. I seguenti soggetti svolgono l'adeguata verifica:
  - a) i soggetti di cui all'articolo 2, lettera a):
    - i) quando instaurano un rapporto;
    - ii) quando eseguono operazioni o transazioni di importo pari o superiore ai 10.000 euro, indipendentemente dal fatto che l'operazione o transazione sia eseguita in un'unica soluzione o con diverse operazioni che appaiono collegate;
    - iii) quando effettuano un trasferimento di fondi di importo pari o superiore ai 1.000 euro;
  - b) i soggetti di cui all'articolo 2, lettera b), sono tenuti al rispetto degli obblighi di adeguata verifica nello svolgimento della propria attività professionale in forma sia individuale che associata:
    - i) quando la prestazione professionale ha quale suo oggetto fondi o altre risorse economiche di valore pari o superiore a 10.000 euro;
    - ii) quando la transazione è di importo pari o superiore ai 10.000 euro, indipendentemente dal fatto che l'operazione sia eseguita in un'unica soluzione o con diverse operazioni che appaiono collegate;
    - iii) in tutti i casi in cui, sia i fondi o altre risorse economiche oggetto della prestazione professionale, sia la transazione, siano di valore indeterminato o non determinabile. Ai fini dell'obbligo di adeguata verifica, la costituzione, gestione o amministrazione di persone giuridiche, integrano casi di prestazione professionale di valore non determinabile;
  - c) i soggetti di cui all'articolo 2, lettere c), d) e) e f).
2. Tutti i soggetti di cui all'articolo 2 sono comunque tenuti al rispetto degli obblighi di adeguata verifica:
  - a) quando vi è un sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, indipendentemente da esenzione o soglia applicabile;
  - b) quando vi sono dubbi sulla veridicità o sull'adeguatezza dei dati precedentemente ottenuti ai fini dell'identificazione della controparte, delle persone titolate ad agire in nome e per conto della controparte o del titolare effettivo.

#### Articolo 16 – *Adempimenti*

1. Ai fini dell'adeguata verifica, i soggetti obbligati sono tenuti ad assolvere, fra l'altro, ai seguenti adempimenti:
  - a) identificare la controparte e verificarne l'identità sulla base di documenti, dati ed informazioni ottenuti da una fonte attendibile e indipendente;
  - b) identificare le persone che intendono agire in nome e per conto della controparte, verificare che siano a ciò autorizzate e verificarne l'identità, sulla base di documenti, dati ed informazioni ottenuti da una fonte attendibile e indipendente;
  - c) identificare il titolare effettivo e adottare misure adeguate per verificarne l'identità, sulla base di documenti, dati o informazioni ottenuti da una fonte attendibile e indipendente e tali da soddisfare il soggetto obbligato;
  - d) verificare se la controparte agisce in nome e per conto di altri soggetti;
  - e) verificare e ottenere documenti, dati e informazioni relativi allo scopo e alla

natura del rapporto e all'origine dei fondi.

2. L'adeguata verifica e, in particolare, l'identificazione e la verifica dell'identità della controparte, delle persone autorizzate ad agire in nome e per conto della controparte e del titolare effettivo deve essere svolta:

a) in caso di soggetti di cui all'articolo 2, lettere a), d), e) e f), prima di stabilire un rapporto o di effettuare una operazione o transazione;

b) in caso di soggetti di cui all'articolo 2, lettere b) e c), nella fase iniziale di valutazione della posizione della controparte e comunque prima di stabilire un rapporto o di effettuare una operazione o transazione.

3. Qualora non sia possibile svolgere l'adeguata verifica a norma dei commi 1 e 2, è proibito instaurare un rapporto o eseguire una operazione o transazione. In tali casi, i soggetti obbligati sono tenuti ad effettuare una segnalazione all'Autorità di Informazione Finanziaria.

### **Articolo 17 – Adempimenti ulteriori in caso di persone giuridiche**

1. Nel caso in cui la controparte sia una persona giuridica, il soggetto obbligato deve giungere alla conoscenza e alla comprensione della struttura della titolarità e del controllo e della natura dell'attività svolta dalla persona giuridica.

2. Ai fini della identificazione e della verifica dell'identità della controparte, i soggetti obbligati devono acquisire, fra l'altro, le seguenti informazioni:

a) denominazione, natura giuridica e prova dell'esistenza della persona giuridica;

b) gli organi e i poteri che regolano il funzionamento e vincolano la persona giuridica, inclusi fra l'altro i nomi delle persone che esercitano funzioni di direzione e di alta dirigenza;

c) indirizzo della sede legale e, se diverso, della sede principale di attività.

3. Ai fini della identificazione e della verifica dell'identità del titolare effettivo, i soggetti obbligati devono acquisire fra l'altro le seguenti informazioni:

a) identità delle persone fisiche che, in ultima istanza, sono titolari di una quota di controllo della persona giuridica o ne risultano beneficiarie;

b) identità delle persone fisiche che esercitano il controllo della persona giuridica mediante altri mezzi qualora, dopo gli adempimenti di cui alla lettera a):

i) vi sia il dubbio che le persone fisiche titolari di una quota di controllo della persona giuridica siano il titolare effettivo. Oppure

ii) non vi siano persone fisiche titolari di una quota di controllo della persona giuridica;

c) identità della persona fisica che ricopre la più alta carica nell'alta dirigenza della persona giuridica qualora, dopo gli adempimenti di cui alle lettere a) e b), non siano state individuate altre persone fisiche.

4. In caso di enti, quali le fondazioni, o rapporti giuridici, quali i *trust*, ai fini della identificazione e della verifica dell'identità del titolare effettivo, i soggetti obbligati devono acquisire, fra l'altro, le seguenti informazioni:

a) per i *trust*, l'identità del disponente, del gestore, del protettore, dei beneficiari o la categoria di beneficiari e di qualsiasi altra persona fisica che esercita in ultima istanza l'effettivo controllo sul *trust*, in maniera diretta o indiretta;

b) per altri tipi di enti o istituti giuridici, l'identità delle persone che ricoprono un ruolo equivalente o simile.

### **Articolo 18 – Adempimenti ulteriori in caso di polizze di assicurazione sulla vita o connesse ad investimenti**

1. Nei casi di polizze di assicurazione sulla vita o connesse ad investimenti, i soggetti obbligati, una volta identificato o individuato il beneficiario, devono acquisire inoltre le seguenti informazioni:

a) il nome della persona fisica o giuridica, nel caso il beneficiario sia identificato o individuato in una specifica persona fisica o giuridica;

b) sufficienti informazioni al fine di identificare il beneficiario al momento della liquidazione, nel caso il beneficiario sia individuato per caratteristiche o categoria o altro criterio;

c) verifica dell'identità del beneficiario al momento della liquidazione, in entrambi i casi di cui alle lettere a) e b).

2. I soggetti obbligati devono includere il beneficiario di polizze di assicurazione sulla vita e di polizze di assicurazione connesse ad investimenti tra i fattori della valutazione dei rischi nel determinare l'applicazione della adeguata verifica in forma rafforzata.

3. Nel caso in cui il beneficiario, sia esso persona fisica o giuridica, presenta un alto rischio, il soggetto obbligato deve applicare misure rafforzate, incluse, fra l'altro, misure per identificare e verificare l'identità del titolare effettivo e del beneficiario al momento della liquidazione.

### **Articolo 19 – Adeguata verifica costante**

1. L'adeguata verifica deve essere svolta in maniera costante, incluse le seguenti attività:

a) monitorare costantemente il rapporto, anche mediante il controllo delle operazioni o transazioni effettuate durante tutta la sua durata, in modo da assicurare che esse siano coerenti alla categoria e alla conoscenza della controparte, alla sua attività e al suo profilo di rischio, nonché all'origine dei fondi;

b) tenere aggiornati i documenti, i dati e le informazioni acquisiti ai fini dell'adeguata verifica, effettuando verifiche degli archivi esistenti, con riferimento in particolare alle categorie di controparti ad alto rischio.

2. Qualora non sia possibile svolgere l'adeguata verifica di cui al comma 1, è obbligatorio cessare il rapporto ed è proibito eseguire una operazione o transazione.

In tali casi, i soggetti obbligati sono tenuti ad effettuare una segnalazione all'Autorità di Informazione Finanziaria.

### **Articolo 20 – Adeguata verifica delle controparti esistenti**

1. Per le controparti esistenti al momento dell'entrata in vigore degli obblighi stabiliti nel presente titolo, l'adeguata verifica deve essere svolta in maniera tempestiva e con un approccio basato sul rischio, tenuto conto degli adempimenti già svolti e dell'adeguatezza dei documenti, dati e informazioni già acquisiti.

2. Qualora non sia possibile svolgere l'adeguata verifica di cui al comma 1, è obbligatorio cessare il rapporto. In tali casi, i soggetti obbligati sono tenuti ad effettuare una segnalazione di attività sospetta all'Autorità di Informazione Finanziaria.

### **Articolo 21 – *Obbligo di astensione***

Quando vi sia il sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo e l'attuazione dell'adeguata verifica potrebbe svelare tale sospetto alla controparte, oppure ostacolare l'attività delle autorità competenti, i soggetti obbligati eseguono la prestazione, operazione o transazione ed inviano immediatamente una segnalazione all'Autorità di Informazione Finanziaria.

### **Articolo 22 – *Approccio basato sul rischio***

1. L'adeguata verifica deve essere svolta in maniera proporzionata al rischio connesso alla categoria e al paese o area geografica della controparte e alla tipologia di rapporto, prodotto o servizio, operazione o transazione o canale di distribuzione.

2. Ai fini del comma 1, i soggetti obbligati tengono conto, fra l'altro, della valutazione dei rischi di cui agli articoli 9 e 10.

3. L'Autorità di Informazione Finanziaria, tenuto conto anche della valutazione dei rischi di cui agli articoli 9 e 10, individua i casi di applicazione dell'adeguata verifica in forma rafforzata e indica le procedure e le misure da adottare, inclusi gli adempimenti da assolvere.

### **Articolo 23 – *Nuove tecnologie***

1. I soggetti obbligati sono tenuti ad identificare e valutare i rischi di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo connessi allo sviluppo di nuove attività e prodotti, inclusi i canali di distribuzione e l'uso di tecnologie nuove o in via di sviluppo, per i prodotti o servizi, operazioni o transazioni, inclusi i canali di distribuzione, sia esistenti che nuovi.

2. Ai fini del comma 1, i soggetti obbligati sono tenuti, fra l'altro, a:

a) valutare i rischi prima di lanciare, fornire o usare prodotti o servizi, operazioni e transazioni, inclusi i canali di distribuzione e tecnologie;

b) adottare misure adeguate per gestire e contenere i rischi.

3. I soggetti obbligati sono tenuti ad adottare nello svolgimento della loro attività tecniche sicure, che non siano suscettibili di abusi per attività di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo.

### **Articolo 24 – *Adeguata verifica semplificata***

1. In caso di basso rischio di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, connesso alla categoria e al paese o area geografica della controparte o alla tipologia di rapporto, prodotto o servizio, operazione o transazione, inclusi i canali di distribuzione, l'Autorità di Informazione Finanziaria può autorizzare i soggetti obbligati a svolgere l'adeguata verifica in forma semplificata.

2. L'Autorità di Informazione Finanziaria, tenuto conto anche della valutazione dei rischi di cui agli articoli 9 e 10, individua i casi di applicazione dell'adeguata verifica in forma semplificata e indica le procedure e le misure da adottare, inclusi gli adempimenti da assolvere.

3. In ogni caso, l'adeguata verifica in forma semplificata:

a) non può essere applicata quando vi è un sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo e in caso di alto rischio;

b) non esenta dall'attuazione degli obblighi di registrazione e conservazione e di segnalazione di attività sospette.

### **Articolo 25 – Adeguata verifica rafforzata**

1. In caso di alto rischio di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, connesso alla categoria e al paese o area geografica della controparte o alla tipologia di rapporto, prodotto o servizio, operazione o transazione, inclusi i canali di distribuzione, i soggetti obbligati sono tenuti a svolgere l'adeguata verifica in forma rafforzata.

2. L'Autorità di Informazione Finanziaria, tenuto conto anche della valutazione dei rischi di cui agli articoli 9 e 10, individua i casi di applicazione dell'adeguata verifica in forma rafforzata e indica le procedure e le misure da adottare, inclusi gli adempimenti da assolvere.

3. L'Autorità di Informazione Finanziaria dispone l'applicazione dell'adeguata verifica rafforzata proporzionata ai rischi, connessi ai rapporti, operazioni o transazioni, con persone fisiche o giuridiche, incluse le istituzioni finanziarie, di paesi ad alto rischio di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo. In tali casi, l'Autorità di Informazione Finanziaria indica le contromisure adeguate e proporzionate ai rischi.

4. I soggetti obbligati sono comunque tenuti all'adeguata verifica in forma rafforzata nei casi e secondo le modalità stabiliti negli articoli 26, 27, 28, 29, 30 e 41.

### **Articolo 26 – Controparte fisicamente non presente**

Quando la controparte non è fisicamente presente a fini della identificazione, i soggetti obbligati, oltre alle misure ordinarie di adeguata verifica, adottano, fra l'altro, le seguenti misure:

a) garantire l'identificazione della controparte mediante documenti, dati o informazioni supplementari;

b) introdurre misure supplementari per la verifica della identità della controparte, inclusa la certificazione dei documenti di identificazione da parte delle autorità competenti del paese di appartenenza della controparte o della Rappresentanza Pontificia presso il paese dove si trova la controparte;

c) garantire che il primo pagamento relativo all'operazione sia effettuato tramite un conto intestato alla controparte presso una istituzione finanziaria che garantisca la trasparenza e la tracciabilità e che sia sottoposta ad obblighi equivalenti a quelli stabiliti nel presente titolo. L'Autorità di Informazione Finanziaria identifica, con proprio provvedimento, i paesi che impongono obblighi equivalenti a quelli stabiliti nel presente titolo.

### **Articolo 27 – Conti di corrispondenza con istituzioni finanziarie di Stati terzi**

1. In caso di conti di corrispondenza con istituzioni finanziarie di paesi terzi, i soggetti obbligati, oltre alle misure ordinarie di adeguata verifica adottano, fra l'altro, le seguenti misure:

a) raccogliere sull'istituzione finanziaria corrispondente informazioni sufficienti per comprendere pienamente la natura delle sue attività e per determinare, sulla base delle informazioni disponibili al pubblico, la sua reputazione e la qualità della vigilanza cui è soggetto;

b) accertare che l'istituzione finanziaria corrispondente non sia una banca di

comodo né consenta ad una banca di comodo l'utilizzo dei propri conti correnti;

c) valutare i controlli in materia di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo applicati dall'istituzione finanziaria corrispondente;

d) ottenere l'autorizzazione dell'alta dirigenza prima di aprire nuovi conti di corrispondenza;

e) stabilire in forma scritta le rispettive responsabilità del soggetto obbligato e dell'istituzione finanziaria corrispondente.

2. In caso di conti di passaggio, i soggetti obbligati devono inoltre assicurarsi che l'istituzione finanziaria corrispondente:

a) abbia svolto l'adeguata verifica delle controparti che hanno accesso diretto a tali conti;

b) abbia assolto agli adempimenti di adeguata verifica, inclusa l'adeguata verifica costante, e che, su richiesta, possa fornire tempestivamente i dati e le informazioni ottenuti a seguito dell'attuazione di tali adempimenti.

### **Articolo 28 – Persone politicamente esposte**

1. I soggetti obbligati:

a) determinano tempestivamente se la controparte o il titolare effettivo è una persona politicamente esposta;

b) ottengono l'autorizzazione dell'alta dirigenza prima di instaurare un rapporto con una persona politicamente esposta e, in caso di rapporto già esistente, per continuare tale rapporto;

c) stabiliscono l'origine del patrimonio e dei fondi delle controparti e dei titolari effettivi identificati come persone politicamente esposte;

d) conducono un controllo costante e rafforzato del rapporto;

e) adottano adeguate procedure e misure basate sul rischio per assolvere gli obblighi di cui al presente articolo.

2. Quando la persona politicamente esposta cessa di ricoprire una carica pubblica di rilievo, i soggetti obbligati continuano ad applicare queste misure per almeno 18 mesi dopo che la persona politicamente esposta ha cessato l'incarico e fino al momento in cui essi ritengano, dopo un'accurata analisi, che tale rischio è cessato.

### **Articolo 29 – Polizze di assicurazione sulla vita o connesse ad investimenti**

1. In caso di polizze di assicurazione sulla vita o connesse ad investimenti, i soggetti obbligati, oltre alle misure ordinarie di adeguata verifica, adottano misure adeguate per stabilire se il beneficiario e, ove necessario, il titolare effettivo del beneficiario siano persone politicamente esposte.

2. Tali misure sono adottate al più tardi al momento della liquidazione, per intero o in parte.

3. Nei casi di alto rischio, i soggetti obbligati adottano, fra l'altro, le seguenti misure:

a) informare l'alta dirigenza prima della liquidazione;

b) eseguire controlli rafforzati sull'intero rapporto con l'assicurato;

c) valutare le condizioni per inviare una segnalazione di attività sospetta all'Autorità di Informazione Finanziaria.

### **Articolo 30 – Familiari e soggetti che intrattengono stretti legami con persone politicamente esposte**

Gli articoli 28 e 29 si applicano anche ai familiari e ai soggetti che intrattengono stretti legami con una persona politicamente esposta.

## **CAPO IV TRASFERIMENTO DI FONDI**

### **Articolo 31 – Trasferimento internazionale di fondi**

1. In caso di trasferimento internazionale di fondi, i prestatori di servizi di pagamento dell'ordinante e del beneficiario sono tenuti ad assicurare che i trasferimenti di valore pari o superiore ai 1.000 euro siano sempre accompagnati dai seguenti dati e informazioni:

a) con riferimento all'ordinante:

i) il nome ed il cognome o, in caso di persona giuridica, la denominazione completa;

ii) il numero di conto o, in assenza di un conto, il codice unico di identificazione che consenta la tracciabilità della singola transazione;

iii) l'indirizzo di residenza o di domicilio, la data ed il luogo di nascita o, in caso di persona giuridica, indirizzo della sede legale;

b) con riferimento al beneficiario:

i) il nome ed il cognome o, in caso di persona giuridica, la denominazione completa;

ii) il numero di conto o, in assenza di un conto, il numero unico identificativo che consenta la tracciabilità della singola transazione.

2. I dati e le informazioni di cui al comma 1, lettere a) e b), devono essere accurati e verificati con misure rafforzate in caso di sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo.

### **Articolo 32 – Trasferimenti di fondi raggruppati**

1. In caso di trasferimenti internazionali raggruppati, inviati dallo Stato verso uno Stato terzo, la cartella elettronica dovrà includere dati e informazioni completi e accurati relativi all'ordinante e al beneficiario, indicati all'articolo 31, comma 1, lettere a) e b), che consentano la tracciabilità nel paese del beneficiario.

2. In caso di trasferimenti raggruppati provenienti da uno Stato terzo, i dati e le informazioni relativi all'ordinante devono essere presenti nel trasferimento raggrupato e non nei singoli trasferimenti raggruppati.

3. I trasferimenti di fondi non abituali non sono raggruppati qualora ciò possa aumentare i rischi di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo.

### **Articolo 33 – Trasferimento interno di fondi**

1. In caso di trasferimento interno di fondi, il prestatore di servizi di pagamento dell'ordinante è tenuto ad accompagnare il trasferimento interno di fondi con i dati e le informazioni di cui all'articolo 31, comma 1, lettera a).

2. Ove sia possibile fornire con altre modalità al prestatore di servizi di pagamento del beneficiario e alle autorità competenti i dati e le informazioni che accompagnano il trasferimento interno di fondi, il prestatore di servizi di pagamento dell'ordinante

è tenuto ad includere il numero di conto nel caso questo sia utilizzato per la transazione o, in assenza di un conto, il codice unico di identificazione che consenta la tracciabilità della transazione e la sua riconduzione all'ordinante o al beneficiario.

3. Il prestatore di servizi di pagamento dell'ordinante è tenuto a rendere disponibili i dati e informazioni entro tre giorni lavorativi dalla richiesta del prestatore di servizi di pagamento del beneficiario o delle autorità competenti. In ogni caso, le autorità di vigilanza, investigativa e giudiziaria possono ordinare l'immediata produzione di tali dati e informazioni.

### **Articolo 34 – Registrazione, conservazione e dovere di astensione**

1. I prestatori di servizi dell'ordinante, con riferimento ai dati e alle informazioni che accompagnano i trasferimenti di fondi, sono tenuti al rispetto degli obblighi di registrazione e conservazione di cui al presente titolo e a conservare per dieci anni i dati e le informazioni ricevuti dal prestatore di servizi di pagamento dell'ordinante o da altro prestatore di servizi di pagamento intermediario.

2. I prestatori di servizi di pagamento dell'ordinante non devono eseguire un trasferimento di fondi nel caso non sia possibile adempiere a tutti gli obblighi stabiliti dal comma precedente, nonché dagli articoli 31, 32 e 33.

### **Articolo 35 – Prestatori di servizi di pagamento intermediari**

1. In caso di trasferimento internazionale di fondi, i prestatori di servizi di pagamento intermediari sono tenuti ad assicurare che il trasferimento sia accompagnato da tutti i dati e le informazioni sull'ordinante e sul beneficiario.

2. Laddove limitazioni tecniche impediscano di mantenere i dati e le informazioni sull'ordinante e sul beneficiario che accompagnano un trasferimento internazionale di fondi connesso ad un trasferimento interno di fondi, il prestatore di servizi di pagamento intermediario è tenuto al rispetto degli obblighi di registrazione e di conservazione di cui al presente titolo, conservando per dieci anni i dati e le informazioni ricevuti dal prestatore di servizi di pagamento dell'ordinante o da altro prestatore di servizi di pagamento intermediario.

3. I prestatori di servizi di pagamento intermediari sono tenuti ad adottare adeguate procedure e misure che consentano un'analisi immediata e diretta per identificare trasferimenti internazionali di fondi che mancano dei dati e informazioni richiesti sull'ordinante o sul beneficiario.

4. I prestatori di servizi di pagamento intermediari sono tenuti ad adottare politiche, procedure e misure adeguate, basate sui rischi, per determinare:

- a) quando eseguire, rifiutare o sospendere un trasferimento di fondi che manca dei dati e delle informazioni richiesti sull'ordinante o sul beneficiario;
- b) le adeguate azioni conseguenti.

### **Articolo 36 – Prestatori di servizi di pagamento del beneficiario**

1. I prestatori di servizi di pagamento del beneficiario sono tenuti ad adottare procedure e misure adeguate, che includono il monitoraggio successivo o, dove possibile, in tempo reale, per identificare i trasferimenti di fondi che mancano dei dati e informazioni richiesti sull'ordinante o sul beneficiario.

2. Per i trasferimenti internazionali di fondi di valore pari o superiore a 1.000 euro



i prestatori di servizi del beneficiario sono tenuti a verificare l'identità del beneficiario, se questa non è stata verificata in precedenza e a registrare tali dati e informazioni in conformità agli obblighi di registrazione e conservazione stabiliti dal presente titolo, conservando per dieci anni tali dati e informazioni.

3. I prestatori di servizi di pagamento del beneficiario sono tenuti ad adottare politiche, procedure e misure adeguate, basate sui rischi, per determinare:

- a) quando eseguire, rifiutare o sospendere un trasferimento di fondi che manca dei dati e delle informazioni richiesti sull'ordinante o sul beneficiario;
- b) le adeguate azioni conseguenti.

### **Articolo 37 – Applicazione di sanzioni finanziarie mirate**

I soggetti obbligati e i prestatori di servizi di pagamento sono tenuti ad ottemperare alle misure finanziarie ed alle misure cautelari relative ai soggetti che minacciano la pace e la sicurezza internazionale.

## **CAPO V REGISTRAZIONE E CONSERVAZIONE DI DOCUMENTI, DATI E INFORMAZIONI**

### **Articolo 38 – Obblighi di registrazione e di conservazione**

1. I soggetti obbligati devono registrare e conservare i seguenti documenti, dati e informazioni, per un periodo di dieci anni dalla cessazione del rapporto, dalla chiusura del conto, dallo svolgimento di una prestazione o dall'esecuzione di una operazione o transazione:

- a) con riferimento agli adempimenti di adeguata verifica:
  - i) tutti i documenti acquisiti, inclusi i documenti di identità, in originale o copia conforme;
  - ii) tutti i dati, inclusi i dati identificativi e le informazioni ricevute;
  - iii) le scritture, i libri contabili ed gli estratti conto, con descrizione dettagliata della movimentazione;
  - iv) la corrispondenza;
  - v) gli esiti di verifiche e analisi;
- b) con riferimento alle transazioni, sia interne che internazionali, oltre a quanto disposto alla lettera a):
  - i) nome, indirizzo, dati e informazioni identificativi della controparte, del beneficiario e del titolare effettivo;
  - ii) natura, causale e data della transazione;
  - iii) valuta e ammontare della transazione;
  - iv) numero o codice di identificazione dei conti coinvolti;
  - v) tutti i documenti, dati e informazioni sufficienti alla ricostruzione della singola transazione, e, ove necessario, alla raccolta di elementi di prova ai fini di attività investigativa o giudiziaria;
- c) con riferimento agli adempimenti di segnalazione di attività sospette:
  - i) copia conforme della segnalazione all'Autorità di Informazione Finanziaria;
  - ii) tutti i documenti, dati e informazioni connessi alla segnalazione, sufficienti per l'analisi e approfondimento dell'attività sospetta, e, ove necessario, alla raccolta di elementi di prova ai fini dell'attività investigativa e giudiziaria;

iii) corrispondenza con l’Autorità di Informazione Finanziaria o con altre autorità competenti.

2. Ai fini degli adempimenti di registrazione e conservazione di cui al comma 1, i soggetti obbligati:

a) registrano i documenti, dati e informazioni di cui alle lettere a), b) e c), immediatamente al momento della loro acquisizione o ricezione;

b) adottano procedure e misure di registrazione e conservazione che consentono di:  
i) fornire in maniera tempestiva i documenti, dati e informazioni richiesti all’Autorità di Informazione Finanziaria o alle altre autorità competenti;

ii) registrare in maniera accurata e aggiornare i documenti, dati e informazioni, in particolare con riferimento alle categorie di controparte e alle tipologie di rapporto, prodotto o servizio, operazione o transazione, inclusi i canali di distribuzione, ad alto rischio;

iii) garantire l’integrità, la sicurezza e la riservatezza dei documenti, dati e informazioni.

### **Articolo 39 – Accesso delle autorità competenti**

1. L’Autorità di Informazione Finanziaria e l’autorità giudiziaria possono richiedere, per singoli casi e con provvedimento motivato, la registrazione e conservazione di cui all’articolo 38 comma 1, lettere a), b) e c), per un periodo superiore ai dieci anni.

2. I dati, i documenti e le informazioni registrati ai sensi del comma precedente e dell’articolo 38 restano a disposizione delle autorità competenti per le attività di analisi e approfondimento, nonché per le attività di natura investigativa o giudiziaria.

## **CAPO VI SEGNALAZIONE DI ATTIVITÀ SOSPETTE**

### **Articolo 40 – Segnalazione di attività sospette**

1. I soggetti obbligati inviano una segnalazione all’Autorità di Informazione Finanziaria:

a) qualora sospettino o abbiano motivi ragionevoli di sospettare, che fondi o altre risorse economiche sono i proventi di attività criminose, oppure sono collegati o connessi al finanziamento del terrorismo o destinati ad essere utilizzati per atti di terrorismo o da organizzazioni terroristiche o da coloro che finanziano il terrorismo;

b) in caso di attività, operazioni o transazioni che essi considerino particolarmente atte, per loro natura, ad avere un collegamento o una connessione con il riciclaggio o con il finanziamento del terrorismo o con atti di terrorismo o con organizzazioni terroristiche o con coloro che finanziano il terrorismo.

2. Le autorità pubbliche inviano una segnalazione all’Autorità di Informazione Finanziaria nei medesimi casi stabiliti nel comma 1.

3. Le attività, operazioni o transazioni sospette, incluse le operazioni o transazioni tentate, sono segnalate senza riguardo del loro valore o di qualsiasi altro profilo, inclusi, fra l’altro, profili di natura fiscale.

4. Le segnalazione è effettuata immediatamente, non appena il soggetto obbligato venga a conoscenza, abbia il sospetto o motivi ragionevoli di sospettare, gli elementi di cui al comma 1.

5. L'Autorità di Informazione Finanziaria adotta linee guida in materia di segnalazione di attività sospette.

6. Gli avvocati, notai e altri liberi professionisti legali e contabili, di cui all'articolo 2, lettera b), qualora agiscano in qualità di liberi professionisti legali, non sono tenuti ad inviare una segnalazione, se le informazioni sono state ottenute:

- a) nel corso dell'esame della posizione giuridica del loro cliente;
- b) nello svolgimento del loro incarico di difesa o di rappresentanza del cliente o relative a procedimenti giudiziari, amministrativi, di arbitrato o mediazione.

#### **Articolo 41 – Attività complesse o inusuali**

1. I soggetti segnalanti sono tenuti a prestare particolare attenzione, fra l'altro, alle attività, operazioni o transazioni complesse o di valore notevole o inusuale, e ai tipi inusuali di attività, operazioni o transazioni, che non hanno scopo economico o legale evidente o riconoscibile.

2. I soggetti segnalanti sono tenuti ad esaminare il contesto e lo scopo di tali operazioni o transazioni ed a formulare le loro conclusioni in forma scritta, registrando e conservando tali conclusioni nel rispetto degli obblighi di registrazione e di conservazione di cui al presente titolo e rendendole disponibili per dieci anni alle autorità competenti e ai revisori.

#### **Articolo 42 – Obbligo di astensione**

1. I soggetti segnalanti sono tenuti ad astenersi dall'instaurare un rapporto, dall'eseguire un'operazione o transazione o dal fornire un servizio, qualora siano a conoscenza, sospettino o abbiano motivi ragionevoli di sospettare la presenza degli elementi di cui all'articolo 40, comma 1.

2. Qualora l'astensione non sia possibile o potrebbe ostacolare l'attività dell'autorità giudiziaria, i soggetti segnalanti inviano una segnalazione all'Autorità di Informazione Finanziaria, senza indugio, dopo avere stabilito un rapporto, eseguito una operazione o transazione o svolto un servizio.

#### **Articolo 43 – Segnalazioni in buona fede ed esenzione da responsabilità**

1. La segnalazione in buona fede, inclusa la comunicazione di dati e informazioni ad essa correlati, non comporta alcuna forma di responsabilità civile, penale o amministrativa per violazione del segreto d'ufficio, della riservatezza in materia finanziaria o di qualsiasi altra restrizione alla comunicazione imposta da disposizioni di natura legislativa, amministrativa o contrattuale in capo ai soggetti segnalanti, ai membri della direzione, ai funzionari, ai dipendenti, ai consulenti ed ai collaboratori a qualsiasi titolo.

2. L'esenzione dalla responsabilità di cui al comma 1 copre tutti i casi, inclusi in casi nei quali il soggetto segnalante non conosce in maniera precisa quale sia l'attività criminale sottostante e se essa sia stata svolta o meno.

3. Il divieto di comunicazione di cui ai commi 1 e 2 si applica anche in caso di indagini o procedimenti penali in corso.

#### **Articolo 44 – Divieto di comunicazione**

1. I soggetti segnalanti, i membri della direzione e dell'alta dirigenza, i funzionari,

i dipendenti, i consulenti e collaboratori a qualsiasi titolo, non devono comunicare al soggetto interessato o a terzi l'identificazione dell'attività sospetta o l'invio o la preparazione dell'invio della segnalazione di attività sospette, dei dati e delle informazioni ad essa correlati.

2. La fattispecie in cui avvocati, notai, altri liberi professionisti legali e contabili, in qualità di liberi professionisti legali, tentino di dissuadere un cliente dal compiere un'attività illecita, non integra una violazione del divieto di comunicazione.

3. Il divieto di comunicazione di cui ai commi 1 e 2, si applica anche in caso di indagini o di procedimenti penali in corso.

#### **Articolo 45 – Integrità, sicurezza e riservatezza delle segnalazioni**

I soggetti segnalanti sono tenuti ad adottare adeguate politiche, procedure e misure per garantire l'integrità, la sicurezza e la riservatezza delle segnalazioni all'Autorità di Informazione Finanziaria e dei documenti, dei dati e delle informazioni ad esse connessi.

### **CAPO VII**

#### **VIGILANZA E REGOLAMENTAZIONE PER LA PREVENZIONE E IL CONTRASTO DEL RICICLAGGIO E DEL FINANZIAMENTO DEL TERRORISMO**

#### **Articolo 46 – Vigilanza e regolamentazione per la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo**

L'Autorità di Informazione Finanziaria è l'autorità centrale per la vigilanza e la regolamentazione per la prevenzione e il contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo e a tal fine:

a) vigila e verifica l'attuazione, da parte dei soggetti a ciò tenuti, degli obblighi stabiliti nel presente titolo e nei regolamenti adottati dalla medesima Autorità di Informazione Finanziaria;

b) accede o richiede la produzione, di documenti, dati, informazioni, registri e libri contabili, rilevanti ai fini della vigilanza, inclusi, fra l'altro, quelli relativi a conti, operazioni e transazioni, incluse le analisi che il soggetto vigilato ha effettuato per individuare attività, operazioni e transazioni inusuali o sospette;

c) accede o richiede la produzione, di documenti, dati e informazioni, da parte delle persone giuridiche con sede nel territorio dello Stato o iscritte nei registri delle persone giuridiche tenuti presso lo Stato, relativi alla loro natura e attività, ai titolari effettivi, beneficiari, membri e amministratori, inclusi i membri della direzione e dell'alta dirigenza;

d) adotta le misure necessarie ad evitare che criminali e loro complici, direttamente o indirettamente, detengano o siano i titolari effettivi di una partecipazione rilevante o di controllo o svolgano una funzione di direzione negli organi esecutivi o di vigilanza all'interno dei soggetti vigilati;

e) svolge verifiche a distanza e ispezioni *in loco*, le quali possono comprendere anche la verifica e la revisione di politiche, di procedure, di misure, di libri contabili e di registri, nonché esami a campione;

f) raccoglie ed analizza informazioni di natura finanziaria e altre informazioni rilevanti sull'ente vigilato;

g) pubblica un rapporto pubblico annuale contenente dati, informazioni e statistiche non riservati sull'attività svolta nell'esercizio delle sue funzioni istituzionali.

### **Articolo 47 – Sanzioni amministrative**

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria, previa contestazione degli addebiti, irroga le sanzioni amministrative nei seguenti casi:

a) violazione o inadempienza sistematica degli obblighi in materia di integrità, stabilità e trasparenza dei settori economico, commerciale e professionale stabilite nell'articolo 5 e degli obblighi connessi stabiliti nei regolamenti della medesima Autorità di Informazione Finanziaria;

b) violazione o inadempienza sistematica degli obblighi in materia di valutazione dei rischi, di controlli interni, di filiali e succursali estere, stabiliti negli articoli 9, 10 e 11 e dai regolamenti della medesima Autorità di Informazione Finanziaria;

c) violazione o inadempienza sistematica degli obblighi in materia di adeguata verifica, di trasferimento di fondi, di registrazione e conservazione di documenti, dati e informazioni e di segnalazione di attività sospette, stabiliti negli articoli 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44 e 45 e degli obblighi connessi stabiliti nei regolamenti della medesima Autorità di Informazione Finanziaria;

d) violazione degli obblighi conseguenti alle misure di natura finanziaria ed alle misure cautelari relative ai soggetti che minacciano la pace e la sicurezza internazionale, stabiliti negli articoli 75, 76, 77 e 78;

e) ostruzione dell'attività di vigilanza stabilita nell'articolo 46.

2. Nei casi stabiliti dal comma 1, l'Autorità di Informazione Finanziaria irroga le seguenti sanzioni amministrative, a norma della Legge n. X, *recante norme generali in materia di sanzioni amministrative*, dell'11 luglio 2013:

a) richiamo scritto, con una lettera specifica o all'interno di una relazione di revisione;

b) ordine di rispettare istruzioni specifiche, con sanzione pecuniaria in caso di totale o parziale inadempimento;

c) ordine di relazioni periodiche sulle misure adottate dal soggetto sanzionato, con sanzione pecuniaria in caso di totale o parziale inadempimento;

d) misure correttive;

e) sanzione pecuniaria fino a 5.000.000 euro, per le persone fisiche, e fino al 10% del ricavato complessivo annuo nell'esercizio finanziario precedente per le persone giuridiche.

3. Nei casi più gravi l'Autorità di Informazione Finanziaria propone al Presidente del Governatorato l'irrogazione delle seguenti sanzioni amministrative:

a) interdizione di persone fisiche, permanente o temporanea, dall'attività nel settore economico, commerciale o professionale;

b) rimozione o limitazione dei poteri dei membri della direzione o dell'alta dirigenza o figure analoghe;

c) sospensione o ritiro dell'autorizzazione a svolgere professionalmente un'attività finanziaria;

d) amministrazione controllata.

4. Le sanzioni amministrative di cui ai commi 2 e 3 si applicano a tutte le persone fisiche e giuridiche, inclusi i membri della direzione e dell'alta dirigenza delle persone giuridiche.

5. Nel determinare la sanzione, l'Autorità di Informazione Finanziaria si attiene ad un principio di proporzionalità e considera, fra l'altro, i seguenti elementi:

- a) la gravità e la durata della violazione;
  - b) il grado di responsabilità delle persone fisiche o giuridiche responsabili;
  - c) la capacità finanziaria della persona fisica o giuridica responsabile;
  - d) l'importanza dei profitti realizzati o delle perdite evitate con l'attività illecita da parte della persona fisica o giuridica responsabile, nella misura in cui possano essere determinati;
  - e) le perdite subite dai terzi a causa della violazione;
  - f) il livello di cooperazione della persona fisica o giuridica responsabile con l'autorità competente;
  - g) le precedenti violazioni da parte della persona fisica o giuridica responsabile.
6. Le sanzioni irrogate sono pubblicate nei modi stabiliti dalla legge.

## CAPO VIII INFORMAZIONE FINANZIARIA

### **Articolo 48 – Ricezione, analisi e trasmissione delle segnalazioni di attività sospette**

L'Autorità di Informazione Finanziaria è l'autorità centrale per l'informazione finanziaria e a tale scopo:

- a) riceve le segnalazioni di attività sospette;
- b) riceve e, ove necessario, richiede tutti i documenti, i dati e le informazioni rilevanti ai fini della prevenzione e del contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;
- c) riceve le dichiarazioni di trasporto transfrontaliero di denaro contante;
- d) svolge l'analisi delle segnalazioni, dei documenti, dei dati e delle informazioni ricevuti:
  - i) a livello operativo: utilizzando documenti, dati e informazioni disponibili o ottenibili per identificare obiettivi specifici, seguire il percorso di operazioni e di transazioni, per stabilire i legami tra i suddetti obiettivi e gli eventuali proventi di reato;
  - ii) a livello strategico: utilizzando documenti, dati e informazioni disponibili o ottenibili.
- e) trasmette rapporti, documenti, dati e informazioni al Promotore di giustizia qualora vi sia fondato motivo di sospettare un'attività di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo;
- f) archivia le segnalazioni che non sono trasmesse al Promotore di giustizia;
- g) conserva i rapporti trasmessi al Promotore di giustizia e le segnalazioni archiviate per dieci anni in modo da garantirne l'integrità, la sicurezza e la riservatezza e da consentire successive attività di natura investigativa o giudiziaria;
- h) comunica al soggetto segnalante la ricezione della segnalazione di attività sospetta;
- i) comunica al soggetto segnalante l'eventuale archiviazione della segnalazione di attività sospetta;
- j) sospende l'esecuzione, fino a cinque giorni lavorativi, di transazioni e operazioni sospette di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, nonché ogni altra operazione o transazione collegata, inclusa ogni movimentazione di fondi, qualora ciò non ostacoli l'attività investigativa e giudiziaria;

k) adotta il blocco preventivo dei conti correnti, fondi e altre risorse economiche, fino a cinque giorni lavorativi, in caso di sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, qualora ciò non ostacoli l'attività investigativa e giudiziaria;

l) risponde alle richieste di informazioni delle altre autorità competenti, a meno che la comunicazione possa pregiudicare le indagini o le analisi in corso o non sia pertinente agli scopi per cui è stata richiesta;

m) pubblica un rapporto annuale contenente dati, informazioni e statistiche non riservati sull'attività svolta nell'esercizio delle sue funzioni.

#### **Articolo 49 – Linee guida e comunicazioni ai soggetti segnalanti**

L'Autorità di Informazione Finanziaria:

a) fornisce ai soggetti obbligati le linee guida sulle modalità di segnalazione, fornendo moduli e indicazioni sulle procedure da seguire nella segnalazione;

b) fornisce ai soggetti obbligati informazioni aggiornate, inclusi modelli e tipologie di attività e di condotte nel settore finanziario che possono indicare casi di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, anche al fine di favorire la formazione del personale.

#### **Articolo 50 – Accesso alle informazioni**

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria:

a) accede in maniera tempestiva a tutte le informazioni di natura finanziaria, amministrativa e investigativa rilevanti ai fini della prevenzione e del contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;

b) accede in maniera tempestiva alle informazioni aggiuntive rilevanti possedute da tutti soggetti segnalanti;

c) accede alle informazioni di natura finanziaria e amministrativa possedute dai soggetti segnalanti e dalle persone giuridiche con sede presso lo Stato o iscritte nei registri tenuti presso lo Stato;

d) raccoglie e archivia documenti, dati e informazioni rilevanti;

e) pubblica un rapporto pubblico annuale contenente dati, informazioni e statistiche non riservati sull'attività svolta nell'esercizio delle sue funzioni istituzionali.

#### **Articolo 51 – Protezione delle segnalazioni di attività sospette e dei documenti, dati e informazioni ad esse connessi**

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria garantisce l'integrità, la sicurezza e la riservatezza delle segnalazioni di attività sospette e dei documenti, dati e informazioni ad esse connessi.

2. La trasmissione al Promotore di Giustizia e lo scambio di informazioni a livello interno o internazionale avvengono con procedure e misure adeguate a garantire l'integrità, sicurezza e riservatezza dei documenti, dati e informazioni.

3. L'Autorità di Informazione Finanziaria, il Promotore di Giustizia e il Corpo della Gendarmeria, possono stipulare appositi protocolli d'intesa recanti procedure e misure adeguate a garantire l'integrità, sicurezza e riservatezza delle trasmissioni e dello scambio di informazioni.

4. L'Autorità di Informazione Finanziaria garantisce la riservatezza del nome e dei dati personali delle persone che hanno effettuato la segnalazione di attività sospette.

In caso di trasmissione di un rapporto al Promotore di Giustizia, il nome e i dati

personali delle persone che hanno effettuato la segnalazione di attività sospette, anche qualora siano conosciuti, non sono menzionati.

5. L'identità delle persone di cui al comma 4 può essere rivelata solo quando l'autorità giudiziaria, con provvedimento motivato, lo ritenga indispensabile ai fini dell'attività investigativa o giudiziaria.

6. Fuori dalle ipotesi di cui al comma 5, in caso di sequestro di documenti, le autorità competenti adottano procedure e misure adeguate per assicurare la riservatezza dell'identità delle persone fisiche che hanno effettuato le segnalazioni.

### **TITOLO III**

## **VIGILANZA E REGOLAMENTAZIONE PRUDENZIALE DEGLI ENTI CHE SVOLGONO PROFESSIONALMENTE UN'ATTIVITÀ DI NATURA FINANZIARIA**

### **Articolo 52 – Ambito di applicazione**

1. Le disposizioni del presente titolo si applicano agli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria.

2. Le autorità pubbliche che svolgono in maniera istituzionale un'attività di natura finanziaria in nome e per conto di organi ed enti della Santa Sede e dello Stato sono escluse dall'ambito di applicazione del presente titolo.

3. L'Autorità di Informazione Finanziaria pubblica e tiene aggiornata la lista degli enti sottoposti a vigilanza prudenziale.

### **Articolo 53 – Criteri di attuazione**

Le politiche, procedure, misure e controlli richiesti dal presente titolo sono adottati e attuati in maniera coerente al contesto istituzionale, giuridico, economico, commerciale e professionale dello Stato.

### **Articolo 54 – Autorizzazione**

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria autorizza lo svolgimento professionale di un'attività di natura finanziaria.

2. L'Autorità di Informazione Finanziaria stabilisce, con regolamento, i criteri e le procedure di autorizzazione, inclusi la sospensione e il ritiro.

3. Il presente articolo e i successivi regolamenti dell'Autorità di Informazione Finanziaria in materia di autorizzazione fanno salve le norme vigenti in materia di costituzione e cessazione di organismi ed enti.

### **Articolo 55 – Attività svolte in uno Stato terzo**

1. Gli enti che svolgono professionalmente attività di natura finanziaria, possono svolgere le medesime attività in un Stato estero previa autorizzazione dell'Autorità di Informazione Finanziaria.

2. L'Autorità di Informazione Finanziaria stabilisce, con regolamento, i criteri e le procedure di autorizzazione a svolgere attività di natura finanziaria in un Stato estero.



### **Articolo 56 – *Partecipazione in enti terzi che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria***

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria autorizza l'acquisto e il trasferimento, a qualsiasi titolo, di quote di partecipazione che comportano il controllo o la possibilità di esercitare un'influenza notevole in un ente che svolga professionalmente un'attività di natura finanziaria.

2. L'Autorità di Informazione Finanziaria stabilisce, con regolamento, i criteri e le procedure di autorizzazione alla partecipazione in enti che esercitano professionalmente un'attività finanziaria.

### **Articolo 57 – *Partecipazione in gruppi di enti che svolgono professionalmente attività di natura finanziaria***

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria autorizza l'entrata e la partecipazione degli enti in gruppi di enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria.

Stabilisce i limiti e le regole relative alle partecipazioni detenibili dagli enti soggetti alla presente legge.

2. L'Autorità di Informazione Finanziaria stabilisce, con regolamento, i criteri e le procedure di entrata e di partecipazione in gruppi che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria.

### **Articolo 58 – *Struttura e gestione dell'ente autorizzato***

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria stabilisce, con regolamento, i criteri di organizzazione e gestione degli enti che svolgono professionalmente attività autorizzate di natura finanziaria.

2. I criteri di cui al comma 1 comprendono:

- a) la direzione strategica dell'ente e del gruppo del quale è parte;
- b) la struttura dell'ente e del gruppo del quale è parte;
- c) le responsabilità della direzione e dell'alta dirigenza;
- d) il ruolo della direzione e dell'alta dirigenza nell'approvazione della direzione strategica, propensione al rischio, della promozione della cultura e dei valori dell'ente;
- e) i criteri di nomina e i requisiti dei membri della direzione e dell'alta dirigenza;
- f) le politiche, procedure e misure di controllo interno;
- g) le politiche e procedure di gestione;
- h) i sistemi d'indennizzo e gestioni dei reclami;
- i) i sistemi di remunerazione e incentivazione;
- j) la nomina dei soggetti incaricati della revisione legale dei conti;
- k) l'organizzazione amministrativa e contabile.

### **Articolo 59 – *Requisiti patrimoniali e di liquidità***

L'Autorità di Informazione Finanziaria stabilisce, con regolamento, i requisiti di adeguatezza patrimoniale e di liquidità, in maniera coerente ai rischi assunti e presentati dagli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria, entro il quadro economico e finanziario e le condizioni macroeconomiche nei quali essi operano.

### **Articolo 60 – Gestione dei rischi**

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria stabilisce, con regolamento, i criteri di gestione dei rischi da parte degli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria e del gruppo del quale gli enti sono parte.

2. I criteri di cui al comma 1 includono:

a) l'adozione di adeguate strategie di gestione dei rischi, approvate dalla direzione, dall'alta dirigenza o da organismi analoghi e in maniera coerente alla propensione al rischio che gli enti e il gruppo del quale gli enti sono parte possono assumere o tollerare. In particolare, le strategie di gestione prevedono le seguenti categorie di rischi:

- i) rischio di mercato;
- ii) rischio di credito;
- iii) rischio di pagamento e di liquidità;
- iv) rischio di interesse e di cambio;
- v) rischio di intermediazione;
- vi) rischio di mancata conformità alla legge, ai regolamenti e alle procedure interne;
- vii) rischio legale;
- viii) rischio operativo;
- ix) rischio reputazionale.

b) il monitoraggio, da parte dell'alta dirigenza o di organismi analoghi affinché:

- i) siano adottate procedure e misure adeguate per gestire tutti i rischi rilevanti in maniera coerente alle strategie stabilite e alla propensione al rischio degli enti;
- ii) all'interno degli enti sia stabilita una cultura di corretta gestione dei rischi;
- iii) le politiche adottate per l'assunzione di rischi siano coerenti alle strategie di gestione del rischio e alla propensione al rischio stabilite;
- iv) siano riconosciute le incertezze che caratterizzano la valutazione dei rischi;
- v) siano stabiliti limiti coerenti alla propensione al rischio, al profilo di rischio e ai requisiti di capitale e di liquidità assicurando che questi siano compresi da, e regolarmente comunicati a, personale competente.

3. Sulla base dei criteri di cui al comma 1 gli enti adottano programmi per identificare, valutare, comprendere, gestire e contenere tutti i rischi rilevanti.

4. I programmi di cui al comma 3 devono includere procedure, misure e controlli:

- a) che consentano di fornire una corretta visione dell'ente circa i rischi nelle diverse categorie di rischio;
- b) che consentano di valutare i rischi derivanti dal contesto macroeconomico che colpisce i settori e mercati in cui operano gli enti e di includere tali valutazioni nella gestione rischio;
- c) coerenti al profilo di rischio e all'importanza sistemica degli enti.

### **Articolo 61 – Requisiti di competenza e di onorabilità**

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria stabilisce, con regolamento, i requisiti di competenza e onorabilità dei membri della direzione, degli organi di controllo e dell'alta dirigenza o di coloro che ricoprono o dovranno ricoprire cariche analoghe all'interno dell'ente che svolge professionalmente un'attività di natura finanziaria, ed esamina i potenziali conflitti di interessi.

2. I requisiti di competenza e onorabilità includono, fra l'altro, la valutazione dei seguenti elementi:

- a) competenza ed esperienza adeguate rispetto all'attività svolta;

b) assenza di condanne penali o gravi sanzioni amministrative che renderebbero una persona inadeguata.

3. Nello svolgimento professionale di un'attività di natura finanziaria, gli enti soggetti al presente titolo sono tenuti a:

a) comportarsi con diligenza, correttezza e trasparenza, nell'interesse delle controparti e per l'integrità e stabilità dei mercati;

b) acquisire le informazioni necessarie dalle controparti e operare in modo che esse siano sempre adeguatamente informate.

### **Articolo 62 – Comunicazione di documenti, di dati e di informazioni**

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria stabilisce, con regolamento, le procedure di invio da parte degli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria, dei documenti, dei dati o delle informazioni richiesti ai fini della vigilanza prudenziale.

2. I documenti, i dati e le informazioni di cui al comma 1 includono, fra l'altro:

a) bilancio consuntivo dell'ente;

b) struttura e gestione dell'ente;

c) condizione economica e finanziaria dell'ente;

d) attività dell'ente;

e) strategie e politiche di gestione dei rischi da parte dell'ente;

f) nomina e revoca di soggetti incaricati per la revisione dei conti;

g) ogni altro documento, dato e informazione rilevanti ai fini della vigilanza prudenziale.

3. L'Autorità di Informazione Finanziaria stabilisce, con regolamento, gli obblighi di informazione e comunicazione a carico degli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria nei confronti delle controparti e del pubblico in genere.

### **Articolo 63 – Promozione di un alto livello morale e professionale e prevenzione di abusi del settore finanziario**

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria stabilisce, con regolamento, criteri ai quali gli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria sono tenuti ad attenersi per la promozione di un alto livello morale e professionale interno agli enti autorizzati.

2. I criteri di cui al comma 1 comprendono:

a) criteri di selezione dei membri della direzione, dell'alta dirigenza e del personale e dei collaboratori, a qualsiasi titolo, dell'ente;

b) politiche, procedure e misure per la promozione di un alto livello morale e professionale interno all'ente;

c) politiche, procedure e misure per la prevenzione di qualsiasi abuso, intenzionale o non intenzionale, del settore finanziario per finalità illecite;

d) politiche, procedure e misure di adeguata verifica, registrazione, conservazione e segnalazione di attività sospette e loro coerenza alla propensione al rischio;

e) politiche, procedure e misure di revisione e controllo;

f) ogni altro settore rilevante ai fini della prevenzione di abusi del settore finanziario.

### **Articolo 64 – Procedura di adozione dei regolamenti**

I regolamenti di attuazione del presente titolo sono sottoposti alla considerazione del Sommo Pontefice, secondo le modalità di cui all'articolo 4, comma 3, della *Legge fondamentale dello Stato della Città del Vaticano*, del 26 novembre 2000.

### **Articolo 65 – Vigilanza e regolamentazione prudenziale**

L'Autorità di Informazione Finanziaria è l'autorità centrale per la vigilanza e la regolamentazione prudenziale degli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria e a tale scopo:

a) vigila e verifica l'attuazione, da parte dei soggetti a ciò tenuti, degli obblighi stabiliti nel presente titolo e degli obblighi connessi stabiliti dai regolamenti della medesima Autorità di Informazione Finanziaria;

b) vigila sulla organizzazione degli enti vigilati e delle loro attività, incluse le attività non finanziarie, a livello interno e internazionale;

c) valuta le politiche e le pratiche di gestione degli enti vigilati e la loro attuazione e determina se gli enti vigilati hanno solide politiche e procedure di gestione adeguate al loro profilo di rischio e all'importanza sistemica, chiedendo, se del caso, di correggere le carenze in maniera tempestiva;

d) valuta l'adeguatezza dei requisiti patrimoniali e di liquidità;

e) valuta le procedure, le misure e i controlli per la gestione dei rischi e interviene dalle fasi iniziali per affrontare attività o pratiche errate che potrebbero causare dei rischi, inclusi rischi di contagio e di reputazione, per gli enti vigilati o per il settore finanziario;

f) verifica la competenza e onorabilità dei membri della direzione e dell'alta dirigenza o di coloro che ricoprono cariche analoghe all'interno dell'ente vigilato, ed esamina potenziali conflitti di interessi;

g) svolge verifiche a distanza e ispezioni *in loco*. Le ispezioni *in loco* includono la verifica e revisione di politiche, procedure e misure, libri contabili e registri ed esami a campione;

h) accede o richiede la produzione, di documenti, dati e informazioni, registri e libri contabili, rilevanti ai fini della vigilanza;

i) accede o richiede la produzione, di documenti, dati e informazioni, da parte delle persone giuridiche con sede nel territorio dello Stato o iscritte nei registri delle persone giuridiche tenuti presso lo Stato, relativi alla loro natura e attività, ai titolari effettivi, beneficiari, membri e amministratori, inclusi i membri della direzione e dell'alta dirigenza;

j) raccoglie ed analizza informazioni di natura finanziaria e altre informazioni rilevanti sull'ente vigilato;

k) pubblica un rapporto annuale contenente dati, informazioni e statistiche non riservati sull'attività svolta nell'esercizio delle sue funzioni.

### **Articolo 66 – Sanzioni amministrative**

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria, previa contestazione degli addebiti, irroga le sanzioni amministrative nei seguenti casi:

a) violazione dei regolamenti e degli obblighi in materia di vigilanza prudenziale stabiliti negli articoli 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62 e 63;

b) ostruzione dell'attività di vigilanza stabilita nell'articolo 65.

2. Nei casi stabiliti dal comma 1, l'Autorità di Informazione Finanziaria irroga le seguenti sanzioni amministrative, a norma della Legge N. X, *recante norme generali in materia di sanzioni amministrative*, dell'11 luglio 2013:

- a) richiamo scritto, con una lettera specifica o all'interno di una relazione di revisione;
- b) ordine di rispettare istruzioni specifiche, con sanzione pecuniaria in caso di totale o parziale inadempimento;
- c) ordine di rispettare istruzioni specifiche, con sanzione pecuniaria in caso di totale o parziale inadempimento;
- d) ordine di relazioni periodiche sulle misure adottate dall'ente sanzionato, con sanzione pecuniaria in caso di totale o parziale inadempimento;
- e) misure correttive;
- f) sanzione pecuniaria fino a 5.000.000 euro, per le persone fisiche, e fino al 10% del ricavo complessivo annuo nell'esercizio finanziario precedente per le persone giuridiche.

3. Nei casi più gravi l'Autorità di Informazione Finanziaria propone al Presidente del Governorato l'irrogazione delle seguenti sanzioni amministrative:

- a) interdizione di persone fisiche, permanente o temporanea, dall'attività nel settore economico, commerciale o professionale;
- b) rimozione o limitazione dei poteri dei membri della direzione o dell'alta dirigenza o di figure analoghe;
- c) amministrazione controllata;
- d) sospensione o ritiro dell'autorizzazione a svolgere professionalmente un'attività finanziaria.

4. Le sanzioni amministrative di cui ai commi 2 e 3 si applicano a tutte le persone fisiche e giuridiche, inclusi i membri della direzione e dell'alta dirigenza delle persone giuridiche.

5. La sanzione deve essere determinata secondo un principio di proporzionalità e deve considerare i seguenti elementi:

- a) la gravità e la durata della violazione;
- b) il grado di responsabilità delle persone fisiche o giuridiche responsabili;
- c) la capacità finanziaria della persona fisica o giuridica responsabile;
- d) l'importanza dei profitti realizzati o delle perdite evitate con l'attività illecita da parte della persona fisica o giuridica responsabile, nella misura in cui possano essere determinati;
- e) le perdite subite dai terzi a causa della violazione;
- f) il livello di cooperazione della persona fisica o giuridica responsabile con l'autorità competente;
- g) le precedenti violazioni da parte della persona fisica o giuridica responsabile.

#### **TITOLO IV** **PROTEZIONE DEI DOCUMENTI, DATI E INFORMAZIONI IN** **POSSESSO DELL'AUTORITÀ DI INFORMAZIONE FINANZIARIA**

##### **Articolo 67 – Segreto d'ufficio**

1. Tutti i documenti, i dati e le informazioni posseduti dall'Autorità di Informazione Finanziaria nell'esercizio della funzione di vigilanza e regolamentazione e della funzione di informazione finanziaria sono:

- a) utilizzati esclusivamente ai fini stabiliti dalla legge;
- b) protetti al fine di garantire la loro sicurezza, integrità e riservatezza;
- c) coperti dal segreto d'ufficio.

2. L'obbligo del personale di osservare il segreto d'ufficio permane anche dopo la cessazione del servizio presso l'Autorità di Informazione Finanziaria.

3. Le disposizioni della presente legge sono attuate senza pregiudizio del diritto alla riservatezza.

### **Articolo 68 – Procedure e misure di protezione**

Al fine di garantire la sicurezza, l'integrità e la riservatezza di documenti, dati e informazioni, l'Autorità di Informazione Finanziaria adotta procedure e misure adeguate:

- a) per il loro trattamento, l'archiviazione e la trasmissione;
- b) per assicurare un accesso controllato e limitato alle proprie strutture ed ai documenti, ai dati e alle informazioni in proprio possesso, inclusi i sistemi informatici e tecnologici;
- c) per assicurare che i membri del personale abbiano i necessari livelli di autorizzazione, di sicurezza, di conoscenza e di comprensione delle responsabilità nel trattare, analizzare, archiviare e trasmettere documenti, dati e informazioni riservati.

## **TITOLO V COLLABORAZIONE E SCAMBIO DI INFORMAZIONI DA PARTE DELL'AUTORITÀ DI INFORMAZIONE FINANZIARIA A LIVELLO INTERNO E INTERNAZIONALE**

### **Articolo 69 – Collaborazione e scambio di informazioni a livello interno e internazionale**

L'Autorità di Informazione Finanziaria, al fine di svolgere adeguatamente le sue funzioni di vigilanza e regolamentazione e di informazione finanziaria:

- a) collabora e scambia informazioni con le altre autorità della Santa Sede e dello Stato, che forniscono all'Autorità di Informazione Finanziaria i documenti, i dati e le informazioni rilevanti;
- b) collabora e scambia informazioni con le autorità analoghe di altri Stati, a condizioni di reciprocità e sulla base di protocolli di intesa. Della stipula di tali protocolli d'intesa è informata la Segreteria di Stato.

### **70 – Segreto e scambio di informazioni**

1. Il segreto d'ufficio ed il segreto in materia finanziaria non inibiscono né limitano le attività indicate all'articolo 69.

2. Sono fatte salve le norme vigenti in materia di segreto pontificio e di segreto di stato.

## **TITOLO VI MISURE CONTRO I SOGGETTI CHE MINACCIANO LA PACE E LA SICUREZZA INTERNAZIONALI**

### **Articolo 71 – Lista dei soggetti che minacciano la pace e la sicurezza internazionale**

1. Il Presidente del Governatorato, sentita la Segreteria di Stato, approvata e ag-

giornata periodicamente con propria ordinanza una apposita lista recante i nominativi dei soggetti, delle persone fisiche o degli enti, in relazione ai quali sussista fondato motivo di ritenere che minacciano la pace e la sicurezza internazionale.

2. La lista di cui al comma 1 dovrà contenere il nominativo e tutta l'informazione necessaria per permettere l'identificazione positiva ed inequivoca del soggetto in essa iscritto.

3. La lista di cui al comma 1 e i suoi aggiornamenti sono comunicati tempestivamente all'Autorità di Informazione Finanziaria e sono pubblicati, oltre che nel Supplemento degli *Acta Apostolicae Sedis*, mediante affissione sulla porta degli Uffici del Governatorato, nel cortile di San Damaso, negli Uffici postali dello Stato e nel sito internet dello Stato e dell'Autorità di Informazione Finanziaria..

### **Articolo 72 – Individuazione dei soggetti che minacciano la pace e la sicurezza internazionale**

1. Il Presidente del Governatorato iscrive i soggetti nella lista dopo aver valutato che sussista fondato motivo per ritenere che costoro:

a) commettono, partecipano, organizzano, preparano, facilitano o finanziano atti di terrorismo;

b) promuovono, costituiscono, organizzano, dirigono, finanziano, reclutano o partecipano ad un'associazione che si propone il compimento di atti di terrorismo;

c) forniscono, vendono o trasferiscono armi, ordigni esplosivi od altri ordigni letali a chi commette o partecipa alla commissione di atti di terrorismo o ad un'associazione che si propone il compimento di atti con finalità di terrorismo;

d) partecipano, organizzano, preparano, facilitano, contribuiscono o finanziano un programma illecito di proliferazione di armi di distruzione di massa.

2. I soggetti di cui al comma precedente sono iscritti nella lista anche se non sussiste condanna penale o processi penali pendenti a loro carico.

3. Il Promotore di Giustizia, il Corpo della Gendarmeria e l'Autorità di Informazione Finanziaria propongono al Presidente del Governatorato l'inclusione nella lista dei soggetti di cui abbiano fondati motivi per ritenere che compiono una delle attività menzionate nel comma 1 e trasmettono al Presidente del Governatorato tutte le informazioni e la documentazione pertinenti.

4. Nel redigere e aggiornare la lista, il Presidente del Governatorato può chiedere al Promotore di Giustizia, al Corpo della Gendarmeria e all'Autorità di Informazione Finanziaria qualsiasi altra informazione o documentazione che possa essere utile alle proprie valutazioni.

5. Nel redigere e aggiornare la lista, il Presidente del Governatorato esamina le designazioni fatte dai competenti organi del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, dell'Unione Europea e degli altri Stati. Queste designazioni possono, anche da sole, costituire fondato motivo per l'iscrizione nella lista.

### **Articolo 73 – Rimozione di soggetti dalla lista**

1. Il Presidente del Governatorato, sentita la Segreteria di Stato, rimuove dalla lista quei soggetti nei cui confronti non sussista più fondato motivo di ritenere che minacciano la pace e la sicurezza internazionale.

2. La rimozione può avvenire anche su proposta del Promotore di Giustizia, del Corpo della Gendarmeria e dell'Autorità di Informazione Finanziaria.

3. Il Presidente del Governatorato esamina anche le decisioni sulla rimozione dei soggetti adottate dai competenti organi del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, dell'Unione Europea e degli altri Stati.

4. I soggetti che ritengono di essere stati iscritti infondatamente o per errore nella lista possono chiedere direttamente al Presidente del Governatorato la rimozione del proprio nominativo. Il Presidente del Governatorato risponde nel termine di 15 giorni dalla data di ricezione della domanda.

5. In caso di risposta negativa o in caso di mancata risposta entro il termine prescritto l'iscrizione nella lista può essere impugnata con ricorso al Tribunale.

6. Il giudizio si svolge secondo gli articoli 776 e seguenti del codice di procedura civile, in quanto applicabili, con l'intervento necessario del Promotore di Giustizia e nel contraddittorio tra il ricorrente ed il Governatorato.

7. Il Tribunale, se ritiene insussistenti i presupposti per l'iscrizione del soggetto dalla lista, ne ordina la rimozione.

### **Articolo 74 – Cooperazione internazionale**

La Segreteria di Stato:

a) riceve dai competenti organi del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, dell'Unione Europea e degli altri Stati indicazioni sui soggetti da iscrivere nella lista e le trasmette al Presidente del Governatorato;

b) sentito il Presidente del Governatorato, formula ai competenti organi del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite e dell'Unione Europea nonché agli altri Stati le proposte di individuazione dei soggetti di cui abbia fondato motivo di ritenere che minacciano la pace e la sicurezza internazionale, comunicando le informazioni a tal fine necessarie;

c) sentito il Presidente del Governatorato, formula ai competenti organi del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite e dell'Unione Europea nonché agli altri Stati le proposte di rimozione dei soggetti dalle rispettive liste, anche sulla base dell'esito dei ricorsi presentati ai sensi dell'articolo 73;

d) acquisisce dai competenti organi del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite e dell'Unione Europea nonché dagli altri Stati qualsiasi altra informazione che possa essere utile allo svolgimento dei compiti di cui agli articoli 71, 72 e 73 e la trasmette al Presidente del Governatorato;

e) stabilisce accordi o protocolli di intesa con le autorità di altri Stati e delle organizzazioni internazionali competenti al fine di contribuire alla necessaria cooperazione internazionale.

### **Articolo 75 – Misure finanziarie**

1. È vietato mettere a disposizione, direttamente o indirettamente, dei soggetti iscritti nella lista fondi o altre risorse economiche, nonché fornire loro servizi finanziari od altri servizi ad essi connessi.

2. L'Autorità di Informazione Finanziaria, con proprio provvedimento, dispone immediatamente e senza preavviso il blocco preventivo:

a) dei fondi o altre risorse economiche di proprietà, posseduti, controllati o detenuti, in maniera esclusiva o congiunta, diretta o indiretta, dai soggetti iscritti nella lista;

b) dei frutti e dei profitti generati dai o altre risorse economiche di cui alla lettera a);

c) dei fondi o altre risorse economiche posseduti o controllati da altre soggetti,



persone fisiche o enti, in nome, per conto o in favore dei soggetti iscritti nella lista.

3. Il provvedimento dell’Autorità di Informazione Finanziaria di cui al comma precedente definisce i termini, le condizioni e i limiti del blocco preventivo, anche ai fini della tutela dei diritti dei terzi in buona fede.

4. Il provvedimento di blocco preventivo di cui al comma 2 è comunicato senza indugio agli enti che svolgono professionalmente un’attività di natura finanziaria.

5. Gli enti che svolgono professionalmente un’attività di natura finanziaria devono verificare senza indugio l’esistenza presso la propria istituzione di fondi o altre risorse economiche di proprietà o posseduti, in maniera esclusiva o congiunta, diretta o indiretta, dai soggetti iscritti nella lista.

6. Gli enti che svolgono professionalmente un’attività di natura finanziaria, comunicano all’Autorità di Informazione Finanziaria, entro trenta giorni dalla data di emanazione del provvedimento di cui al comma 1:

a) le misure adottate in adempimento del provvedimento di blocco preventivo, indicando i soggetti coinvolti e l’ammontare e la natura dei fondi o altre risorse economiche;

b) l’informazione relativa ai rapporti, alle prestazioni o alle transazioni, nonché ogni altro dato disponibile, riconducibile ai soggetti iscritti nella lista;

c) l’informazione relativa a qualsiasi tentativo di transazione finanziaria che abbia per oggetto fondi o altre risorse economiche preventivamente bloccati ai sensi del comma 2.

7) In caso di rimozione di un soggetto dalla lista, l’Autorità di Informazione Finanziaria, con proprio provvedimento, dispone immediatamente la revoca del provvedimento di blocco preventivo di cui al comma 2, dandone comunicazione, senza indugio, agli enti che svolgono professionalmente un’attività di natura finanziaria.

### **Articolo 76 – Misure cautelari**

1. Quando sussistono fondati motivi per ritenere che un soggetto minacci la pace e la sicurezza internazionale e sussista anche il rischio che i fondi o altre risorse economiche possibile oggetto di blocco preventivo possano essere occultati o utilizzati per uno scopo delittuoso, il Presidente del Governatorato informa il promotore di giustizia e l’Autorità di Informazione Finanziaria per l’adozione delle misure cautelari.

2. Nel caso previsto nel comma precedente, l’Autorità di Informazione Finanziaria dispone immediatamente il blocco preventivo dei fondi o altre risorse economiche informandone gli enti che svolgono professionalmente un’attività di natura finanziaria.

3. Il provvedimento di blocco preventivo di cui al comma 2 diventa inefficace se nel termine di quindici giorni dalla sua adozione il soggetto non è iscritto nella lista.

### **Articolo 77 – Effetti del blocco preventivo**

1. I fondi o altre risorse economiche sottoposti a blocco preventivo non possono costituire oggetto di trasferimento, modifica, utilizzo, gestione o accesso, così da modificarne il volume, l’importo, la collocazione, la proprietà, il possesso, la natura, la destinazione o qualsiasi altro cambiamento che ne consenta l’uso, compresa la gestione di portafogli titoli.

2. Le risorse economiche sottoposte a blocco preventivo non possono costituire oggetto di trasferimento, modifica, utilizzo o gestione, inclusi la vendita, la locazione o la costituzione di qualsiasi altro diritto reale o di garanzia, al fine di ottenere in

qualsiasi modo beni o servizi.

3. I contratti e gli atti di disposizione aventi ad oggetto i fondi o altre risorse economiche preventivamente bloccati ai sensi degli articoli 75 o 76 sono nulli quando risulti che i terzi ne fossero a conoscenza o che avrebbero dovuto conoscere che i fondi o altre risorse economiche oggetto del contratto o dell'atto di disposizione erano sottoposti alle misure di cui agli articoli 75 o 76.

4. I provvedimenti di blocco preventivo di cui agli articoli 75 e 76 non pregiudicano gli effetti di eventuali provvedimenti di sequestro o confisca adottati nell'ambito di un procedimento di natura giudiziaria o amministrativa, avente ad oggetto i medesimi fondi o altre risorse economiche.

5. Il blocco preventivo dei fondi o altre risorse economiche o l'omissione o il rifiuto della prestazione di servizi finanziari ritenuti in buona fede conformi al presente titolo, non comportano alcun genere di responsabilità per la persona fisica o giuridica che li pone in essere, inclusi i rappresentanti legali, amministratori, direttori, dipendenti, consulenti o collaboratori a qualsiasi titolo, salvo i casi di colpa grave.

6. Il Tribunale è competente in materia di ricorsi contro i provvedimenti di blocco preventivo di cui agli articoli 75 o 76.

7. Il giudizio si svolge secondo gli articoli 776 e seguenti del codice di procedura civile, in quanto applicabili, con l'intervento necessario del Promotore di Giustizia e nel contraddittorio tra il ricorrente e l'Autorità di Informazione Finanziaria.

#### **Articolo 78 – Custodia, amministrazione e gestione dei fondi o altre risorse economiche oggetto di blocco preventivo**

1. Il Presidente del Governorato provvede direttamente o mediante la nomina di un custode o di un amministratore alla custodia o all'amministrazione dei fondi o altre risorse economiche oggetto di blocco preventivo.

2. Qualora, nell'ambito di procedimenti giudiziari o amministrativi, vengano adottati provvedimenti di sequestro o di confisca aventi ad oggetto i fondi o altre risorse economiche di cui al comma precedente, alla gestione provvede l'autorità che ha disposto il sequestro ovvero, in caso di confisca, il Presidente del Governorato.

3. Il custode o l'amministratore operano sotto il diretto controllo del Presidente del Governorato, seguendone le direttive, redigendo relazioni periodiche e presentando un rendiconto al termine della loro attività.

4. Le spese di custodia o di amministrazione, incluso il compenso del custode o dell'amministratore, sono ricavate dai fondi o altre risorse economiche custoditi o amministrati oppure dai fondi o altre risorse economiche da questi derivanti.

5. Il Presidente del Governorato trasmette alla Prefettura degli Affari Economici della Santa Sede relazioni periodiche sullo stato dei fondi o altre risorse economiche e sulle attività compiute.

6. In caso di rimozione di un soggetto dalla lista, il Governorato provvede alla comunicazione all'interessato ai sensi degli articoli 170 e seguenti del codice di procedura civile. Con la medesima comunicazione, l'interessato è invitato a prendere in consegna i fondi o altre risorse economiche entro sei mesi dalla data della comunicazione ed è informato sulle attività svolte ai sensi del comma 8.

7. Nel caso di beni immobili o mobili registrati, analoga comunicazione è trasmessa alle autorità competenti ai fini della cancellazione del blocco preventivo nei pubblici registri.

8. Cessate le misure di blocco preventivo e finché non ha luogo la presa di consegna

da parte degli interessati, il Presidente del Governatorato continua a provvedere alla custodia o all'amministrazione dei fondi o altre risorse economiche.

9. Se l'interessato non chiede la consegna dei fondi o altre risorse economiche entro i dodici mesi successivi alla comunicazione di cui al comma 6, i medesimi fondi o altre risorse economiche, tenuto conto di eventuali accordi internazionali di ripartizione, sono acquisiti dalla Sede Apostolica e destinati, almeno in parte, a sostenere le vittime del terrorismo e le loro famiglie. Il provvedimento che dispone l'acquisizione è comunicato all'interessato ed è trasmesso alle autorità competenti con le stesse modalità di cui al comma 6.

### **Articolo 79 – Eccezioni**

1. L'Autorità di Informazione Finanziaria può autorizzare il rilascio dei fondi o altre risorse economiche preventivamente bloccati ai sensi degli articoli 75 o 76, nella misura necessaria per il pagamento delle spese essenziali dei loro proprietari, compresa l'alimentazione, l'affitto, le tasse, le assicurazioni, i servizi medici, i servizi pubblici e le spese legali.

2. L'Autorità di Informazione Finanziaria può autorizzare il rilascio dei fondi o altre risorse economiche preventivamente bloccati ai sensi degli articoli 75 o 76 per il pagamento delle spese straordinarie, previo *nulla osta* del Presidente del Governatorato.

3. I conti correnti oggetto del blocco preventivo possono continuare a generare interessi e potranno ricevere pagamenti e profitti provenienti da contratti conclusi prima dell'adozione delle misure di cui agli articoli 75 o 76.

4. L'Autorità di Informazione Finanziaria, previo *nulla osta* del Presidente del Governatorato, può autorizzare il pagamento di debiti a carico dei soggetti iscritti nella lista, sempre che:

- a) il debito sia sorto prima dell'adozione delle misure di cui agli articoli 75 o 76;
- b) non abbia per oggetto armi o ordigni letali o materiale, tecnologie o servizi che possano favorire un programma di proliferazione di armi di distruzione di massa;
- c) non sia indirizzato ad altro soggetto iscritto nella lista.

### **Articolo 80 – Tutela dei diritti dei terzi in buona fede**

I terzi in buona fede, che hanno qualche diritto sui fondi o altre risorse economiche preventivamente bloccati, possono promuovere un giudizio civile per l'accertamento del loro diritto e la conseguente restituzione dei beni ovvero, in difetto, per il risarcimento del danno.

## **TITOLO VII TRASPORTO TRANSFRONTALIERO DI DENARO CONTANTE**

### **Articolo 81 – Obbligo di dichiarazione**

1. Chiunque effettua un trasporto transfrontaliero, in entrata o in uscita dallo Stato, di denaro contante per un importo pari o superiore a 10.000 euro, è tenuta ad una dichiarazione scritta presso gli uffici del Corpo della Gendarmeria o presso gli uffici autorizzati dall'Autorità di Informazione Finanziaria.

2. Il Presidente del Governatorato stabilisce, con propria ordinanza, le modalità e i contenuti della dichiarazione, fornendo il modello per la dichiarazione.

3. La dichiarazione include:

- a) i dati identificativi del dichiarante;
- b) la generalità del proprietario e del destinatario del denaro contante;
- c) l'importo e la natura del denaro contante;
- d) l'origine e la destinazione del denaro contante;
- e) l'itinerario seguito;
- f) il mezzo di trasporto utilizzato.

4. L'obbligo di dichiarazione non è soddisfatto se le informazioni fornite sono inesatte o incomplete.

5. Una copia della dichiarazione è inoltrata entro 24 ore all'Autorità di Informazione Finanziaria.

6. Qualora vi sia il sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, la copia della dichiarazione è inoltrata immediatamente all'Autorità di Informazione Finanziaria.

### **Articolo 82 – Registrazione e conservazione**

Tutte le informazioni contenute nella dichiarazione sono:

- a) trattate, registrate e conservate con misure e procedure che ne garantiscono la sicurezza, l'integrità e la riservatezza;
- b) conservate per un periodo di dieci anni dal Corpo della Gendarmeria, dall'Autorità di Informazione Finanziaria e dagli altri uffici autorizzati a ricevere la dichiarazione
- c) coperte dal segreto d'ufficio, senza inibire o limitare la collaborazione e lo scambio di informazioni a livello interno o internazionale.

### **Articolo 83 – Programmi per la formazione del personale, lo scambio di informazioni e l'attuazione**

1. Il Corpo della Gendarmeria, l'Autorità di Informazione Finanziaria e le altre autorità competenti adottano adeguati programmi per la formazione del personale, la raccolta e lo scambio di dati e di informazioni, nonché per l'attuazione della normativa vigente, inclusa l'attività sanzionatoria e di individuazione.

2. Il Corpo della Gendarmeria, l'Autorità di Informazione Finanziaria e le altre autorità competenti collaborano attivamente per il monitoraggio del trasporto transfrontaliero di contante, lo scambio di informazioni, l'adozione e il coordinamento di adeguate procedure, misure e controlli.

### **Articolo 84 – Controlli su mezzi, bagagli e persone**

1. Il Corpo della Gendarmeria, al fine di assicurare l'osservanza delle disposizioni del presente titolo, in caso di sospetto o procedendo con esami a campione:

- a) controlla i mezzi di trasporto che attraversano il confine dello Stato;
- b) richiede alle persone che attraversano il confine dello Stato di esibire il contenuto dei bagagli, gli oggetti ed i valori portati sulla persona.

3. In caso di rifiuto ed ove sussistano fondati motivi di sospetto un Ufficiale del Corpo di Gendarmeria può disporre, con provvedimento scritto specificamente motivato, che i mezzi di trasporto, i bagagli o le persone suddette vengano sottoposte a perquisizione. Della perquisizione è redatto processo verbale che, insieme al provvedimento che la dispone, deve essere trasmesso entro quarantotto ore al promotore

di giustizia presso il tribunale. Il promotore di giustizia, se riconosce legittimo il provvedimento, lo convalida entro le successive quarantotto ore.

4. Qualora vi sia il sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, il Corpo della Gendarmeria sequestra il denaro contante per sette giorni per verificare gli indizi e ricercare gli elementi di prova .

#### **Articolo 85 – Dichiarazione falsa, omessa o incompleta**

1. In caso di dichiarazione falsa, omessa o incompleta, il possessore del denaro contante è obbligato a rettificare, rendere o completare la dichiarazione di cui all'articolo 81.

2. In caso di dichiarazione falsa, omessa o incompleta, il possessore del denaro contante incorre nella sanzione amministrativa pecuniaria da un minimo del 10% ad un massimo del 40% delle somme possedute eccedenti il limite di 10.000 euro.

3. A garanzia del pagamento della sanzione il Corpo della Gendarmeria procede, contestualmente alla contestazione dell'infrazione, al sequestro delle somme eccedenti il limite di 10.000 euro nella misura massima del 40%.

4. Il sequestro disposto ai sensi del comma 3 perdura fino alla conclusione del procedimento sanzionatorio.

#### **Articolo 86 – Movimento transfrontaliero di oro, di metalli e di pietre preziosi**

1. In caso di scoperta di un inusuale movimento transfrontaliero di oro, di metalli o di pietre preziosi, il Corpo della Gendarmeria richiede al possessore la dichiarazione di cui all'articolo 81.

2. Una copia della dichiarazione è inoltrata entro 24 ore all'Autorità di Informazione Finanziaria.

3. Qualora vi sia il sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, il Corpo della Gendarmeria sequestra l'oro, i metalli o le pietre preziosi per sette giorni per verificare l'esistenza di prove di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, ed inoltra immediatamente la copia della dichiarazione all'Autorità di Informazione Finanziaria.

4. L'Autorità di Informazione Finanziaria può informare le autorità analoghe degli Stati di provenienza o di destinazione dell'oro, dei metalli o delle pietre preziosi, collaborando al fine di stabilire l'origine, la destinazione e lo scopo del trasporto, nonché al fine dell'adozione delle misure adeguate.

#### **Articolo 87 – Cooperazione e scambio di informazioni a livello interno e internazionale**

1. Il Corpo della Gendarmeria, l'Autorità di Informazione Finanziaria e le altre autorità competenti collaborano attivamente per il monitoraggio del trasporto transfrontaliero di denaro contante, lo scambio di informazioni, l'adozione e il coordinamento di adeguate procedure, misure e controlli.

2. Le competenti autorità interne adottano adeguate procedure, misure e controlli ai fini della collaborazione attiva e dello scambio di informazioni a livello internazionale, in particolare in caso di falsa o di mancata dichiarazione di trasporto transfrontaliero di denaro contante.

### **Articolo 88 – Utilizzo del denaro contante**

Il Presidente del Governatorato può stabilire con ordinanza il limite di utilizzo del denaro contante all'interno dello Stato.

## **TITOLO VIII DISPOSIZIONI FINALI**

### **Articolo 89 – Pubblicazione mediante affissione**

Quando disposizioni di legge o di regolamento prevedono a qualunque effetto la pubblicazione mediante affissione, essa avviene per un termine di 30 giorni, salvo diversa previsione.

### **Articolo 90 – Abrogazioni**

1. La presente legge abroga gli articoli 1, 1 *bis*, 1 *ter*, 2, 2 *bis*, 2 *ter*, 2 *quinqies*, 2 *sexies*, 2 *septies*, 2 *octies*, 24, 25, 26, 27, 28, 28 *bis*, 28 *ter*, 29, 29 *bis*, 29 *ter*, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 36 *bis*, 37, 37 *bis*, 38, 39, 39 *bis*, 40, 41, 42, 42 *bis* e l'Allegato della Legge N. CXXVII, *concernente la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio dei proventi di attività criminose e del finanziamento del terrorismo*, del 30 dicembre 2010, come modificata dal Decreto del Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano, N. CLIX del 25 gennaio 2012, confermato dalla Legge N. CLXVI del 24 aprile 2012; e dalla Legge N. CLXXXV del 14 dicembre 2012.

2. Sono fatte salve le norme contenute nei regolamenti e nelle istruzioni dell'Autorità di Informazione Finanziaria, ove non incompatibili con le disposizioni della presente legge.

### **Articolo 91 – Entrata in vigore**

Le disposizioni contenute nella presente legge entrano immediatamente in vigore.

*Il testo della presente legge è stato sottoposto alla considerazione del Sommo Pontefice il 5 ottobre 2013.*

*L'originale della presente legge, munito del sigillo dello Stato, sarà depositato nell'Archivio delle leggi dello Stato della Città del Vaticano ed il testo corrispondente sarà pubblicato, oltre che nel Supplemento degli Acta Apostolicae Sedis, mediante affissione nel cortile di San Damaso, alla porta degli uffici del Governatorato e negli uffici postali dello Stato, mandandosi a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.*

Città del Vaticano, \_\_\_\_\_ 2013

GIUSEPPE Card. BERTELLO  
Presidente  
Visto  
Segretario Generale

## Nota redazionale

VINCENZO MAIELLO - LUCA DELLA RAGIONE

Sulla scia delle note vicende che hanno di recente interessato lo IOR e la disciplina antiriciclaggio<sup>1</sup>, sensibilmente riformata dalla recente legge in epigrafe dell'8 ottobre 2013, n. XVIII, di conferma del decreto n. XI del Presidente del Governatorato, recante norme in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria, dell'8 agosto 2013, il sistema penale della Città del Vaticano continua ad essere caratterizzato da una continua ed incessante evoluzione.

Di particolare rilievo, in questo contesto, la *Lettera Apostolica* in forma di *Motu Proprio* dell'8 agosto 2013 (*Per la prevenzione ed il contrasto al riciclaggio, del finanziamento del terrorismo e della proliferazione di armi di distruzione di massa*)<sup>2</sup>, nella quale si precisa che “i Dicasteri della Curia Romana e gli altri organismi ed enti dipendenti dalla Santa Sede, nonché le organizzazioni senza scopo di lucro aventi personalità giuridica canonica e sede nello Stato della Città del Vaticano sono tenuti ad osservare le leggi dello Stato della Città del Vaticano in materia di a) misure per la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo; b) misure contro i soggetti che minacciano la pena e la sicurezza internazionale; c) vigilanza prudenziale degli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria” (art. 1), e che, oltre alla istituzione a fini di coordinamento del Comitato di Sicurezza Finanziaria (art. 4), il *Motu Proprio* investe “l'Autorità di Informazione Finanziaria (AIF) della funzione di vigilanza prudenziale degli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria (art. 2)”.

Nel testo dalla Lettera Apostolica in forma di «*Motu Proprio*» dell'11 luglio 2013 (*Sulla giurisdizione degli ordini giudiziari dello Stato della Città del Vaticano in materia penale*)<sup>3</sup> si ribadisce poi che gli accordi firmati dalla Santa Sede, anche in nome e per conto dello Stato della Città del Vaticano, “costituiscono mezzi di effettivo contrasto delle attività criminose che minacciano la dignità umana, il bene comune e la pace”: ed infatti, nei tempi attuali, “il bene comune è sempre più minacciato dalla criminalità transnazionale e organizzata, dall'uso improprio del mercato e dell'economia, nonché dal terrorismo”.

Poste tali premesse, attraverso il *Motu Proprio* si estende la giurisdizione penale a) ai reati commessi contro la sicurezza, gli interessi fondamentali o il patrimonio

---

<sup>1</sup> FILIPPO SGUBBI, DESIREE FONDAROLI, ANNAMARIA ASTROLOGO, GIUSEPPE SILVESTRI, *La legislazione antiriciclaggio dello Stato della Città del Vaticano: una comparazione con il sistema italiano*, in *www.statoechiase.it*.

<sup>2</sup> In *www.vatican.va*.

<sup>3</sup> In *www.vatican.va*.

della Santa Sede; ai reati indicati nella Legge dello Stato della Città del Vaticano n. VIII, recante «*Norme complementari in materia penale*», e nella Legge n. IX recante «*Modifiche al codice penale e al codice di procedura penale*», entrambe dell'11 luglio 2013, commessi dai soggetti che lo stesso *Motu Proprio* (punto 3) equipara ai «pubblici ufficiali»; infine, ad ogni altro reato la cui repressione sia richiesta da un accordo internazionale ratificato dalla Santa Sede, se l'autore si trova nello Stato della Città del Vaticano e non è estradato all'estero.

È fatto salvo il principio della applicazione della legge del *tempus commissi delicti*, nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico in relazione alla successione delle leggi penali nel tempo (punto 2). Nell'*incipit* del *Motu Proprio sulla giurisdizione degli organi giudiziari* si afferma che esso, promulgato mediante pubblicazione su *L'Osservatore Romano*, deve prevalere su "qualsiasi disposizione in contrario".

Come già accennato, la modifica normativa antiriciclaggio è avvenuta con la legge di conferma n. XVIII. Con il *Motu Proprio* dell'11 luglio 2013, sono altresì state adottate le Leggi n. VIII («*Norme complementari in materia penale*») e IX («*Norme recanti modifiche al codice penale e al codice di procedura penale*»), nonché la Legge n. X («*Norme generali in materia di sanzioni amministrative*»).

La tipologia delle riforme, destinate ad inserirsi in un tessuto normativo recente, e già oggetto di rivisitazione nel 2012, suscitano "l'impressione che il legislatore vaticano proceda, da un lato, per successive 'stratificazioni'; dall'altro, con interventi a merletto anche significativi, che rischiano di alterare in modo incisivo la trama del codice penale vigente, minandone l'efficacia"<sup>4</sup>. Invero, come confermato dagli artt. 7 e 8 della *Legge sulle Fonti del diritto* del 1° ottobre 2008 n. LXXI, richiamati nei preamboli della l. nn. VIII e IX dell'11 luglio 2013, nello Stato della Città del Vaticano sono tuttora in vigore il codice penale italiano ed il codice di procedura penale italiano recepiti con la l. n. II del 7 giugno 1929 e a quella data vigenti, ovvero il Codice penale Zanardelli del 1889 e il codice di procedura penale Finocchiaro-Aprile del 1913.

Ciononostante, pure con l'auspicio di una «nuova definizione del sistema penale» (art. 7) ed una «nuova disciplina del rito» (art. 8) contenuto nella Legge sulle Fonti del 2008, e l'incalzare dei *dictat* comunitari ed internazionali, non si è riusciti ad elaborare un nuovo e moderno codice, continuandosi a preferire a tale forma di intervento sistematico l'uso di testi normativi a cascata.

Così, nel giro di soli due anni il legislatore vaticano, dopo anni di stasi, ha rielaborato norme appena introdotte (ad esempio, in materia di tratta di persone, terrorismo e riciclaggio) e si è assistito ad intrecci "di provvedimenti non sempre sufficientemente meditati, che mal si conciliano con la complessità delle questioni insite nella successione di leggi emanate in così rapida sequenza temporale"<sup>5</sup>. Come

<sup>4</sup> DÉsirÉE FONDAROLI, ANNAMARIA ASTROLOGO, *Il continuo divenire della recente legislazione penale vaticana: la riforma dei codici, le norme complementari in materia penale, la recente legge in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria e le nuove figure di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2013, 242 ss.

<sup>5</sup> DÉsirÉE FONDAROLI, ANNAMARIA ASTROLOGO, *Il continuo divenire della recente legislazione penale vaticana: la riforma dei codici, le norme complementari in materia penale, la recente legge in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria e le nuove figure di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche*, cit., 242 ss.



stato puntualmente osservato, “resta il fatto che *rebus sic stantibus* dette riforme appaiono disorganiche e carenti sotto il profilo del coordinamento interno”<sup>6</sup>.

Sempre in termini generali, vale la pena di evidenziare, dal punto di vista della tecnica legislativa, la tendenza per l’uso dello schema definitorio tipico della normativa sovranazionale, con differente ambito di efficacia a seconda delle singole disposizioni<sup>7</sup>.

Volendo fornire un sintetico quadro della rilevanza delle citate leggi, sulle quali ci si riserva di ritornare approfonditamente, viene in rilievo *in primis* la Legge n. VIII contenente «Norme complementari in materia penale», nel cui preambolo si dà conto delle ragioni della disciplina, che deve intendersi come integrativa del Codice penale, ovvero: a) ratifica, nel corso del tempo, da parte della Santa Sede, anche a nome e per conto dello Stato della Città del Vaticano, di diverse convenzioni internazionali che richiedono la definizione di corrispondenti fattispecie penali al fine della repressione di determinate condotte criminose; b) il fatto che, «in conseguenza dello sviluppo di reati perpetrati tramite enti aventi personalità giuridica», si rende «altresì opportuno istituire un sistema di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche conseguente al reato». La legge è suddivisa in undici Titoli.

Il Titolo I è dedicato ai «Delitti contro la persona» ed è omonimo del Titolo IX del Libro II del Codice penale, di chiara matrice sovranazionale: discriminazione razziale (art. 1), tratta di persone (art. 2), tortura (art. 3). L’introduzione dell’art. 2 determina l’abrogazione dell’art. 14 della Legge n. CXXVII del 30 dicembre 2010, concernente la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio dei proventi di attività criminose e del finanziamento del terrorismo [art. 54, lett. b) Legge VIII].

Il Titolo II disciplina i «delitti contro i minori» e recepisce le Convenzioni internazionali in materia oggetto di ratifica: oltre a fornire le definizioni generali di «minore», «prostituzione minorile» e «materiale pedopornografico» (art. 4), si incrimina la vendita di minore (art. 5), la prostituzione minorile (art. 6), la violenza sessuale (art. 7) e gli atti sessuali con minori (art. 8), la pedopornografia (art. 10), la detenzione di materiale pedopornografico (art. 11) e l’arruolamento di minori (art. 12). Gli artt. 7 ed 8, come rilevato in dottrina<sup>8</sup>, pongono un problema di concorso di

---

<sup>6</sup> DÉSIRÉE FONDAROLI, ANNAMARIA ASTROLOGO, *Il continuo divenire della recente legislazione penale vaticana: la riforma dei codici, le norme complementari in materia penale, la recente legge in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria e le nuove figure di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche*, cit., 242 ss., le quali osservano: “basti pensare alla plurima disciplina dell’estradizione, contenuta nel codice penale (nuovo art. 9), nel codice di procedura penale (art. 650 *bis*, inserito dall’art. 45 della l. n. IX), nella Legge n. IX (art. 46), nella Legge n. VIII in materia di norme penali complementari (art. 52). Si prospetta così la creazione di un «doppio binario» da armonizzare con la disciplina generale del codice in un settore fondamentale, come conferma la Lettera Apostolica dell’11 luglio 2013 che fa riferimento espresso alla estensione della giurisdizione penale dello SCV «ad ogni altro reato la cui repressione è richiesta da un accordo internazionale ratificato dalla Santa Sede, se l’autore si trova nello Stato della Città del Vaticano e non è estradato all’estero»”.

<sup>7</sup> Così, ad esempio, mentre la nozione di discriminazione razziale è valida ai soli fini della norma in cui è contenuta (art. 1, Legge n. VIII), quella di «minore» è estesa alla «legge penale» (e comprende ogni essere umano avente un’età inferiore a diciott’anni) *ex* art. 4, Legge n. VIII, ed efficace, conseguentemente, anche per l’individuazione del soggetto che subisce la condotta del delitto di «ratto di minorenni» di cui all’art. 341 c.p.

<sup>8</sup> DÉSIRÉE FONDAROLI, ANNAMARIA ASTROLOGO, *Il continuo divenire della recente legislazione penale vaticana: la riforma dei codici, le norme complementari in materia penale, la recente legge in materia*

norme rispettivamente riguardo agli art. 331, comma 2, nn. 1 e 2, e 335 c.p. (Capo I del Titolo VIII, rubricato «Della violenza carnale, della corruzione di minorenni e dell'oltraggio al pudore»).

Il Titolo III riguarda i «delitti contro l'umanità», che includono il genocidio (art. 14) e altre fattispecie descritte dall'art. 15, presupponendo le definizioni contenute nell'art. 13; esso precede il Titolo IV, relativo ai «crimini di guerra» (condensati nel corposo art. 17), ugualmente ispirati alla ratifica delle Convenzioni internazionali in materia.

La l. n. VIII torna poi sui delitti in materia di terrorismo, contemplando il Titolo V, che si riferisce anche ai delitti in materia di eversione, e determina l'abrogazione degli appena introdotti artt. 138 *bis*, 138 *septies* c.p. [oltre che degli artt. 1, n. 7, 5 - 8 della Legge n. CXXVII del 30 dicembre 2010, concernente la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio dei proventi di attività criminose e del finanziamento del terrorismo *ex art.* 54, lett. *b*) l. VIII, che li aveva inseriti].

Il Titolo V, Legge n. VIII, che disciplina, tra l'altro, i delitti associativi ed i delitti di attentato con finalità di terrorismo e di eversione, pone altresì delicate questioni avuto riguardo al concorso di norme con i Titoli V («Dei delitti contro l'ordine pubblico») e I («Dei delitti contro la sicurezza dello Stato») del Libro II c.p. L'art. 24 («presa d'ostaggi con finalità di terrorismo o eversione») disciplina una ipotesi speciale di sequestro di persona *ex art.* 146 c.p., integralmente sostituito dall'art. 12, Legge n. IX dell'11 luglio 2013.

Seguono il Titolo VI, relativo ai delitti mediante ordigni esplosivi o concernenti materiale nucleare, ed il Titolo VII, avente ad oggetto i delitti contro la sicurezza della navigazione marittima o aerea o contro la sicurezza degli aeroporti o delle piattaforme fisse: quest'ultimo, data la collocazione geografica dello Stato della Città del Vaticano, e tenuto conto della sua genesi, risulta comprensibile soltanto in chiave di applicazione del principio della doppia incriminazione e di allineamento della disciplina interna a quella internazionale, parendo al momento scarsamente ipotizzabile la creazione di servizi ed infrastrutture navali o aeroportuali vaticani.

Il Titolo VIII è relativo ai delitti aventi come soggetto passivo della condotta (omicidio, lesione personale, sequestro, ecc.) «le persone che godono di protezione internazionale».

La previsione di un autonomo Titolo IX, dedicato ai «delitti in materia di sostanze stupefacenti o psicotrope», ha naturalmente comportato l'abrogazione degli artt. 20-23 *bis* Legge n. CXXVII del 30 dicembre 2010, concernente la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio dei proventi di attività criminose e del finanziamento del terrorismo [art. 54, lett. *b*), Legge VIII]; anche in tal caso, come in tema di tratta di persone, si registra «una singolare doppia parziale abrogazione (cioè l'abrogazione sia della norma codicistica sia di quella della legge che l'ha introdotta) rispetto agli artt. 326 *bis* - 326 *quinquies*, aggiunti dalla Legge n. CXXVII del 2010 e successive modifiche»<sup>9</sup>.

---

*di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria e le nuove figure di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche*, cit., 242 ss.

<sup>9</sup> DÉSIRÉE FONDAROLI, ANNAMARIA ASTROLOGO, *Il continuo divenire della recente legislazione penale vaticana: la riforma dei codici, le norme complementari in materia penale, la recente legge in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria e le nuove figure di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche*, cit., 242 ss.

È poi stata pubblicata la legge n. IX contenente «Norme recanti modifiche al codice penale e al codice di procedura penale», nel cui preambolo si precisa che la *ratio* della riforma sta nel «tempo trascorso», il quale «rende opportuno l'aggiornamento di alcune disposizioni al fine di una più efficace repressione di determinate condotte criminose, comprese quelle aventi rilevanza transnazionale». Viene a tal riguardo ricordato che la Santa sede, anche in nome e per conto dello Stato della città del Vaticano, ha ratificato diverse convenzioni internazionali.

La Legge si divide in tre Titoli, contenenti rispettivamente le «modifiche al codice penale», le «modifiche al codice di procedura penale» e le «disposizioni finali».

Nell'ambito del codice penale vengono sostituiti gli artt. 3, 4, 5, 6, 8 e 9 in materia di ambito della giurisdizione vaticana con nuove disposizioni largamente ispirate alle corrispondenti norme del codice penale italiano, ed in linea con le indicazioni programmatiche contenute nel *Motu Proprio* dell'11 luglio in tema di estensione della giurisdizione vaticana in materia penale.

Specificata attenzione è riservata alla disciplina dell'estradizione (art. 9 c.p.), su cui torna anche l'art. 46, riproducendo il tenore dell'art. 52 della Legge n. VIII, il quale esclude che i reati previsti dalla Legge, possano essere considerati reati fiscali o politici o connessi ad un reato politico o ispirato da motivi politici, al fine di negare l'estradizione.

L'intervento normativo si caratterizza per un significativo innalzamento della durata massima della reclusione (fino a 35 anni), nonché per l'introduzione di una articolata disposizione relativa a «confisca e blocco preventivo dei beni», che sostituisce l'art. 36 c.p. La norma prende spunto e ingloba sostanzialmente le corrispondenti previsioni della legislazione italiana (inclusa quella disciplinante le misure di prevenzione patrimoniali) e sovranazionale, come arricchite dalle interpretazioni analogiche ed estensive della giurisprudenza.

Oltre alla obbligatorietà della confisca rispetto a tutti i proventi da reato (prodotto, profitto, prezzo, strumenti destinati o utilizzati per commettere il reato, così come imposto dal diritto sovranazionale), nonché alle cose che “ne costituiscono l'impiego” e a quelle “risultanti dalla trasformazione, conversione o confusione delle cose suscettibili di confisca, nonché agli incassi o ad altri vantaggi che ne derivino”, è contemplata l'ablazione ‘per equivalente’ di denaro e beni o, più genericamente, di ‘risorse economiche’.

La nuova disposizione contiene anche la disciplina processuale delle misure cautelari del sequestro e del ‘blocco preventivo’. Quest'ultimo, secondo la definizione contenuta nello stesso art. 8, Legge n. IX, è inteso, con riferimento ai beni, come “il divieto di movimentazione, trasferimento, modifica, utilizzo, gestione o accesso, così da modificarne il volume, l'importo, la collocazione, la proprietà, il possesso, la natura, la destinazione o qualsiasi altro cambiamento che ne consente l'uso, compresa la gestione di portafogli titoli”; con riferimento alle risorse economiche, come “il divieto di movimentazione, trasferimento, modifica, utilizzo o gestione, inclusi la vendita, la locazione o la costituzione di qualsiasi altro diritto reale o di garanzia, al fine di ottenere in qualsiasi modo beni o servizi”.

A tal riguardo, è anche delineata una dettagliata tutela dei diritti dei terzi in buona fede, affidata all'art. 9, che presenta molti profili di analogia con la disciplina prevista dal codice italiano antimafia (d.lgs. n. 158/2011), debitore della giurisprudenza formatasi vigente la l. n. 575/1965 e successive modifiche in materia di misure di prevenzione patrimoniali.

I recenti fatti di sottrazione di documenti al Pontefice ha poi reso necessario

l'inserimento dell'art. 116 *bis* («divulgazione di notizie e documenti») nel codice penale (ad opera dell'art. 10, Legge n. IX)<sup>10</sup>.

La riforma dei delitti contro la libertà individuale del Capo III, Titolo II, Libro II del codice è adottata in due distinti provvedimenti, comunque promulgati contestualmente. Mentre infatti gli artt. 11 e 12, Legge n. IX hanno sostituito rispettivamente gli artt. 145 (oggi «Riduzione o mantenimento in schiavitù») e 146 (oggi «sequestro di persona»), modificando la rubrica delle norme, nel testo originale inserita sono nell'indice, la disciplina della «tratta» è regolata dall'art. 2, Legge n. VIII del 2013 e la «presa d'ostaggi con finalità di terrorismo o di eversione» è introdotta dall'art. 24 della medesima legge.

La disciplina dei delitti contro la pubblica amministrazione (artt. 168-173 e 175) risulta evidentemente ispirata alle previsioni del codice penale italiano vigente, integrate dalla elaborazione giurisprudenziale (ad es., il riferimento del peculato solo alla «cosa di valore», come insegna l'orientamento prevalente che rafforza la natura plurioffensiva del delitto nella direzione della tutela del patrimonio della PA), ed alla recente riforma che ha interessato il Codice Rocco (l. 190/2012), che ha distinto la concessione per costrizione da quella per induzione. Sempre dalla l. 190/2012 si trae spunto per l'introduzione del reato di «traffico di influenze» di cui all'art. 204, che sostituisce il testo originario della fattispecie di millantato credito, accorpando le ipotesi di «influenza reale» e «supposta».

Oltre alla introduzione di nuove fattispecie nell'ambito dei delitti contro l'amministrazione della giustizia (frode processuale, induzione alla falsità in giudizio, intralcio alla giustizia), va segnalato il testo riformato del delitto di «associazione criminale» (art. 248, in origine «associazione per delinquere»), nel quale convivono specifiche modalità delle condotte tipiche di diversi reati di tipo associativo dell'ordinamento italiano, come nel caso del riferimento alla forza di intimidazione (ma non alla omertà) e della qualificazione dell'«associazione» come «armata».

In ossequio alla necessità di adeguamento alla normativa sovranazionale viene aggiunto (*sub* art. 419 *bis*) il delitto di «corruzione nel settore privato», inserito nell'ambito dei delitti contro la proprietà (nel capo IV relativo alle «appropriazioni indebite»), modellato sulla falsariga dell'art. 2635 del codice civile italiano, riformato dalla stessa Legge n. 190/2012 che ha modificato alcuni dei delitti contro la pubblica amministrazione.

A brevissima distanza dall'introduzione del delitto di riciclaggio, il legislatore vaticano torna poi sulla disciplina, definendo il perimetro del 'reato presupposto', da circoscrivere ad «ogni fattispecie di reato punita dalla legge penale, nel minimo, con la reclusione o l'arresto pari o superiore a sei mesi, o nel massimo, con la reclusione o l'arresto pari o superiore ad un anno» (comma 1 *bis* dell'art. 421 *bis* c.p., inserito dall'art. 30 Legge n. IX del 2013). Si precisa che con il delitto di riciclaggio non può concorrere il delitto di ricettazione, come si evince dalla clausola di riserva dell'art. 421 c.p., aggiunta dall'art. 29 della legge in epigrafe.

Venendo alle norme di modifica del codice di procedura penale, le novità riguardano essenzialmente gli obblighi di cooperazione ed assistenza giudiziaria (artt. 37-41, Legge n. IX del 2013), la detenzione provvisoria del presunto autore di un reato commesso all'estero (nuovo art. 643 c.p.p.), l'introduzione di principi fondamentali

<sup>10</sup> GIUSEPPE DALLA TORRE, GERALDINA BONI, *Il diritto penale della Città del Vaticano. Evoluzioni giurisprudenziali*, Torino, 2013, 65 ss.

della procedura penale, come quelli del «giusto processo» e della «presunzione di innocenza» (art. 350 *bis* c.p.p.).

Altra legge da esaminare è la numero X contenente «Norme generali in materia di sanzioni amministrative», che dà attuazione alla disposizione «di carattere programmatico» (secondo punto del preambolo), di cui all'art. 7, comma 4, della *Legge sulle fonti del diritto* del 2008, introducendo la disciplina della responsabilità e degli illeciti amministrativi, «avvertita come necessaria in molteplici settori dell'ordinamento giuridico vaticano» (terzo punto del preambolo), da applicarsi (quando compatibili) «in tutti i casi in cui la legge preveda l'irrogazione di sanzioni amministrative», salvo che sia diversamente stabilito.

Risulta evidente che le disposizioni riproducono il testo della versione originaria della legge italiana 24 novembre 1981, n. 689, contenente «Modifiche al sistema penale», che, come noto, nella sua prima parte contempla la regolamentazione principale in materia di illeciti amministrativi<sup>11</sup>. Sennonché, a differenza di quest'ultima, la Legge n. X si applica alle persone giuridiche, oltre che alle persone fisiche. Infatti, è espressamente previsto che «nei soli casi previsti dalla legge, le persone giuridiche sono direttamente responsabili delle violazioni amministrative commesse dal rappresentante legale o dai propri dipendenti. In questi casi la persona giuridica risponde dell'illecito anche se non viene individuata la persona fisica cui è imputabile la violazione» (art. 6, comma 4). La disposizione, benché circoscritta ai «soli casi previsti dalla legge», presenta evidenti problemi di coordinamento con le altre disposizioni in materia di responsabilità delle persone giuridiche, ponendo a carico di tali soggetti una ulteriore figura di responsabilità (questa volta rispetto alle «violazioni amministrative»).

Si è altresì statuito il principio di solidarietà, secondo cui «se la violazione è commessa dal rappresentante legale o dal dipendente di una persona giuridica, di un ente o di soggetti che svolgono professionalmente un'attività di natura economica o finanziaria, nell'esercizio delle proprie funzioni o mansioni, la persona giuridica, l'ente o il professionista è obbligato in solido con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta» (cfr. art. 6, comma 3).

Dal punto di vista dell'apparato sanzionatorio (art. 11), oltre alla sanzione pecuniaria (sulla falsariga della Legge n. 689/1981), sono elencate misure di carattere interdittivo di contenuto analogo alle pene accessorie previste dal codice penale italiano e alle sanzioni stabili in materia di responsabilità «amministrativa» degli enti dal d.lgs. 231/2001, che le singole leggi vaticane concernenti le violazioni amministrative dovranno stabilire. La previsione si discosta dall'art. 20, Legge n. 689/1981, secondo cui l'Autorità amministrativa (con l'ordinanza-ingiunzione) o il giudice penale (con la sentenza di condanna ai sensi dell'art. 24) può applicare come sanzioni amministrative *accessorie* quelle «previste dalle leggi vigenti, per le singole violazioni, come sanzioni penali accessorie, quando esse consistono nella privazione o sospensione di facoltà e diritti derivanti da provvedimenti dell'amministrazione». Sul punto l'art. 11 della Legge n. X sembra guardare piuttosto nella direzione del d.lgs. 231/2001, che annovera le misure interdittive tra le sanzioni

---

<sup>11</sup> DÉSIRÉE FONDAROLI, ANNAMARIA ASTROLOGO, *Il continuo divenire della recente legislazione penale vaticana: la riforma dei codici, le norme complementari in materia penale, la recente legge in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria e le nuove figure di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche*, cit., 242 ss.

(senza distinzione tra principali ed accessorie), aggiungendovi la pubblicazione della sentenza di condanna e la confisca. In particolare, la figura di confisca di cui alla lett. *b*), regolata in dettaglio dall'art. 18, si colloca nel solco del rafforzamento degli strumenti di ablazione patrimoniale, già consolidata dalle disposizioni in tema di confisca penale, di cui alle Leggi nn. VIII e IX.

I criteri di commisurazione dell'ammontare o della durata della sanzione amministrativa (art. 11, comma 3) riflettono i paradigmi della Legge n. 689/1981 (art. 11), salvo che per il riferimento alla personalità del soggetto e dell'estensione dell'oggetto del giudizio alla condizione patrimoniale dello stesso: prescrizioni ben comprensibili, se si considera che dette sanzioni sono applicabili, come anticipato, anche alla persona giuridica (non a caso il parametro delle «condizioni economiche e patrimoniali» è analogo a quello imposto dal d.lgs. 231/2001 ai fini della fissazione dell'importo della singola quota nell'ambito della commisurazione della sanzione pecuniaria).

La Legge n. X regola anche il procedimento di accertamento della violazione ed irrogazione della sanzione, soffermandosi sulla ordinanza ingiuntiva (artt. 13-18) e sulla impugnazione della medesima (artt. 19-20), nonché sulle modalità esecutive del pagamento (artt. 21 e 22). La prescrizione è fissata in cinque anni (art. 23), analogamente a quanto stabilito dall'art. 28 Legge n. 689/1981.

Viene infine in rilievo la Legge n. XVIII dell'8 ottobre 2013, recante «Norme in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria», che conferma il Decreto del Presidente del Governatorato n. XI dell'8 agosto 2013. Si tratta di un provvedimento che, sul modello del d.lgs. 231/2007, ingloba le principali disposizioni provenienti dalle direttive sovranazionali in materia di controllo dei flussi economici, riconducibili ad attività presunte di riciclaggio o finanziamento al terrorismo (in particolare, le direttive 2005/60/CE e 2006/70/CE). Ma, specialmente, rielabora la disciplina previgente, accentuando il rigore degli obblighi imposti.

Il combinato disposto della legge vaticana e del *Motu Proprio* di Papa Francesco dell'8 agosto 2013 permette di estendere l'ambito della riforma dallo Stato della Città del Vaticano alla Santa Sede. Come si legge nell'articolo esplicativo della Legge n. XVIII di S.E. Mons. Dominique Mamberti, Segretario per i rapporti con gli Stati, diffuso il 9 ottobre 2013<sup>12</sup>, la Legge – 'quasi un testo unico in materia finanziaria' – "si iscrive nel percorso di adeguamento dell'ordinamento vaticano ai parametri internazionali del *Financial Action Task Force – Groupe d'action financière* (FATF – GAFI) ed alle raccomandazioni della Divisione Moneyval del Consiglio d'Europa, comunemente indicati come i migliori strumenti normativi al fine di predisporre un'efficace rete di protezione contro le operazioni di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo".

Il provvedimento, da un lato, sostituisce (abrogandole: art. 90) molte disposizioni della Legge n. CXXVII, *concernente la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio dei proventi di attività criminali e del finanziamento del terrorismo*, del 30 dicembre 2010, già modificata dalla Legge n. CLXVI, del 24 aprile 2012; dall'altro, come precisa il comunicato della Sala Stampa dello stesso 9 ottobre 2013, "consolida la disciplina esistente in materia di: misure di prevenzione e contrasto del riciclaggio e finanziamento del terrorismo; vigilanza e regolamentazione degli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria; collaborazione e scambio di

<sup>12</sup> MONS. MAMBERTI, *Articolo esplicativo della Legge n. XVIII, 9 ottobre 2013*, in [www.vatican.va](http://www.vatican.va).

informazioni da parte dell'Autorità di Informazione Finanziaria a livello interno e internazionale; misure contro i soggetti che minacciano la pace e la sicurezza internazionali; dichiarazione di trasporto transfrontaliero di denaro contante”.

Alla parte definitoria della legge, che in parte riecheggia le previsioni della Legge n. CXVI del 2012, segue il Titolo II, dedicato alle *Misure contro il riciclaggio ed il finanziamento del terrorismo*, che individua i soggetti obbligati; descrive le attività di valutazione dei rischi di riciclaggio e di finanziamento al terrorismo; prevede dettagliatamente le prescrizioni concernenti l'adeguata verifica delle controparti (ordinariamente svolta in maniera proporzionata al rischio connesso alla categoria e al paese o area geografica della controparte ed alla tipologia di operazione posta in essere, ma rafforzata in caso di alto rischio di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo) nonché la disciplina del trasferimento internazionale di fondi; la segnalazione delle attività sospette all'Autorità di Informazione Finanziaria. Sul modello delle Autorità di vigilanza italiane (ad es., della Consob), a seguito della riforma, nelle mani dell'Autorità di Informazione Finanziaria si concentrano amplissimi poteri: dalle attività di monitoraggio (artt. 8 e 9) a quelle istruttorie (art. 46); dal potere di adozione di misure cautelari alla irrogazione delle sanzioni amministrative (la cui normativa rinvia alla disciplina generale in materia, dettata dalla citata Legge n. X, *recante norme generali in materia di sanzioni amministrative* dell'11 luglio 2013), tra le quali il blocco preventivo dei fondi ed altre risorse economiche (artt. 76-80), le prescrizioni comportamentali, le misure interdittive, le sanzioni pecuniarie, sino alla trasmissione di dettagliati rapporti sulle presunte violazioni al Promotore di giustizia «quando vi sia motivo di sospettare un'attività di riciclaggio o di finanziamento al terrorismo» (artt. 47-51).

L'attività di vigilanza dell'AIF, che costituisce l'«autorità centrale per l'informazione finanziaria» (art. 48), ha per oggetto l'attuazione delle misure stabilite dalla legge a carico dei soggetti (persone fisiche o giuridiche) obbligati (art. 2), ed in particolare degli *enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria* (Titolo III), ovvero che (in base alle definizioni di cui all'art. 1, nn. 1 e 2) svolgono abitualmente in nome e per conto di terzi un'attività finanziaria in forma economica organizzata, al fine della produzione o dello scambio di beni o servizi. Quest'ultimo Titolo, che affonda le radici nel *Motu Proprio per la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio, del finanziamento del terrorismo e della proliferazione di armi di distruzione di massa* dell'8 agosto 2013, «risponde ad una specifica raccomandazione della *Divisione Moneyval* del Consiglio d'Europa», stabilendo un diffuso potere di regolamentazione della materia da parte dell'Autorità di Informazione Finanziaria ed attribuendo alla stessa la vigilanza sul rispetto degli obblighi e la competenza in materia di sanzioni amministrative.

Nel Titolo VI sono annoverate le *Misure contro i soggetti che minacciano la pace e la sicurezza internazionali*, già introdotte dalla Legge n. CXXVII, ed oggi regolate con maggior precisione, soprattutto con riguardo alla procedura di iscrizione nella apposita «lista» di sospetti. Altre disposizioni della Legge n. XVIII (Titolo VII) riguardano la disciplina del *Trasporto transfrontaliero di denaro contante*, in entrata o in uscita dallo Stato, per un importo pari o superiore a 10.000 euro, e le norme in materia di collaborazione e scambio di informazioni (Titolo V), in relazione alle quali attività un ruolo centrale è attribuito all'Autorità di Informazione Finanziaria (già in precedenza punto di riferimento per la collaborazione in materia a livello interno ed internazionale), che collabora e scambia informazioni sia con le altre autorità della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano, sia

con le autorità analoghe di altri Stati, a condizioni di reciprocità e sulla base di protocolli di intesa<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> DÉSIRÉE FONDAROLI, ANNAMARIA ASTROLOGO, *Il continuo divenire della recente legislazione penale vaticana: la riforma dei codici, le norme complementari in materia penale, la recente legge in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria e le nuove figure di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche*, cit., 242 ss.



## Presentazione

La “questione Ici”, croce e delizia del diritto ecclesiastico tributario, continua a tener banco nel settore di questa rivista dedicato.

Nella sezione si riportano tre decisioni, di cui due, una della Commissione tributaria di Trento e una del supremo organo di nomofilachia, entrambe negative per l'ente religioso, espressione di una tendenza restrittiva in materia di riconoscimento dell'esenzione dall'Ici, manifestata con particolare tenacia negli ultimi lustri soprattutto dalla Corte di cassazione. Per quest'ultima, la parziale destinazione dell'immobile ad attività di religione o di culto non costituisce titolo sufficiente per il godimento dell'agevolazione fiscale.

Dal canto suo, la Commissione tributaria regionale di Trento, smentendo un precedente orientamento giurisprudenziale, non ha attribuito rilevanza, ai fini dell'esenzione dall'Ici, al fatto che l'ospitalità alberghiera, praticata nell'immobile, fosse offerta a prezzi sensibilmente più bassi rispetto a quelli di mercato, dal momento che tale elemento non farebbe venir meno la natura commerciale dell'attività esercitata nel cespite.

Un orientamento diametralmente opposto viene, invece, espresso dalla riportata sentenza della Commissione tributaria provinciale di Roma, la quale si basa sull'interpretazione letterale della disposizione agevolativa, che subordina la fruizione dell'esenzione alla circostanza che “le attività ... non abbiano esclusivamente natura commerciale”.

Si tratta di contrapposizioni ermeneutiche che dovrebbero (il condizionale, in questo caso, è più che mai d'obbligo!) essere superate dall'art. 91 bis, comma 3, del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27, integrato dal d.l. 10 ottobre 2012, n. 174, art. 9, comma sesto, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 dicembre 2012, n. 213, il quale prevede che, dal 2013, l'esenzione dall'Ici (ora Imu) si applichi in proporzione all'utilizzazione non commerciale dell'immobile.

## Commissione tributaria provinciale di Roma, Sezione XXXVII, sentenza 18 gennaio 2013, n. 12

### Ici – Immobile di ente ecclesiastico – Utilizzazione parzialmente commerciale - Esenzione – Compete.

*La disposizione, di cui al d.l. 30 settembre 2005 n. 203, art. 7 comma 2 bis, aggiunto dalla legge di conversione 2 dicembre 2005 n. 266, art. 1 comma 133, ed infine sostituito dal d.l. 4 luglio 2006 n. 223, art. 39 convertito nella legge 4 agosto 2006 n. 248, secondo la quale “l’esenzione disposta dall’art. 7 comma 1 lettera i) del d. lgs. 504/92 s’intende applicabile alle attività indicate nella medesima lettera che non abbiano esclusivamente natura commerciale”, deve essere interpretata nel senso che per l’assoggettamento ad Ici occorre che le attività abbiano totalmente natura commerciale.*

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con il ricorso depositato il 12.12.11, l’Ospizio Salesiano del S. Cuore, la cui denominazione canonicamente corretta è “Casa Salesiana di S. Giovanni Bosco denominata Ospizio Salesiano di S. Cuore”, rappresentato e domiciliato come in atti, ha impugnato l’avviso di accertamento n. 108326152, notificato in data 02.08.11, con il quale il Comune di Roma chiede all’ente l’ICI per l’annualità 2006 per vari immobili elencati nell’atto in ordine ai quali evidenzia errori catastali per cui l’ICI non è dovuta perché non posseduti per altri di aventi titolo al riconoscimento dell’esenzione ai sensi dell’art. 7 lett. I) del D.lgs n. 504/1992 e della normativa comunale di cui all’art. 9 lett. H) della Delibera n. 30/2009, coordinati con il disposto della l. 222/1985.

*(Omissis)*

Il Comune di Roma si è costituito con controdeduzioni il 21.06.2012.

*(Omissis)*

In merito all’invocata esenzione sulla base del quadro normativo di riferimento, e quindi all’art. 7, comma 1, lett. I) del D.lgs. n. 504/1992 e art. 32 del D.L. n. 223/2006, convertito con modificazioni dalla l. 4 Agosto 2006 n. 248 l’inciso “l’esenzione disposta dall’art. 7 comma 1, lett. I) del D.lgs n. 504/1992 s’intende applicabile alle attività indicate nella medesima lettera che non abbiano in via esclusiva natura commerciale” deve interpretarsi assumendo che il termine “esclusivamente” implica che l’esenzione non si applica qualora anche una parte dell’immobile posseduto sia destinata ad attività diversa da quelle previste dalla lettera i) della norma citata, quali ad es., quella amministrativa, organizzativa, affari generali ecc. Chiede, con vittoria di spese, il rigetto del ricorso.

## MOTIVI DELLA DECISIONE

(*Omissis*)

Per quanto riguarda la richiesta esenzione la Commissione rileva che il senso dell'inciso "*l'esenzione disposta dall'art. 7 comma 1, lett. I) del D.lgs n. 504/1992 s'intende applicabile alle attività indicate nella medesima lettera che non abbiano in via esclusiva natura commerciale*" è opposto a quello proposto dal Comune di Roma e cioè che si richiede, per l'assoggettamento ad ICI, che le attività abbiano totalmente natura commerciale. Occorre tener presente che l'inciso, ove vi fossero dubbi sulla sua interpretazione, aveva proprio lo scopo di estendere l'esenzione a prescindere dalla natura eventualmente commerciale delle attività di cui al più volte richiamato art. 7. Il D.L. 30 settembre 2005 n. 203, art. 7 comma 2-bis, (aggiunto dalla legge di conversione 2 dicembre 2005 n. 266, art. 1, comma 133 ed infine sostituito dal D. L. 4 luglio 2006, n. 223, art. 39, convertito nella legge 4 agosto 2006 n. 248) nell'estendere appunto l'esenzione disposta dall'art. 7, comma 1, lett i) del D.lgs 504/1992 alle attività ivi indicate precisava "a prescindere dalla natura eventualmente commerciale delle stesse" (versione originaria) e poi, nella versione vigente, a quelle "che non abbiano esclusivamente natura commerciale". La interpretazione suggerita dal Comune di Roma non può quindi essere condivisa.

Consegue l'accoglimento del ricorso. La complessità della questione sottoposta e il non costante indirizzo giurisprudenziale, costituiscono giusti motivi per compensare le spese in giudizio.

PQM

La Commissione accoglie il ricorso. Spese compensate.

## **Commissione tributaria regionale di Trento, Sezione II, sentenza 4 aprile 2013, n. 26**

**Ici – Immobile di ente religioso con finalità statutarie spirituali – Destinazione ad albergo con prezzi sensibilmente più bassi di quelli di mercato e con esercizi in perdita- Esenzione – Non compete.**

*La natura formalmente commerciale dell'attività esercitata e il pagamento, comunque, di un corrispettivo non escludono la sottoposizione a Ici di un immobile posseduto da un ente religioso, anche se quest'ultimo per statuto abbia finalità spirituali.*

## Cassazione civile, Sezione VI, ordinanza 13 marzo 2014, n. 5871

### Ici – Immobile di ente ecclesiastico – Destinazione non esclusiva ad attività di religione o di culto - Esenzione – Non compete.

*L'esenzione dall'Ici, prevista dal d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 7, comma 1, lett. i), è limitata all'ipotesi in cui gli immobili siano destinati in via esclusiva allo svolgimento di attività di religione o di culto. Il d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, nel prevedere, all'art. 111 bis, l'esclusione degli enti ecclesiastici dal novero degli enti che perdono la qualifica di ente non commerciale in seguito all'esercizio prevalente di attività commerciale per un intero periodo d'imposta, riflette i suoi effetti unicamente sulla qualità del soggetto utilizzatore dell'immobile, ma non sul requisito oggettivo dell'attività nello stesso esercitata.*

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Il Comune di Pompei propone ricorso per cassazione, affidato ad un unico motivo, avverso la sentenza della commissione tributaria regionale della Campania n. 90/34/10, depositata il 2 marzo 2010, con la quale essa rigettava l'appello del medesimo ente contro la decisione di quella provinciale, sicchè l'opposizione del Pontificio Santuario Beata Vergine di Pompei, inerente all'avviso di accertamento relativo all'Ici per l'anno 2002 su quattro complessi immobiliari di sua proprietà, veniva ritenuta fondata. In particolare il giudice di secondo grado osservava che l'atto impositivo era carente dei presupposti, trattandosi di beni posseduti da ente religioso, per il quale le attività svolte negli stessi non possono mutare il carattere esentativo che si intende esteso anche a tali unità immobiliari, a prescindere dall'attività svoltavi in concreto e dalla loro destinazione. Inoltre l'ente impositore non aveva fornito la prova che su alcuni immobili venissero esercitate attività commerciali dopo la cessazione di quella alberghiera. Il contribuente resiste con controricorso, proponendo a sua volta ricorso incidentale condizionato con un solo motivo, ed ha depositato memoria.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

*(Omissis)*

Col motivo addotto a sostegno del ricorso il ricorrente deduce violazione di norme di legge, in quanto la CTR non considerava che si tratta di immobili, in cui vengono svolte attività di carattere commerciale, tanto che: 1) quello di via (...) è adibito a pensionato con pagamento di rette; 2) l'altro di via (...) è costituito da un villino, solo in parte adibito a museo; 3) il plesso di piazza (...) è un grande complesso, che, denominato Casa del (...), tuttavia viene utilizzato per fini commerciali, essendovi allocati una banca, il commissariato di P.S., l'azienda autonoma per il turismo, una sala per la sosta dei pellegrini, altra per mostre di svariate attività commerciali, altra ancora per convegni, e quindi per fini di lucro; 4) altro diverso immobile, anch'esso in via (...), denominato (...), anche se allo stato non è usato, tuttavia è stato sempre

dato in affitto a privati, e originariamente catastato dallo stesso ente proprietario con la categoria B1 e rendita presunta di Euro 56.042,18, senza che la circostanza per cui attualmente non vi sia svolta alcuna attività possa farlo ritenere esente dall'imposta, che ha carattere reale.

Il motivo è fondato, atteso che in tema di imposta comunale sugli immobili (ICI), l'esenzione prevista dal D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 7, comma 1, lett. i), è limitata all'ipotesi in cui gli immobili siano destinati in via esclusiva allo svolgimento di una delle attività di religione o di culto indicate nella L. 20 maggio 1985, n. 222, art. 16, lett. a), e pertanto non si applica ai fabbricati di proprietà di enti ecclesiastici, nei quali si svolga attività commerciale o comunque di lucro, non rilevando in contrario né la destinazione degli utili eventualmente ricavati al perseguimento di fini sociali o religiosi, che costituisce un momento successivo alla loro produzione e non fa venir meno il carattere commerciale dell'attività stessa, né il principio della libertà di svolgimento di attività commerciale da parte di un ente ecclesiastico - fondato, oltre che sulla L. n. 222 del 1985, art. 16, lett. a), anche sulla L. 25 marzo 1985, n. 121, in tema di revisione del concordato -, né la successiva evoluzione normativa. Invero il D.L. 30 settembre 2005, n. 203, art. 7, comma 2 bis, (aggiunto dalla legge di conversione 2 dicembre 2005, n. 248, poi modificato dalla L. 23 dicembre 2005, n. 266, art. 1, comma 133, ed infine sostituito dal D.L. 4 luglio 2006, n. 223, art. 39, convertito nella L. 4 agosto 2006, n. 248) nell'estendere l'esenzione disposta dall'art. 7, comma 1, lett. i), cit. alle attività ivi indicate "a prescindere dalla natura eventualmente commerciale delle stesse" (versione originaria) e poi a quelle "che non abbiano esclusivamente natura commerciale" (versione vigente), ha carattere innovativo e non interpretativo.

Inoltre il D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 111 bis, (aggiunto dal D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460, art. 6), nel prevedere (comma 1) la perdita della qualifica di ente non commerciale per gli enti che esercitino prevalentemente attività commerciale per un intero periodo d'imposta ad esclusione (comma 4) di quelli ecclesiastici, riflette i suoi effetti unicamente sulla qualità del soggetto utilizzatore dell'immobile, ma non sul requisito oggettivo dell'attività nello stesso esercitata (Cfr. anche Cass. Sentenze n. 24500 del 20/11/2009, n. 5485 del 2008). Inoltre va aggiunto che deve essere escluso dall'esenzione un fabbricato nel quale un ente religioso svolga un'attività a dimensione imprenditoriale anche se non prevalente, essendo il beneficio previsto in via generale solo per gli immobili destinati direttamente ed in via esclusiva allo svolgimento di determinate attività, tra le quali quelle dirette all'esercizio del culto ed alla cura delle anime, alla formazione del clero e dei religiosi, a scopi missionari, alla catechesi e all'educazione cristiana. Invece per gli immobili in cui si svolgono attività diverse dalla religione e dal culto l'esenzione di che trattasi non può essere invocata, tanto che essa è stata esclusa per un fabbricato gestito da un ente religioso destinato a "casa religiosa di ospitalità" (V. pure Cass. Sentenze n. 16728 del 16/07/2010, n. 14530 del 2010).

Su tale punto perciò la sentenza impugnata non risulta motivata in modo giuridicamente corretto.

(*Omissis*)

P.Q.M.

La Corte riuniti i ricorsi, accoglie il principale; rigetta l'altro incidentale; cassa la sentenza impugnata in relazione al primo, e, decidendo nel merito, rigetta pure quello introduttivo; compensa le spese del doppio grado, e condanna il controricorrente al rimborso di quelle di questo giudizio, che liquida in Euro 3.000,00 per onorario, oltre a quelle prenotate a debito.

**Diritto e religioni**

*PARTE III*



## Lecture

### *Percorsi dell'esercizio della libertà religiosa in Italia nell'età contemporanea*

1. Pressoché in contemporanea sono apparse due monografie su cui è opportuno soffermare la nostra attenzione con una specifica lettura. Si tratta dei volumi di Alessandro Ferrari, *La libertà religiosa in Italia. Un percorso incompiuto*, Roma, Carocci, 2012 e di Michele Madonna, *Profili storici del diritto di libertà religiosa nell'Italia post-unitaria*, Tricase, Edizioni Libellula, 2012.

A tali testi si affiancano, per chi voglia approfondire, la ripresentazione di uno scritto di Giorgio Peyrot, pubblicato nel 1946 per chiedere ai Costituenti di affermare una libertà religiosa che in Italia sia uguale per tutti e senza discriminazioni (Giorgio Peyrot, *La libertà di coscienza e di culto di fronte alla Costituzione italiana*, a cura di Stefano Gagliano, Chieti, Edizioni GBU, 2013). Sempre nel filone di riflessioni sul tema della libertà religiosa nell'Italia del Novecento, ritengo di menzionare - per la corposa documentazione raccolta - anche l'opera di Paolo Piccioli, *Il prezzo della diversità. Una minoranza a confronto con la storia religiosa in Italia negli scorsi cento anni*, Napoli, Jovene, 2010.

Altri testi a cui fare riferimento, perché si collocano nel medesimo percorso, sono la monografia di Fortunato Freni, *La libertà religiosa tra solidarietà e pluralismo. Analisi e proposte sul modello di laicità "all'italiana"*, pubblicata a Napoli dall'Editrice Jovene nel 2013, e quella di Laura De Gregorio, edita a Tricase nel 2012 per i tipi delle Edizioni Libellula con il titolo: *La legge generale sulla libertà religiosa. Disegni e dibattiti parlamentari*; a cui aggiungere - ancora con quest'ultimo editore - la raccolta di una serie di scritti pressoché dimenticati di Luigi Luzzatti, in un'opera dal titolo: *Dio nella libertà. Scritti scelti su libertà religiosa e relazioni tra Stato e Chiesa*, questa volta a cura di Laura De Gregorio.

Andando a ritroso nel tempo troviamo che il tema fu maggiormente affrontato da posizioni di minoranza; ricordo come esempio ormai classico i *Quaderni del Ponte* dal titolo: *La libertà religiosa in Italia*, pubblicati a Firenze nel 1956 da "La Nuova Italia" editrice, che contengono una serie di contributi di: Aldo Capitini, *Il problema degli ex-preti*; Cesare Magni, *Incompatibilità dell'articolo 5 del Concordato con le norme della Costituzione*; Lamberto Borghi, *La violazione della libertà religiosa nella scuola*; Giorgio Peyrot, *Il problema delle minoranze religiose*.

Quelle che furono allora presentate sono situazioni talvolta lontane dal contingente e mutate nella sostanza, come nel caso delle minoranze religiose, per le quali, secondo Peyrot, si pone: "il problema di attuazione delle norme costituzionali, anzi, per meglio dire, esso si pone in termini di mancata applicazione delle disposizioni dettate dalla Costituzione in tema di libertà religiosa. In conseguenza la condizione giuridica di dette minoranze permane incerta, determinando uno stato di cose del tutto anomalo" (*coll. ult. cit.*, p.51).

Una attualità quella del pensiero del giurista di fede valdese testimoniata anche dal convegno dal titolo: *Giorgio Peyrot. Il giurista delle minoranze religiose*, i cui atti - a cura di Italo Pons e Giovanni B. Varnier - sono pubblicati a Genova nel 2013 da De Ferrari.



2. Dunque quello prospettato è uno stato di cose anomalo e aggiungo che, come vedremo dai due volumi in lettura, permane tuttora, sebbene per profili diversi.

Ad esempio, Alessandro Ferrari interpreta quello della libertà religiosa in Italia come un percorso incompiuto e per giungere a queste considerazioni ci fa attraversare un tratto di storia che prende avvio dall'età liberale.

È lo svolgimento storico che vede il superamento della mera tolleranza per sfociare nella libertà religiosa. Questo avviene tra un avvicinarsi di proclami di ideali separatistici e di una realtà connotata da cadute giurisdizionalistiche, il tutto aggravato dall'“inevitabile conflitto” tra lo Stato e la Chiesa per la questione di Roma.

Un conflitto che raggiunge un “accomodamento”, prima solo di diritto e poi anche di fatto, con la legge delle Guarentigie. In tal modo: “Tendenza separatista e approccio giurisdizionalista, i binari divergenti su cui marciava la politica di libertà religiosa dell'Italia liberale, trovarono, dunque, una non facile sintesi in una legge che, mentre rispettava fundamentalmente l'autonomia della Chiesa cattolica, libera di organizzarsi secondo i rigidi schemi del rinnovato accentramento pontificio, faceva salva, pur non senza qualche prevenzione di troppo, <l'opera di sorveglianza e di controllo dello Stato [F. Ruffini]> a fronte dei possibili sconfinamenti dell'azione ecclesiale nell'ordine della suprema autorità civile” (pp.19-20).

È opportuno ricordare che siamo ancora in una stagione nella quale prevale la tutela della libertà religiosa dei singoli, piuttosto che venire in evidenza le esigenze di una sua regolamentazione di ordine collettivo.

Solo più tardi, gli albori del Novecento lasciano intravedere una realtà decisamente diversa: quella che condurrà alla Conciliazione del 1929 ma anche alla fine dell'equilibrio liberale.

Già con l'esordio della politica ecclesiastica del fascismo e poi con i Patti lateranensi si determina un quadro di libertà religiosa formale destinato a protrarsi anche nel nuovo scenario favorito dalle libertà costituzionali del 1948.

Quest'ultimo prevede la costruzione di un nuovo ordine che ha come capisaldi gli articoli 7-8-19-20; ma per la verità se scendiamo in profondità è un nuovo che ha le proprie matrici nella cultura giuridica degli anni Trenta. Penso alla possibilità di raggiungere accordi con le confessioni religiose diverse dalla cattolica e anche il fatto che la cosiddetta costituzionalizzazione dei Patti del Laterano: “si ritrova già nel progetto di Costituzione della Repubblica sociale italiana redatto, tra il novembre e il dicembre 1943, da Carlo Alberto Biggini, ministro dell'Educazione della Repubblica sociale italiana, la cosiddetta Repubblica di Salò” (p. 43, nota 3).

3. Come sappiamo le novità costituzionali stentaronο ad affermarsi e, quindi, solo in anni a noi più vicini si passerà dalla promessa del diritto di libertà religiosa alla sua attuazione concreta (*Il diritto di libertà religiosa: dalla promessa all'attuazione*).

In proposito, centrali nella costruzione di Alessandro Ferrari appaiono i capitoli volti a delineare la contemporaneità, come: il tempo del pluralismo e delle intese; il modello italiano di fronte al cambiamento; l'impossibile supplenza tecnica da affidare al ruolo dei giudici. Intanto il 18 febbraio 1984 giungerà a compimento il lungo iter di revisione concordataria; così, “prudentemente presentato come una mera modifica del solo Concordato lateranense, l'Accordo del 1984 costituiva, in realtà, un'indubbia e ben più fondamentale novità, tanto da essere icasticamente definito dal volume della Presidenza del Consiglio che ne presentava la genesi e la complessa istruttoria come un vero e proprio <accordo di libertà>”.

Se quanto fino ad ora messo in evidenza ci presenta l'Ottocento come il secolo

della laicità e il Novecento come l'età della collaborazione, gli anni che stiamo attraversando sono più difficili da tratteggiare. È il tempo del pluralismo e delle intese, ma anche della specificità del modello italiano di fronte al cambiamento; un quadro dove che la religione rappresenta “un tratto costitutivo della sfera pubblica non è solamente un dato empirico facilmente riscontrabile nel paese ma anche un'evidenza da sempre riconosciuta dall'ordinamento giuridico dello Stato” (p.95).

Tuttavia di fronte all'affermarsi del pluralismo anche l'Italia conosce qualche sbandamento e la “risposta della politica italiana di fronte al pluralismo religioso collettivo e/o costituzionale si è, così, manifestata secondo due modalità principali: da una parte, in poco eclatanti comportamenti omissivi destinati, tuttavia, a costituire altrettanti granelli – o veri e propri grumi – di sabbia nel processo di costituzionalizzazione del diritto di libertà religiosa; dall'altra, più sporadicamente e in particolare con riferimento all'islam, in forme più visibili di attivismo dall'antico sapore giurisdizionalista ma che hanno finito per tradursi in atti sostanzialmente velleitari e di corto respiro, non riflettuti all'interno di una cornice organica sufficientemente credibile” (p. 96).

Un contesto che mostra in piena evidenza come “la prima omissione della politica italiana, ampiamente denunciata in dottrina ma anche dalla stessa giurisprudenza, è stata la deriva a cui si è abbandonato il sistema delle fonti del diritto de libertà religiosa. Stante l'indivisibilità dei due profili, tale omissione si è riverberata, con un effetto a cascata, sia sul profilo istituzionale sia su quello personale della libertà religiosa” (Id.).

Forse per mancanza di uno specifico orientamento di politica ecclesiastica italiana, “la stessa ordinaria amministrazione, quella che dovrebbe limitarsi ad applicare il diritto vigente, risente della medesima situazione di incertezza e disinteresse e procede con difficoltà, con scarso coordinamento tra tutti gli attori – anche governativi – coinvolti, affidata alla buona volontà dei singoli” (p. 97).

A questo punto il Ferrari delinea quella che egli definisce: *la piramide dei culti* e comprende anche il fatto che la discrezionalità di raggiungere le intese ex articolo 8, “pone gli esclusi in un'area di sostanziale non diritto” (p. 98) per l'impossibilità ad accedere alla normativa bilaterale.

“L'assenza di un organico diritto di libertà religiosa produce, così, una falsa rappresentazione dei rapporti tra diritto comune, diritto speciale e diritto specialissimo che fa sentire pesantemente i propri effetti sulla tutela, in particolare, dei profili collettivi della libertà religiosa. Infatti, anziché a un sistema orizzontale a cerchi concentrici, in cui il passaggio da un diritto all'altro è motivato dalle specifiche esigenze identitarie dei gruppi religiosi, il modello italiano dà vita a un sistema rigidamente verticale, a una vera e propria gerarchia piramidale tra le confessioni religiose che estende i suoi effetti a ogni livello dell'ordinamento” (pp.98-99).

A questo si aggiunga che la “piramide dei culti, infine, costituisce anche un edificio assai difficile da scalare. La salita da un piano all'altro dei suoi tre livelli richiede, infatti, ogni volta il passaggio sotto le forche caudine di una discrezionalità statale imprevedibile e sostanzialmente priva di controlli” (p.101). A questo c'è da aggiungere che tale “attrazione forzata verso il modello speciale ad alta discrezionalità previsto per i culti ammessi, nell'incidere pesantemente sulla libertà organizzativa dei gruppi religiosi, evidenzia un'ulteriore distorsione provocata dalle omissioni del legislatore statale” (p.103), chiamando in causa l'artico 20 della Costituzione, che “mira proprio, da un lato, a evitare discriminazioni basate sulla religiosità di un gruppo; dall'altro, a consentire alle realtà associative religiosamente connotate il libero ricorso a una serie indeterminata di tipologie organizzative, senza costringerle entro i rigidi confini istituzionalistici e ordinali delle confessioni religiose regolate dall'art. 8 Cost.” (Id.).

4. Diverso è il caso di quello che troviamo definito come il *paradigma islamico*, che nell'intero Occidente sta mettendo in gioco quell'equilibrio conseguito dopo secoli di lotta tra religione e Stato con il superamento della "territorializzazione" del "diritto religioso" [in proposito si veda (segnatamente a pag. 92) Francesco Alicino, *Religione e costituzionalismo occidentale. Osmosi e reciproche influenze*, in *Tradizioni religiose e tradizioni costituzionali. L'Islam e l'Occidente*, a cura di Carmela Decaro Borrella, Roma, Carocci, 2013].

"Lo statuto giuridico dell'islam, lungi dal costituire un'eccezione di per sé ingovernabile da parte del diritto statale, rappresenta, piuttosto, un ottimo rivelatore della distanza che le omissioni della politica hanno creato tra diritto di libertà religiosa garantito dalla Costituzione e la sua concreta realizzazione. La presenza musulmana, infatti, favorisce l'emersione delle contraddizioni di un sistema sospettoso nei confronti di un effettivo pluralismo e incapace di trovare, tra un diritto specialissimo assai discrezionale e un diritto comune ricco di potenzialità ma tendenzialmente cieco di fronte alla diversità religiosa, un equilibrio in grado di assicurare alla libertà religiosa una tutela ragionevole.

Sono proprio le caratteristiche di questa religione, estranea al paradigma confessionale a un tempo dualista e gerarchico offerto dal modello cattolico, a rendere più evidenti le controindicazioni di un diritto di libertà religiosa troppo sbilanciato sulle due estremità della piramide dei culti" (pp.103-104).

Ne consegue, come osserva ancora il Ferrari, che fino ad ora si è trascurato "un approccio più attento ai concreti bisogni delle comunità musulmane sparse sul territorio", per cui non è un caso che "l'unico ente morale musulmano riconosciuto in base della normativa sui culti ammessi, il Centro islamico culturale d'Italia, meglio conosciuto come la "Grande Moschea di Roma", sia più prossimo a un ente politico straniero che a una vera e propria organizzazione religiosa" (p.105).

Sempre procedendo per sintesi, gli ultimi due capitoli del volume, il 9 (*Il diritto di libertà religiosa di una nazione-Stato: le "invarianti" e il ruolo della Chiesa cattolica*) e il 10 (*Epilogo. Diritto di libertà religiosa, specialità e secolarizzazione*) sono volti a prendere in esame la realtà contemporanea. Un quadro che evidenzia la "perdurante difficoltà ad attuare" quella "direttiva pluralista iscritta nel patrimonio costituzionale e, in strettissima connessione, la progressiva perdita di visibilità, di pertinenza politica e poi giuridica, della libertà religiosa come diritto fondamentale" (p.155).

In più il riconoscimento della laicità "quale principio supremo dello Stato-ordinamento avrebbe avuto come esito da un lato "quello della promozione delle confessioni pattizie" e dall'altro la "promozione del pluralismo culturale- ma non confessionale - ... facilitando, di conseguenza, una vera e propria mimetizzazione del religioso agli occhi del diritto. Parrebbe, cioè, che aver tradotto la laicità con 'pluralismo confessionale e culturale' abbia davvero prodotto un'endiadi capace di neutralizzare la specificità religiosa secolarizzando, così, in radice, il principio di laicità stesso" (p.155). Giungendo alla conclusione che "anche la tutela più collettivamente orientata, anche l'approccio più 'nazionalista' e politicamente accomodante, se staccato da una visione chiara e organica di un diritto di libertà religiosa universalmente inteso, finisce per alimentare, soprattutto, un sempre più marcato e incontrollabile individualismo che, staccandosi dalla matrice personalista, ha ormai assunto il ruolo di vero e proprio nemico intimo della democrazia" (p.158).

5. Prendendo ora in esame la monografia di Michele Madonna, ricordo che essa fa seguito ad una voce enciclopedica (*Breve storia della libertà religiosa in Italia. Aspetti*

giuridici e problemi pratici) apparsa nel volume *Cristiani d'Italia. Chiese, Società, Stato. 1861-2011*, a cura di Alberto Melloni, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 2011, pp.721-731) e si articola in due grandi capitoli: *La libertà religiosa nello Stato liberale e durante il fascismo; La libertà religiosa e libertà delle confessioni nell'Italia repubblicana* e si propone di focalizzare l'attenzione "sull'emergere e sul diverso atteggiarsi del diritto di libertà religiosa nell'ordinamento italiano dal Risorgimento ai nostri giorni, con speciale riferimento alla condizione giuridica delle minoranze religiose" (p.9).

Questo con riferimento al fatto che il diritto di libertà religiosa "deve essere studiato anche nella sua pratica attuazione, al di là dei riconoscimenti e (dis)conoscimenti normativi, alla luce delle complesse e cangianti dinamiche della società civile, di cui lo Stato è solo un <aspetto>, che non la <esaurisce>, così come <il diritto non esaurisce la serie delle norme che operano in seno a quella società>[A.C. Jemolo]" (p.11).

6. L'esordio parte da un richiamo al 1848 e, in particolare, dalla chiara affermazione confessionista contenuta nell'articolo 1 dello Statuto, che tuttavia non impedisce un pressoché immediato sviluppo della legislazione in senso all'eguaglianza dei cittadini a prescindere dalla loro appartenenza confessionale. Una svolta che spiega come mai subito dopo la concessione dello Statuto Cavour, dalle pagine del periodico *Il Risorgimento*, "si dichiara alquanto deluso dal mancato riconoscimento costituzionale della piena <libertà dei culti>, principio che, a suo avviso, non dovrebbe essere introdotto <nella costituzione di un popolo altamente civile> per <via indiretta>, ma proclamato come <una delle basi fondamentali del patto sociale>" (p.15).

La libertà religiosa da sola non fu tuttavia sufficiente perché sia prima che dopo la proclamazione dello Stato unitario la politica ecclesiastica sabauda fu "fortemente condizionata dal conflitto con la Chiesa" (p.18) e dall'intervento del legislatore di "ridurre gli indici di confessionismo in senso cattolico nell'ordinamento" (p.19). per cui si può quindi osservare che a "ben vedere, nel periodo liberale, manca un'esplícita enunciazione positiva sul piano normativo del diritto di libertà religiosa a livello individuale e collettivo" (p.22).

Tuttavia quello sopra richiamato fu un quadro destinato a cambiare e "dopo gli anni del 'dilaceramento', si assiste ad una progressiva 'normalizzazione' dei rapporti tra Stato italiano e Chiesa cattolica, con una sorta di conciliazione 'silenziosa' o 'ufficiosa'. Giovanni Giolitti, il più importante protagonista della politica nazionale dalla fine dell'Ottocento fino alla crisi dello Stato liberale, concepisce Stato e Chiesa come istituzioni procedenti su due linee parallele, destinate quindi a non incontrarsi mai in una conciliazione formale, ma neppure a vivere in un perenne conflitto politico ed ideologico" (p.23).

Dopo la grande guerra e con il consolidarsi del nuovo regime che cerca il consenso della Chiesa, si tornerà ad una politica di "riconfessionalizzazione" dello Stato in senso cattolico e – come scrisse Jemolo – "proprio dalle lontane <radici> confessioniste dello Statuto albertino, che sembravano <disseccate>, potrà rifiorire, con l'avvento del fascismo, un <nuovo confessionismo>, che si rivelerà nel tempo ben più lesivo per la libertà religiosa" (p.25).

7. In modo agile ma esaustivo il profilo tracciato nel volume di Michele Madonna giunge a prendere in esame il Concordato del 1929, in cui "è presente anche un <indirizzo giurisdizionalista>, non del tutto rispettoso della *libertas Ecclesiae*" (p.27), mentre ancora una volta si evidenzia come l'articolo 5 dell'accordo concordatario risulti particolarmente lesivo della libertà di coscienza.

Anche le norme sulle comunità israelitiche –conosciute con il nome di legge Falco dal nome dell'ecclesiasticista Mario Falco che collaborò in modo deciso alla loro genesi– appaiono poco coerenti con il diritto di libertà religiosa, laddove viene previsto per i fedeli di religione ebraica il principio dell'appartenenza obbligatoria alle comunità (cfr. p.34).

C'è da aggiungere che il tema della politica ecclesiastica del regime verso i culti acattolici risulta articolato e più complesso di come possa apparire ad un semplice esame del quadro normativo (in proposito mi permetto di rinviare al mio saggio dal titolo: *Fascismo e minoranze religiose: linee di una ricerca*, apparso negli *Scritti in memoria di Pietro Gismondi*, vol. II, t. 2, Milano, Giuffrè, 1991, pp. 463-490). Per contro si è concordi nel ritenere che la “situazione per la libertà religiosa muta in peggio nell'ultimo periodo del regime, negli anni immediatamente precedenti e durante la seconda guerra mondiale” (p. 41).

8. Il secondo capitolo del volume in lettura affrontata il tema della libertà religiosa e libertà delle confessioni nell'Italia repubblicana e costituisce la parte centrale dell'intera opera.

L'indagine prende avvio dalla genesi delle disposizioni costituzionali in tema di libertà religiosa nel periodo dell'Assemblea costituente per arrivare alla prima attuazione per via giurisprudenziale dei principi costituzionali. Sopraggiungerà poi la svolta conciliare del Vaticano II e, successivamente, non senza difficoltà si spianerà la strada all'accordo di Villa Madama del 1984.

Nella conclusione l'Autore, dopo aver considerato la via giurisprudenziale di attuazione dei principi della Costituzione, ritorna su questi itinerari e sembra indicare la strada da percorrere nel proporre una rinnovata attenzione al ruolo della giurisprudenza costituzionale (cfr., pp.85-93).

“In tale situazione di “*impasse* legislativa”, è ancora una volta la giurisprudenza della Corte Costituzionale a dare risposta ai più importanti ‘problemi pratici’ della libertà religiosa”(p.85).

di fronte al fenomeno islamico e all'istituzione di una Consulta, poi Comitato per l'islam italiano osservo che a suo tempo non avanzai quelle critiche che invece sarebbero state meritate per il solo fatto che non volevo che la mia sembrasse una ostilità preconcetta. I fatti hanno rivelato che lo strumento è vecchio e l'albero è sterile (cfr., p.81).

Il volume termina con alcune pagine di *Osservazioni conclusive*, che (dopo aver seguito la ricostruzione storico-giuridica dei problemi della libertà religiosa in Italia) si propongono di formulare “qualche osservazione in prospettiva, volgendo lo sguardo all'orizzonte che ci attende”(p. 111).

Un orizzonte che sembra essere quello della collaborazione nella separazione, soprattutto auspicando ancora una volta “adeguati interventi legislativi”, che possano essere idonei ad incidere sia “nel diritto comune a tutti senza distinzioni di credi in materia religiosa” sia “nel diritto speciale ecclesiastico comune a tutte le fedi, convinzioni e culture”.

Le due opere di Ferrari e di Madonna sono completate da un'ampia bibliografia sulla libertà religiosa in Italia; in un caso ordinata alfabeticamente (pp. 159-173), nel secondo caso articolata cronologicamente dal 1861 al 2011.

**Giovanni B. Varnier**

ROBERT AUDI, *La razionalità della religione*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2014, pp. 377.

La società postmoderna, segnata da una crisi di valori universalmente validi, manifesta un estremo disagio che non appartiene al singolo ma ad un sistema culturale in affanno che non riesce a dare risposte certe e che mette in evidenza una forte conflittualità tra la mentalità scientifica e quella di chi ha una fede religiosa.

Tuttavia, se è vero che l'“a-teismo” consumatosi nella coscienza moderna, da Cartesio a Kant fino ad Hegel, Heidegger e al nichilismo di Stirner, ha fatto emergere un mondo estraneo e privo di senso, è pur vero che ha messo in evidenza l'incapacità dell'uomo di emanciparsi realmente dal creazionismo e dall'antropocentrismo di matrice religiosa.

Allo stesso modo i tentativi più recenti di collocare la religione in un luogo accessibile ad un'indagine razionale e di inquadrarla in termini meramente funzionalistici, attraverso le scienze cognitive, l'evoluzionismo, l'antropologia e le neuroscienze, non riescono a spiegare del tutto l'esperienza religiosa e tendono a relegarla in uno spazio che ne indebolisce il senso e le ragioni.

Ecco dunque un motivo per comprendere l'esperienza religiosa da un punto di vista esistenziale, quale «*prospettiva di scelta di vita*» (p. 334) razionalmente orientata, e soprattutto un motivo per dare credibilità alla fede e alla razionalità dell'impegno religioso.

*La razionalità della religione* è un'ampia e articolata indagine filosofica su questi temi, mai completamente esplorati, e si inserisce nel percorso di ricerca che l'A., nel corso del tempo, ha portato avanti sia sulla razionalità che sull'impegno religioso.

Dopo aver proposto un resoconto completo della razionalità, sia teoretica che pratica, in *The Architecture of Reason: The Structure and Substance of Rationality* (Oxford, 2001) e dopo aver sostenuto in *Religious Commitment and Secular Reason* (Oxford, 2000) che l'impegno religioso è legato alla condotta politica e all'etica della cittadinanza, l'A. sente l'esigenza di indagare a fondo sulla relazione tra questi due elementi.

Ciò che il filosofo americano vuole mettere in evidenza è che l'impegno religioso porta in sé una scelta di vita e quindi rappresenta non solo una scelta cognitiva ma anche esistenziale.

La questione centrale che Robert Audi affronta, e che percorre l'intera opera, è se tale impegno religioso – inteso anche e soprattutto come scelta di un tipo di vita connesso alla dimensione comportamentale, morale, politica ed estetica dell'esistenza e non solo come credo religioso e quindi come condivisione di una serie di principi – può essere razionale.

«L'impegno religioso razionale si colloca così in qualche punto tra una cieca fiducia in quello che noi ardentemente desideriamo sia vero e un timido rifiuto di rischiare delusioni...tra scetticismo e credulità» (p. 343).

Con un approccio rigoroso, Robert Audi, tra i più autorevoli filosofi nel panorama analitico contemporaneo, estende la sua indagine anche a tematiche legate con l'impegno religioso quali la razionalità, la natura della fede e delle credenze religiose, l'integrazione religiosa, gli aspetti pragmatici ed esperienziali degli impegni religiosi, la natura delle persone e gli attributi divini, il problema del male e la sfida del naturalismo.

Nella prima parte del libro l'A. delinea il concetto di razionalità – teoretica e pratica – e ne traccia i legami con altre nozioni normative fondanti, essenziali per comprendere l'impegno religioso.

Non si limita infatti a valutare la razionalità di tale impegno ma indaga i concetti

normativi più pregnanti a sostegno della fede e dell'impegno religioso quali la ragionevolezza e la giustificazione.

Per Audi, infatti, «la razionalità viene spesso identificata con la giustificazione che, a sua volta, è di solito considerata essenziale per la conoscenza. Inoltre si potrebbe pensare che qualsiasi cosa sia razionale sia anche ragionevole» (p. 43).

Tali concetti normativi – giustificazione, ragionevolezza e razionalità – non solo non sono tra di loro identificabili ma sono posti in forza decrescente. Comprendere tali nozioni è essenziale poiché esse consentono di valutare la razionalità che permea gli impegni religiosi e permettono di capire quanto questi siano intellettualmente rispettabili.

Esplorando la natura e la razionalità della fede ed esaminandone profondamente i criteri epistemologici, l'A. sostiene «che la razionalità è un genere di responsività all'esperienza, di solito alle esperienze che, nell'ambito pratico, sono in qualche modo gratificanti o frustranti oppure, nell'ambito teoretico, sono foriere di conferma o di smentita» (p. 43).

La razionalità è un fondamento efficace sia che si intenda quale razionalità locale – che si riferisce alle credenze e alle azioni e che poggia, direttamente o indirettamente, sull'esperienza – sia che si intenda in senso globale, riferita alle persone quale «tipo di integrazione tra elementi di razionalità locale» (p. 43).

La razionalità intesa in senso globale è un concetto di capacità ed è ciò che consente, da un punto di vista teoretico, di cogliere delle verità, vere o apparenti che siano e, partendo da esse, rende possibile «svolgere certi tipi di inferenze garantite» (p. 44); dal punto di vista pratico è ciò che permette «di rispondere ad alcuni aspetti dell'esperienza» e, sulla loro base, consente «di svolgere certi tipi di inferenze pratiche» (p. 44).

«La giustificazione, al contrario della razionalità delle persone, è locale piuttosto che globale. Si applica a credenze, azioni e strategie o ad altri elementi che possono essere sostenuti dalla ragione». Inoltre «le persone possono essere razionali in modo complessivo, mentre possono essere giustificate solo rispetto a elementi specifici, come la credenza. Infatti “ella è giustificata” è una proposizione semanticamente incompleta, mentre “ella è razionale” non lo è» (p. 44).

Se la giustificazione richiede la razionalità, poiché è un concetto di risultato che vuole un fondamento adeguato o una ragione sufficiente, la razionalità non implica la giustificazione, anche se una credenza razionale non giustificata può inficiare la razionalità dell'agire in base ad essa.

Giustificazione e razionalità sono quindi concetti normativi differenti poiché «se la giustificazione fosse equivalente alla razionalità, tutte le azioni e le credenze razionali sarebbero giustificate. Ma non è necessario che lo siano. Ciò appare chiaro se (come penso) un'azione egoistica immorale, astutamente congegnata, può rimanere tuttavia senza giustificazione» (p. 48).

E certamente non indebolisce il fatto che la razionalità sia autonoma dalla giustificazione la circostanza che «se una credenza razionale non è anche giustificata, ciò può riflettersi sulla razionalità dell'agire in base ad essa, almeno quando è in gioco qualcosa che si considera importante» (p. 49).

Tuttavia, partendo da credenze o esperienze rilevanti differenti, razionalità, giustificazione e ragionevolezza consentono, analogamente, di sostenere credenze incompatibili tra loro sulla base delle stesse prove. Afferma infatti l'A. che la giustificazione è simile alla razionalità e alla ragionevolezza nella misura in cui «date diverse credenze di fondo o differenti esperienze rilevanti – e includo qui certi tipi di esperienze religiose – due persone possono essere giustificate nel sostenere credenze chiaramente incompatibili anche se posseggono le stesse prove...» (p. 52).

L'A. continua sostenendo che è la giustificazione, piuttosto che la razionalità, a dover essere considerata parte di ciò che costituisce la conoscenza e che quest'ultima deve essere fondata fattualmente e deve escludere false credenze a differenza della giustificazione che non implica un fondamento di credenze necessariamente vere. La giustificazione di una credenza «richiede fondamenti che in qualche modo mirano alla verità; e, come la conoscenza, la giustificazione di una credenza esclude – per la persona in questione – l'attribuzione del medesimo status a una proposizione chiaramente incompatibile, sebbene nel caso della giustificazione l'incompatibilità sia legata ad una singola persona in un dato momento, mentre nel caso della conoscenza – poiché essa implica la verità – l'incompatibilità si estende alle persone e nel tempo» (p. 55).

Analizzate la razionalità e la giustificazione, l'A. si sofferma sulla ragionevolezza che, nei casi locali, rappresenta un fondamento normativo più forte della razionalità.

La ragionevolezza sta nel mezzo, tra giustificazione e razionalità, vicina ad una giustificazione minima. Implica, infatti, una consonanza minima con la ragione e, solitamente, se qualche cosa è particolarmente ragionevole è almeno minimamente giustificata.

Nella seconda parte dell'opera l'A., oltre ad analizzare i tipi più rilevanti di fede – sia a livello preteoretico sia nella comprensione teologica del suo concetto – e a soffermarsi sulle differenze tra concetti che vanno dalla fede alla credenza fino alla accettazione e alla speranza, esplora gli aspetti interpersonali e istituzionali dell'impegno religioso. In tale sede, l'A. si sofferma inoltre sulle dimensioni della razionalità dell'impegno religioso e sulle sue forme esperienziali e pragmatiche.

Di estremo interesse è la parte dell'opera dedicata all'analisi dei fondamenti normativi della fede che sono valutati indipendentemente da quanto e come essa sia giustificata psicologicamente. La fede, afferma l'A., non è semplicemente cognitiva ma anche attitudinale e volitiva, «esprime il cuore e la volontà così come l'intelletto» (p. 334) ed è fondamentale per la vita religiosa e non solo per sostenere una visione metafisica della realtà.

Esplorando le condizioni razionali e le relazioni epistemiche che intrecciano in maniera complessa i sette principali concetti di fede – *fede proposizionale*, *fede-atteggimento*, *fede-credo*, *fede globale*, *fede doxastica*, *fede-accettazione* e *fede-devozione* (pp. 73-74) – l'A. si sofferma su cosa significhi avere fede e su quale ruolo ha nel mondo postmoderno.

Anche se «i filosofi che affrontano la relazione tra fede e ragione tendono a pensare che, sebbene la fede religiosa implichi qualcosa di più che credere certe proposizioni, il concetto di fede è fondamentalmente doxastico, cioè che implica una credenza» per l'A. è la fede non doxastica a svolgere un ruolo centrale nell'impegno religioso e nella vita religiosa poiché «...avere una fede religiosa è sostanzialmente o principalmente una questione di ciò che si crede su Dio in relazione al mondo» (p. 73).

La fede per Audi non va confusa con la credenza e, per quanto strettamente collegata ad essa, non è riducibile all'accettazione dogmatica di una dottrina. La fede è concepita piuttosto come un atteggiamento complessivo e totalizzante perché implica emozioni e comportamenti che si riflettono nelle dimensioni morali, estetiche e politiche della vita di ciascuno.

La fede, anche quella religiosa, comporta solitamente un atteggiamento positivo, è compatibile con il dubbio e, a differenza della credenza, è almeno in parte sotto il controllo volontario e razionale.

È una fede quindi che vede una stretta connessione tra la fede proposizionale e la fiducia che, non permettendo di credere in modo non qualificato, non esclude il dubbio ed implica razionalità.



In tal senso l'esperienza religiosa e l'impegno che ne deriva «non è puramente intellettuale o una questione di intelletto e di emozioni» ma «è anche un impegno della volontà» (p. 112) e non può che rappresentare un arricchimento per sé e per gli altri.

La razionalità che caratterizza tale impegno religioso «non richiede un'adesione letterale alle scritture e, anche se devono farne parte molte credenze religiose, la sua fede centrale non deve essere doxastica» poiché « un impegno religioso razionale è infatti perfettamente in grado di essere alimentato da un tentativo permanente di comprendere prospettive religiose contrastanti e di affrontare le sfide che i mali del mondo pongono alla fede» (p. 335).

Di estremo interesse è la terza parte della monografia dedicata sia alla relazione tra l'impegno religioso e l'obbligo morale sia al rapporto tra religione e gli aspetti socio-politici della nostra vita. Nella prospettiva data dall'A. la religione e la morale possono sostenersi a vicenda anche se quest'ultima fornisce standard di condotta indipendentemente dalla teologia.

L'A. sostiene che vi possa essere compatibilità tra l'autonomia dell'etica, quale prospettiva di verità morali e assiologiche fondamentali conosciute o credute su basi non teologiche, ed il forte impegno religioso.

In tal senso «questa prospettiva non implica la tesi ontologica secondo cui l'*esistenza* degli obblighi morali e di ciò che è intrinsecamente buono non dipenda da Dio» (p. 194).

Dunque, un forte impegno religioso che prevede un comportamento morale fondato su una prescrizione divina può trovare un sostegno valido in teorie etiche che prevedono criteri epistemologici diversi e può integrarsi con schemi normativi «posto che essi concedano un ruolo appropriato al valore delle persone e a certe libertà fondamentali» (p. 194).

In questa prospettiva anche «l'impegno religioso verso il teismo classico non restringe in modo ingiustificato le nostre scelte normative e teoretiche né porta necessariamente a giudizi o comportamenti la cui razionalità sia sospetta a partire dai più rigorosi fondamenti laici» (p. 195).

Avere una visione teistica del mondo non impedisce lo sviluppo di una mentalità scientifica e neanche esclude che vi possano essere ragioni migliori per sostenere una visione naturalistica del mondo stesso.

La vita di una persona razionale impegnata religiosamente tende quindi ad un *equilibrio teo-etico* (p. 207), «implica un senso di fortissima responsabilità» (p. 221), è caratterizzata da interazioni gratificanti tra fede e ragione, religione e scienza, dimensione estetica e spirituale e può essere vissuta con coerenza tra le sfide e le complessità del mondo contemporaneo.

La monografia si conclude con un'ampia riflessione su argomenti particolarmente impegnativi per il teismo classico e per un approccio razionale all'impegno religioso quali il problema del male e la sfida del naturalismo inteso quale visione del mondo concorrente rispetto al teismo.

Per l'A. infatti, appurato che «...il teismo classico non pone un concetto di Dio internamente incoerente, non impegna i suoi aderenti a una faziosità amorale o per altri versi inaccettabile nelle scelte politiche democratiche e non impedisce lo sviluppo di una mentalità scientifica...» resta da valutare se questo «possa affrontare il problema del male e se, anche sostenendo che il teismo possa essere razionale, non esistano ragioni migliori per abbracciare una visione naturalistica del mondo» (p. 240).

Per quanto riguarda il problema del male, la sfida teologica che l'A. affronta non è quella sul male *necessario in un modo strumentale* e tantomeno quella del male *ne-*

*cessario in modo consequenziale* (p. 242) poiché «la domanda non è tanto come possa esistere *del male* in un mondo governato da Dio, giacché sembra chiaro che alcuni mali possono essere *controbilanciati*...perché venga a esistere un bene più grande» (p. 242) ma piuttosto quella che coinvolge *l'argomento del male* e cioè quel male che, non controbilanciato, è gratuito.

L'approccio teocentrico e non cosmocentrico dell'A., con un Dio onnipotente, onnipresente e perfettamente buono, enfatizza l'esperienza divina e dà per assunto un mondo predisposto sufficientemente al bene. Se si pensasse al mondo come ad un'esperienza divina compiuta allora, data l'onnipotenza divina, Dio non potrebbe permettere alcun male gratuito.

Una comprensione olistica del problema del male, che includa tutta la realtà, ci permette di pensare all'universo come ad un possibile oggetto di attualizzazione divina. Sovente «si guarda alla creazione e ci si chiede se sia sufficientemente buona da essere stata creata da Dio» invece di «concentrarsi su Dio e chiedersi subito dopo se, per Dio, l'universo sia sufficientemente buono da *creare* e da *averne esperienza*» (p. 252). In tal senso la creazione dell'universo diventa parte dell'esperienza divina «per tanto tempo e in maniera tanto intima quanto da Dio desiderato» (p. 252).

Accolta *l'ipotesi dell'incompatibilismo* (p. 261) per la quale noi siamo esseri liberi, non si può accettare infatti l'idea di un mondo programmato, deterministicamente orientato, che contempra una prescienza divina di tipo generale capace di comprendere ogni evento futuro. Possiamo invece pensare a Dio che considera la creazione del mondo, popolato da esseri liberi, meritevole di essere compiuta a prescindere dalla prescienza.

In ogni caso per l'A. la consapevolezza dell'esistenza del male non può rappresentare un ostacolo per un reale impegno religioso sostenuto da una fede-fiducia razionale o anche da una fede di tipo doxastica razionale o anche semplicemente sostenuta da una teistica *speranza* razionale.

La più grande sfida contemporanea alla razionalità del teismo classico e dell'impegno religioso per l'A. non deriva però dal problema del male ma dal naturalismo filosofico che tende a confutare le argomentazioni favorevoli al teismo, esaltandone le incoerenze, e che ritiene possibile dare una spiegazione naturalistica di tutti i fenomeni compresi le esperienze religiose.

Questo, nonostante possa essere variamente concepito a seconda che lo si inquadri in termini metafisici, etici o epistemologici, per l'A. deve essere inteso come «l'opinione per cui la natura è tutto quello che esiste e che le uniche verità fondamentali sono le verità della natura» (p. 291).

Per l'A. il naturalismo filosofico non deve essere inteso come vincolato al materialismo e all'empirismo; non si può racchiudere in quella *sovranità epistemologica della scienza* – quale metodo scientifico fondato sul paradigma di un modo razionale – per la quale le scienze sarebbero l'unica fonte valida per un'attendibile conoscenza di ciò che ci circonda; tantomeno può esaurirsi nella definizione di Sellars secondo il quale «la scienza è la misura di tutte le cose, di ciò che è in quanto è, di ciò che non è in quanto non è» (p. 292).

Nell'ottica della razionalità di un pieno impegno religioso, non meramente di tipo cognitivo, l'A. afferma che anche la teoria del Rasoio di Occam – secondo la quale se vengono prospettate numerose spiegazioni alternative, a parità di condizione, si dovrebbe scegliere la più semplice – non esclude una visione del mondo teisticamente orientata.

Il Rasoio di Occam, infatti, porta con sé solo il *principio pratico dello sforzo minimo*

o dell'efficienza ottimale (pp. 329-330) poiché la scelta, da un punto di vista razionale, della spiegazione più semplice, a parità di condizioni, non implica l'irrazionalità di spiegazioni più complicate ma solo che queste ultime siano, semmai, meno razionalmente desiderabili.

Sebbene la scelta di concezioni più semplici da un punto di vista esterno possano spiegare meglio il funzionamento della natura e apparire più prossime alla verità (p. 330), l'A. suggerisce la possibilità di una spiegazione di tipo teistico che non può essere aprioristicamente esclusa da quelle possibili poiché «la natura potrebbe essere stata progettata per venire compresa e conosciuta mediante previsioni da quelle persone che preferiscono fare congetture più semplici» (p. 331).

Robert Audi sostiene, infatti, che non necessariamente vi deve essere un conflitto tra una mentalità meramente scientifica e una visione teistica del mondo poiché quest'ultimo «può benissimo essere studiato, e con il medesimo rigore scientifico, da coloro che credono sia una creazione di Dio esattamente come da coloro che credono rappresenti il precipitato fortuito di forze cieche» (p. 331).

Il naturalismo filosofico, allora, può sicuramente rivelarsi un atteggiamento più conveniente per alcuni modelli di vita intellettuale o personale rispetto al teismo ma ciò non toglie che quest'ultimo rimanga, per altri modelli di vita, una prospettiva pienamente razionale o, in alcuni casi, addirittura razionalmente necessaria.

Secondo l'A. una visione del mondo di tipo teistico comporta una prospettiva pienamente ragionevole (p. 332) e racchiude in sé tanto un desiderio di semplicità quanto una mentalità genuinamente scientifica.

Inoltre, il teismo, che in sé «implica anche un fattore di agentività divina e umana» (p. 307), può dare conto non solo della causazione mentale, non riconducendo le proprietà della mente a proprietà fisiche e senza ricorrere necessariamente al dualismo di tipo cartesiano, ma anche dei miracoli «senza per questo dover abbandonare un'immagine scientifica delle leggi e delle configurazioni degli eventi che costituiscono il mondo naturale» (p. 332).

Una visione teistica del mondo diventa dunque una risorsa ulteriore che, non in competizione, va ad aggiungersi e non a sostituirsi a quelle già fornite da un'analisi scientifica.

È in questa ottica che nell'intero volume si ritrova la costante volontà da parte dell'A. di «sottoporre ad esame critico la razionalità di un impegno teistico» (p. 331) e di fornire «una buona cornice concettuale e normativa necessaria perché una persona aperta di mente sia in grado di valutare la razionalità di un'esistenza che incorpori l'impegno religioso a fronte di un'esistenza vissuta laicamente» (p. 197).

Emerge così il motivo per dare un senso e soprattutto credibilità alla fede e alla razionalità dell'impegno religioso che oggi, come mai prima, si coniuga in molti modi e si dispiega nell'impegno morale, sociale, politico e di scelta di vita dell'individuo.

La razionalità di cui parla Audi non è solo il percorso normativo per l'accettazione dei vari credo religiosi. La razionalità che ci prospetta, e l'analisi dei concetti ad essa correlati, è un'idea molto più ampia, permissiva e globale poiché comprende e giustifica una visione complessiva della vita, delle nostre relazioni con gli altri e del mondo. È una razionalità aperta che ben si coniuga con una vita religiosa ben integrata, che facilita, per il reciproco arricchimento che ne deriva, le interconnessioni tra dimensione religiosa e dimensione secolare e che, nel permeare di sé anche l'impegno religioso, porta ad una riconciliazione duratura tra fede e ragione.

**Alessandro Palma**

GAETANO CATALANO, *Il diritto di libertà religiosa*, Milano, Giuffrè, 1957, pp. 92.

Ho avuto modo di riprendere questo studio, a distanza di molti anni, per due lezioni tenute in questi ultimi mesi nelle Università di Cosenza e di Teramo, volte non solo alla trattazione del generico diritto di libertà religiosa, quanto al contributo specifico del prof. Catalano. Dico subito che quando a suo tempo ebbi modo di leggere queste pagine mi sembrarono di grande livello e difficilmente superabili sul piano scientifico, per cui mi occupai della libertà religiosa più come storia delle idee che come diritto. Catalano era riconosciuto da tutti come uno storico. Si attendevano ulteriori dimostrazioni sul piano giuridico per cui il lavoro, sicuramente impegnato, tendeva a dimostrare proprio le attitudini giuridiche dell'Autore. Bene, queste furono ampiamente dimostrate e poi confermate da ulteriori studi su punti centrali della disciplina quali la dinamica giuridica dei concordati e l'art. 7 della Costituzione, senza che Catalano abbandonasse i suoi studi storici, a dimostrazione che le due metodologie possono convivere se correttamente utilizzate.

Nel rileggere il volume, felicemente ristampato da Gaetano Dammacco nella collana *Società-Diritti-Religioni*, Cacucci, Bari, 2007, con prefazione di Salvatore Bordonali, ho trovato sorprendentemente quanto sia attuale. Il diritto di libertà religiosa riguarda anche gli atei, diritto di credere e di non credere, non solo i fedeli come alcuni sostenevano e questo è estremamente attuale solo che si pensi alla richiesta degli atei di un'intesa con lo Stato. Il diritto di libertà religiosa non è solo negativo, cioè non si espande là dove lo Stato si ritrae ma soprattutto positivo, è cioè un valore positivo dell'ordinamento. Il diritto di libertà religiosa non è solo un diritto pubblico subiettivo ma un mero diritto subiettivo, in una dimensione, quindi, non tanto verticistica quanto orizzontale, è quindi relativo. Il diritto di libertà religiosa trova pertanto un limite negli eguali diritti degli altri, non è assoluto e, d'altra parte, Catalano nota causticamente che le norme costituzionali poco aggiungono al principio di libertà religiosa, per cui il problema del fascio unico o plurimo delle libertà assume relativo valore. Il diritto di libertà religiosa si attua attraverso tutta una serie di facoltà: - di manifestare liberamente il proprio pensiero in materia religiosa; - di professare la propria fede; - di mutare la propria appartenenza confessionale; - di fare propaganda e proselitismo; - di esercitare il culto; - di dar vita ad associazioni con carattere religioso e culturale. Catalano arriva a ciò attraverso la corretta utilizzazione dei principi di teoria generale del diritto, tratti soprattutto dal Levi, del *posse e licere* semplice e del *licere* qualificato all'interno del quale colloca la libertà religiosa come diritto soggettivo. A tal proposito Catalano osserva che "la nota della liceità non è sufficiente a delineare pienamente la nozione di diritto soggettivo, in quanto accanto ad essa occorre la nota della tutela giuridica, anzi di una specifica e qualificata forma di tutela", perché "il diritto soggettivo è qualcosa di più che un semplice *licere*, è ... potere o forza giuridica per la protezione di un interesse".

Catalano capisce bene che questa sua costruzione non avvantaggia le posizioni statuali ma ne fa un problema di coerenza e di definizione giuridica del concetto, su un piano di teoria generale, senza trincerarsi dietro il facile paravento della Costituzione. Quando affronta il problema della libertà di coscienza, del quale la Costituzione, com'è noto, non parla, la fa rientrare nell'ampia sfera del *licere*, in rapporto alle facoltà sopra individuate.

Rispetto alle posizioni del Ruffini, per il quale la libertà religiosa era soprattutto un principio, da inquadrare con una generica *legislatio libertatis*, e un diritto pubblico

subiettivo, di per sé negativo, le differenze appaiono notevoli nonostante il fatto che da Ruffini Catalano fosse partito.

Quando uno studio scientifico è ben condotto sul piano metodologico, non c'è da meravigliarsi se rimane nel tempo attuale. Questo studio di Catalano lo è molto di più di tutti quelli che sulla libertà religiosa sono recentemente usciti, i quali annaspiano alla ricerca di un contenuto che era già stato felicemente individuato, per cui dovevano solo sviluppare queste premesse, peraltro molto solide sul piano teorico e concettuale. Sarebbe stato bene, cioè, avere la stessa modestia che aveva indotto me, allievo di Catalano, a non occuparmi di una materia che così felicemente il Maestro aveva trattato. Ma occorrerebbe per l'appunto modestia.

**Mario Tedeschi**

Domenico Bilotti, *Approcci critici al pluralismo confessionale*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2013, pp. 155.

Lungi dall'esaurirsi in una rinnovata «prosperità reddituale», rilevatasi soltanto illusoria – allo stesso modo di quell'auspicato «ampliamento del catalogo dei diritti tradizionali» –, la globalizzazione ha prodotto conseguenze profonde sul diritto, chiamato con sempre maggiori difficoltà al suo compito di sussumere le categorie dell'esistente in fattispecie normative non più allineate al radicale mutamento della società, sullo sfondo di uno Stato dalla sovranità incrinata. Frutto della globalizzazione è stata la necessità di etero-integrare il diritto nazionale con una serie di fattori nuovi. Ed al riguardo non ci si riferisce solamente alle interferenze di più o meno invasivi ordinamenti sovranazionali, cui gli Stati frequentemente aderiscono, ma agli stessi caratteri di una società in cui cosmopolitismo e multiculturalismo sono ancora oggi guardati con sostanziale diffidenza. Questa crisi dei diritti secolari non ha lasciato immuni nemmeno i diritti religiosi, chiamati a fronteggiare le opposte tendenze di un'affermazione di una «morale sociale autonoma dai vincoli di continuità diretta con una precettistica di tipo religioso» (p. 11) e di una riscoperta del fatto religioso in supplenza della crisi di legittimazione degli Stati, spesso foriera di riletture fondamentaliste.

L'Autore, nel Volume, intende presentare, in uno sviluppo non sempre lineare, le tematiche di maggiore attualità relative al diritto di libertà religiosa, al fine di evidenziarne l'inadeguato grado di attuazione.

L'A. si sofferma, in prima analisi, sul concetto di minoranza/e, sottolineandone l'ambiguità e la pluralità di significati che il termine può assumere. Non è un caso, del resto, che autorevole dottrina preferisce al concetto di minoranza religiosa quello di pluralismo religioso – pure

richiamato nel titolo dell'opera recensita –, al fine di individuare le molteplici componenti della «diversità religiosa».

Partendo dall'assunto, pienamente condivisibile, secondo il quale «il modo» in cui «viene riconosciuto o disciplinato il fatto religioso entro un ordinamento giuridico» è «direttamente qualificante della forma di Stato nel suo complesso», l'A. dedica una significativa parte del suo lavoro all'indagine della disciplina giuridica degli aspetti peculiari del fattore religioso in Italia, a partire dal Rinascimento fino a giungere a questioni di stretta attualità. Questa impegnativa analisi permette di rivalutare l'esperienza italiana, quanto meno per la preziosa varietà con cui il fenomeno religioso è stato affrontato dal punto di vista giuridico. A tal fine, si rileva preliminarmente che, nonostante parte della storiografia intenda descrivere semplicisticamente la situazione italiana sulla base di un «dualismo tra un diritto del mercante, già totalmente laico e secolare, e una religiosità rurale popolare, munita di regole consuetudinarie poco chiare», in realtà i «due *iura*, quello degli scambi e quello delle istituzioni, si integrano e combinano frequentemente e non scompongono la visione olistica e cristiana dell'ordinamento» (p. 22). Successivamente, l'A. rinvia opportunamente all'esperienza della Repubblica Napoletana, evidenziando come, nonostante parte dello stesso clero cattolico aderisse ai valori della tradizione giuridica francese e si spingesse finanche a contestare la dimensione normativa del fenomeno ecclesiastico, fosse lo stesso ceto popolare a sostenere la causa ecclesiale, ritenendo il riferimento simbolico-religioso una «caratterizzante forte» ed ineluttabile «del sentimento popolare e delle strutture portanti dell'ordinamento giuridico». Le «tensioni rivoluzionarie di ispirazione francese» nella dimensione collettiva e popolare costituivano dunque «più un ostacolo ideologico alla propria sopravvivenza materiale, che non lo strumento per

definire compiutamente la propria libertà politica e sociale» (pp. 25-26).

Come affermato dall'A., il clero e la componente cattolica non si distinguevano certo per compattezza, staticità ed unitarietà, e ciò risultò di particolare evidenza al momento dell'unificazione, allorché il Regno d'Italia, nonostante il suo formale confessionismo, si caratterizzò per una politica legislativa anticlericistica nella gestione patrimoniale. All'opposto, sia i Valdesi che gli Ebrei, per distinte ragioni, si schierarono manifestamente a favore dello Stato unitario, condividendo la speranza di poter finalmente pervenire, in un contesto politico ritenuto più favorevole, ad un riconoscimento di statuti normativi e regolamentari di maggiore premialità (p. 27). L'A. guarda con positività all'esperienza liberale italiana, considerando la specificità di quell'ordinamento giuridico un modello di analisi, un «buon esempio per potere valutare anche i cambiamenti di segno che la regolamentazione civile della materia religiosa induce nei sistemi confessionali» (p. 29).

Segue l'osservazione del periodo appena successivo all'entrata in vigore della Costituzione, appena dopo un breve cenno alla posizione della Chiesa nel periodo fascista (pp. 34-35). L'A. ritiene che la Chiesa, all'indomani della nascita della Repubblica, non fosse ancora pronta alle aperture maturate durante il Concilio Vaticano II, ed a sostegno di questa tesi riporta quelle suggestive letture che rinviengono nell'art. 7 Cost. non una scelta di politica ecclesiastica, bensì «un presidio» posto nell'interesse della Chiesa cattolica, «necessario ad evitare l'instaurazione, eterodiretta, di gruppi protestanti di ascendenza statunitense nel Paese» (p. 35). Vengono poi affrontate le questioni relative alle obiezioni di coscienza, rispetto alle quali, con riferimento in particolare all'obbligo di leva, si segnala la mancanza di contrapposizione tra l'impegno della Chiesa cattolica e quello

dei movimenti civili, entrambi orientati a reclamare l'abolizione integrale delle relative sanzioni (p. 41). Inoltre, rispetto alla legge sull'interruzione volontaria della gravidanza l'A. non può far a meno di segnalare il deficitario stato di attuazione, constatando che «in non poche realtà ospedaliere» è completamente paralizzato il diritto della gestante all'interruzione della gravidanza (p. 46).

Secondo l'A., non è immune da critiche anche l'attuale sistema di finanziamento delle confessioni religiose, previsto soltanto – è bene ricordarlo – per la Chiesa cattolica e per quelle confessioni con intesa approvata per legge, sistema che è «visto con sospetto dall'opinione pubblica (ma essa non riesce ad elaborare inequivoche proposte alternative), valutato, con maggiore o minore prudenza, dagli specialisti (che propongono modifiche tecniche, in un senso o nell'altro), difeso con forza dagli attori confessionali, i quali spingono, anzi, all'implementazione di quei trattamenti di favore cui pure hanno accesso soltanto alcune delle confessioni religiose» (p. 29). È condivisibile ritenere la rinuncia dello Stato all'otto per mille del gettito IRPEF un «cedimento» dello stato laico. Al contrario sembra ingenuo definirlo un cedimento «inconsapevole» (p. 48). Chi scrive è dell'avviso che non sia stata affatto casuale la circostanza che con gli Accordi del 1984 lo Stato, *pur potendone fare a meno, adeguasse* il proprio ordinamento al nuovo Codice di diritto canonico, addossandosi così, con la rinuncia alla quota dell'otto per mille, un impegno economico che si sarebbe rivelato molto più gravoso di quello sufficiente all'effettivo sostentamento del clero, soddisfatto in precedenza dalla corresponsione delle congrue. Probabilmente, inconsapevole è stata soltanto la sottovalutazione del maggiore peso di questo sistema di finanziamento rispetto a quello precedente, dal momento che, secondo recenti stime, allo stato attuale la sola Chiesa cattolica incamera, a titolo

di 8 per mille, somme esorbitanti, pari ad 1 miliardo, 118 milioni, 677 mila e 543 euro: più del triplo di quello che avrebbe oggi incamerato con il sistema delle congrue (369,01 milioni di euro). Tale sottovalutazione è stata senz'altro favorita dalla scelta (consapevolissima) di rappresentare in millesimi (8 per mille) piuttosto che in centesimi (0,8 per cento) la quota di gettito IRPEF cui lo Stato rinuncia. L'utilizzo dei centesimi avrebbe sicuramente agevolato una più corretta percezione della reale entità della rinuncia sopportata dallo Stato, che di fatto si attesta ad una quota vicina all'1 per cento del gettito IRPEF. Ed in questo senso la circostanza che non possano beneficiare di tali somme le confessioni prive di intesa appare inaccettabile. Al riguardo l'A., stigmatizzando un certo «lassismo» della politica, invoca giustamente che si colmi una grave lacuna normativa attraverso l'emanazione di una legge organica sulle «libertà religiose» (l'A. usa il plurale) «che eviti l'irrituale discriminazione tra confessioni stipulanti e confessioni non stipulanti».

In chiusura del primo capitolo il lavoro – pur sostenendo, attraverso una generosa ed interessante rassegna di casi inerenti all'esercizio del diritto di libertà religiosa (p. 66 ss.), una valutazione non patrimoniale del diritto di libertà religiosa – si preoccupa di trovare lo spazio per una valutazione anche patrimoniale della *legislatio libertatis* in ambito ecclesiastico, ritenendola praticabile, non senza remore, in relazione ad alcune prestazioni volte a migliorare, incrementare, negare o attuare l'adesione religiosa. Ciò sembra confermato dalla valorizzazione dell'adesione religiosa compiuta dalla più recente giurisprudenza, che la include nel novero degli interessi esistenziali (cfr. p. 79, nota 128).

Il secondo capitolo approfondisce la nozione di pregiudizio partendo, in modo assolutamente non scontato, dalla riflessione sull'evoluzione del pregiudizio

anticristiano, argomento particolarmente interessante ed attuale alla luce dei recenti episodi di persecuzione dei cristiani in Africa e Medio Oriente. L'A. taccia di superficialità le tesi che giustificano l'atteggiamento repressivo nei confronti dei cristiani sulla base del fatto che la Chiesa stessa in passato si fosse macchiata di quelle condotte che oggi sono addebitate alle «controparti più intolleranti» (pp. 92-93), e con nettezza considera di poco giovamento che il martirio «appartenga alla tradizione del primo proselitismo cristiano», perché non è ammissibile che «le forme dell'intolleranza religiosa debbano restare della stessa veemenza nei secoli» (p. 93). Segue un'indagine sul permanere del pregiudizio antiebraico che spinge l'A. a rinvenire le forme sempre più definite di un «antisemitismo di nuova generazione», le cui premesse «andrebbero prudentemente analizzate, contrastate e, se possibile, prevenute sul piano giuridico-culturale» (p. 121); allo stesso modo si ritiene ancora sussistente «il pregiudizio nutrito da alcune confessioni nei confronti di soggettività, individuali e non, diversamente credenti» o nutrito dallo «Stato nei confronti di una data minoranza» (pp. 123-124). Infine, la monografia si conclude con un invito all'equilibrio tra gli approcci diretti ad espellere il fenomeno «religioso da ogni aspetto della discussione civile» e quelli che al contrario considerano ogni prassi «il precipitato storico giuridico di una cultura religiosa» (p. 148), equilibrio entro cui è chiamato a muoversi il diritto ecclesiastico.

In conclusione, l'opera recensita rappresenta un personale approccio ai molteplici aspetti del pluralismo confessionale, che sebbene di per sé poco lineari, complessi ed eterogenei, sono trattati dall'A. in modo esauriente e completo.

**Fabio Balsamo**



Francesco Paolo Casavola, *Bioetica. Una rivoluzione postmoderna*, Salerno Editrice, Roma, 2013, pp. 87.

Come tutte le questioni di gran rilievo la bioetica costituisce un problema attinente non solo le scienze della natura, biologia e medicina, ma anche le cosiddette scienze umane, filosofia, religione, diritto, e come tale viene trattata da Casavola che, oltre a essere il Presidente del Comitato Nazionale per la Bioetica, è stato Presidente della Corte Costituzionale ed è un grande storico del diritto romano.

I problemi che la bioetica pone sono quelli tradizionali del rapporto libertà – autorità, quindi dei limiti di autodeterminazione dei singoli.

Casavola vede questi problemi anche in rapporto alle tecnologie attuali e parte dalla Dichiarazione del 1789 in Francia, da quella Universale dei Diritti dell’Uomo dell’Assemblea delle Nazioni Unite del 1948, ed individua nella Costituzione Federale Tedesca del 1949 il principio fondamentale: “*La Dignità dell’uomo è intangibile*”. Al centro di tutto la persona umana che non era del tutto tutelata se nel 1977 negli Stati Uniti negri malati di sifilide erano lasciati senza cure. I problemi più rilevanti sono quelli della morte e dell’inizio della vita, direi meglio dell’accanimento terapeutico, del testamento biologico, e del cosiddetto suicidio assistito. L’individuo è padrone della sua vita? Certamente da qui i problemi che nascono sono anche religiosi. Casavola si riferisce alla Convenzione di Oviedo del 4 aprile 1997 che tutela i diritti dell’uomo e la dignità del’essere umano nei confronti della biologia e della medicina. Nel sottoscrivere la Convenzione i Paesi europei ritenevano che comunque nulla fosse vincolante per il medico. Seguirono ulteriori interventi sulla sanità pubblica, in Francia sul consenso informato, in Germania sul testamento biologico, nei Paesi Bassi sulla richiesta di interruzione alla vita, in

Italia dove è in discussione un progetto di legge sul testamento biologico. Nel nostro Paese, nota Casavola, se non esiste il dovere di curarsi non sussiste il dovere di vivere per cui il suicidio può apparire anche un atto di libertà anche se ciò “implicherebbe una revisione degli articoli cinquecentosettantanove e cinquecentottanta del codice penale che prevedono come reati l’omicidio del consenziente e l’istigazione e l’assistenza al suicidio”. Certo per un credente è difficile accettare che non Dio ma ciascuno abbia la piena disponibilità della propria vita.

Quanto all’altro problema, quello dell’inizio della vita, v’è una legge sulla procreazione medicalmente assistita del 19 febbraio 2004 che segue quella sull’interruzione volontaria della gravidanza del 22 maggio 1978. Il fatto che la legge vieti l’inseminazione eterologa sembra essere stato abolito dalla sentenza recente della Corte Costituzionale che Casavola non poteva citare. In questa materia i divieti sono molti e forse sarebbe preferibile un maggiore ambito di libertà. Certo è, come rileva bene Casavola, “Le scienze della natura non possono restare separate da quelle umanistiche”. Bisogna ridare all’uomo una dimensione umana anche se in passato gli scienziati sono stati poco preoccupati di salvaguardarne la dignità in nome di un presunto progresso scientifico.

L’autore pone poi la bioetica in rapporto al corpo che è stato riscoperto e certamente valorizzato alla persona. Da romanista Casavola ricorda che gli uomini erano in passato o liberi o schiavi e che malgrado il divieto della Dichiarazione Universale dei Diritti dell’Uomo del 1948, la schiavitù ancora non è del tutto estirpata. Gli stessi teologi cattolici negavano l’esistenza dell’anima delle popolazioni indigene. Bisogna, ribadisce Casavola, incentrare tutto sulla dignità dell’uomo, così come ha fatto la Carta dei Diritti Fondamentali di Nizza del 2000 ora facente parte del Trattato Costituente

te Europeo del 2004, nel quale i diritti fondamentali sono ordinati in sei titoli, il primo dei quali intitolato alla dignità, gli altri alla libertà, all'eguaglianza, alla solidarietà, alla cittadinanza, alla giustizia. La dignità è inviolabile, v'è l'esplicito divieto di pratiche eugenetiche, ed è proibita la tortura al pari dei trattamenti disumani.

Casavola, com'era prevedibile, riguarda anche il magistero pontificio e le disposizioni conciliari. Dall'intervento di Leone XIII nella *Rerum Novarum* sul dovere dei padroni di non tenere gli operai schiavi e di rispettare la loro dignità, alla *Pacem in Terris* del 1963 di Giovanni XXIII che torna sulla dignità della persona, alla Costituzione Pastorale *Gaudium et Spes* del Concilio Vaticano II che nel paragrafo 3 fa esplicito riferimento alla coscienza dell'uomo cristiano. Ricorda Casavola il salmo 8 e la Sapienza sulla coscienza e libertà dell'uomo, la Dichiarazione della libertà religiosa del Concilio Vaticano II, e per l'appunto, la *Dignitatis Humanae*. Casavola individua uno degli esempi più antichi di separazione della religione dalla coscienza nella lettera di Costantino ad Alessandro e ad Ario del 324 d.c. sull'inopportunità di porre la subordinazione del Figlio al Padre per il pericolo di eresie e scismi. Non che i teologi non siano liberi di pensare ciò che vogliono ma debbono nascondere se può creare nocimento. Casavola vede in ciò il seme dell'ingerenza dello Stato nelle cose di religione che pone alla base del principio *cuius regio, eius et religio*. Con riferimento al separatismo ricorda opportunamente l'art. 1 della Costituzione degli Stati Uniti; la Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea che al II/10 unifica i concetti di libertà di pensiero, coscienza e religione; il Trattato Costituente Europeo che assicura il rispetto delle confessioni, delle associazioni non confessionali e delle organizzazioni filosofiche, e parla del modo in cui la laicità deve essere concepita in Francia che non ha impedito però discutibili

interventi sul velo islamico e in tema di istruzione. Casavola fa intendere che la Francia non ha ben compreso le dichiarazioni conciliari sulla libertà religiosa. Le autorità civili dovrebbero non ostacolare la libertà religiosa, soprattutto se "nella società è in piena rispondenza con la libertà propria dell'atto di fede cristiana". Casavola nota bene come, a quarant'anni di distanza dalla *Dignitatis Humanae*, la questione della libertà religiosa non si pone più con tanta nettezza. Non si tratta di libertà nella Chiesa e della Chiesa ma di rapporti fra culture e religioni diverse riguardo alle quali non si può non notare che vi sono episodi di forte ostilità. Paradossalmente nota Casavola "la sacralità del corpo dell'uomo riappare quando esso non è più vivo nel cadavere". Si dovrebbe evitare che il corpo diventi un oggetto. Le tecniche sul trapianto di organi, naturalmente gratuito, ne costituiscono un esempio.

Nell'ultima parte del lavoro l'autore si occupa del rapporto tra bioetica e famiglia e di quello tra medico e paziente i quali collaborano per combattere la malattia. La famiglia non sembra essere presente in questo rapporto anche se lo è nel sottofondo e torna ad essere fondamentale ogniqualevolta il paziente non può esprimere il proprio consenso perché impedito. Il malato non ha la disponibilità del proprio corpo e si affida al medico. Questi può informare il paziente del proprio stato e può informare la famiglia come nel caso dei minori. In molti ospedali pediatrici si consente ai genitori l'assistenza diretta dei figli. Parimenti delicato è il rapporto con i malati mentali che quasi sempre non possono esprimere un consenso per cui la famiglia è assolutamente importante.

Per chiunque voglia studiare sul piano storico e giuridico i problemi di bioetica questo volume è essenziale. Tutti i problemi da affrontare sono con chiarezza posti in evidenza senza alcuna remora di carattere ideologico o religioso. Ciò riguarda

sia il passato che il presente. Non è lecito comprendere però quale sarà il futuro della bioetica. Se certi divieti continueranno a sussistere è possibile pensare che ciò possa fermare la ricerca scientifica? È, come ho detto in precedenza, il vecchio problema del rapporto autorità – libertà sul quale non è possibile – né Casavola lo fa – fare alcuna previsione.

**Mario Tedeschi**

Pietro De Felice, *La curia diocesana. Aspetti giuridico-pastorali*, Saletta dell'Uva, Caserta, 2013, pp. 78.

Nel presente Volume, edito in occasione del XXX anniversario dell'introduzione del vigente *Codex Juris Canonici*, l'Autore realizza un commento giuridico-pastorale dei canoni nei quali il legislatore universale ha inteso disciplinare l'organizzazione e il funzionamento della Curia diocesana.

L'analisi è arricchita da un costante richiamo agli insegnamenti del Concilio Vaticano II che hanno inciso in modo significativo sulla disciplina giuridica della Curia diocesana, la quale costituisce uno strumento essenziale per l'esplicazione organica delle funzioni di governo nella Chiesa locale.

In questa prospettiva, nel canone 469 *c.j.c.*, viene sancito che *Curia dioeclesana constat illis institutis et personis, quae Episcopo operam praestant in regimine universae dioecesis, praesertim in actione pastoralis dirigenda, in administratione dioecesis curanda, necnon in potestate iudiciali exercenda*.

A tale riguardo, l'Autore, rileva come, dal tenore di questa norma, emerga la dimensione essenziale della Curia diocesana rintracciabile nel suo porsi al servizio del Vescovo diocesano, in ragione del suo essere investita della funzione di vigilare e garantire in modo permanente la disciplina e la prassi nel governo e nell'amministrazione della Chiesa locale,

in modo indipendente dalle dinamiche legate all'alternarsi di persone e all'evolversi delle istituzioni particolari.

Del resto, la Curia diocesana condivide in modo pieno con la Curia Romana il carattere di *diaconia*, dovendo avere come modello di riferimento Cristo stesso, il quale «non è venuto per essere servito, ma per servire e dare la propria vita in riscatto per molti» (Mc 10, 45). Nell'offrire il suo aiuto al Vescovo diocesano, l'intera struttura curiale deve necessariamente agire secondo le categorie del servire, in modo che l'autorità abbia sempre come propri caratteri essenziali la misericordia e la pastoralità. Questo importante aspetto è stato di recente evidenziato in più occasioni anche da Papa Francesco.

Sono molteplici, infatti, i risvolti pastorali che ammantano questo importante istituto, per sua natura legato ad un doppio filo alla figura del Vescovo diocesano e contraddistinto da molteplici aspetti che, sia pure rivestiti di contenuti tecnico-burocratici, appaiono costantemente proiettati alla cura della porzione del Popolo di Dio raccolta in una diocesi.

La missione del Vescovo diocesano appare dunque rilevante anche ai fini di una corretta definizione delle funzioni che la Curia è chiamata ad esercitare, in uno spirito di servizio assimilabile alla diaconia di Cristo. Del resto, anche in ragione del principio di corresponsabilità, la Curia diocesana rappresenta uno degli strumenti più importanti attraverso i quali il Vescovo diocesano esercita il suo *munus pastorale* nella Chiesa particolare a lui affidata.

Solo in questa prospettiva si è in grado, come peraltro emerge dalla lettura dell'intera opera, di oltrepassare il velo della dimensione tecnica dell'impianto normativo che regola la sua struttura e il suo funzionamento, per scoprire gli innegabili risvolti pastorali che contraddistinguono il relativo operato, sempre finalizzato al perseguimento della *salus animarum* (can. 1752 *c.j.c.*).

Sotto il profilo sistematico, l'Autore ripercorre il regime giuridico e gli aspetti pastorali degli uffici ecclesiastici, sia obbligatori che facoltativi, che compongono la Curia diocesana: il vicario generale, il vicario episcopale, il moderatore di curia, il consiglio episcopale, il consiglio per gli affari economici, il consiglio presbiterale, il collegio dei consultori, il consiglio pastorale, il consiglio o ufficio di conciliazione, il consiglio di missione, il cancelliere, i notai, l'economista, i Capitoli dei canonici e i parroci consultori.

Quanto agli archivi diocesani (comune, segreto e storico) è stata analizzata l'evoluzione della disciplina normativa e la relativa dimensione ecclesiologica, che scaturisce dalla possibilità di individuare, attraverso la lettura degli atti raccolti al loro interno, le linee maestre di un'azione ininterrotta che tocca le forme e i modi dell'annuncio evangelico, della pastorale, delle istituzioni assistenziali nelle varie epoche, in grado di svelare anche quale sia stata, in concreto, la presenza della chiesa nella società.

Nel concludere, Mons. De Felice realizza una completa analisi giuridico-pastorale dei canoni che regolamentano la Curia diocesana, destinandola a quanti, ufficiali e operatori del diritto, sono costantemente impegnati a coniugare la tecnica normativa con la dimensione caritatevole che ammantava l'ordinamento canonico.

**Raffaele Santoro**

Nicola Fiorita, *Scuola pubblica e religioni*, Libellula edizioni, 2012, pp. 197.

Nel volume di Nicola Fiorita su *Scuola pubblica e religioni* l'indagine relativa alla disciplina giuridica dell'istruzione religiosa nella scuola pubblica si colloca entro la più ampia cornice offerta dalla poliedrica incidenza del fenomeno religioso sulle dinamiche di integrazione che connotano il moderno Stato sociale, qualificandone

in maniera significativa i tratti di laicità.

Sullo sfondo di una valutazione positiva in ordine alle possibilità di una pacifica e fruttuosa "convivenza" tra assetti statali democratici e religioni, dal momento che queste «immettendo nella realtà quotidiana dosi significative di quei valori morali e spirituali che rappresentano la linfa vitale di ogni comunità [...] contribuiscono certamente ad aumentare le cifre etiche della società» (p. 15), l'A. passa in rassegna, anche in prospettiva comparata, gli sviluppi del processo di apertura degli spazi pubblici all'incidenza delle religioni, cogliendone al contempo taluni elementi di vischiosità, incidenti negativamente sui processi di integrazione delle minoranze e di valorizzazione, pur nella cornice di valori comuni, delle diversità.

Il lavoro si dipana secondo itinerari speculativi di ampia portata – dalle varie vicende legate alla disciplina dell'ora di religione, alla controversa questione relativa all'ostensione dei simboli religiosi negli ambienti scolastici e, più in generale, alla regolamentazione delle pratiche religiose negli stessi ambiti, fino all'esame della normativa dettata per gli insegnanti di religione – esaminati dall'angolo prospettico offerto dai rapporti tra l'organizzazione della scuola pubblica e l'incidenza del fenomeno religioso, nella sua dimensione individuale e collettiva, anche in vista dell'adeguamento alla mutata composizione della società, nella sua fisionomia ormai ampiamente pluralistica.

L'analisi della disciplina dell'ora di religione, in particolare, mira ad individuare un punto di contatto e di equilibrio tra le diverse istanze di libertà, positiva e negativa, dell'individuo nella specifica sfera religiosa – nonché, e conseguentemente, tra la volontà di coloro che si riconoscono in una religione "maggioritaria" o almeno ne apprezzano il valore in vista della realizzazione di un complessivo progetto educativo – e la tutela di quanti manifestano altri credi "minoritari" o non si riconoscono in alcun credo. In tal

senso, l'A. svolge una compiuta disamina delle previsioni concordatarie e dei successivi sviluppi attuativi, alla luce della, spesso non lineare, giurisprudenza costituzionale e amministrativa in materia. Egli rileva elementi di irragionevolezza non solo nelle singole soluzioni prescelte dal legislatore in settori specifici (dalla configurazione della posizione giuridica di coloro che non intendono avvalersi dell'ora di religione, alla collocazione oraria dell'insegnamento; dalla titolarità del diritto di scelta, al momento in cui esprimere tale scelta), ma anche, e prima, sull'opzione di fondo secondo cui «l'insegnamento della sola religione cattolica viene mantenuto tra i compiti della scuola pubblica, mentre la sua collocazione in una normativa contrattata continua a privare i poteri pubblici del potere di apprezzare liberamente gli interessi in gioco e di intervenire unilateralmente per la loro realizzazione, dovendo necessariamente tenere in adeguata considerazione gli interessi di un ordinamento esterno e dovendo convenire con le sue rappresentanze ogni eventuale modifica della disciplina» (p. 64).

A giustificare tale assetto non varrebbe, secondo l'A., il diritto dei genitori di impartire ai figli un'educazione coerente con la propria visione del mondo e con i propri valori religiosi, né il dato secondo cui la quasi totalità della popolazione italiana appartiene al cattolicesimo, né, ancora, il particolare rilievo storico-culturale della religione cattolica in Italia. Tali assunti sarebbero superati o contraddetti dall'asserita mancanza, nella formula di cui all'art. 30, comma 1, Cost., di un esplicito riferimento al diritto dei genitori di educare la prole conformemente alle proprie convinzioni; dalle trasformazioni intervenute nel nostro tessuto sociale, che hanno fatto dell'Italia un Paese religiosamente plurale; dal carattere ancora marcatamente confessionale dell'insegnamento della religione cattolica, che contraddirebbe il valore storico-culturale

della materia.

Il rapporto tra il momento della libertà, individuale e collettiva, e quello dell'autorità, che si esprime anche nelle sintesi incidenti sugli assetti organizzativi delle istituzioni scolastiche, permea pure il capitolo dedicato all'esposizione dei simboli religiosi e, più in generale, alla presenza di pratiche religiose negli spazi pubblici istituzionali. Con particolare riguardo alla presenza del crocifisso nelle aule scolastiche, l'esigenza di fondo appare polarizzata intorno alla tutela dei singoli dal rischio di indottrinamento, anche sottile, che la presenza di tale simbolo potrebbe esercitare sugli studenti, violando così il dovere di neutralità che incombe sullo Stato nell'esercizio dei servizi pubblici ed incidendo negativamente sul pluralismo educativo essenziale in una società democratica. In quest'ottica, l'A. mantiene un atteggiamento critico anche nei confronti della giurisprudenza della Grande Camera della Corte EDU nel noto caso *Lautsi vs. Italia*, che, ribaltando le conclusioni cui era pervenuta la stessa Corte in prima istanza, ha qualificato il crocifisso come un simbolo passivo, la cui esposizione non obbliga lo studente ad assumere comportamenti contrari alla propria religione, né produce alcuna conseguenza sul piano dell'attività scolastica.

Ne risulta un quadro complesso, in cui, al di là delle varie soluzioni normative prescelte e delle "correzioni" compiute in sede giurisprudenziale, sembrano ancora oggetto di controversia, "a monte", gli spazi e le forme di espressione della libertà dei singoli e delle formazioni sociali (come nel caso del ruolo educativo della famiglia e degli spazi di libertà nella realizzazione delle scelte da essa compiute in questo ambito), nonché le modalità di composizione di istanze contrapposte (come nel caso dell'esposizione del crocifisso o dell'utilizzo del velo islamico, sul quale incidono diverse concezioni della laicità, della neutralità, dell'inquadramento degli stessi come simboli religiosi

e fideistici ovvero culturali ed identitari, e perfino dell'idea di indottrinamento), elementi sovente orientati dalla *Weltanschauung* del singolo giudice o interprete.

L'A. esamina, infine, la disciplina relativa alla condizione giuridica degli insegnanti di religione, sia nella versione precedente la riforma introdotta dalla legge n. 186 del 2003, nella quale rinviene non pochi elementi di irragionevolezza e di contrasto con fondamentali principi costituzionali (tra gli altri, libertà religiosa, buon andamento, efficienza e imparzialità della p.a.); sia dopo la revisione introdotta da tale provvedimento. Quest'ultima presenta ancora molti elementi problematici, sia in ordine ai meccanismi di reclutamento del personale docente, nel quale la discrezionalità dell'autorità ecclesiastica assume tuttora un peso considerevole (per la partecipazione al concorso, come ai fini dell'assunzione), sia, soprattutto, in relazione alla cessazione del rapporto di lavoro, sul quale incide pesantemente la revoca dell'idoneità da parte dell'ordinario competente. Altri elementi di perplessità sono legati, poi, alla disciplina della mobilità, che introduce l'obbligo, per la scuola, di farsi carico dell'insegnante di religione, se in possesso dei requisiti richiesti, in caso di revoca dell'attestato ovvero quando si trovi in situazione di esubero. In tal caso, l'A. rileva come «lo Stato accetta così di inquadrare nei propri ruoli del personale selezionato congiuntamente all'autorità ecclesiastica non soltanto per l'espletamento di un insegnamento peculiare e determinato, ma anche, almeno in ipotesi, per l'insegnamento di altre e diverse materie, a scapito di tutti gli altri soggetti astrattamente idonei a svolgere quel compito» (p. 172).

Sul piano attuativo, poi, la disciplina solleva ulteriori interrogativi, sui quali sono stati chiamati a pronunciarsi più volte, e con esiti non sempre univoci, i giudici amministrativi e la stessa Corte costituzionale. Tra i molti, l'A. passa in ras-

segna i temi "caldi" legati alla consistenza e alla valutazione dei titoli posseduti dai candidati, secondo le previsioni del primo bando di concorso successivo alla legge n. 186 del 2003; al trattamento giuridico degli insegnanti di religione non assunti in ruolo; all'ampiezza del sindacato del giudice amministrativo sulle decisioni assunte dall'ordinario diocesano in merito al rilascio o meno dell'attestato di idoneità; alla possibilità che la decisione di quest'ultimo possa manifestarsi anche attraverso il semplice silenzio; alla spettanza dello scatto stipendiale biennale in capo agli insegnanti assunti a tempo indeterminato; all'introduzione nella scuola primaria, ad opera della legge n. 269 del 2008, di un docente unico per tutte le materie ivi insegnate, compresa la religione.

Ne risulta un quadro ricco di chiaroscuri, che l'A. tratteggia dettagliatamente, individuando i dati positivi introdotti dalla legislazione nazionale (tra i quali spicca l'introduzione del concorso quale mezzo ordinario per il reclutamento degli insegnanti di religione), ma anche le sue innegabili criticità, che hanno dato luogo ad una endemica conflittualità giudiziaria, aggravata, peraltro, dalle perduranti incertezze sugli spazi di discrezionalità spettanti all'autorità diocesana e, ancora più a monte, sulla portata dei rapporti tra Stato laico e istanze "confessionalmente" orientate.

**Giuseppe Chiara**

Salvatore Prisco, *Costituzione, diritti umani, forma di governo. Frammenti di un itinerario di studio tra Storia e prospettive*, G. Giappichelli Editore, 2014, pp. 278.

Il volume *Costituzione, diritti umani, forma di governo. Frammenti di un itinerario di studio tra Storia e prospettive*, nel quale Salvatore Prisco raccoglie alcuni saggi riconducibili ad un arco temporale poco meno che trentennale, presenta una struttura espositiva articolata e comples-

sa, esito della trattazione di tematiche anche molto distanti quanto al piano di indagine, ma legate da una trama metodologica, e ancor prima da una tensione “etica”, costante.

Fin dai primi scritti (*Costituzionalismi antichi e moderni tra strutture invarianti e specificità storiche* e *Le Costituzioni prima della Costituzione*) contenuti nella Parte Prima (*Le radici storiche e le varianti del costituzionalismo*), rivolti ad un approfondimento teorico dei fondamenti e degli sviluppi del costituzionalismo, è palpabile l'attenzione per una dimensione pre (o ultra) formale di quella particolare e rilevantissima funzione di produzione normativa che si sostanzia nella scrittura delle Costituzioni moderne, della quale l'A. rileva l'aggancio con stabili esigenze assiologiche, poste a fondamento del perdurante ruolo di “controllo” del potere svolto dal diritto.

In questa cornice, spicca il saggio dal titolo *I limiti costituzionali del potere costituente. Una rilettura del dibattito alle origini della Repubblica*, nel quale l'A. sostiene che le trasformazioni costituzionali siano il portato di mutamenti condivisi e stabilizzati delle culture politiche di un Paese e perciò delle convenzioni costituzionali in esso operanti, consentendo di individuare, al di là del percorso di formalizzazione giuridico-documentale di una Costituzione, il sostrato offerto dai presupposti culturali e dalla maturità democratica di una comunità.

Per altro verso, ma in via strettamente correlata, la predilezione per l'analisi storica delle dinamiche attraverso cui sono venute affermandosi le ragioni del costituzionalismo esprime, negli scritti di Prisco, una forte tensione “civica” e una certa inquietudine di fondo, offrendo utili indicazioni e quasi dei “moniti” all'odierno legislatore, impegnato nelle sfide incombenti su un assetto democratico, quello definito dalla Costituzione del 1948, ancora per molti versi esposto al rischio di torsioni autoritarie di vario

segno e di separatismi continuamente risorgenti.

In questa scia si colloca anche il saggio su *Giorgio Arcoleo, un costituzionalista tra storia e politica*, nel quale la descrizione dei poliedrici percorsi intellettuali seguiti dal giurista di Caltagirone si salda con rapide pennellate riferite alle sue vicende personali, all'impegno nelle istituzioni, alle polemiche accademiche, quasi a voler additare al lettore un “modello” di studioso laboriosissimo e partecipe delle contrastate trasformazioni sociali del suo tempo.

La sezione si chiude con il denso contributo su *Le radici religiose dei diritti umani e i problemi attuali*, in cui, accanto all'esortazione ad affrontare con prudenza il tema, controverso, dell'apporto del cristianesimo nella costruzione della civiltà europea, si rinviene l'invito ad evitare qualsiasi enfaticizzazione di una sorta di “religione” dei diritti umani, laica e transnazionale, ma carica di ambiguità e possibile fonte di rinnovati conflitti etnici e internazionali.

La trama di un ordito comune, pur nella varietà dei nodi problematici affrontati, si ritrova anche nella Parte Seconda (*La forma di Stato e di governo in Italia. Un cantiere di lavori infiniti*), nella quale la ricostruzione sistematica di una determinata proposta normativa offerta dalla stagione delle riforme avviata nei primi anni novanta, letta spessissimo in prospettiva storica, offre la premessa per un'analisi critica a tratti pungente, ma sempre propositiva e rivolta a mediare tra “estremi” intrinsecamente poco equilibrati in ordine alle modalità di distribuzione del potere politico o considerati distonici rispetto ad assetti politici consolidati.

Così, nel saggio *La “forma di governo” del Comune e le odierne dinamiche politico-istituzionali italiane*, l'A. elogia la visione istituzionale “realistica” introdotta dalle leggi n. 400 del 1988 e n. 142 del 1990, che, tra gli i due poli di

un modello istituzionale di stampo marcatamente maggioritario-uninomiale e di uno presidenziale, descrivono un assetto caratterizzato dalla perdurante preminenza dell'organo assembleare, mitigata, peraltro, da opportuni elementi di razionalizzazione. In quello su *Il Capo dello Stato nella prospettiva della riforma costituzionale*, ritorna il tema classico della doppia veste istituzionale del Presidente della Repubblica, organo di garanzia e soggetto governante, ambivalenza rilevata anche nella proposta di revisione costituzionale elaborata dalla Commissione Bicamerale «D'Alema», che, nell'accentuare il secondo profilo, favoriva un inedito, e problematico, ruolo presidenziale di codirezione dell'esecutivo. Prendendo le distanze da questo modello, l'A. propone quello del Cancellierato tedesco o spagnolo, assistito, peraltro, da un sistema politico e partitico diverso e più coeso rispetto a quello (allora e ora) esistente e, in via subordinata, la ridefinizione dei poteri del Presidente della Repubblica, qualificati come «abbastanza incisivi, ma circoscritti», in modo da ridurre «il rischio di conflitti al vertice dell'Esecutivo» (p. 153). La preferenza per il Cancellierato è riproposta, con dovizia di elementi di supporto tratti dalla storia repubblicana e da autorevole dottrina, nel saggio «*Il Governo di coalizione*» rivisitato, dove, tra l'altro, l'A. evidenzia il carattere di continuità di tale modello «sia rispetto al peso (ma anche al valore) della tradizione costituzionale nazionale, che [...] non può essere facilmente elusa in una materia del genere, sia con riferimento allo schema parlamentare classico, inteso come modalità di "legittimazione mediata" del Governo» (p. 181). Per converso, le tendenze neoparlamentari, proposte a varie riprese nel nostro dibattito sulle riforme, nella versione del c.d. *premierato forte* (al quale è dedicato il saggio *Un uomo solo al comando*), come in quella c.d. *Westminster*, appaiono a Prisco dettate da

un'evoluzione eccessivamente "forzante" rispetto ad equilibri il cui intrinseco dinamismo deve comunque operare gradualmente, confrontandosi con gli assetti socio-politici in trasformazione.

La preferenza per un sistema elettorale che coniughi virtuosamente proporzionalismo corretto e bipolarismo tendenziale è manifesta ancora nel saggio *La nuova legge elettorale per le Camere tra profili di incostituzionalità e prospettive di rimodellamento del sistema politico*, all'interno di un'analisi più complessiva delle disfunzioni del sistema politico affermatosi in Italia con l'introduzione di formule elettorali (prevalentemente) maggioritarie e, poi, della legge n. 270 del 2005. Al di là dei profili di illegittimità evidenziati dall'A. in riferimento a quest'ultimo provvedimento normativo, anticipando, in larga parte, le conclusioni cui recentemente è pervenuta la stessa Corte costituzionale, il dato più rilevante dell'analisi di Prisco sembra offerto dalla proposta di ridurre il condizionamento esercitato dalle forze più radicali all'interno di ciascuna coalizione, rafforzando, invece, il ruolo delle parti più moderate e dialoganti delle rispettive coalizioni di riferimento, idonee a offrire, senza cedere alla tentazione di risorgenti derive consociative, un certo grado di condivisione delle opzioni di lungo periodo sulle politiche pubbliche da parte degli stessi attori politici.

Al tema della rappresentanza di genere è dedicato, invece, lo scritto *La rappresentanza sfidata: il modello liberale tra quote di genere e rilievo del fattore etnico*, nel quale si rileva come la rappresentanza politica intercetti più la dimensione formale dell'eguaglianza, sintetizzabile nella nota formula «una persona un voto», ma si propone, al contempo, l'attuazione di percorsi emancipatori, ex art. 3, comma 2, Cost., che coinvolgano «tempi e modi strutturati [...] nonché outputs della organizzazione sociale, in guisa da costruire una democrazia degna di questo nome e



quindi da permettere la valorizzazione in essa anche dello “specifico femminile” e della sua proiezione istituzionale» (p. 191). Appare valorizzata, in tal modo, la “strada lunga” della rivalutazione della partecipazione politica e del confronto tra idealità diverse, piuttosto che quella connotata dal ricorso a (talora meccanicistici) strumenti di ingegneria istituzionale.

La Parte Terza (*Cinque istantanee tra presente e futuro*) contiene, infine, saggi riferiti a vicende istituzionali recentissime.

Dopo l’invito (formulato in *Guardare a Berlino per rinnovare la forma di governo?*) a evitare atteggiamenti di “provincialismo” costituzionale, che si traducano nella ricezione (peraltro solo affrettata e incompleta) di modelli organizzativi realizzati altrove, in esito a «processi di costruzione delle culture politiche e degli ordinamenti di lunga durata e perciò di faticosi assestamenti» (p. 218), l’A. (in *Quando una telefonata (intercettata) non allunga la vita*) esamina i risvolti costituzionali del conflitto di attribuzioni promosso dal Presidente della Repubblica contro la procura di Palermo in riferimento alle intercettazioni telefoniche casuali che coglievano il Capo dello Stato G. Napolitano a colloquio con l’ex Presidente del Senato N. Mancino, dipanando la complessa vicenda alla luce dei principi riferiti alla collocazione costituzionale del Presidente della Repubblica. A quest’ultimo l’A. riconosce una sfera di riservatezza (intangibile da parte degli altri poteri dello Stato e intesa a garantirne libertà di determinazione e di azione), che ben può sostanzarsi in attività di cognizione e influenza, in vista dell’adozione di atti presidenziali tipici. La soluzione favorevole alla non intercettabilità delle comunicazioni (anche) telefoniche del Capo dello Stato riposa, dunque, su una valutazione di ampio respiro, che trascende il dato testuale offerto dall’art. 90 Cost., per indagare, ancora in esito ad un’accurata ricostru-

zione dei precedenti storici, le prerogative presidenziali derivanti dal suo ruolo di depositario dell’*idem sentire de Re publica*. La prospettiva diacronica e sistematica del dato normativo funge, in tal modo, da premessa su cui ricostruire gli attuali equilibri istituzionali ed elaborare soluzioni idonee a fronteggiare incalzanti “emergenze” istituzionali.

Tale *modus procedendi* appare confermato nei saggi finali del volume (*A futura memoria: il nuovo assetto del sistema dei partiti e Il bivio. Due possibili esiti per una rinnovata forma di governo*). Nel primo, la realistica presa d’atto dell’introduzione di fatto di una inedita forma di governo parlamentare a direzione presidenziale (p. 246, corsivi dell’A.) offre lo spunto per proporre, nell’ottica di una complessiva razionalizzazione della forma di governo, l’introduzione di un sistema elettorale maggioritario a doppio turno di collegio per le Camere, nonché l’attuazione in via legislativa, dopo decenni di inerzia, degli artt. 49 e 39 della Costituzione. Pur prospettandosi, poi, un formale ampliamento dei poteri del Presidente della Repubblica (con l’eliminazione, tra l’altro, del c.d. “semestre bianco”), si ribadisce comunque la preferenza per l’elezione non diretta dello stesso, preservandone in tal senso la funzione “arbitrale” e di moderazione del conflitto politico. Nel secondo, quest’ultimo orientamento appare come “attenuato”, di fronte all’esigenza di dotare gli esecutivi di una “doppia tutela”, parlamentare e presidenziale, che rafforzi l’autorevolezza degli stessi sul piano interno e internazionale. In questa prospettiva, l’A. “apre” cautamente a modelli semipresidenziali, dei quali sembrano essersi inverte, nel nostro ordinamento, anche le condizioni storiche di attuabilità.

Al di là dei numerosi e complessi nodi problematici affrontati, il volume appare permeato, comunque, da taluni tratti costanti, individuabili nel rigore dell’indagine storico-ricostruttiva delle

trasformazioni subite dalla forma di governo e nella tensione ideale rivolta ad individuare, senza arroccamenti ideologici, il mantenimento di relazioni significative tra i vertici politici e il “pubblico” nella cangiante società globale. In tal senso, i saggi di Prisco offrono letture delle vicende istituzionali analitiche e, al contempo, proiettate verso il futuro, attraverso la prospettazione di soluzioni coerenti con i dati socio-politici colti dallo stesso A. Lungi dal rappresentare un definitivo punto d’arrivo, tali scritti offrono, pertanto, un costante stimolo a riflessioni aperte tra un passato da cui trarre esperienza e un domani, forse proprio grazie a tale metodo, non del tutto oscuro.

**Giuseppe Chiara**

Deborah Scolart, *L'Islam, il reato, la pena. Dal fiqh alla codificazione del diritto penale*, Istituto per l'Oriente C.A. Nallino, Roma, 2013, pp. 424.

Prevalentemente concentrata sui settori del diritto islamico più resistenti alla codificazione e alla secolarizzazione – come il diritto di famiglia – o di più immediata ricaduta sul versante interno degli ordinamenti occidentali, la dottrina giuridica italiana ha trascurato per lungo tempo lo studio di quel diritto penale islamico che pure presenta elementi di interesse teorico e pratico di indubbia rilevanza.

A sanare questo ritardo viene ora il notevole contributo di Deborah Scolart, che si cimenta con il compito, evidentemente gravoso, di ricostruire il lungo percorso che ha condotto reati e sanzioni dal *fiqh* fino alle codificazioni moderne del diritto penale.

A dire il vero, l’Autrice parte da ancora più lontano, ovvero dal quel sistema di giustizia privata fondato su regole consuetudinarie che governava la vita dell’Arabia preislamica, al fine di sottolineare come la rivoluzione di Maometto e la

nascita dell’Islam non abbiano apportato modifiche sostanziali in questo settore. Non abbiano *inteso apportare* modifiche sostanziali, potremmo aggiungere, visto che in altri settori non mancò il coraggio di aggredire regole e comportamenti altrettanto consolidati. E così, proprio in esatta antitesi a quanto avvenne nel diritto di famiglia, sarà l’evoluzione successiva ad introdurre un avanzamento della disciplina in materia penale, attraverso interpretazioni e modifiche capaci di aumentare le garanzie individuali e introdurre elementi di tassatività e certezza.

Naturalmente il diritto penale islamico riflette alcune delle caratteristiche tipiche dei sistemi giuridici religiosi. Così, la personalità della legge religiosa comporta che esso trovi applicazione solo nei confronti dei musulmani (sebbene questa conclusione non sia da tutti condivisa) e la scarsa propensione all’astrazione propria dell’Islam determina l’assenza di una solida teoria generale del reato.

Sotto quest’ultimo profilo, va notato come lo sviluppo del diritto penale, imperniato sui pochi versetti (e quindi sui pochi reati e sulle poche pene) del Corano, trovi corso attraverso un sistema casistico, in cui assumono centralità il ricorso all’analogia e il potere discrezionale del giudice. Tali caratteristiche, unitamente al rilievo attribuito a clausole di portata generale – dall’intenzione che anima il soggetto allo stato di necessità in cui esso può venire a trovarsi – conferiscono al sistema penale islamico una significativa flessibilità, che andrebbe oggi valorizzata e recuperata per controbilanciare la rigidità che vengono ad assumere i suoi determinati elementi (singoli reati, singole pene) una volta trasposti all’interno delle moderne legislazioni statali.

Tornando alle proprietà tipiche dei diritti religiosi, anche l’Islam deve affrontare il problematico rapporto tra reato e peccato, cui è strettamente legato l’altro complesso binomio sanzione/perdono. Se Dio conosce il peccato di ogni uomo,

prima e a prescindere dal suo accertamento probatorio terreno, e se è sempre disposto a perdonare di fronte ad un mutamento sincero dell'animo del fedele, la reazione dell'ordinamento giuridico deve essere spiegata con l'impossibilità di tollerare il crimine e il criminale non tanto per quello che hanno commesso ma per quello che "dicono" all'intera società, non per l'offensività della loro condotta ma per l'attitudine a provocare un pubblico scandalo. La sanzione, in sostanza, serve principalmente ad ammonire la comunità dei fedeli sulla illiceità della condotta, ad avvertirli sulla necessità di non ripetere quel dato comportamento. A questa prima finalità se ne aggiungono altre che riportano la pena islamica in prossimità delle più moderne elaborazioni statuali, essendo attribuite alla sanzione non solo uno scopo deterrente ma anche una funzione special-preventiva e una funzione riabilitativa. Una prossimità che resta comunque relativa, posto che la pena – che pure deve essere giusta e commisurata al reato commesso – continua ad avere come suo scopo principale quello di evitare il disordine sociale e solo in seconda battuta si prefigge il raggiungimento delle altre finalità appena evidenziate. D'altro canto, come afferma il Corano (II, 91), *lo scandalo è peggio di uccidere* ed evitare l'emulazione della condotta errata vale molto di più del reinserimento dell'individuo nella comunità.

Di questa gerarchia della finalità mi pare evidente testimonianza il ricorso condiviso alla pena capitale: esempio massimo della prevalenza assoluta dell'interesse ad una sanzione esemplare e definitiva sul contrapposto interesse al recupero del soggetto, al punto che essa incontra un limite solo nel principio della necessaria proporzionalità rispetto alla condotta incriminata e non anche nella condotta successiva del reo, la cui vera intenzione e i cui mutamenti dell'animo restano semmai affidati al giudizio divino. In sostanza, i reati *hudud* non consentono

la composizione amichevole della lite e restano indifferenti al perdono della vittima, potendo la colpa essere cancellata solo da Dio.

Una volta affrontati questi passaggi, il lavoro di Deborah Scolart prosegue con una minuziosa ricognizione dei singoli reati disciplinati dalla legge religiosa. Un'analisi che lascia emergere la lenta formazione di embrionali regole procedurali e sottolinea le differenze che, a volte, separano le diverse scuole giuridiche. Assai interessante, in questo senso, risulta la fattispecie dell'omicidio del consenziente, non solo per le sue implicazioni attuali sulla disciplina in tema di eutanasia, ma anche per gli esiti delle differenti interpretazioni, che conducono *hanbaliti* a *shafiti* ad escludere la responsabilità del soggetto in caso di consenso della vittima mentre le altre scuole restano ferme sulla necessità di perseguire sempre e comunque il reo giacché il consenso su una cosa illecita, lungi dal trasformarla in lecita, renderebbe empio chi lo presta.

Altrettanta attualità riflettono le pagine che riguardano l'apostasia, la bestemmia, l'adulterio.

Per apostasia deve intendersi l'atto del musulmano che rinnega la fede, sia esplicitamente sia implicitamente, con parole o atti inequivoci. La successiva minuziosa qualificazione di ogni possibile comportamento sospetto operata dalla dottrina deve fare i conti con la mancata individuazione della pena connessa a tale reato da parte del Corano. La discrezionalità nella sua determinazione non può comunque travolgere la facoltà concessa al reo di pentirsi nei tre giorni successivi alla sua condanna.

La bestemmia consiste nell'offesa, rivolta da un soggetto capace di intendere e di volere, rivolta nei confronti di un Profeta o di un angelo ma anche la manifestazione di disprezzo o la loro diffamazione. La bestemmia è sempre anche apostasia per il musulmano e dunque il suo ambito applicativo è limitato

ai miscredenti, ai quali non è concessa la facoltà del pentimento.

Infine, l'adulterio. Qui l'irrogazione della sanzione presuppone l'accertamento testimoniale che, però, dovendo essere fondato sulla dichiarazione concorde di quattro soggetti, risulta di difficilissimo inveramento, al punto da indurre l'Autrice a ritenere che la reazione giuridica non miri a reprimere la libertà sessuale delle parti o l'onore individuale ma solo il pubblico scandalo che deriverebbe dalla notorietà del comportamento. La pena è durissima – la fustigazione – ma limitata dalla legge religiosa ai soli casi in cui il comportamento possa turbare l'intera comunità.

La seconda parte del volume è dedicata a quelli che Deborah Scolart chiama *I percorsi della codificazione*. In via generale, va detto che il recupero del diritto penale musulmano è strettamente legato al programma politico della costruzione dello Stato islamico, laddove ciò che conta è il conseguimento della legittimazione religiosa da parte degli attori politico-religiosi piuttosto che la coerenza del sistema che viene a delinearsi, con l'incrocio e la sovrapposizione di disposizioni statali e norme spirituali, di tribunali civili e tribunali religiosi, di metodo proprio della codificazione e spirito della legge divina.

In questo contesto, l'adozione o la riproposizione all'interno della legge statale di norme penali aventi matrice coranica serve principalmente a conservare sana e pura la società di riferimento, proteggendola innanzitutto dalla corruzione propagata dai modelli occidentali.

Se alcuni ordinamenti hanno perseguito questo obiettivo guardando alla *shar'ia* come fonte a cui ispirarsi, altri l'hanno viceversa intesa come *corpus* di norme direttamente applicabili. In questa seconda ipotesi, ovviamente, si fanno più acuti – se non irrisolvibili – i problemi legati al rapporto tra tipi di reato, alla formazione di giuristi esperti dell'uno e

dell'altro ordinamento, alla compatibilità tra sistema giuridico e convenzioni internazionali, alla qualificazione di istituti desueti come quello schiavitù. Sempre che, ovviamente, il recepimento del diritto islamico sia portato fino in fondo e non sia utilizzato, come è avvenuto nella Libia di Gheddafi, per un'operazione di *maquillage*: solido e rassicurante messaggio per una società che vuole credere nell'immutabilità delle cose e dei tempi e non pretende anche una sua effettiva applicazione.

Ma, purtroppo, come dimostra l'attenta analisi dell'Autrice non sempre l'irrigidimento delle sanzioni e la riviscenza di alcuni reati restano sulla carta, privi di applicazione pratica. Al contrario, esperienze come quella pakistana dimostrano che anche la vulgata della disapplicazione delle fattispecie più problematiche può rivelarsi uno specchio per le allodole, un messaggio rassicurante ma fasullo per chi non vuole assumere fino in fondo le conseguenze del ritorno all'indietro operato attraverso la legislazione penale.

**Nicola Fiorita**

Marco Ventura, *Creduli e credenti*, Einaudi, Torino, 2014, pp. 233.

Il 16 ottobre del 2012, nello stesso giorno in cui il mondo cattolico si dava appuntamento a Todi per salvare l'Italia dalle macerie berlusconiane e dal baratro del fallimento economico, quattro storici protagonisti della cultura di sinistra (Pietro Barcellona, Paolo Sorbi, Mario Tronti e Giuseppe Vacca) pubblicavano sulle pagine di *Avvenire* una lettera aperta finalizzata a riscrivere le coordinate del dialogo tra mondo laico e cattolico e a sostenere l'elaborazione di nuove forme di collaborazione con la Chiesa.

I quattro firmatari sollecitavano la Chiesa a intensificare la propria funzione nazionale e l'impegno a favore delle sorti

del Paese e, al contempo, si sbarazzavano dei punti di maggiore frizione tra il magistero cattolico e il pensiero laico. La condanna del relativismo etico – tratto caratterizzante il pontificato di Papa Ratzinger – veniva considerata armonizzabile con forme, ovviamente e necessariamente non illimitate, di pluralismo culturale mentre la difesa dei valori non negoziabili veniva intesa come compatibile con l'autonomia della mediazione politica. Quale poi fosse lo spazio di tale mediazione – a fronte del riconoscimento dell'esistenza di principi assoluti sottratti alla libera valutazione dei cittadini e alla manifestazione di indisponibilità da parte di una quota di essi (o meglio di chi li rappresenta) ad accettare decisioni contrarie alle proprie convinzioni, pur se democraticamente assunte – non era dato capire, al punto da potersi ritenere che quella lettera non mirasse a comporre un contrasto quanto piuttosto a negarlo, a superarlo con un trucco da illusionista.

La vicenda non è richiamata da Marco Ventura nel suo libro, pure così ricco di episodi di cronaca politica, ma contiene in sé i caratteri tipici del contrasto tra quelli che l'Autore chiama i *credenti* e i *creduli*. In fondo, gli estensori della lettera piegavano la propria ragione e la propria (assenza di) fede sull'altare di un fine – quello dell'alleanza con il mondo cattolico in un momento di crisi del sistema e della società – considerato prevalente e giungevano a proporre alla propria parte politica di affidare al magistero ecclesiastico la definizione dei valori fondamentali del proprio agire per ricavarne in cambio la legittimazione morale e il sostegno necessario a guidare l'Italia fuori dal declino economico e gli italiani fuori dal crepuscolo antropologico che corrode la modernità. Non si accorgevano però che lo scambio presupponeva la rinuncia ai principi fondanti di quella medesima modernità – il principio di eguaglianza, il diritto di libertà religiosa, la laicità dello Stato – comportando, in un'ultima

analisi, un arretramento dello Stato, della Chiesa, dell'Italia nel suo complesso. Quello che si salvava nell'immediato, lo si condannava nel futuro.

Questa è la storia del nostro Paese raccontata da Marco Ventura: un lungo scontro tra chi prende la fede sul serio – e ne assume le conseguenze, i dubbi, ne affronta le contraddizioni – e chi preferisce utilizzarla, manipolandola a proprio piacimento. Che poi è la storia ancora più ampia di chi crede che non esista libertà senza responsabilità e conoscenza e chi scambia la libertà per la semplice possibilità di scelta.

Più volte, secondo l'Autore, lo Stato e la Chiesa sono stati vicini a compiere un passo verso la libertà, verso la responsabilità, più volte hanno aperto la porta sulla complessità del mondo che cambia e hanno pensato di affrontare insieme le questioni controverse, le difficoltà, ma sempre, arrivati a quel punto, hanno preferito acconciarsi su verità semplici, banali, rassicuranti, fasulle. Così accade già nell'Italia che diventava Stato unitario, così soprattutto accadde con il Concordato del 1984 e così infine si ripeté più avanti, in quel periodo in cui la giurisprudenza e il legislatore sembravano cominciare a prendere sul serio il principio di laicità ma non fino al punto da affrontare lo smarrimento indotto dall'attentato alle *Twin Towers* e la reazione delle gerarchie ecclesiastiche.

Il conflitto tra i creduli e i credenti, come detto, attraversa la storia del Paese, ma nella ricostruzione dell'Autore enorme rilievo assumono le questioni relative ai rapporti tra Stato e Chiesa. In questo senso, proprio il Concordato del 1984 e la sua controversa attuazione rappresentano uno snodo decisivo del più generale declino del sistema Italia.

Il Concordato del 1984, volutamente ambiguo e impreciso, rimandava l'effettiva concretizzazione delle sue disposizioni al momento successivo dell'interpretazione. Una scelta, determinata dalla

necessità di rinviare frizioni e contrasti per poter comunque aprire una fase di effettiva riforma della legislazione ecclesiastica, che è risultata alla lunga perdente. L'attuazione della normativa, infatti, ha tradito le premesse delle riforma e ha progressivamente neutralizzato tutte le sue novità. D'altra parte, nel mondo dei creduli – scrive Ventura – tutto è possibile: il Concordato del 1929 può trasformarsi in un accordo di libertà, il fascismo e la sua natura totalitaria possono essere accantonati senza colpo ferire, l'unificazione dello Stato italiano può magicamente ricomporre nel suo centocinquantesimo i conflitti che impegnarono cittadini e fedeli, la laicità dello Stato può divenire sana e l'incompetenza delle istituzioni pubbliche può armonicamente accordarsi al mantenimento di ogni ordine di privilegi. Quel che conta, in questa prospettiva, sono soltanto i risultati – il flusso di soldi che proviene dall'otto per mille, l'alta percentuale di chi si avvale dell'ora di religione, la rinnovata presenza del crocefisso nelle aule pubbliche – non i mezzi con cui si ottengono, non i trucchi con cui si preservano.

Proprio alla vicenda del crocefisso e alla risoluzione del caso *Lautsi*, Ventura dedica pagine accorate e, direi, sdegnate. D'altra parte, è nelle pieghe delle controversie processuali maturate intorno alla sua esposizione che prende forma la strategia politica della Chiesa e di una parte politica, entrambe desiderose di trasformare l'Italia in un modello di cattolicità da contrapporre al mondo occidentale secolarizzato e a quello islamico. Il conflitto venduto ai media e all'opinione pubblica divide gli uomini tra chi crede e chi non crede, tra chi crede nella verità e chi persevera nell'errore, tra i buoni e i cattivi, ma il vero conflitto – sostiene Ventura – è tra chi usa il crocefisso per pregare e chi lo usa per costruire rendite di potere e di consenso.

*Creduli e credenti* è un libro coraggioso, ruvido in alcuni suoi passaggi e in

alcuni suoi giudizi quanto affabile nella narrazione di fatti che hanno scandito la vita pubblica italiana degli ultimi trent'anni. Ma è anche un libro lucido, puntuale e accorto nella ricostruzione di alcuni passaggi giuridici cruciali. Le pagine più riuscite del libro, a mio avviso, sono quelle dedicate al tentativo (fallito) di predisporre una legge generale sulla libertà religiosa che avesse lo scopo di razionalizzare il sistema della legislazione ecclesiastica e di rinnovare l'impegno verso la realizzazione dei principi costituzionali. Fu proprio in quell'occasione che la reazione cattolica si palesò in tutta la sua virulenza, giungendo mons. Betori, nel corso della sua audizione parlamentare, a rivendicare esplicitamente il diritto ad una superiorità giuridica della Chiesa che era rimasto inabissato per molti decenni. E' in quel momento che appare evidente la volontà delle gerarchie ecclesiastiche di riscrivere il contenuto del principio supremo della laicità, di trasformare la laicità positiva affermata dalla Corte Costituzionale in una sana laicità, accettabile perché inutile, suprema quanto leggera, privata di ogni sua implicazione giuridica al punto da poter legittimare un sistema diseguale, un pluralismo parziale, una confusione continua tra simboli della Chiesa e dello Stato.

Non soluzioni, dunque, idonee ad affrontare la complessità del presente, non un diritto che cambia per fornire regole alla società che cambia, ma piuttosto bolle di sapone, che sono belle e inutili, che sono il trionfo del provvisorio. Bolle di sapone, provvisorie, e principi non negoziabili, che sono eterni: è questa la ricetta a cui i creduli di ogni tipo hanno voluto credere e che – aggiunge Ventura – ha trascinato giù l'Italia.

Giusta o sbagliata che sia la ricostruzione dell'Autore, risulta del tutto chiaro che quella ricetta è stata abbandonata dalla Chiesa Cattolica. Papa Francesco non ama le bolle di sapone, addirittura non sa – come afferma in una recente

intervista pubblicata dal *Corriere della Sera* – cosa stia a significare la formula *principi non negoziabili*. Il mondo a cui guarda il Papa non è più diviso tra buoni e cattivi, non è più oggetto di semplificazioni e banalizzazioni. E' di nuovo il momento di leggere i segni dei tempi, di affrontare responsabilmente le sfide e la complessità. La Chiesa, potrebbe

ben affermare l'Autore, ha smesso di essere credula e riscopre il suo essere credente. Che lo stesso possa avvenire in Italia è l'augurio che ogni lettore è portato a formulare nell'approssimarsi della conclusione del libro, ma è anche evidentemente un'altra storia, tutta ancora da scrivere.

**Nicola Fiorita**

COLLANA  
*Diritto e Religioni*

diretta da Mario Tedeschi

**MARTUCCI SABRINA**, RIFLESSIONI PRELIMINARI SU TOLLERANZA, DISSENSO E ATTUAZIONE DELLA LIBERTÀ RELIGIOSA, 2006, pp. 72, euro 10,00

**BELLINI PIERO**, PER UNA SISTEMAZIONE CANONISTICA DELLE RELAZIONI TRA DIRITTO DELLA CHIESA E DIRITTO DELLO STATO, 2006, pp. 256, euro 20,00

**TOLONE SALVATORE**, DIRITTO PRIVATO GLOBALE, OBJECTIVE PLURALISM E LIBERTÀ DI RELIGIONE, 2006, pp. 176, euro 15,00

**MARIO TEDESCHI**, COMUNITÀ E SOGGETTIVITÀ, 2006, pp. 624, euro 40,00

**LEZIROLI GIUSEPPE**, LA CHIESA E L'EUROPA, 2007, pp. 448, euro 35,00

**TESTA BAPPENHEIM STEFANO**, IL DANNO DA UCCISIONE DI RELIGIOSO, NEGLI ORDINAMENTI FRANCESE, TEDESCO ED ITALIANO, 2008, pp. 608, euro 40,00

**TEDESCHI MARIO**, RELIGIONE E RIVOLUZIONE NEL MEZZOGIORNO PREUNITARIO: CARLO PISACANE, 2007, pp. 128, euro 12,00

**TEDESCHI MARIO**, LA TRADIZIONE DOTTRINALE DEL DIRITTO ECCLESIASTICO, 207, pp. 136, euro 12,00

**VINCENZO AHMAD**, ISLAMICA. CRISI E RINNOVAMENTO DI UNA CIVILTÀ, 2008, pp. 184, euro 15,00

**GUARINO ANTONIO**, LE CHIESE E GLI ORDINAMENTI GIURIDICI, 2008, pp. 124, euro 16,00

**CIOTOLA CLAUDIA**, I MINISTRI DI CULTO IN ITALIA, 2009, pp. 208, euro 18,00

**LEZIROLI GIUSEPPE**, ATTI DEL CONVEGNO DI FERRARA SUL TEMA LA CARTA E LA CORTE. LA TUTELA PENALE DEL FATTO RELIGIOSO FRA NORMATIVA COSTITUZIONALE E DIRITTO VIVENTE, 2009, pp. 320, euro 15,00

**RAFFAELE COPPOLA**, A QUARANT'ANNI DAL VOLUME DI FRANCESCO ZANCHINI DI CASTIGLIONCHIO "LA CHIESA COME ORDINAMENTO SACRAMENTALE, 2012, pp. 132, euro 16,00



**TEDESCHI MARIO**, RILEGGERE I MAESTRI, 2011, pp. 344, euro 25,00

**TEDESCHI MARIO**, IL RIFORMISMO LEGISLATIVO IN DIRITTO ECCLESIASTICO E CANONICO, 2011, pp. 472, euro 30,00

**LEZIROLI GIUSEPPE**, ATTI DEL CONVEGNO SUL TEMA "LA CHIESA IN ITALIA: OGGI" 16/17 OTTOBRE 2009, 2011, pp. 256, euro 20,00

**MAI LAURA**, PER UNA RILETTURA DEL CONCETTO DI TOLLERANZA, 2011, pp. 144, euro 20,00

**TEDESCHI MARIO**, QUASI UN BILANCIO, 2011, pp. 272, euro 20,00

**AA.VV.**, SCRITTI IN ONORE DI FRANCO BOLOGNINI, 2011, pp. 560, euro 35,00

**VECCHI FABIO**, CONTROVERSIE GIURISDIZIONALI NEL PORTOGALLO DEL PRIMO QUARTO DEL XVII SECOLO, 2012, pp. 672, euro 40,00

**CATALANO GAETANO**, CONTROVERSIE GIURISDIZIONALI TRA CHIESA E STATO NELL'ETA' DI GREGORIO XIII E FILIPPO II (1578-1581), 2012, pp. 314, euro 30,00

**BARBERINI GIOVANNI**, IL CONTRIBUTO DELLA DOTTRINA CATTOLICA PER L'ELABORAZIONE DEI PRINCIPI DI DIRITTO INTERNAZIONALE, 2012, pp. 80, euro 15,00

**LO IACONO PIETRO**, CHIESA, STATO E POPOLO NEL MEZZOGIORNO DEI LUMI, 2012, pp. 408, euro 25,00

**ANTONIO GUARINO**, PATRIMONI "DESTINATI" E ORDINAMENTO ITALIANO, 2012, pp. 88, euro 16,00

**D'ARIENZO MARIA**, IL CONCETTO GIURIDICO DI RESPONSABILITÀ. RILEVANZA E FUNZIONE NEL DIRITTO CANONICO, 2012, pp. 208, euro 18,00

**TEDESCHI MARIO**, RILEGGERE I MAESTRI 2, 2012, pp. 176, euro 25,00

**D'ARIENZO MARIA**, L'OBBLIGO DI RIPARAZIONE DEL DANNO IN DIRITTO CANONICO. PERCORSI DI RICERCA, 2013, pp. 112, euro 12,00

**BILOTTI DOMENICO**, APPROCCI CRITICI AL PLURALISMO CONFESIONALE, 2013, pp. 156, euro 18,00

**TEDESCHI MARIO**, IMPEGNO CIVILE, 2014, pp. 408, euro 25,00

ISSN 1970-5301