



diritto & religioni

Semestrale
Anno XV - n. 1-2020
gennaio-giugno

ISSN 1970-5301

29



**LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE**

Diritto e Religioni

Semestrale
Anno XV – n. 1-2020
Gruppo Periodici Pellegrini

Direttore responsabile
Walter Pellegrini

Direttori
Mario Tedeschi – Maria d'Arienzo

Comitato scientifico

F. Aznar Gil, A. Albisetti, A. Autiero, R. Balbi, G. Barberini, A. Bettetini, F. Bolognini, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, R. Coppola, G. Dalla Torre del Tempio di Sanguinetto, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, A. Fuccillo, M. Jasonni, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, M. F. Maternini, C. Mirabelli, M. Minicuci, R. Navarro Valls, P. Pellegrino, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, G.B. Varnier, M. Ventura, A. Zanotti, F. Zanchini di Castiglionchio

Struttura della rivista:

Parte I

SEZIONI

Antropologia culturale

Diritto canonico

Diritti confessionali

Diritto ecclesiastico

Diritto vaticano

Sociologia delle religioni e teologia

Storia delle istituzioni religiose

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci

A. Bettetini, G. Lo Castro

L. Caprara, V. Fronzoni,

A. Vincenzo

M. Jasonni

G.B. Varnier

G. Dalla Torre

M. Pascali

R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI

Giurisprudenza e legislazione amministrativa

Giurisprudenza e legislazione canonica e vaticana

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, R. Rolli,

F. Balsamo, C. Gagliardi

M. Carni, M. Ferrante, P. Stefani

L. Barbieri, Raffaele Santoro,

Roberta Santoro

G. Chiara, R. Pascali, C.M. Pettinato

S. Testa Bappenheim

V. Maiello

A. Guarino, F. Vecchi

Parte III

SETTORI

*Lettere, recensioni, schede,
segnalazioni bibliografiche*

RESPONSABILI

M. Tedeschi

AREA DIGITALE

F. Balsamo, A. Borghi, C. Gagliardi

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. Angelo Abignente – Prof. Andrea Bettetini – Prof.ssa Geraldina Boni – Prof. Salvatore Bordonali – Prof. Mario Caterini – Prof. Antonio Giuseppe Maria Chizzoniti – Prof. Orazio Condorelli – Prof. Pierluigi Consorti – Prof. Raffaele Coppola – Prof. Giuseppe D’Angelo – Prof. Carlo De Angelo – Prof. Pasquale De Sena – Prof. Saverio Di Bella – Prof. Francesco Di Donato – Prof. Olivier Echappè – Prof. Nicola Fiorita – Prof. Antonio Fuccillo – Prof.ssa Chiara Ghedini – Prof. Federico Aznar Gil – Prof. Ivàn Ibàn – Prof. Pietro Lo Iacono – Prof. Carlo Longobardo – Prof. Dario Luongo – Prof. Ferdinando Menga – Prof.ssa Chiara Minelli – Prof. Agustín Motilla – Prof. Vincenzo Pacillo – Prof. Salvatore Prisco – Prof. Federico Maria Putaturo Donati – Prof. Francesco Rossi – Prof.ssa Annamaria Salomone – Prof. Pier Francesco Savona – Prof. Lorenzo Sinisi – Prof. Patrick Valdrini – Prof. Gian Battista Varnier – Prof.ssa Carmela Ventrella – Prof. Marco Ventura – Prof.ssa Ilaria Zuanazzi.

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: dirittoereligioni@libero.it

Redazione:

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

Napoli 80134 – Dipartimento di Giurisprudenza Università degli studi di Napoli Federico II
I Cattedra di diritto ecclesiastico
Via Porta di Massa, 32
Tel. 081 2534216/18

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

È possibile acquistare singoli articoli in formato pdf al costo di € 10,00 al seguente

link: www.pellegrinieditore.com/node/360

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

– bonifico bancario Iban IT 88R010308880000000381403 Monte dei Paschi di Siena

– assegno bancario non trasferibile intestato a Luigi Pellegrini Editore.

– carta di credito sul sito www.pellegrinieditore.com/node/361

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. Possono ordinare estratti a pagamento.

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

Per ulteriori informazioni si consulti il link: <https://dirittoereligioni-it.webnode.it/>

Autorizzazione presso il Tribunale di Cosenza.

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

ISSN 1970-5301

INDICE

Diritto canonico

MASSIMO DEL POZZO

Panoramica dell'insegnamento attuale del diritto costituzionale canonico e delle scelte ermeneutico-sistematiche nella logica della codificazione 15

DANIELA TARANTINO

La resilienza della Riconciliazione fra tradizione e nuove prospettive. Spunti per una riflessione 43

Diritto Ecclesiastico

STEFANIA CAVALIERE

Aiuti di stato ed esenzione dell'ICI sugli immobili utilizzati dagli enti ecclesiastici 57

DIEGO D'AMICO

Libertà religiosa ed edilizia di culto 70

RITA MAZZA

Garantire la libertà di religione nelle relazioni internazionali tra condizionalità dei trattati e misure coercitive unilaterali 104

ALESSANDRO TIRA

La Chiesa d'Inghilterra in Italia: profili storici e attuale condizione giuridica 126

STEFANO TESTA BAPPENHEIM

La nuova assistenza spirituale per i militari ebrei nella Bundeswehr 161

FABIO VECCHI

Tutele reali e logiche strumentali nella nuova legge del Montenegro sulla libertà religiosa del 27 dicembre 2019 178

Diritto Vaticano

MATTEO CARNÌ

Il contributo di Mons. Giorgio Corbellini allo studio del diritto vaticano 214

GIUSEPPE DALLA TORRE

I magistrati nel nuovo ordinamento giudiziario vaticano 229

FRANCESCA MORONI

L'Ufficio del Revisore Generale, nuova Autorità Anticorruzione vaticana. La recente riforma dello Statuto 241

Diritti Confessionali

SARA LUCREZI

In ostaggio. Giuramenti rituali nello Stato nigeriano di Edo e loro implicazioni nella tratta di persone 257

Storia delle istituzioni religiose e dei rapporti tra diritto e religioni

FRANCESCA GALGANO

Il cielo antico. Cosmologie bizantine e Sacre Scritture 282

LUIGI GENNARO

Il «signum» di Ansgerio: memoria grafica del primo vescovo normanno di Catania 298

Argomenti, dibattiti, cronache

ALESSANDRO AMICARELLI

Coronavirus and Religious Minorities, between Witch-Hunt and Scapegoating: The case of Shincheonji in the Republic of Korea 312

MARIA ISABELLA CORTEGGIANI

Famiglia ed affido fra Magistero pontificio e legge italiana 318

LUIGI DI SANTO

La predicazione di Gesù come soft power originario 339

CHIARA LAPI

Il caso non risolto della moschea di Pisa. La libertà di culto schiava di referendum locali e varianti urbanistiche. 347

Parte II

Giurisprudenza e legislazione amministrativa

- *Presentazione* 363

-- *Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, Sez. I di Palermo, 22 gennaio 2015 n. 184*

(Nomina a ministro di culto di una confessione acattolica – Approvazione ministeriale) 365

- *Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, 24 giugno 2019, n. 585*

(Nomina a ministro di culto di una confessione acattolica – Approvazione ministeriale) 368

- *Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sez. I ter di Roma, 11 febbraio 2020 n. 1805*

(Procedimento riconoscimento enti religiosi o di culto acattolici) 367

Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria, Sez. Staccata di Reggio Calabria, 26 gennaio 2010 n. 26

(Aree cimiteriali – Trasferimento *inter vivos* di diritti – Legittimità presenza funzionario comunale stipula atto) 384

- <i>Consiglio di Stato, Sez. V, 30 marzo 2020, n. 2163</i> (<i>Ius sepulchri</i> – Natura ancipite – Diritto soggettivo di natura reale opponibile ai terzi – Interesse legittimo nei confronti della P.A. – Cessione diritto d’uso)	392
- <i>Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sez. I di Roma, 29 aprile 2020, decreto n. 3453</i> (Emergenza Covid-19 – DPCM 26/04/2020 – Divieto di partecipare fisicamente alle cerimonie religiose – Prevalenza della tutela della salute pubblica)	399
Giurisprudenza e legislazione Canonica	
- <i>Presentazione</i>	401
- <i>Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» circa la cappella musicale pontificia</i> (19 gennaio 2019)	403
- <i>Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» circa la Pontificia Commissione “Ecclesia Dei”</i> (19 gennaio 2019)	405
- CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, <i>Norme complementari alla Costituzione Apostolica Anglicanorum coetibus</i> (19 marzo 2019)	407
- PENITENZIERIA APOSTOLICA, <i>Nota sull’importanza del foro interno e l’inviolabilità del sigillo sacramentale</i> (29 giugno 2019)	413
- <i>Chirografo del Santo Padre sull’Istituto per le Opere di Religione</i> (8 agosto 2019)	421
- <i>Statuto dell’ Istituto per le Opere di Religione</i> (8 agosto 2019)	423
- <i>Rescriptum ex audientia Sanctissimi</i> circa alcune modifiche alle <i>Normae de gravioribus delictis</i> (3 dicembre 2019)	432
- <i>Rescriptum ex audientia Sanctissimi</i> con cui si emana l’Istruzione <i>Sulla riservatezza delle cause</i> (6 dicembre 2019)	433
- <i>Lettera del Santo Padre al Presidente della Pontificia Accademia Ecclesiastica sulle nuove indicazioni per la formazione dei sacerdoti candidati al servizio diplomatico della Santa Sede</i> (17 febbraio 2020)	434
- CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, <i>Decreto Quo magis recante l’approvazione di sette nuovi prefazi eucaristici per la forma straordinaria del Rito Romano</i> (22 febbraio 2020)	436
- CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, <i>Decreto Cum sanctissima</i> circa la <i>celebrazione liturgica in onore dei santi nella forma straordinaria del Rito Romano</i> (22 febbraio 2020)	438
- <i>Rescriptum ex audientia Sanctissimi</i> con cui il santo Padre dispone che la responsabilità del Centro Elaborazione Dati (CED) sia trasferita dall’APSA alla Segreteria per l’Economia (20 maggio 2020)	441

- <i>Elenco dei provvedimenti della Conferenza Episcopale Italiana in materia di tutela dei minori</i> (14 gennaio-24 giugno 2019)	442
- <i>Elenco dei provvedimenti di alcuni Dicasteri della Curia romana in materia di emergenza Covid-19</i> (19 marzo-25 marzo 2020)	443
Giurisprudenza rotale	
<i>Tribunale Apostolico della Rota Romana, Sentenza, 15 aprile 2020, coram Yaacoub</i>	
(Sulle prove nel processo matrimoniale canonico)	444
con nota di	
MARIO FERRANTE	
<i>A proposito di un'interpretazione giurisprudenziale della Rota romana sul "valore di prova piena" da attribuire alla confessione e alle dichiarazioni giudiziali delle parti ex can. 1678, § 1.</i>	452
Giurisprudenza e legislazione vaticana	
- <i>Regolamento della Commissione Permanente per la Tutela dei Monumenti Storici e Artistici della Santa Sede</i> (2 febbraio 2019)	461
- SEGRETERIA DI STATO, <i>Prima Sezione – Affari Generali, N. 101.993/P, Dichiarazione circa la Pontificia Università Lateranense</i> (13 febbraio 2019)	464
- SEGRETERIA DI STATO, <i>Decreto del Cardinale Segretario di Stato Pietro Parolin sulla Caritas Internationalis</i> (22 maggio 2019)	465
- <i>Rescriptum ex audientia Sanctissimi</i> circa la modifica degli Statuti e del Regolamento Interno di <i>Caritas Internationalis</i> (1 febbraio 2020)	470
- <i>Legge n. CCCLI sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano</i> (16 marzo 2020)	471
- <i>Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» del Santo Padre Francesco sulla trasparenza, il controllo e la concorrenza nelle procedure di aggiudicazione dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano</i> (1 giugno 2020)	482
- <i>Elenco dei provvedimenti normativi e amministrativi in materia di emergenza Covid-19 nello Stato della Città del Vaticano e nelle zone extra-territoriali</i> (6 marzo-29 aprile 2020).	490
Giurisprudenza e legislazione Costituzionale e Comunitaria	
- <i>Presentazione</i>	491
- <i>Corte europea dei diritti dell'uomo, caso Grimmark vs. Sweden</i> (11 febbraio 2020)	494
- <i>Corte europea dei diritti dell'uomo, caso Steen vs. Sweden</i> (11 febbraio 2020)	495

- Corte europea dei diritti dell'uomo, caso *Nasirov and others vs. Azerbaijan* (20 february 2020) 497
- Corte europea dei diritti dell'uomo, caso *Korostelev vs. Russia* (12 may 2020) 499
- Corte costituzionale, sentenza 14 febbraio 2020, n. 18 502
- Corte costituzionale, sentenza 29 maggio 2020, n. 102. 503

Giurisprudenza e legislazione civile

- *Presentazione* 519
- *Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, ordinanza 9 marzo 2020, n. 6511* (Matrimonio acattolico – Testimoni di Geova – effetti civili – l. 1159/29) 521
- *Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, ordinanza 17 aprile 2020, n. 7893* (Ateismo – diritto di propaganda – parità di trattamento – principio di non discriminazione) 522
- con nota di
- SILVIA BALDASSARRE
- “Dio” o “Io”: *diritto di propaganda religiosa “al pari e nella stessa misura”* 523
- *Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, sentenza 20 aprile 2020, n. 7923* (Matrimonio canonico – nullità – esclusione indissolubilità – omosessualità – delibazione) 537
- *Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, sentenza 22 aprile 2020, n. 8028* (Matrimonio canonico – nullità – delibazione – prolungata convivenza) 538
- con nota di
- GIUSEPPE RECINTO
- Un pericoloso “passo indietro” della Suprema Corte a proposito del c.d. maternità surrogata* 540
- *Tribunale di Nola, sentenza 20 dicembre 2019* (Matrimonio concordatario (separazione coniugale– condizioni – consenso processus brevior) 553
- *Tribunale di Cagliari, sentenza 26 febbraio 2020* (Libertà religiosa – famiglia – Testimoni di Geova – affidamento minori) 554
- *Consiglio Nazionale Forense, parere 13 febbraio 2019, n. 18* (Ministri di culto con giurisdizione o cura d’anime – Chiesa Cattolica – professione di avvocato – incompatibilità – abrogazione) 555
- con nota di
- RAFFAELE SANTORO
- Talare e toga: un rapporto non più incompatibile. Riflessioni a margine del Parere 13 febbraio 2019, n. 18, del Consiglio nazionale Forense* 556

Giurisprudenza e legislazione internazionale

- *Presentazione* 577

ASSISTENZA SPIRITUALE

I) *Amtsgericht Altenburg*, 14 aprile 2020, n. 26/ar(bd)/24/20 (Germania) (confessione – ministri di culto – diritti fondamentali) 578

LIBERTÀ RELIGIOSA

II) *VG Berlin*, 7 aprile 2020, n. 14/L/32/20 (Germania) (Covid – Summorum Pontificum – rito straordinario) 579

III) *OVG Berlin-Brandenburg*, 8 aprile 2020, n. 11/S/21/20 (Germania) (Covid – Summorum Pontificum – rito straordinario) 579

IV) *VG Leipzig*, 3 aprile 2020, n. 3/L/182/20 (Germania) (Covid – Diritti fondamentali – bilanciamento d'interessi) 580

V) *VG Hamburg*, 9 aprile 2020, n. 9/E/1605/20 (Germania) (Covid – Diritti fondamentali – bilanciamento d'interessi) 580

VI) *OVG Thüringen*, 9 aprile 2020, n. 3/EN/238/20 (Germania) (Covid – Diritto alla salute – laicità dello Stato) 580

VII) *VG Hannover*, 7 aprile 2020, n. 15/B/2112/20 (Germania) (Covid – Chiesa cattolica – legittimazione processuale) 581

VIII) *VGH Hessen*, 7 aprile 2020, n. 8/B/892/20-N (Germania) (Covid – libertà di riunione – laicità dello Stato) 581

IX) *VGH München*, 9 aprile 2020, n. 20/NE/20704 (Germania) (Covid – Chiesa cattolica – laicità dello Stato) 582

X) *OVG Niedersachsen*, 23 aprile 2020, n. 13/MN/109/20 (Germania) (Covid – Islam – laicità dello Stato) 582

XI) *Bundesverfassungsgericht, Primo Senato*, 10 aprile 2020, n. 1/BVQ/28/20 (Germania) (Covid – diritto alla salute – proporzionalità) 583

XII) *Bundesverfassungsgericht, Primo Senato*, 10 aprile 2020, n. 1/BVQ/31/20 (Germania) (Covid – diritto alla salute – proporzionalità) 583

XIII) *Bundesverfassungsgericht, Primo Senato*, 29 aprile 2020, 1/BVQ/44/20 (Germania) (Covid – diritto alla salute – proporzionalità) 581

ISLAM

XIV) *Conseil d'État, 5ème-6ème chambre*, n. 418299, 12 febbraio 2020 (Francia) (laïcité – simboli religiosi – rapporti di lavoro) 585

XV) *CAA Marseille, 2ème chambre*, n. 19MA00256, 26 marzo 2020 (Francia) (laïcité – persecuzioni su base religiosa – conversione) 585

XVI) *Ministero per l'Hajj e l'Umrah, decreto del 22 giugno 2020 (Arabia Saudita)* (Covid – pellegrinaggio alla Mecca – proporzionalità) 586

XVII) *High Court of South Africa, affaire Mobamed vs President of the Republic of South Africa*, 30 aprile 2020, n. 21402/20 (Sud Africa) (Covid – 5

preghiere quotidiane – luoghi di culto) 587

SANTA SEDE

XVIII) *CAA Lyon, 4ème chambre, n. 17LY02137, 13 febbraio 2020 (Francia)* (Successioni – Vaticano – laïcité) 588

SCUOLE RELIGIOSE

XIX) *US Supreme Court, affaire Espinoza et alii vs. Montana Department of Revenur et alii, n. 18/1195, 30 giugno 2020 (Stati Uniti)* (Establishment Clause – Finanziamento statale – libertà di scelta) 589

XX) *US District Court, District of Vermont, affaire A.M.vs French, n. 2/19/cv/15, del 29 maggio 2020 (Stati Uniti)* (Establishment Clause - Finanziamento statale – libertà di scelta) 590

EBRAISMO

XXI) *Supreme Court – High Court of Justice, 30 aprile 2020, nn. 1550/18 e 1710/18 (Israele)* (Chametz – Laicità – Pesach) 591

SIMBOLI RELIGIOSI

XXII) *Bundesverwaltungsgericht, Abteilung II, sentenza n. B-1440/2019, 5 febbraio 2020* (Simboli culturali – Marchi – Pubblicità) 592

Giurisprudenza e legislazione penale

- *Presentazione* 593

- *Corte di Cassazione, Sez. pen. III, sentenza 5 marzo 2020, n. 8986* (Scriminante dell'esercizio di un diritto riconosciuto dalla religione dello Stato di provenienza) 601

- *Corte di Cassazione, Sez. pen. IV, sentenza 18 maggio 2020, n. 25312* (La posizione di garanzia del Sacerdote) 601

- *Corte di Cassazione, Sez. pen. III, sentenza 27 maggio 2020, n. 27459* (Qualifica di incaricato di pubblico servizio del Cappellano di una struttura penitenziaria) 602

- *Corte di Cassazione, Sez. pen. I, sentenza 9 giugno 2020, n. 30682* (Divieto di espulsione dello straniero per motivi politici e religiosi) 602

- *Corte di Cassazione, Sez. pen. I, sentenza 15 giugno 2020, n. 35735* (Motivi abietti o futili) 603

MARIO CATERINI

La matrice religiosa dei reati sessuali intrafamiliari in alcuni ordinamenti europei 604

Giurisprudenza e legislazione tributaria

- *Presentazione* 623
- *Cassazione civile, Sezione V, sentenza 11 marzo 2020, n. 6850* (Contributo di bonifica su immobili religiosi di interesse culturale) 625
- *Cassazione civile, Sezione V, sentenza 23 aprile 2020, n. 8087* (TARSU su immobili a uso di culto) 627
- *Commissione tributaria regionale per la Campania, Sezione 23, sentenza 2 settembre 2020, n. 6635* (Imu su immobili religiosi) 633
- *Commissione tributaria regionale per la Campania, Sezione 19, sentenza 16 gennaio 2020, n. 605* (Litisconsorzio necessario tra enti ecclesiastici titolari di unica concessione cimiteriale) 637
- *Commissione tributaria provinciale di Pesaro, Sezione 2, sentenza 7 gennaio 2020, n. 3* (Ires su enti ecclesiastici) 642

Parte III

Lecture

GIOVANNI BATTISTA VARNIER

Dal diritto ecclesiastico al diritto e religione. A proposito di un nuovo manuale 685

Recensioni

MATTEO CARNÌ, *La responsabilità civile della Diocesi per i delitti commessi dai chierici. Profili canonistici e di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2019 (**Venerando Marano**) 654

PIERLUIGI CONSORTI (a cura di), *Diresom papers 1, "Law Religion and Covid-19 Emergency"*, 2020 (**Adelaide Madera**) 658

GAETANO CORVASCE, *Servi nella Chiesa. Interesse della distinzione dello statuto personale et funzionale del diacono permanente*, Città del Vaticano, Lateran University Press, 2020, pp. 1-442. (**Patrick Valdrini**) 659

LUIGI MARIANO GUZZO, *L'assistenza religiosa alle forze armate nello spazio giuridico europeo. Principi generali e analisi comparata in Italia, Regno Unito, Francia, e Spagna*, Cedam, Wolters Kluwer, Milano, 2019, pp. I-XXVIII e 1-228. (**Fabio Vecchi**) 662

STEFAN MUCKL, *'De Ecclesia et hominum consortione': la terza parte del progetto di una 'Lex Ecclesiae Fundamental' nella canonistica tedesca*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2019, pp. 279. (**Stefano Testa Beppenheim**) 667

Panoramica dell'insegnamento attuale del diritto costituzionale canonico e delle scelte ermeneutico-sistematiche nella logica della codificazione

Overview of the Current Teaching of Constitutional Canon Law and of the Hermeneutical-Systematic Choices in the Logic of the Codification

MASSIMO DEL POZZO

RIASSUNTO

L'articolo esamina lo stato attuale dell'insegnamento del diritto costituzionale canonico. Nei programmi di studio delle Facoltà ecclesiastiche difficilmente trova ingresso questa formalizzazione scientifica, in genere si ricorre alla presentazione della disciplina codiciale come articolazione del Diritto del popolo di Dio. La soluzione bipartita (prevalente) distingue i fedeli dall'autorità ecclesiastica. La soluzione tripartita invece differenzia ulteriormente nell'ambito del governo la dimensione universale dalla dimensione particolare. Altri criteri di differenziazione sono semplici variazioni degli stessi schemi (accentuano il profilo organizzativo o quello strutturale). La canonistica laica è più sensibile alla prospettiva costituzionale ma non è molto specialistica e talora legata al modello ordinamentale positivistic. La carenza principale è allora legata alla confusione dell'oggetto, per eccesso (si ricomprendono ad es. le condizioni canoniche o l'organizzazione ecclesiastica) e per difetto (si trascurano ad es. gli altri enti costituzionali e i principi del sistema), ma soprattutto alla scarsa percezione e penetrazione del principio costituzionale (la graduazione e gerarchia intrinseca della giuridicità canonica). Una prospettiva epistemologicamente consapevole, superando l'ermeneutica meramente esegetica, favorisce una visione d'insieme e organica del sistema con positive ricadute formative e pratiche.

PAROLE CHIAVE

Diritto costituzionale canonico, insegnamento e ratio studiorum del diritto canonico, limiti del metodo esegetico, principio costituzionale, scelte ermeneutico-sistematiche.

ABSTRACT

This article examines the current state of the teaching of constitutional canon law, whose scientific formalization struggles to find its way into the programs of study of eccle-

siastical Faculties, as typically the legislation of the Code is presented as an articulation of the Law of the People of God. The bipartite (and prevalent) solution distinguishes the faithful from the ecclesiastical authority. The tripartite solution, on the other hand, makes an ulterior distinction between the universal and particular dimensions in the realm of government. Further criteria of differentiation are simple variations of these same schemas (accentuating either the organizational or structural profile). While the lay canonical school is more sensitive to the constitutional perspective, it is not very specialized and is, at times, bound to a positivistic model of the juridical system. The principal deficiency in this matter, then, is linked with the confusion of its object, either by excess (encompassing, for example, canonical conditions or the ecclesiastical organization) or defect (neglecting, for example, other constitutional entities and the principles of the system), but above all with the inadequate perception and understanding of the constitutional principle (the graduation and intrinsic hierarchy of canonical juridicity). An epistemologically aware perspective, overcoming a merely exegetical hermeneutic, fosters a global and organic vision of the system, with positive formative and practical consequences.

KEY WORDS

Constitutional Canon Law, teaching and ratio studiorum of canon law, limits of the exegetical method, constitutional principle, hermeneutical-systematic choices.

SOMMARIO: 1. L'interesse scientifico dell'indagine – 2. Origine storica e "resistenza" alla disciplina costituzionale nella Chiesa – 3. Le denominazioni e le scelte classificatorie dei centri ecclesiastici – 3.1. La soluzione bipartita – 3.2. La soluzione tripartita – 3.3. Altri criteri di differenziazione – 3.4. La "sopravvivenza" del Diritto pubblico ecclesiastico – 4. La sensibilità e i limiti della canonistica secolare – 5. Il contenuto della materia costituzionale e la questione epistemologica – 5.1. L'oggetto dell'insegnamento – 5.2. L'approccio costituzionalistico – 6. Una "conversione" dei modelli didattici?

1. L'interesse scientifico dell'indagine

Il 'diritto costituzionale canonico' spesso non è una disciplina espressamente accolta nel programma degli studi canonistici (salvo che nella tradizione mitteleuropea e nell'indirizzo c.d. giuridico¹). L'oggetto e, almeno in parte, l'impo-

¹ Cfr. ad es. Programma dell'Istituto internazionale di Diritto canonico e Diritto comparato delle religioni (DiReCom) di Lugano (*Diritto costituzionale canonico I e II*); Katholisch-Theologische Fakultät di Münster, Lizentiat im Kanonischen Recht (*Verfassungsrecht I-II*); LMU di München, Klaus-Mörsdorf-Institut Lizentiat (*Verfassungsrecht*). L'indirizzo c.d. giuridico trova un riscontro nei piani di studio delle Facoltà di Diritto canonico della Pontificia Università della Santa Croce e dell'Universidad de Navarra.

stazione di tale branca scientifica logicamente non è assente nell'esposizione ed esplorazione del sapere canonico, si configura tuttavia in forme scientemente alternative o semplicemente differenti. In molti piani accademici si seguono infatti altre denominazioni e, soprattutto, diversi criteri di presentazione e concettualizzazione (*infra* § 3). Pare utile allora esplorare l'*orizzonte della scienza canonistica* e segnatamente della *programmazione didattica*² per ricavare un quadro più completo e attendibile della situazione attuale della comprensione dello *ius constitutum Ecclesiae* e trarre alcune considerazioni o spunti di lavoro.

La presente indagine si pone in linea di *continuità* e *sviluppo* rispetto alla riflessione epistemologica e concettuale già affrontata in *Introduzione alla scienza del diritto costituzionale canonico*³ nel desiderio di approfondire lo scambio e il confronto con parametri o elaborazioni affini o divergenti⁴. Sembra interessante conoscere e analizzare meglio la varietà delle soluzioni adottate non solo per oggettivare e affinare con più rigore e precisione affermazioni e giudizi ivi sinteticamente formulati⁵, ma principalmente per cercare di comprendere la *ratio* e l'efficacia di modelli discordi o differenti. L'analisi *ratione materiae* dei piani delle Facoltà o Istituti di diritto canonico, nei limiti di ogni quadro sintetico e complessivo, offre solo un primo riscontro o una iniziale base di dati per una valutazione critica. Un esame completo delle scuole canonistiche, più che agli aspetti nominali o formali, dovrebbe mirare invero all'effettività dei programmi seguiti, dei contenuti trattati e dell'approccio coltivato, operazione che svolgeremo solo in misura minima e parziale in questa sede. Lo sguardo prevalentemente *ab extra* degli insegnamenti corrispondenti tuttavia fornisce già indicazioni e linee d'indirizzo abbastanza chiare e definite. Le informazioni più superficiali non a caso ingenerano interrogativi sempre più profondi: quali sarebbero le materie corrispondenti al diritto costituzionale canonico nella *ratio studiorum* delle Facoltà o Istituti di diritto canonico? Qual è la presumibile motivazione della prevalenza di altre impostazioni? Quali sono i vantaggi e gli svantaggi dell'una o dell'altra

² La sistemazione didattica riteniamo sia una diretta espressione dell'ermeneutica del sistema canonico.

³ MASSIMO DEL POZZO, *Introduzione alla scienza del diritto costituzionale canonico*, Edusc, Roma 2015, spec. pp. 19-86 e 207-229. La questione metodologico-epistemologica è stata affrontata anche in MASSIMO DEL POZZO, *Quale futuro per il diritto costituzionale canonico?*, in *Ius Ecclesiae*, 23, 2011, pp. 583-604.

⁴ Occorre precisare che l'uso dell'espressione 'diritto costituzionale' può non voler dire l'adesione consapevole o critica alla relativa formalizzazione scientifica.

⁵ «Le altre università pontificie, come vedremo, seguono altri schemi e modelli. [...] L'esiguo numero di centri si riduce ulteriormente se dalla denominazione si passa alla consapevole differenziazione epistemologica» (MASSIMO DEL POZZO, *Introduzione alla scienza*, cit., pp. 227-228).

espressione? Le differenze sono solo nominali o sostanziali?⁶

Per affrontare correttamente e onestamente la ricerca occorre sgomberare il campo da un possibile equivoco: la *formalizzazione della scienza costituzionale ecclesiale* non costituisce una soluzione obbligata e necessaria ma una *possibile scelta di senso e di valore motivata e ragionevole*. La previsione di una materia specifica e gnoseologicamente caratterizzata non è un assioma o un'acquisizione indiscutibile, resta un'opinione o una proposta. Non esistendo una costituzione formale della Chiesa, la mancata autonoma considerazione del profilo costituzionale appare non solo legittima ma giustificabile e, in parte, comprensibile⁷. L'alternativa non è insomma tra bene e male, tra positivo e negativo, tra valido e sbagliato, ma tra tentativi di ricostruzione o concettualizzazioni del sapere canonico differenti. Altre formulazioni o criteri di inquadramento tuttavia rischiano – a nostro giudizio – di apparire parziali o settoriali e di ingenerare taluni equivoci o incomprensioni. La designazione alternativa dell'insegnamento forse più diffusa, quella del *Diritto del popolo di Dio*, sembra ad esempio abbastanza accettabile e soddisfacente, ma risulta alquanto generica e indeterminata⁸. Come vedremo (*infra* § 5), il problema di fondo non è rappresentato tanto dall'oggetto materiale quanto dall'oggetto formale della disciplina. La mancanza di un paradigma scientifico comune e consolidato tra i canonisti rende forse difficile e problematico un discorso corale e condiviso ma non impedisce l'apporto reciproco e il confronto tra i diversi indirizzi⁹. Sotto questo punto di vista, il pluralismo metodologico canonico è magari fonte di stimoli e di arricchimento rispetto al fissismo e alla standardizzazione della dogmatica giuridica secolare¹⁰.

⁶ Cfr. ALBERTO DE LA HERA, *Introducción a la ciencia del derecho canónico*, Tecnos, Madrid, 1980, pp. 125-126, che già si poneva il problema di superare gli indirizzi delle scuole moderne della scienza canonica (storica, esegetica e dogmatica).

⁷ Anche CONGREGAZIONE PER L'EDUCAZIONE CATTOLICA, *decr. Novo Codice*, 2.IX.2002 delinea il contenuto dell'insegnamento del diritto canonico come esame della legislazione vigente con le necessarie integrazioni concettuali (filosofico-storico-teologico) e formative (elementi di diritto romano, civile, concordatario, ecclesiastico, ecc.), senza alcuna menzione del diritto costituzionale canonico.

⁸ Anche parecchi manuali riportano questo tipo di denominazione, a partire dall'originario J. HERVADA – P. LOMBARDIA, *El derecho del pueblo de Dios. Hacia un sistema de derecho canónico (introducción – La constitución de la Iglesia)*, Eunsa, Pamplona, 1970; cfr. ad es. AGOSTINO MONTAN, *Il popolo di Dio e la sua struttura organica. Schemi di lezione sul codice di diritto canonico (Libro II – "Il popolo di Dio" – cann. 204-572)*, Pontificia Università Lateranense, Roma, 1988; GIORGIO FELICIANI, *Il popolo di Dio*, Il Mulino, Bologna, 1991; GIACOMO INCITTI, *Il popolo di Dio. La struttura giuridica fondamentale tra uguaglianza e diversità*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2007.

⁹ L'esigenza di andare oltre gli orientamenti o indirizzi consolidati è stata palesata da GIORGIO ZANNONI, *Il diritto canonico nell'ontologia della fede. Il fatto giuridico evento dell'umano*, Marcianum Press, Venezia, 2011, pp. 25-273.

¹⁰ Cfr. anche SALVATORE BERLINGÒ, *Il diritto divino come fattore dinamico*, in ID., *Nel silenzio del*

La previsione o meno dell'insegnamento del diritto costituzionale canonico dipende peraltro da una precisa *scelta ermeneutico-sistemica*. Anche quando non fosse assunta in un quadro ideale o progettuale definito¹¹, l'opzione integra una determinata visione dello *ius in Ecclesia*. La distribuzione didattica della materia canonica infatti risponde sempre ad un criterio logico di concettualizzazione o, piuttosto, di penetrazione nella giuridicità ecclesiale. L'ordine primario e fondamentale del popolo di Dio o l'influenza del diritto divino positivo nell'ordinamento canonico ovviamente non sono mai ignorati o trascurati, ma, non per questo, configurano la prevalenza e congruenza scientemente supposta dalla *ratio* costituzionale¹². Anche la razionalizzazione del governo e la gerarchia delle fonti, che ispirano il costituzionalismo moderno, non sono aspirazioni acquisite e scontate nel sistema ecclesiale. Il "movimento costituzionale ecclesiale" non attraversa probabilmente un momento di riconoscimento e ascesa ma di stasi ed esitazione. La *discussione sul metodo*, che ha animato uno stimolante e vivace dibattito nella prima metà del secolo scorso¹³ e nel post-concilio¹⁴, si è assestata e, in parte, sterilita con l'avvento delle codificazioni e della legislazione complementare. La canonistica ultimamente pare aver rinunciato a sistemazioni più ambiziose e propositive. In una fase di riforma e profondo ripensamento della struttura e della missione della Chiesa¹⁵ il diritto costituzionale può trovare invece nuovo spazio e slancio non in senso pretestuoso e ideologico ma formativo e applicativo¹⁶. La riflessione critica sull'impostazione attuale della conoscenza dello *ius canonicum* rappresenta dunque una sfida culturale e progettuale assai significativa.

diritto. Risonanze canonistiche, Il Mulino, Bologna, 2015, pp. 131-166.

¹¹ Può essere il caso dell'uso di categorie diffuse in ambito secolare o dell'ossequio alla tradizione. La cultura *lato sensu* tedesca continua ad esempio ad ispirarsi prevalentemente alla sua ripartizione sistematica storica, cfr. anche JAVIER HERVADA, *Derecho constitucional y derecho de las asociaciones*, in ID., *Vetera et nova. Cuestiones de derecho canónico y afines (1958-2004)*, Navarra Gráfica Ediciones, Pamplona, 2005, pp. 590-593.

¹² Cfr. JAVIER HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, Giuffrè, Milano, 1989, pp. 3-24.

¹³ Cfr. M. ATTEO NACCI, *La cultura giuridica del Diritto canonico: il "laboratorio" degli anni trenta del Novecento in Italia*, in *Apollinaris*, 85, 2012, pp. 73-147.

¹⁴ Cfr. CARLO R.M. REDAELLI, *Il concetto di diritto della Chiesa nella riflessione canonistica tra Concilio e Codice*, Glossa, Milano, 1991.

¹⁵ «La riforma delle strutture, che esige la conversione pastorale, si può intendere solo in questo senso: fare in modo che esse diventino tutte più missionarie, che la pastorale ordinaria in tutte le sue istanze sia più espansiva e aperta, che ponga gli agenti pastorali in costante atteggiamento di "uscita" e favorisca così la risposta positiva di tutti coloro ai quali Gesù offre la sua amicizia» (FRANCESCO, es. ap. *Evangelii gaudium*, 24.XI.2013, n. 27).

¹⁶ Le aspirazioni principali della scienza costituzionale riguardano infatti il garantismo e la razionalizzazione del governo ecclesiastico.

2. Origine storica e “resistenza” alla disciplina costituzionale nella Chiesa

Un punto fermo che preme chiarire subito, anche ad evitare disguidi e incomprensioni, è l'inconfigurabilità di una matura concezione del diritto costituzionale canonico orientativamente fino al Concilio Vaticano II. Il riferimento ad esempio allo *ius constitutivum* o allo *ius constitutionale Ecclesiae* presente in molti trattati di diritto pubblico ecclesiastico o della scuola storica tedesca non manifesta ancora la consapevole acquisizione dell'esigenza scientifico-costituzionale¹⁷. Sin dai primi trattati *De Ecclesia* e a maggior ragione a partire dal XVII secolo c'è la chiara percezione di una specifica e irrinunciabile caratterizzazione dell'assetto personale e istituzionale della Chiesa, fino alla svolta conciliare tuttavia non giunge a profilarsi nel sistema canonico la nozione di costituzione in senso tecnico e la relativa logica ordinamentale¹⁸. La scienza costituzionale canonica non ha quindi né passato né tradizione. L'elaborazione del sapere è riconducibile in pratica alla ricezione della cultura giuridica secolare e all'esplicito desiderio di modernizzare e razionalizzare il modello di riferimento. Secondo gli avversari e i detrattori del metodo costituzionale una simile operazione intellettuale tradirebbe appunto un'indebita dipendenza e subalternità rispetto alle categorie civilistiche¹⁹. Il tentativo di implementare sostanzialmente e formalmente la gerarchia normativa nell'ordine ecclesiale non a caso è stato vivamente contrastato e osteggiato e, quindi, abbandonato²⁰. La brevissima storia della disciplina sembra risolversi in pratica nella sua tardiva emersione e nella sua prematura scomparsa.

La situazione di riluttanza o resistenza all'insegnamento attuale del diritto costituzionale canonico (come sopra sommariamente delineato) riteniamo registri anzitutto la mancata affermazione e sedimentazione storica della relativa scienza: si tratta di un sapere ancora giovane e poco maturo. La carenza di sviluppo settoriale si collega peraltro, più in generale, all'approccio odierno agli

¹⁷ Solo per citare opere molto conosciute ci si può riferire a FRANZ X. WERNZ, *Ius Decretalium*, II, ex officina libraria Giachetti, Prati, 1906 (*Ius constitutionis Ecclesiae Catholicae*); DOMINIQUE BOUX, *Tractatus de principiis Iuris Canonici*, J. Lecoffre et socios, Parisiis – Lugduni, 1852, pp. 497-584 (P. IV. *De iure Ecclesiae constitutivo*); SIMONE AICHNER, *Compendium juris ecclesiastici*, Typis et sumtibus Wegerianis, Brixinae, 1890, pp. 178-522 (L. I. *De Ecclesiae constitutione et iuribus ad eam pertinentibus*).

¹⁸ Manca in pratica la chiara percezione sia della gerarchizzazione sia dell'armonia del sistema giuridico.

¹⁹ È esemplare del contrasto di opinioni il dibattito sulla fundamentalità, cfr. MASSIMO DEL POZZO, *L'annosa questione della “fundamentalità” e la portata dei diritti dei fedeli*, in *Ius Ecclesiae*, 27, 2015, pp. 295-315; JAVIER OTADUY, *Derechos de los fieles (1980-2000)*, in *Fidelium Iura*, 10, 2000, pp. 46-52.

²⁰ Cfr. DANIEL CENALMOR PALANCA, *La Ley fundamental de la Iglesia. Historia y análisis de un proyecto legislativo*, Eunsa, Pamplona, 1991.

studi canonistici²¹. Non si può cogliere dunque la radice del problema se non si comprende l'evoluzione della canonistica negli ultimi secoli e il cambiamento ecclesiologicalo derivante dal Vaticano II. Non avendo la pretesa di sintetizzare un cammino lungo e complesso, ci limitiamo ad accennare a un paio di aspetti che offrono spunti per approfondire la questione epistemologica.

Nella rivendicazione di autonomia e originalità scientifica della *ratio* costituzionale occorre anzitutto precisare che non c'è alcuna corrispondenza tra il diritto pubblico ecclesiastico e il diritto costituzionale canonico contemporaneo, tra le due impostazioni vi è anzi una radicale discrasia e incompatibilità. Sarebbe fuorviante supporre che lo *ius publicum ecclesiasticum* costituisse l'antecedente logico del costituzionalismo ecclesiale e che, superato quello schema, debba rinunciarsi ad ogni considerazione unitaria e complessiva del sistema canonico. Il movimento costituzionale nasce proprio come reazione critica e alternativa al tralaticio approccio giuspubblicistico. La prepotente emersione del diritto pubblico ecclesiastico era stata la deliberata risposta al giurisdizionalismo e allo statalismo liberale decimononico²². Com'è noto il Diritto pubblico ecclesiastico c.d. interno ha goduto fino all'ultima assise ecumenica di grande credito e diffusione. In tale ottica la struttura fondamentale della Chiesa però era oggetto di un approccio filosofico-teologico pregiudiziale e apologetico più che di un esame analitico e scientifico. La transizione dalla *societas iuridice perfecta inaequalis* al mistero della Chiesa come *communio et sacramentum* ha comportato un vero e incisivo cambio di paradigma²³. Il costituzionalismo nasce quindi dai fermenti ecclesiologicali culminati nel Vaticano II nell'intento di perfezionare concettualmente e tecnicamente l'obsoleto schema personalistico per stati. L'evidente contrasto tra la fortuna e il favore accordato allo *ius publicum ecclesiasticum* e la diffidenza e lo "ostracismo" nei confronti del diritto costituzionale canonico non è da addebitare certo alla validità o qualità della relativa speculazione quanto al contesto storico, alle esigenze del momento e alla diversa spinta impressa dall'autorità²⁴.

²¹ Un'analisi ricca di spunti è stata condotta in chiave storica da C. Fantappiè che sottolinea in maniera particolare la mancata modernizzazione e la chiusura esegetica (*L'insegnamento del diritto canonico in Italia dal Concilio Vaticano II ai codici vigenti*, in *L'insegnamento del diritto canonico*, a cura del Gruppo Italiano Docenti di Diritto Canonico, Glossa, Milano, 2014, pp. 31-57).

²² Cfr. CARLO FANTAPPIÈ, *Storia del diritto canonico e delle istituzioni della Chiesa*, Il Mulino, Bologna, 2011, pp. 233-236.

²³ Cfr. MIGUEL DE SALIS AMARAL, *Ecclesiologia prima e dopo il Vaticano II. Una rilettura della Costituzione Lumen gentium*, Edusc, Roma, 2017 (spec. Cap. II. *I diversi paradigmi ispiratori dell'ecclesiologia*).

²⁴ Lo *ius publicum ecclesiasticum* non è stato imposto ma sicuramente sostenuto e incoraggiato nella pianificazione degli studi canonici; il costituzionalismo matura invece come semplice istanza o proposta dei settori più sensibili dalla comunità accademica e riceve un positivo riscontro nella fase

Il progetto e la scienza costituzionale si sono infatti scontrati con la veemenza dell'antigiuridismo e le incomprensioni del teologismo, non hanno trovato insomma il terreno più propizio di radicazione e propagazione.

Un altro rilievo pregiudiziale è la *compressione ermeneutica operata sotto l'impero del codice*²⁵. Il *metodo esegetico* esaltato e prescritto nelle facoltà ecclesiastiche ha posto un freno alla sistematizzazione e spostato l'attenzione dalla ricostruzione della giuridicità canonica all'esame della regolamentazione ecclesiastica. L'imminenza della celebrazione del centenario della prima codificazione è una buona occasione per approfondire la portata epocale e l'incidenza mentale del cambiamento operato. La scelta codificatoria e l'ideologia che ne è derivata (la convinzione della perfezione e chiusura del sistema) non solo ha contenuto lo sviluppo di altri approcci (istituzionale, storico, *ius universum*, ecc.) ma ha fissato e diffuso uno stampo euristico "vecchio e superato"²⁶. L'impropria partizione romanistica (*personae, res, actiones*), com'è noto, ha quasi ignorato i diritti dei fedeli e relegato l'assetto istituzionale nel profilo personale con un'accezione spiccatamente clericale. L'*Ecclesia iuris* si rapporterebbe in pratica alla costituzione gerarchica della Chiesa e all'organizzazione della potestà di ordine e di giurisdizione. In tale contesto il "costituzionalismo" appariva come una forma di pensiero impropria e insidiosa. Per quanto la riscoperta della teologia del Corpo mistico e l'illuminazione del Vaticano II sul popolo di Dio abbiano completamente mutato l'orizzonte ecclesiologico, la reazione della canonistica non è stata rapida né particolarmente sensibile²⁷. L'esegesi del dato normativo ha continuato a rappresentare il criterio prevalente tra i canonisti. L'*ermeneutica codiciale* evidentemente resta fortemente ancorata all'ordine costituito e alla ripartizione e alle scelte operate nella redazione del testo. Il contesto e l'apertura attuale consentono un inquadramento abbastanza rispondente²⁸, permane però il limite congenito nel

post-conciliare di riforma e ripensamento della legislazione ecclesiastica.

²⁵ Fantappiè intitola significativamente un paragrafo: «§ 3. L'impero del Codice e il regno dell'esegesi» (*L'insegnamento del diritto canonico*, cit., pp. 40-45).

²⁶ È abbastanza diffuso il giudizio secondo cui il Codice del 1917 sarebbe "nato vecchio", rispondesse cioè ad uno schema ecclesiologico e giuridico già datato e superato.

²⁷ Il Concilio aveva fornito un'indicazione significativa: «Così pure nella esposizione del diritto canonico e nell'insegnamento della storia della Chiesa si tenga presente il mistero della Chiesa, secondo la costituzione "De Ecclesia" promulgata da questo Concilio» (OT 16). La novità di prospettiva (il "protagonismo del fedele") è stata puntualmente rilevata da molti Autori (cfr. ad es. GIORGIO FELICIANI, *Il popolo di Dio*, cit., pp. 9-10; ID., *Le basi del diritto canonico. Dopo il codice del 1983*, Il Mulino, Bologna, 2002, pp. 113-116).

²⁸ L'ecclesiologia del CIC 1983 è sicuramente abbastanza rispondente all'illuminazione del Concilio Vaticano II, qualche riserva nell'impianto è stata espressa da EDUARDO MOLANO, *La Constitución jerárquica de la Iglesia y la sistemática del CIC*, in ID., *Cuestiones fundamentales de*

metodo esegetico di un approccio più analitico e descrittivo dei dati esistenti che esplorativo ed esplicativo della dimensione di giustizia primaria della realtà ecclesiale nonché di una certa sclerosi e rigidità concettuale. Messa da parte la sua valenza propositiva, il diritto costituzionale finisce così coll'essere indebitamente estromesso dall'insegnamento *de iure condito*.

3. Le denominazioni e le scelte classificatorie dei centri ecclesiastici

L'esame, necessariamente parziale e limitato (quantitativamente e qualitativamente), del programma dei centri d'insegnamento ecclesiastici conferma la scarsa attivazione, almeno nominale, del corso di Diritto costituzionale canonico²⁹. L'adozione dell'insegnamento è circoscritto a poche istituzioni accademiche e, in alcuni casi, senza una chiara valenza epistemologica³⁰. Come chiariremo meglio in seguito (*infra* § 5) il problema infatti non è solo di accorpamento o meno delle principali tematiche, ma di prospettiva e considerazione globale della struttura giuridica primaria della Chiesa. I tre ambiti principali di studio (rapportabili ai fedeli cristiani, all'Autorità suprema e alle circoscrizioni ecclesiastiche) ovviamente in qualche modo sono sempre previsti e affrontate nel *curriculum* della licenza, ma sono variamente configurati e articolati. Per quanto decisiva è la sostanza e lo sviluppo della materia, le *denominazioni adottate* costituiscono un interessante parametro di riflessione e hanno normalmente un valore descrittivo abbastanza indicativo e significativo. Come abbiamo precisato, le designazioni e, soprattutto, i criteri di ripartizione manifestano il modello logico di comprensione e presentazione della giuridicità ecclesiale. Le qualificazioni in pratica individuano in maniera quasi immediata la sistematica seguita. Il principio esegetico ancora dominante implica però che, se lo scopo formativo si riduce per lo più all'esposizione del codice, la differenziazione spesso è solo convenzionale e relativa³¹. La ripartizione

derecho canónico y de derecho eclesiástico del Estado, Eunsa, Pamplona, 2015, pp. 423-433.

²⁹ Il sito della Congregazione per l'Educazione Cattolica riporta 31 Facoltà o Istituti di diritto canonico (www.educatio.va, cons. 21.VI.2020), L'elenco (*Associazioni e Facoltà*) del sito del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi è più ampio e considera 39 Facoltà (www.delegumtextibus.va cons. 21.VI.2020). La lista più completa e aggiornata *Canon Law Faculties and Institutes* (44 centri) è riscontrabile nel sito della *Consociatio internationalis studio iuris canonici promovendo* (www.consociatio.org). Non sempre però sono disponibili o facilmente attingibili in rete i dati relativi ai programmi dei corsi di licenza delle relative Facoltà o Centri.

³⁰ Può essere il caso, oltre che delle realtà cui si accennava nella nt. 1, anche del corso *Constitutional Law of the Church* presso la Catholic University of America (www.cua.edu). Qui e in seguito si evita di specificare che si tratta della specifica Facoltà o Istituto dell'istituzione richiamata.

³¹ In non pochi casi (talora nelle stesse intestazioni e in genere nell'esposizione dei programmi)

rischia perciò di essere dettata più da esigenze didattiche che da motivi concettuali (interessa distribuire in maniera ragionevole e ponderata il contenuto del Codice)³². La logica costituzionale evidentemente non mira a scardinare o a smontare l'impianto codiciale ma a superare l'omologazione e appiattimento del sistema ecclesiale. Fermo restando l'opinabilità e discutibilità della questione, conviene esaminare anzitutto le principali scelte classificatorie e un quadro sommario della situazione esistente³³. Al di là delle singolarità e specificità dei diversi piani di studio, per favorire la schematizzazione e l'aggregazione di dati cercheremo di individuare, con una certa approssimazione e genericità, le linee comuni e gli elementi più definiti.

3.1. *La soluzione bipartita*

La denominazione in gran lunga prevalente in riferimento alla strutturazione fondamentale della Chiesa è quella corrispondente all'indicazione conciliare e codiciale di Diritto del Popolo di Dio³⁴. La prevalenza chiaramente non significa peraltro né univocità (l'uso non è esclusivo e specifico) né unitarietà (l'accezione assume contenuti variabili). Il genere normalmente viene poi specificato numericamente e qualitativamente³⁵. Non di rado però si prescinde dall'inquadramento tipologico per designare direttamente gli ambiti considerati. Più della qualifica nominale interessa comunque la *logica sottostante*, ove si possono notare principalmente una distinzione bipartita o tripartita.

La *soluzione bipartita* disgiunge appunto i *fedeli* dall'*autorità ecclesiastica*. La costituzione gerarchica della Chiesa (è la dizione più usata per il secondo profilo) accorpa sia la Suprema autorità della Chiesa che le Chiese particolari. La scansione in realtà ricalca, spesso abbastanza pedissequamente, le distinte sezioni del Libro II del CIC, con gli evidenti limiti legati alla gra-

sono espressamente indicati i canoni di riferimento. A parte la considerazione specifica del diritto costituzionale che stiamo affrontando, ciò vale anche per altri ambiti, anche le norme generali, il diritto amministrativo e la funzione di santificazione ad esempio sono fortemente dipendenti dai riferimenti codiciali.

³² Bisogna ovviamente riconoscere che il Codice, nelle sue partizioni e scansioni, possiede una sua intrinseca razionalità e sistematicità di cui non si può non tener conto.

³³ Il prospetto presentato vorrebbe fornire un presupposto o una base dell'argomentazione successiva.

³⁴ Cfr. Cap. II. *Il popolo di Dio*, LG; Lib. II. *Il popolo di Dio*, CIC.

³⁵ Cfr. ad es. *Il Popolo di Dio I*, *Il Popolo di Dio II* (Pontificia Università Salesiana, www.unisal.it) oppure *Diritto del popolo di Dio I: fedeli*; *Diritto del popolo di Dio II: costituzione gerarchica della Chiesa*; *Diritto del popolo di Dio III: istituti di vita consacrata e società di vita apostolica* (Pontificia Università Lateranense, www.pul.it).

duazione e caratterizzazione della materia. Ai fedeli in genere, anche quando non specificamente indicato, sono in genere aggregati i laici e le associazioni (i chierici ricevono quasi sempre un'autonoma considerazione³⁶). La *hierarchica constitutio Ecclesiae* invece, ben più ampia e corposa, come si ricava agevolmente dai relativi crediti, assomma frequentemente anche l'organizzazione centrale, diocesana e sovradiocesana. La sistematica proposta perciò è abbastanza semplice e lineare, ha il vantaggio di individuare subito i due pilastri della costituzione della Chiesa e di ogni fenomeno costituzionale (diritti fondamentali e struttura di governo) e l'interazione tra dimensione universale e particolare del *mysterium Ecclesiae*, ma non si propone di chiarire la valenza primaria dei temi considerati né di presentare una visione unitaria dei capisaldi del sistema (diritti dei fedeli e ruolo dell'autorità non possono essere mai disgiunti e separati).

Ad evitare equivoci e confusioni occorre precisare che la forte dipendenza codiciale dei piani di studio inserisce sovente anche gli Istituti di vita consacrata e le Società di vita apostolica nel Diritto del Popolo di Dio (in genere ricompreso nel Diritto del Popolo di Dio III). Come preciseremo meglio in seguito, non riteniamo che la vita consacrata, senza per questo nulla togliere all'importanza del settore, configuri un ambito di portata costituzionale. La distinzione qui proposta (bipartizione o tripartizione³⁷) prescinde quindi dalla considerazione della condizione religiosa o comunque della via dei consigli evangelici che è ovviamente oggetto di specifica attenzione in qualunque programma³⁸. Questa constatazione costituisce semmai un'ulteriore manifestazione dell'insufficienza e imprecisione concettuale della schematizzazione maggioritaria.

3.2. *La soluzione tripartita*

La *soluzione tripartita* individua come specifica materia d'insegnamento le *Chiese particolari* o le relative strutture (accanto ai fedeli e al governo universale). Tale criterio di ripartizione presuppone evidentemente un'autonoma

³⁶ Cfr. ad es. *Ministros sagrados y orden* (Universidad Pontificia de Comillas, www.canonico.comillas.edu); *Ministri sacri* (Pontificia Università Gregoriana, www.unigre.it); *Ordem e Ministros sagrados* (Pontificio Istituto Superior de direito canonico – Rio de Janeiro, www.pisdc.com.br).

³⁷ Sia in questa sede che nel successivo sottoparagrafo (§ 3.2).

³⁸ L'eventuale introduzione dello stato religioso nel capo *De populo Dei* non implica uno sviluppo diverso dall'assetto costituzionale, ci sembra che risponda solo ad una presunta semplificazione classificatoria. L'alternativa tra la logica della bipartizione o della tripartizione del fedele non ha trovato ancora una definitiva soluzione, cfr. LUIS NAVARRO, *Persone e soggetti nel diritto della Chiesa. Temi di diritto della persona*, Edusc, Roma 2000, 104-113.

considerazione della Suprema Autorità della Chiesa (là dove nello schema bipartito si parla normalmente di Costituzione gerarchica della Chiesa che assomma la dimensione universale e particolare della Chiesa). La scelta si giustifica anche per l'ampiezza e complessità della trattazione delle circoscrizioni ecclesiastiche e del governo locale. In alcuni casi si introducono ulteriori partizioni o distinzioni³⁹. Al di là della parzialità e carenza definitoria della stessa designazione di Chiesa particolare⁴⁰, pur comprendendo i motivi di praticità didattica, scorporare la dimensione ecclesiale universale e particolare rischia di minare la confluenza e interazione della "mutua immanenza"⁴¹ e la percezione del carattere unitario e complessivo del fenomeno della *communio hierarchica*. Sta di fatto che, secondo questa logica, l'attenzione si sofferma in maniera considerevole sull'organizzazione diocesana e parrocchiale⁴². In pratica si analizza nel suo insieme la regolamentazione della funzione episcopale e della struttura interna della Chiesa particolare. Ancora una volta la *ratio* che presiede l'inquadramento sembra essere non tanto un'enfaticizzazione speculativa ma un'esigenza di completezza esegetica. Il rilievo e l'influenza della *communio ecclesiarum*, non esclude però la possibilità e la convenienza di distinguere la configurazione dei principi e delle ragioni dell'assetto

³⁹ Cfr. ad es. *Le Chiese particolari I* (cann. 368-430); *Le Chiese particolari II* (cann. 460-572) (Pontificia Università San Tommaso – Angelicum, www.pust.it) o *Iglesias Particulares I*; *Iglesias Particulares II* (Pontificia Universidad Católica Argentina, www.uca.edu.ar).

⁴⁰ Il riferimento solo alla Chiesa particolare limita indebitamente lo spettro dell'indagine costituzionalistica, precisa ad es. CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, lett. *Communio notio*, 28.V.1992: «Per una visione più completa di questo aspetto della comunione ecclesiale – unità nella diversità –, è necessario considerare che esistono istituzioni e comunità stabilite dall'Autorità Apostolica per peculiari compiti pastorali. Esse *in quanto tali* appartengono alla Chiesa universale, pur essendo i loro membri anche membri delle Chiese particolari dove vivono ed operano. Tale appartenenza alle Chiese particolari, con la *flessibilità* che le è propria, trova diverse espressioni giuridiche. Ciò non solo non intacca l'unità della Chiesa particolare fondata nel Vescovo, bensì contribuisce a dare a quest'unità l'intiore diversificazione propria della *comunione*» (n. 16, in AAS, 85 [1993], pp. 847-848).

⁴¹ «Il cap. II della Lettera (*Chiesa universale e Chiese particolari*) affronta il tema delle espressioni del mistero della Chiesa intesa come comunione; più concretamente l'organicità della Chiesa come comunione di Chiese (n. 8). È in questo contesto che la Lettera *Communio notio* formula quella che può essere vista come la sua chiave ermeneutica: la *mutua interiorità* fra Chiesa universale e Chiese particolari [...]. Secondo questo principio-guida, definito da qualche commentatore come una formula felice, tanto le Chiese particolari quanto la Chiesa universale vengono comprese alla luce di un rapporto "che non è paragonabile a quello tra il tutto e le parti in qualsiasi gruppo o società puramente umana" (n. 9). Ogni Chiesa particolare è veramente *Chiesa*, sebbene non sia tutta la Chiesa; al tempo stesso, la Chiesa universale non si distingue dalla comunione delle Chiese particolari, senza esserne però la mera somma» (Corsivo firmato con tre asterischi, *La Chiesa come comunione. A un anno dalla pubblicazione della Lettera "Communio notio" della Congregazione per la Dottrina della Fede*, in *L'Osservatore Romano*, 23.VI.1993, 4).

⁴² Anche il manuale di EDUARDO MOLANO, *Derecho Constitucional Canónico*, Eunsa, Pamplona, 2013, pp. 363-365, non si sottrae interamente a questo limite.

istituzionale locale (un discorso analogo vale anche per quello centrale) dal concreto e puntuale esame della sua disposizione e funzionamento⁴³. Questa scelta sistematica è meno seguita della precedente ma comunque abbastanza diffusa e praticata⁴⁴.

3.3. Altri criteri di differenziazione

L'accorpamento dei modelli proposto (bipartito o tripartito) non deve però appiattare le differenze e originalità dei diversi sistemi di studio. La materia costituzionale abitualmente si delinea secondo i due poli della personalità cristiana e dell'autorità gerarchica nelle loro diverse composizioni e articolazioni. La scansione del Popolo di Dio è la via più comune e usuale. Esistono tuttavia anche altri schemi o impostazioni che meritano una certa considerazione. Con uno sforzo di sintesi concettuale si può individuare un ulteriore prototipo o, piuttosto, una variante nell'*accentuazione del profilo organizzatorio*. In alcuni ordinamenti degli studi l'organizzazione della Chiesa o la società ecclesiale delinea l'aspetto costitutivo istituzionale⁴⁵. L'enucleazione della complessità del meccanismo ecclesiale e del principio organico è sicuramente un fattore esplicativo e chiarificatore. In questo tipo di approccio tuttavia il fattore societario risulta assorbente e abbastanza indifferenziato con il rischio di confondere il piano primario e strutturale e quello secondario o di completamento. Buona parte della trattazione è dedicata anche in questo caso (e forse a maggior ragione) all'analisi dell'assetto diocesano e parrocchiale. Una certa incertezza è presente inoltre nell'inquadramento dei fenomeni sopradiocesani⁴⁶. La presentazione organica dell'apparato ecclesiastico tende a riferirsi sia al governo centrale che al governo locale, costituisce quindi

⁴³ In questo senso la differenziazione tra *Costituzione gerarchica della Chiesa e Organizzazione della curia romana e diocesana*, come previsto ad es. nel piano di studi della Pontificia Università Urbaniana, sembra felice e calzante.

⁴⁴ Cfr. ad es., oltre all'Angelicum e alla Pontificia Universidad Católica Argentina (*supra* nt. 39), *Struttura della Chiesa particolare* (Uniwersytet Kard. Wyszyńskiego, www.uksw.edu.pl), *Structures of the Particular Church* (Catholic University of America) e *Particular Churches* (Saint Paul University, www.uspaul.ca).

⁴⁵ Cfr. ad es. *Organisation de l'Église 1-2* (Institut Catholique de Paris, www.icp.fr); *La société ecclésiale 1-2* (Faculté de Théologie Catholique de Strasbourg, www.theocatho.unistra.fr); *Organization of the Church* (Katholieke Universiteit – Leuven, www.kuleuven.be).

⁴⁶ Cfr. ad es. *Supra Diocesan Structures of the Church* (Catholic University of America); *Universal and Supra-Diocesan Church Structures* (Saint Paul University, www.uspaul.ca); *Povo de Deus II: Suprema autoridade, Igrejas particulares, autoridades e entidades que congregam* (Pontificio Instituto Superior de direito canonico). Non si comprende facilmente la loro consistenza e classificazione formale.

una declinazione o specificazione del sistema bipartito. Si tratta in pratica di una peculiare scelta definitoria e d'impostazione più che di una concezione radicalmente alternativa. Nella stessa linea si può sottolineare pure che merita apprezzamento l'esplicito richiamo nell'intitolazione dell'insegnamento all'*aspetto strutturale*⁴⁷. Tale tipo di designazione rappresenta solo una precisazione o puntualizzazione nominale. L'idea della "struttura" evoca ad ogni modo una prospettiva essenziale e principale.

3.4. La "sopravvivenza" del Diritto pubblico ecclesiastico

Poiché ci siamo riferiti in precedenza allo *Ius publicum ecclesiasticum* come un insegnamento o, piuttosto, come un indirizzo propedeutico che presenta un'apparente affinità con l'approccio costituzionale, in questa panoramica della impostazione attuale dei programmi di studio conviene solo accennare al fatto che la dizione Diritto pubblico ecclesiastico compare ancora, con relativa frequenza, nei piani della formazione canonistica di diversi centri⁴⁸. Ad evitare ambiguità e confusioni bisogna precisare dunque che la designazione, come si ricava agevolmente dall'esame del prospetto generale dei corsi e dall'esposizione dei singoli contenuti, si riferisce sempre al Diritto dei rapporti tra Chiesa e società civile o al Diritto ecclesiastico dello Stato. Si tratta quindi dichiaratamente della risonanza e aggiornamento dell'antico Diritto pubblico ecclesiastico "esterno", in alcuni casi tale accezione è palesata nella stessa intitolazione (*Droit public externe, Derecho Público y Concordatario*) ma spesso è supposta implicitamente. L'espressione comunque ha ormai perso ogni autonoma valenza metodologica e sistematica e non ha a che vedere con il riferimento alla costituzione della Chiesa.

⁴⁷ Cfr. *supra* rif. ntt. 44 e 46; *Popolo di Dio II: struttura gerarchica della Chiesa* (Uniwersytet Papieski Jana Pawła II, www.upjp2.edu.pl); *Struttura della Chiesa cattolica* (Uniwersytet Kard. Wyszyńskiego, www.uksw.edu.pl); *La structure de L'Eglise Universelle/La structure des Eglises Particulieres* (Université Catholique du Congo, www.ucc.ac.cd).

⁴⁸ A parte la previsione della Lateranense e il PIO (*supra*), la denominazione compare soprattutto fuori dal contesto romano (cfr. ad es. Universidad Pontificia de Salamanca, Universidad Pontificia Comillas, Saint Patrick's College, Katolicki Uniwersytet Lubelski [www.kul.pl], Pazmany Peter Katolikus Egyetem [www.ppke.hu], Universidad Pontificia de México [www.pontificia.edu.mx], Pontificio Instituto Superior de derecho canonico, Pontificia Universidad Católica Argentina), talora precisando espressamente la valenza "esterna" (Institut Catholique de Paris, Uniwersytet Papieski Jana Pawła II, Uniwersytet Kard. Wyszyńskiego, Pontificia Universidad Javeriana [www.javeriana.edu.co]).

4. La sensibilità e i limiti della canonistica secolare

La panoramica sopra tracciata riguarda la pianificazione degli studi ecclesiastici, occorre però considerare anche il *fronte universitario secolare*. Alla c.d. scuola sacerdotale (l'impostazione prevalentemente esegetica delle facoltà ecclesiastiche) infatti si è progressivamente associata la *scuola c.d. laica* che ha promosso la scienza canonica nel contesto degli studi giuridici civili⁴⁹. I due indirizzi si distinguono per estrazione o fonte accademica, per destinazione o finalizzazione didattica e, sovente, per impianto sistematico e metodologico ma convergono evidentemente in maniera proficua nei temi, nell'interesse e nel confronto scientifico. La canonistica secolare assicura in pratica la fecondità pratica e culturale dello *ius canonicum* nella formazione dei giuristi⁵⁰. L'indipendenza istituzionale e la libertà di pensiero dei docenti e studiosi civili, per quanto richieda comunque discernimento e cautela, non compromette in genere lo spessore e la qualità della relativa produzione e determina anzi un'apprezzabile apertura e vivacità di speculazione. L'influenza e l'apporto della dottrina secolare nel secolo scorso sono stati decisamente penetranti e cospicui. Nonostante la preoccupante contrazione delle cattedre di diritto canonico in tempi recenti⁵¹, la canonistica laica continua a rappresentare la principale forma di scambio e interazione con la cultura giuridica secolare⁵². La "offerta formativa" deve quindi considerare accanto alle facoltà o istituti di diritto canonico anche le università civili (cattoliche e non⁵³) come un secondo polmone o propulsore della scienza canonica.

⁴⁹ Cfr. ad es. SALVATORE BERLINGÒ, *Il concetto di diritto canonico nella scuola laica italiana*, nel vol. CARLOS JOSÉ ERRÁZURIZ M., LUIS NAVARRO (a cura di), *Il concetto di diritto canonico. Storia e prospettive*, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 47-69.

⁵⁰ J. Hervada ha approfondito lo statuto deontologico dell'insegnamento del diritto canonico: «Il dedicarsi alla scienza canonica non è di per sé un ministero ecclesiale, ma è essenzialmente una professione, un lavoro professionale al servizio degli uomini e del Popolo di Dio, aperto a uomini e donne, anche nelle Facoltà ecclesiastiche» (*Pensieri di un canonista nell'ora presente*, Marcianum Press, Venezia 2007, p. 23, Id., *La enseñanza del Derecho Natural y del Derecho Canónico en las Facultades de Derecho*, in *Vetera et nova...*, pp. 619-632).

⁵¹ Cfr. le considerazioni e i dati riportati da GIORGIO FELICIANI, *Il diritto canonico nelle università non ecclesiastiche*, in *L'insegnamento del diritto canonico*, cit., pp. 115-135. Per un precedente riscontro storico: PIO FEDELE, *Il problema dello studio e dell'insegnamento del Diritto canonico e del Diritto ecclesiastico in Italia*, in *Lo studio e l'insegnamento del diritto canonico e del diritto ecclesiastico in Italia. Ristampa da Archivio di diritto ecclesiastico I-III (1939-1941)*, Cedam, Padova 2012, pp. 3-30. Occorre precisare che il problema non è solo italiano ed ha risvolti in altri Paesi.

⁵² Un certo riscontro a livello associativo della diffusione della cultura canonistica nel mondo, al di là delle associazioni nazionali o linguistiche, è riscontrabile nei congressi e nelle riunioni della già menzionata *Consociatio internationalis studio iuris canonici promovendo*.

⁵³ I dati riportati in precedenza (*supra* nt. 29, per una sintesi più rapida ed efficace cfr. *Studiare Diritto canonico nel mondo*, a cura del Prof. Ulrich Rhode SJ, in *www.consociatio.org*) si riferiscono prevalentemente alle realtà ecclesiastiche, ma l'attenzione andrebbe estesa a tutti i centri accademici.

Nelle *università civili*, ancorché l'attenzione si sposti sempre più decisamente verso l'ambito ecclesiasticistico o, più in generale, il diritto delle religioni⁵⁴, sopravvive una *significativa presenza della scienza canonica*. La normale unicità dell'insegnamento canonico nel settore civile⁵⁵ determina peraltro una visione unitaria e complessiva dell'ordinamento ecclesiale. La conseguente propensione all'essenzialità e alla sintesi nella presentazione del sistema favorisce la predilezione o inclinazione per i profili pubblicistici e istituzionali che, in un'ottica implicitamente comparatistica⁵⁶, forniscono i presupposti e le peculiarità del modello canonico. L'approccio didattico appare perciò distinto dall'articolazione e settorializzazione tipica dell'impianto ecclesiastico. La docenza laica pare abbastanza incline a dedicare grande o esclusiva attenzione alla ricostruzione dei capisaldi del disegno costituzionale⁵⁷. La caratteristica della "laicità", oltre a connotare l'identità professionale dei professori, delinea inoltre una certa presa di distanza e originalità rispetto all'atteggiamento curiale e all'impronta sacerdotale (fortemente legata all'esegesi codiciale). Tale contegno accademico, scevro da pregiudizi ideologici, apre la scienza canonica agli apporti della filosofia e della teoria generale del diritto moderne e alla modernizzazione del sistema. La scienza costituzionale canonica trova dunque un fecondo terreno di incontro e coltura nella *forma mentis* dei giuristi secolari.

Nell'orizzonte secolare spicca sicuramente il singolare fenomeno della *c.d. scuola laica italiana*. Com'è noto, nella prima metà del secolo scorso illustri maestri (Ruffini e Scaduto prima, Jemolo e Del Giudice dopo) seppero valorizzare e sviluppare la pregnanza dell'insegnamento canonico ripristinandone e accrescendone il rilievo e il prestigio universitario civile⁵⁸. Il periodo anteriore o concomitante al Vaticano II rappresentò probabilmente il momento più felice della scuola

⁵⁴ In Italia le cattedre di diritto ecclesiastico o di diritto dei rapporti Stato-Chiesa nelle diverse denominazioni e impostazioni ammontano a 92 contro le 53 dell'area canonistica (prescindendo dai 30 insegnamenti comuni o con specifiche intitolazioni), per un prospetto sintetico cfr. GIORGIO FELICIANI, *Il diritto canonico nelle università non ecclesiastiche*, cit., p. 134.

⁵⁵ Molto di rado sono previsti insegnamenti storici o più settoriali (diritto matrimoniale canonico).

⁵⁶ L'inserimento della cattedra nel contesto della formazione giuridica secolare implica che il diritto canonico tenda a rapportarsi con gli altri insegnamenti civilistici.

⁵⁷ Particolare interesse riveste anche per la sua risalenza: GIUSEPPE FORCHIELLI, *Il metodo per lo studio del diritto costituzionale della Chiesa*, in *Lo studio e l'insegnamento del diritto canonico e del diritto ecclesiastico in Italia*, cit., pp. 89-99; in epoca più recente cfr. ad es. GIORGIO FELICIANI, *Il popolo di Dio*, cit.; OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Il governo universale della Chiesa e i diritti della persona*, Vita e Pensiero, Milano, 2003; SANDRO GHERRO, *Diritto canonico. Nozioni e riflessioni. 1) Diritto costituzionale*, Cedam, Padova, 2011.

⁵⁸ Cfr. ALBERTO DE LA HERA, *Introducción a la ciencia*, cit., pp. 113-125.

italiana⁵⁹. Il vivace e acuto dibattito sul metodo e sullo spirito del diritto canonico animò infatti una discussione teorica molto appassionata e sagace⁶⁰. In questo contesto ci sembra che maturano anche i prodromi della scienza costituzionale: «L'intenso dialogo con la cultura giuridica secolare e l'impostazione sistematica, tipici dell'approccio dell'insegnamento del diritto canonico nelle università civili italiane, in un certo senso hanno anticipato, preparato e accompagnato la nascita stessa del sapere costituzionale»⁶¹. La specificità e originalità dell'esperienza canonica non impediva di sussumere le categorie e gli schemi della dogmatica e sistematica civilistica nella rinnovata impostazione dei corsi d'insegnamento. L'individuazione degli elementi tipici dell'organizzazione statale (popolo, territorio, sovranità), fermo restando l'assoluta singolarità del fine soprannaturale, è espressamente supposta da d'Avack e parecchi altri⁶². La tradizione e continuità di questo indirizzo, nonostante la difficile congiuntura accademica, continua ancora a sfornare validi giuristi e apprezzati lavori.

L'insegnamento e la produzione italiani paiono quindi particolarmente *inclinati e sensibili all'applicazione della scienza costituzionale*. Manuali e monografie, anche in epoca recente, hanno espressamente supposto l'applicazione dell'ermeneutica costituzionale nel sistema canonico. L'esplicita opzione per il metodo sistematico, dominante nella dogmatica secolare, induce a coltivare la distinzione in rami e l'enucleazione di specifici criteri di concettualizzazione. La *graduazione materiale o sostanziale della giuridicità* non presenta infatti eccessive difficoltà nella concezione epistemologica dei giuristi secolari (soprattutto non positivisti). Il principio costituzionale viene in pratica assunto in maniera abbastanza immediata e diretta senza particolari resistenze o prevenzioni. Diversi contributi recenti non a caso mirano a presentare il modello giuridico ecclesiale attraverso i capisaldi o le linee portanti del sistema. Il riferimento alla giuridicità primaria del popolo di Dio è insomma presente e frequente anche se non sempre consapevolmente e tecnicamente elaborato. Non mancano peraltro testi più specialistici che si ispirano scientemente alla logica costituzionale⁶³.

⁵⁹ La felice congiuntura è ascrivibile alla presenza e all'influsso di personalità di singolare brillantezza e passione (Fedele, Giacchi, d'Avack, Gismondi, Petrocelli, ecc.)

⁶⁰ Cfr. *supra* nt. 13.

⁶¹ MASSIMO DEL POZZO, *Introduzione alla scienza*, cit., p. 218.

⁶² Cfr. PIETRO A. D'AVACK, *Corso di diritto canonico. I. Introduzione sistematica al diritto nella Chiesa*, Giuffrè, Milano, 1956, pp. 129-162; CARLO FANTAPPIÈ, *P.A. d'Avack: dal confronto con la canonistica curiale all'autonomia scientifica del diritto canonico*, in JUAN. I. ARRIETA, GIAN PIERO MILANO (a cura di), *Metodo, fonti e soggetti del diritto canonico*, LEV, Città del Vaticano, 1999, pp. 139-170.

⁶³ Cfr. ad es. PIER ANTONIO BONNET, *Comunione ecclesiale diritto e potere. Studi di diritto canonico*,

Il limite della scuola italiana e della canonistica laica in generale deriva però dal difetto nell'approfondimento specialistico ed epistemologico che impedisce di configurare ancora un sapere profondo e maturo. Nella canonistica secolare c'è insomma la sintonia e attenzione per la scienza costituzionale ma manca probabilmente quell'articolazione settoriale che la canonistica ecclesiastica riesce ad impostare in maniera più completa e rigorosa⁶⁴. In riferimento alla materia costituzionale il metodo dunque non ha ancora raggiunto un inquadramento epistemologico troppo chiaro e definito. L'approccio secolare inoltre, al di là di qualche deviazione o cedimento dottrinale (è meno attento alle indicazioni magisteriali), rischia di conformarsi troppo alla visione positivista e formalistica imperante in ambito civile. La forte dipendenza dalla concezione ordinamentale rischia ad esempio di condizionare troppo la costruzione scientifica e di ridurla ad una semplice declinazione del modello statale⁶⁵. Il sottolineare l'originalità e peculiarità del sistema ecclesiale non è sufficiente infatti per garantire la retta percezione della giuridicità canonica. Decisiva appare invece la questione fondamentale e la nozione di diritto assunta⁶⁶.

5. Il contenuto della materia costituzionale e la questione epistemologica

Il panorama dell'insegnamento ecclesiastico sopra presentato (§ 3) appare vario e frastagliato ma ci sembra indichi almeno una linea comune e definita: *la materia costituzionale* (in molti casi il diritto del popolo di Dio) *difficilmente è affrontata unitariamente*⁶⁷. La disciplina normalmente è frazionata e ripar-

Giappichelli, Torino, 1993; RINALDO BERTOLINO, SANDRO GHERRO, GAETANO LO CASTRO (a cura di), *Diritto «per valori» e ordinamento costituzionale della Chiesa*, Giappichelli, Torino, 1996; VITTORIO PARLATO, *I diritti dei fedeli nell'ordinamento canonico*, Giappichelli, Torino, 1998.

⁶⁴ Una cattedra non ha la possibilità di svolgere il programma di un intero ciclo di studi come la Licenza.

⁶⁵ La canonistica laica (in modo particolare quella italiana) è ancora fortemente legata alla dottrina dell'ordinamento con i meriti e i limiti che ne derivano, cfr. JAVIER HERVADA, *El ordenamiento canónico. Aspectos centrales de la construcción del concepto*, Eunsa, Pamplona, 2008, pp. 25-75; ALBERTO DE LA HERA, *Introducción a la ciencia.*, cit., pp. 190-191.

⁶⁶ Cfr. MASSIMO DEL POZZO, *L'evoluzione della nozione di diritto nel pensiero canonistico di Javier Hervada*, Edusc, Roma, 2015, pp. 9-12; *Il diritto canonico come "insieme di realtà giuridiche" nella Chiesa*, in *Ius Ecclesiae*, 20, 2008, pp. 447-456. Lo scambio culturale non può risolversi in una perdita di rispondenza o d'identità.

⁶⁷ A parte i programmi della Pontificia Università della Santa Croce e dell'Universidad de Navarra, non si riscontra mai una fusione o compresenza della struttura gerarchica con i diritti dei fedeli. Anche nella Catholic University of America il *Constitutional Law of the Church* è separato dai diritti fondamentali (ricompresi in *Special issues in Lay Ministry*).

tita⁶⁸. Magari alla base della scelta ci sono solo motivi pratici e didattici, sta di fatto che il diritto costituzionale perde la sua valenza unificante e complessiva del sistema⁶⁹. Questa valutazione parte però dalla supposizione della chiara *identificazione dell'oggetto o contenuto specifico della scienza costituzionale*, che non solo è sempre discutibile, ma non è per nulla consolidato e acquisito. La poca chiarezza e definizione della pianificazione accademica riteniamo comunque non dipende tanto dall'incerta determinazione dell'oggetto materiale (che cosa studia) quanto soprattutto dalla scarso accordo circa l'oggetto formale (l'ottica o il punto di vista del relativo studio). Tra l'*obiectum quod* e l'*obiectum quo* del sapere costituzionale c'è un evidente collegamento e interdipendenza logica⁷⁰. Alla luce del quadro prospettato esaminiamo dunque prima le carenze o le insufficienze legate al contenuto e all'estensione della materia e poi quelle relative all'approccio e al metodo.

5.1. L'oggetto dell'insegnamento

In merito all'estensione della materia costituzionale abbiamo già formulato talune riserve e perplessità in fase di analisi delle diverse scelte classificatorie. In questa sede cerchiamo quindi solo di sintetizzare e concettualizzare le principali irrispondenze riscontrate. Occorre precisare tuttavia che i limiti rilevati paiono inficiare solo la comprensione organica e ragionata della costituzione della Chiesa, non compromettono certo la completezza e composizione del quadro canonico. Qualsiasi divisione implica evidentemente vantaggi e svantaggi, non si può pertanto procedere a giudizi di valore sommari o parziali. L'eventuale insufficienza riguarda l'accorpamento o inclusione di argomenti non solo estranei alla *ratio* costituzionale ma eterogenei tra loro.

Gli insegnamenti considerati si attestano, come precisato, attorno all'esame dei principi della personalità canonica e del governo ecclesiastico. I due o tre poli principali di attenzione (i diritti dei fedeli, il governo centrale e particolare) oltre ad essere dissociati ricevono una composita e disparata articolazione. Il dato più carente riguarda probabilmente l'esame dello statuto del fedele. La prima parte del diritto del Popolo di Dio normalmente assomma i

⁶⁸ Alla divisione o parcellizzazione degli elementi e della struttura costituzionale sembra sottrarsi in parte solo l'impostazione della canonistica secolare, con i limiti e le sfasature delineati (*supra* § 4).

⁶⁹ Non è frequente tra l'altro che i docenti indicati per il Popolo di Dio I e II coincidano.

⁷⁰ In un certo senso la formalizzazione scientifica sarebbe pregiudiziale, riteniamo tuttavia preferibile cominciare per maggior semplicità e intelligibilità dall'esame dell'oggetto materiale dell'insegnamento.

fedeli, i laici e le associazioni (talora comprendendo anche i chierici⁷¹). Tale sistematica tende a riunire quindi i diversi profili della personalità. Il “nuovo protagonismo” del fedele rischia perciò di essere compresso e sminuito dalla presentazione unitaria e indifferenziata della soggettività⁷². In un’ottica costituzionale la figura del fedele e i diritti fondamentali non costituiscono solo la premessa o il presupposto ma il cardine o il perno dell’intero sistema⁷³. Gli statuti delle condizioni canoniche rappresentano solo un livello o piano d’indagine successivo. Il pericolo, accentuato dalla consistenza quantitativa e “storica” della materia (specie se si considerano i chierici), è quindi stemperare e indebolire la forza e la pregnanza della nozione basilare e fondamentale⁷⁴. L’esame un po’ indeterminato dei fenomeni associativi o della c.d. personalità giuridica⁷⁵ parimenti svia dalla logica comunitaria e popolare degli enti costituzionali. L’accorpamento della personalità conduce ad una sorta di “accesione invertita” (*principale sequitur accessorium*) e occultamento delle chiave interpretativa della giuridicità canonica⁷⁶.

Un altro equivoco o insidia abbastanza frequente riguarda l’*organizzazione interna della Chiesa universale e particolare* e le *strutture sopradiocesane*. L’esposizione accademica della costituzione gerarchica della Chiesa (sia che unisca sia che scinda la dimensione centrale e locale) normalmente dedica un’attenzione considerevole al concreto esercizio delle mansioni ammini-

⁷¹ Non di rado lo statuto del chierico, anche a motivo della consistenza e specificità dell’argomento, costituisce un’autonoma materia d’insegnamento (cfr. *supra* nt. 36).

⁷² «La codificazione post-conciliare realizza, rispetto alla precedente, “il cambiamento d’identità del soggetto protagonista”, sostituendo al clero il fedele. Il mutamento è tanto radicale da investire tutto l’ordinamento canonico poiché la figura giuridica del fedele trascende sia la figura del laico, vale a dire del fedele che non ha ricevuto il sacramento dell’ordine, sia quella dei ministri ordinati, sia quella di chi ha abbracciato i consigli evangelici di castità, povertà e obbedienza, senza mai identificarsi con nessuna di queste. Si impedisce così che uno di questi stati specifici possa essere eretto “a soggetto egemone di tutto il sistema”» (GIORGIO FELICIANI, *Il popolo di Dio*, cit., pp. 9-10).

⁷³ Cfr. DOMINIQUE LE TOURNEAU, *Droits et devoirs fondamentaux des fidèles et des laïcs dans l’Église*, Wilson & Lafleur, Montréal, 2011, pp. 1-2 (*L’«épine dorsale» du Code*).

⁷⁴ Cfr. ÁLVARO DEL PORTILLO, *Fieles y laicos en la Iglesia. Bases de sus respectivos estatutos jurídicos*, Eunsa, Pamplona, 1969, di cui E. Molano sottolinea l’importanza storica: «Para un estudio de los principios teológicos y jurídicos que habrían de inspirar la nueva legislación sobre los derechos y obligaciones de los fieles es fundamental el libro de ÁLVARO DEL PORTILLO, *Fieles y laicos en la Iglesia. Bases de sus respectivos estatutos jurídicos*, Eunsa, Pamplona, 1991 (3.^a ed.)» (*Derecho Constitucional Canónico*, 170, nt. 2); una sottolineatura del valore dell’opera è contenuto anche in MASSIMO DEL POZZO, *Il pensiero costituzional-canonistico di Álvaro del Portillo*, in *Ius Ecclesiae*, 26, 2014, pp. 289-310.

⁷⁵ Cfr. MASSIMO DEL POZZO, *L’inadeguatezza della nozione di persona giuridica*, in *Ius Ecclesiae*, 25, 2013, pp. 317-337.

⁷⁶ L’esito qui contestato non è però scontato, dipende in buona parte dall’impostazione seguita. Riteniamo ad ogni modo che una netta differenziazione concettuale e gradualità di presentazione aiuti notevolmente la conoscenza.

strative e consultive e allo sviluppo dell'apparato giurisdizionale⁷⁷. Tali corsi approfondiscono anche le funzioni e gli organi derivati e secondari⁷⁸. La descrizione considera in pratica più le sfere di intervento (universali, sopradocesane, diocesane e parrocchiali) che le strutture portanti o i capisaldi dell'organismo ecclesiale. Anche in questo caso la nitidezza del principio primaziale e collegiale o della mutua interiorità è sfumata o attenuata dalla complessità e articolazione del settore considerato. Si pensi ad esempio all'onerosità dell'esposizione della Curia romana o dell'ordine diocesano⁷⁹. Questo criterio ha indubbiamente il vantaggio della completezza ed esaustività della trattazione ma riduce i rilievi e la progressività dell'analisi⁸⁰. L'esame del regime parrocchiale o delle rappresentanze pontificie evidentemente sviano e allontanano dall'essenzialità dell'impianto costituzionale. Un discorso più difficile e problematico vale anche per i raggruppamenti di Chiese particolari o per il livello sopradocesano⁸¹. La tecnicità e il pragmatismo (come funziona o opera) tende insomma a prevalere sulla comprensione profonda e sull'assetto fondamentale del governo ecclesiastico (come si presenta e si struttura⁸²).

Un terzo possibile fraintendimento concerne la denominazione e inquadramento della *vita consecrata*. Questa materia (*De institutis vitae consecratae et de societibus vitae apostolicae*⁸³) costituisce sempre un autonomo insegna-

⁷⁷ Le funzioni giudiziarie in ragione della loro peculiarità e influenza normalmente sono svolte nella parte c.d. statica del Diritto processuale canonico. Ciò non toglie che abbiano un rilievo costituzionale e conviene che siano presentate nella loro essenzialità anche a livello primario o d'inquadramento generale. Cfr. ad es. ANDREA BETTETINI, *Il diritto d'azione come diritto fondamentale del fedele*; JOAQUIN LLOBELL, *Note epistemologiche sul processo canonico*, in *Diritto «per valori» e ordinamento costituzionale della Chiesa*, cit., pp. 153-173, 274-291.

⁷⁸ Cfr. ad es. RODOLFO C. BARRA, *Derecho público canónico. La organización de la Iglesia Católica*, Marcial Pons, Buenos Aires – Madrid – Barcelona, 2011, pp. 300-323, 420-489; JOSÉ M. CASTAÑO FERNÁNDEZ, *Introduzione al diritto costituzionale della Chiesa*, Pontificia Università Lateranense, Roma 1994, pp. 82-90; LUIGI SABBARESE, *La costituzione gerarchica della Chiesa universale e particolare. Commento al Codice di diritto canonico, libro II, parte II*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2013, pp. 46-69, 141-257.

⁷⁹ Occorre rilevare comunque che in alcuni ordinamenti degli studi si prevede separatamente la trattazione della Curia romana o dell'organizzazione diocesana, cfr. ad es. *Organizzazione della curia romana e diocesana* (Pontificia Università Urbaniana); *Curia Romana* (Uniwersytet Kard. Wyszyńskiego); *Organização interna das Igrejas particulares* (Pontificio Instituto Superior de direito canonico).

⁸⁰ Possono valere anche a questo riguardo le considerazioni svolte sopra (cfr. nt. 76).

⁸¹ La loro collocazione nella costituzione della Chiesa è abbastanza complessa e problematica.

⁸² Il presupposto della teoria fondamentale o dell'approccio ontologico, e quindi di qualsiasi esame davvero scientifico, non può che essere la spiegazione critica della natura del fenomeno considerato (che cos'è e perché), cfr. CARLOS JOSÉ ERRÁZURIZ M., *Il diritto e la giustizia nella Chiesa. Per una teoria fondamentale del diritto canonico*, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 93-136.

⁸³ La qualificazione è quasi costante.

mento. Riflettendo la logica codiciale, talora però viene proposto come terza o ulteriore parte del trattato sul Popolo di Dio, designazione che può ingenerare confusioni e disguidi. Il fenomeno della vita religiosa (solo per indicare il prototipo più rappresentativo del settore) non appartiene dichiaratamente alla struttura gerarchica della Chiesa⁸⁴. Il diritto del popolo di Dio non può trovare quindi un coronamento o completamento nella via dei consigli evangelici ed il relativo riferimento finisce con l'indebolire la portata e valenza della nozione alternativa al diritto costituzionale.

La determinazione dell'oggetto costituzionale tuttavia può essere fraintesa non solo, per così dire, "per eccesso" (includendo istituti estranei o non strettamente pertinenti) ma anche "per difetto" (escludendo o sminuendo argomenti propri di quest'approccio). L'impostazione della giurisdizione locale solo sulle Chiese particolari rischia ad esempio di trascurare le circoscrizioni personali. In generale il dualismo Chiese particolari-associazioni, non di rado soggiacente ad alcune sistemazioni⁸⁵, ignora o ridimensiona indebitamente gli *altri enti costituzionali*. Un discorso analogo vale anche per i *principi ispiratori di ampi settori dell'ordinamento* (patrimoniale, penale, processuale, ma anche il *munus docendi* e il *munus sanctificandi*). L'esame dei diritti fondamentali spesso non basta a configurare anche i loro riflessi di carattere istituzionale o comunitario⁸⁶. La matrice di ogni campo scientifico-positivo appartiene evidentemente all'ordine costituzionale e andrebbe inquadrato e messo a fuoco anche in questa prospettiva⁸⁷. Lo studio delle fonti in parte rientra nell'orizzonte costituzionale, almeno per quanto attiene alla genesi e configurazione della funzione di governo⁸⁸.

⁸⁴ «Dagli uni e dagli altri provengono fedeli i quali, con la professione dei consigli evangelici mediante voti o altri vincoli sacri, riconosciuti e sanciti dalla Chiesa, sono consacrati in modo speciale a Dio e danno incremento alla missione salvifica della Chiesa; il loro stato, quantunque non riguardi la struttura gerarchica della Chiesa, appartiene tuttavia alla sua vita e alla sua santità» (can. 207 § 2).

⁸⁵ Questa schematizzazione riduttiva è contestata ripetutamente da JAVIER HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, cit., pp. 77, 123, 291-292.

⁸⁶ Le spettanze del fedele configurano tutti i rami o branche dell'ordinamento, la prospettiva personale tuttavia può essere insufficiente nel delineare tutte le conseguenze organizzative o strutturali di tali diritti.

⁸⁷ L'opportunità didattico-scientifica del frazionamento e della specializzazione non esclude il riconoscimento della natura primaria e del riferimento all'insieme di molte affermazioni o criteri settoriali.

⁸⁸ Ci si riferisce ai presupposti e alle basi concettuali della Parte generale non alla tecnicità o regolamentazione dell'apparato normativo.

5.2. L'approccio costituzionalistico

La carenza principale nell'impostazione attuale della formazione canonistica ci pare rappresentata dall'approfondimento critico della questione epistemologica. Il *sapere costituzionale canonico* infatti non è costituito tanto dallo studio di un insieme di contenuti o di istituti giuridici quanto dall'applicazione di una precisa *forma mentis* (nel senso proprio del termine) o di uno specifico criterio di concettualizzazione alla realtà ecclesiale. L'individuazione dell'oggetto in pratica non è che una determinazione o conseguenza del *principio costituzionale*⁸⁹. Al di là dei profili tecnici legati alla gerarchia normativa, alla formalizzazione del testo e al controllo giudiziario, la costituzionalistica, com'è noto, sottolinea la graduazione e differenziazione sostanziale del sistema⁹⁰. *Prevalenza e congruenza* indicano quindi le direttive portanti di autorevolezza e razionalità dello schema giuridico⁹¹. Il problema è che ciò che è scontato e assodato e quasi acriticamente supposto in ambito civile (l'esistenza della scienza costituzionale) stenta ad essere accolto nel fronte canonistico. Il principio costituzionale (che non si identifica semplicemente con quello istituzionale-gerarchico comunemente e pacificamente assunto) deve essere ancora pienamente riconosciuto e affermato nella scienza canonica. A livello di paradigma scientifico manca dunque il presupposto euristico fondamentale dell'approccio costituzionale.

⁸⁹ Cfr. GAETANO LO CASTRO, *Il problema costituzionale e l'idea di diritto*, Prefazione alla trad. di HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, XXXVI-LV.

⁹⁰ L'accentuazione positivistica diffusa porta a riferire l'operatività del principio costituzionale alla gerarchia formale e al sistema normativo, non esclude tuttavia, ed anzi reclama, un riscontro pratico e sostanziale dei valori e dell'assetto fondamentale della comunità (c.d. costituzione materiale); cfr. COSTANTINO MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, Giuffrè, Milano, 1940; ID., «Costituzione», in *Enciclopedia del Diritto*, XI, Giuffrè, Milano, 1962, pp. 169-178. Per spunti di carattere assiologico circa la scienza costituzionale cfr. ad es. LUCIA TRIOLO, *Primato del diritto e giustizia. Diritti fondamentali e Costituzione*, Giappichelli, Torino, 1996; SAVERIO F. REGASTO, *L'interpretazione costituzionale. Il confronto tra "valori" e "principi" in alcuni ordinamenti costituzionali*, Maggioli, Rimini, 1997; LUIS. M. CRUZ, *La constitución como orden de valores. Problemas jurídicos y políticos. Un estudio sobre los orígenes del neoconstitucionalismo*, Comares, Granada, 2005.

⁹¹ Un'espressione indicativa dei principi di prevalenza e congruenza in ambito canonico era contenuta nell'art. 84 delle *Normae finales* della LEF: «§ 1. I canoni di questa Legge Fondamentale della Chiesa prevalgono su qualunque altra legge ecclesiastica così come su qualunque altro decreto o precetto, emanati da qualsivoglia autorità; sono prive di ogni efficacia le altre leggi ecclesiastiche, qualora siano contrarie ai canoni di questa Legge Fondamentale, tanto universali quanto emanate per la Chiesa di qualsiasi Rito, tanto particolari, nonché qualsiasi decreto o precetto, fermo restando il disposto del can. 86. § 2. Le consuetudini, sia universali che particolari, contrarie alle disposizioni di questa Legge Fondamentale sono riprovate. § 3. Le altre leggi ecclesiastiche, da qualsiasi autorità emanate, e le consuetudini approvate, nonché qualunque decreto o precetto, devono essere interpretati e applicati secondo le prescrizioni di questa Legge Fondamentale» (ns. trad. in *Introduzione alla scienza*, cit., p. 194). Secondo una concezione realista non è la formalità o gerarchia normativa ma la sostanzialità della spetanza a configurare la base del riconoscimento positivo.

L'ostacolo maggiore e quasi insuperabile della scienza costituzionale non è il metodo esegetico in sé (per quanto questo possa costituire una forte remora) ma l'ideologia codificatoria (la persuasione della sufficienza ed esaustività dello strumento legale). Il sapere costituzionale non è certo incompatibile con la codificazione o contrario a tale scelta normativa, è inconciliabile solo con il livellamento e la chiusura del sistema normativo. In assenza di una costituzione formale della Chiesa, la questione si risolve nella *graduazione o gerarchia intrinseca alla giuridicità canonica*⁹². Il principio o, piuttosto, la *ratio* costituzionale d'altronde non è frutto di un'estrinseca e autoritaristica imposizione, ma di un profondo e autonomo riconoscimento conoscitivo e operativo. Nel sistema canonico è implicita una differenziazione strutturale e una armonia globale che non possono essere ridotte solo alla prevalenza del diritto divino sul diritto umano⁹³ (anche se questa è un prima e indispensabile acquisizione). L'immediata vigenza del diritto divino naturale e positivo è solo la garanzia della fedeltà al mandato soprannaturale, ma rinvia ad una razionalità ermeneutica e strumentale più ampia, complessiva e strutturata. La carenza tecnica può essere anzi un'opportunità e una risorsa per valorizzare l'essenza del sapere costituzionale e per configurare l'ordine ecclesiale in maniera alternativa rispetto agli schemi civilistici contemporanei o, piuttosto, alla degenerazione dei modelli secolari (positivistici). Non basta infatti assicurare la funzionalità e coerenza logica e deontologica della "piramide"⁹⁴, occorre ricercare e sviluppare in primo luogo la priorità delle spettanze e l'organicità costitutiva del popolo di Dio⁹⁵. L'appiattimento e l'omologazione normativa costituiscono altrimenti un impedimento o un ostacolo alla scoperta della profondità dei vincoli e delle relazioni giuridiche.

L'ultima puntualizzazione concerne la *valenza* non solo formativa o cul-

⁹² In altra sede già precisavamo: «La vigenza di tale principio e delle conseguenti risorse operative non sono strettamente necessari. Occorre ribadire che decisiva è risolutoria è soltanto la *conformità della configurazione normativa con l'ordine sociale giusto del popolo di Dio*. Evidentemente la cosciente ricerca e fissazione dell'intrinseca graduazione dell'esigenza del reale agevola mirabilmente il compito del giurista. Rinunciare a potenzialità e capacità risulta perciò pesante e oneroso. Il metodo costituzionale garantisce tra l'altro l'intrinseca unità e armonia del sistema» (MASSIMO DEL POZZO, *Introduzione alla scienza*, cit., p. 33).

⁹³ Cfr. EDUARDO MOLANO, *Derecho Constitucional Canónico*, cit., pp. 126-133 (*El derecho divino como derecho constitucional*); ID., *Derecho divino y Derecho Constitucional Canónico*, in *Ius canonicum*, 49, 2009, pp. 195-212.

⁹⁴ L'espressione evoca l'impostazione kelseniana del sistema giuridico, per una valida confutazione del suo pensiero cfr. C. JOSÉ ERRÁZURIZ M., *La teoría pura del derecho de Hans Kelsen. Visión crítica*, Eunsa, Pamplona, 1986.

⁹⁵ Non è casuale che sin dai primordi l'ecclesiologia paolina abbia assunto l'immagine o la figura del Corpo (*Rm* 12,4-8; *1 Cor* 12,12-27). Per la teologia del corpo mistico cfr. HENRI DE LUBAC, *Corpus mysticum. L'eucharistie et l'Église au Moyen Âge. Étude historique*, Aubier-Montaigne, Paris, 1949.

turale ma *pratica ed effettuale del sapere costituzionale*. Il principio costituzionale individua appunto la strutturazione storica della doverosità del reale. L'influenza della suddetta *ratio* non è allora di tipo logico o meramente conoscitivo, ma, conformemente all'impronta pratica della scienza giuridica, di tipo sostanziale e operativo. In altro contesto abbiamo già cercato di evidenziare lo stacco tra l'impostazione idealistica e quella realista della giuridicità proprio nell'approccio estrinseco o intrinseco al diritto⁹⁶. Interessa ribadire che il criterio costituzionale, rettammente inteso, presuppone la gradualità o l'ordine immanente a ciò che è giusto nella Chiesa, coglie i rilievi e lo spessore dell'obbligatorietà intersoggettiva. La relativa scienza (e prudenza) guida e dirige, almeno implicitamente⁹⁷, l'ermeneutica giuridica e l'attività giurisdizionale (in senso lato). La soluzione dei conflitti e dei contrasti tra opposte pretese non è altro che la determinazione della prevalenza o della ricchezza del bene tutelato⁹⁸. Anche la peculiare connotazione umanitaria o umanizzante del diritto nella Chiesa esalta proprio la scansione dei piani o livelli della giuridicità. Basti pensare all'incidenza dell'istituto della dispensa o della *relaxatio*⁹⁹. Nella configurazione e realizzazione del giusto vi è dunque una successione o progressione del dovuto che garantisce l'armonia e l'equilibrio del sistema.

6. Una "conversione" dei modelli didattici?

Come abbiamo già accennato in apertura, dietro ogni impostazione didattica o spiegazione della scienza canonica, consapevolmente o inconsapevol-

⁹⁶ «L'acquisizione del sapere non è relegata solo al contenuto teoretico e speculativo (la scoperta della costituzione reale della Chiesa) o alla potenzialità e virtualità del metodo (i profili formativi appena delineati) ma ha un riscontro concreto nell'operato del giurisperito. A questo riguardo sembra determinante cogliere la prospettiva costituzionale come vera e propria *ratio* (causa efficiente o principio di strutturazione della doverosità del reale) e non come semplice abito mentale o aspirazione del giurista. [...] Un'impostazione idealistica in senso lato (anche lo storicismo, il dogmatismo, il positivismo giuridico, solo per citare alcune correnti recenti, che si possono ricondurre a questo sistema di pensiero) antepone l'idea o le categorie dell'osservatore al dato empirico, un orientamento realista invece cerca la soluzione giusta nella razionalità della cosa» (DEL POZZO, *Introduzione alla scienza*, cit., p. 60).

⁹⁷ Come abbiamo rilevato sopra (nt. 92), sarebbe però estremamente conveniente che ciò avvenisse esplicitamente.

⁹⁸ La ricostruzione di JUAN CIANCARDI, *El conflictivismo en los derechos fundamentales*, Eunsa, Pamplona, 2000, aiuta a superare una visione conflittuale dei diritti (spec., pp. 315-321).

⁹⁹ Cfr. EDUARDO BAURA, *La dispensa canonica dalla legge*, Giuffrè, Milano, 1997, pp. 167-173. La dispensa trova un limite non solo nel diritto divino ma nel nerbo della disciplina ecclesiastica. Il ricorso a tale nozione evidenzia quindi esperienzialmente una sfera più lata di salvaguardia rispetto allo *ius divinum*.

mente, c'è sempre una scelta di metodo. L'opzione ermeneutico-sistemica sottostante alle attuali sistemazioni è legata alla diffusione e fortuna della *schola textus*¹⁰⁰. La presentazione della giuridicità ecclesiale nell'ambito ecclesiastico segue prevalentemente il criterio esegetico o espositivo del dettato codiciale. Acquisita la dottrina del Vaticano II e assodato il fondamento teologico dello *ius canonicum*¹⁰¹, l'istruzione universitaria sembra aver seguito insomma un'impronta analitica e descrittiva dello schema legale di riferimento senza un'ulteriore pretesa di inquadramento concettuale¹⁰². Il problema riteniamo consista nel non porsi criticamente la questione epistemologica o euristica della giuridicità ecclesiale e rinunciare ad una prospettiva esplicativa ed esplorativa di maggior portata¹⁰³. La situazione dell'insegnamento, specie a fronte di una rinnovata spinta evangelizzatrice e di un periodo di profonda trasformazione istituzionale¹⁰⁴, suggerisce invece l'opportunità di uscire dalla chiusura esegetica e di ripensare con maggior ambizione e audacia alla strutturazione del sistema canonico. La scienza costituzionale permette allora di non limitare pregiudizialmente lo spettro dell'indagine e di aprire costantemente la mente e l'operare dei canonisti all'evoluzione ordinamentale, salvaguardando i principi e i capisaldi del complesso¹⁰⁵.

Tale sapere tra l'altro implica un apporto non solo concettuale e deontologico ma sostanziale.

La prospettiva unitaria e complessiva dell'insegnamento favorisce sicuramente la *visione d'insieme e organica della costituzione della Chiesa*. Pur comprendendo le difficoltà pratiche legate all'estensione e corposità della materia di studio, una adeguata selezione qualitativa permette di separare ragionevolmente i contenuti. La difficoltà, se non l'impossibilità, di un esame

¹⁰⁰ Cfr. LUIGI SABBARESE, *Le facoltà ecclesiastiche di diritto canonico a Roma e in Italia: orientamenti metodologici*, in *L'insegnamento del diritto canonico*, cit., pp. 95-97.

¹⁰¹ Cfr. ARTURO CATTANEO, *Fondamenti ecclesiologici del diritto canonico*, Marcanum Press, Venezia, 2012.

¹⁰² «[...] il metodo esegetico sta avendo molto spazio nella scienza canonistica [...] E questo non mi sembra un dato negativo, anzi potrei aggiungere che è un passo necessario che deve essere fatto dalla scienza canonica. Il primo passo della scienza giuridica è l'esegesi del testo legale. È sempre stato così. Ma sarebbe deprecabile che i canonisti si fermassero all'esegesi. Si tratta di un primo passo, ma è un passo da principiante. Dall'esegesi si deve passare al sistema; dal metodo esegetico è necessario passare al metodo sistematico» (JAVIER HERVADA, *Pensieri di un canonista nell'ora presente*, cit., p. 75).

¹⁰³ Si rileva pertanto una preoccupante restrizione o limitazione scientifica a livello pragmatico, prima parlavamo di "ideologia codificatoria" ad indicare invece una presunzione di completezza e chiusura a livello teoretico.

¹⁰⁴ Cfr. *supra* nt. 15.

¹⁰⁵ Non bisogna pensare che la scienza costituzionale favorisca indebitamente l'innovazione o la trasformazione; garantisce al contrario la preservazione e continuità al di là dei cambiamenti.

approfondito dell'intera disciplina sul governo ecclesiastico (solo per riferirsi all'ambito più articolato) diviene anzi la garanzia del rispetto del metodo e dello spirito costituzionale. La primarietà comporta scorpori e divisioni molto proficui da un punto di vista speculativo e formativo¹⁰⁶, augurandosi sempre che non comprometta i collegamenti e il successivo studio specialistico¹⁰⁷. Ribadendo che l'opzione epistemologica suggerita non è una scelta obbligata, bisogna riconoscere che le inevitabili ripetizioni o sovrapposizioni sono uno scotto da mettere in conto. La chiara e netta individuazione degli "aspetti strutturali" del sistema ad ogni modo dovrebbe essere implicita in ogni seria trattazione scientifica. Il pregio della scienza costituzionale risiede tuttavia nell'espresso riconoscimento del tronco o fusto comune da cui si diramano le diverse branche¹⁰⁸ e del carattere nevralgico e basilare dei diritti fondamentali del fedele¹⁰⁹. Il giurista impara insomma a scoprire l'inesorabile materialità dell'assetto ecclesiale, a districarsi nella disciplina positiva, a discernere ciò che è essenziale e ciò che è secondario e a graduare le esigenze di tutela.

Da un punto di vista sostanziale ci sono molte questioni aperte che possono trovare maggior luce proprio attraverso l'ottica costituzionale. La scissione tra governo ecclesiastico e beni della comunione (principali e strumentali¹¹⁰), che di fatto si è imposta nella *forma mentis* e nella preparazione di molti canonisti, ci sembra estremamente equivoca e falsante. È utile ribadire allora la convergenza dell'azione pastorale e l'integrazione tra i diversi *munera Christi* (*docendi, sanctificandi e regendi*). La prospettiva unificante e complessiva della scienza costituzionale può aiutare la necessaria opera di avvicinamento e sintesi. Abbiamo già precisato quanto l'accostamento tra fedeli e associazioni o l'improprio rilievo della vita consacrata, soggiacente al pragmatismo didattico, ostacoli la percezione della priorità dello statuto fondamentale dei battezzati. In generale, la direttrice comunionale e integrante dei diritti fondamentali attende ancora di essere potenziata, anche per quanto riguarda le forme di

¹⁰⁶ Il disegno costituzionale viene separato dall'organizzazione ecclesiastica strettamente intesa.

¹⁰⁷ Il diritto dell'organizzazione ecclesiastica avrà molti profili o implicazioni di diritto costituzionale, non si tratta evidentemente né di una disciplina minore né di un settore marginale.

¹⁰⁸ L'immagine è stata meglio esplicitata altrove: «L'albero della giustizia solo per dilungarci un attimo in questa rappresentazione affonda le sue radici nel suolo della verità metafisica, antropologica e gnoseologica e da questo *habitat* trae la sua linfa vitale. Le radici non si vedono ma dalla loro profondità e articolazione dipende la vitalità e stabilità del tronco. Il fusto è ad ogni modo la manifestazione più immediata del fulgore e della maturità della pianta. Dal tronco si dipartono le fronde che pullulano di foglie e di frutti» (MASSIMO DEL POZZO, *Introduzione alla scienza*, cit., pp. 51-52).

¹⁰⁹ Cfr. MASSIMO DEL POZZO, *L'annosa questione della "fondamentalità"*, cit.

¹¹⁰ Cfr. C. JOSÉ ERRÁZURIZ M., *Il diritto e la giustizia nella Chiesa, per una teoria fondamentale del diritto canonico*, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 179-207; ID., *Corso fondamentale sul diritto nella Chiesa. I. Introduzione. I soggetti ecclesiali di diritto*, Giuffrè, Milano, 2009, pp. 212-228

partecipazione¹¹¹. La modernizzazione e razionalizzazione del governo ecclesiastico e dell'apparato di tutela è una sentita aspirazione della canonistica laica¹¹². La teologia dell'episcopato, della collegialità e della Chiesa particolare non si è ancora compiutamente sviluppata nell'ecclesiologia né è maturata definitivamente nelle disposizioni e nell'inquadramento giuridico. La stessa individuazione delle circoscrizioni ecclesiastiche a partire dalla figura capitale probabilmente risente non poco dell'impostazione personalistica precedente. Si tratta solo di accenni o provocazioni, si palesa però lo sterminato campo che si dischiude al "diritto apodittico"¹¹³ e alla speculazione "strutturalistica".

In un'epoca in cui è stata sollecitata programmaticamente e operativamente una "conversione delle strutture ecclesiastiche"¹¹⁴ è lecito chiedersi se un simile atteggiamento non riguardi pure i modelli o i paradigmi d'insegnamento. Sta di fatto che l'oggettività del cambiamento e della trasformazione istituzionale richiede quantomeno un contegno di apertura e sensibilità nei confronti delle novità¹¹⁵. L'impronta direttiva e propositiva, cui inclina il sapere costituzionale, sarebbe già un segnale positivo e incoraggiante di sintonia e disponibilità intellettuale. Occorre ricordare comunque che la "conversione" è sempre un fatto personale, non deriva certo da una spinta o un'imposizione esterna. Solo lo scambio e il confronto scientifico inducono a cambiamenti profondi e duraturi. Un affinamento della *ratio studiorum* potrebbe ad ogni modo accelerare una svolta di metodo e di impostazione negli studi canonistici¹¹⁶. La scienza costituzionale appare in quest'ottica solo come una tessera di un mosaico più ampio e articolato.

¹¹¹ Osserva Hervada: «[...] hay dos conceptos diferentes (aunque expresen realidades, de las que una deriva de la otra) que reciben el mismo nombre: participación; uno es la *participación activa de los laicos en la vida y en la misión de la Iglesia* y otro es la *participación de los fieles en cuanto tales en el ámbito público de la Iglesia*» (*El Romano Pontífice [Cánones 34 al 36 del Proyecto de LEF de 1970]*, in *Vetera et nova*, 228). L'A. lamenta appunto la scarsa attuazione del secondo aspetto (227-230).

¹¹² Cfr. ad es. i rilievi di SALVATORE BERLINGÒ, *Il ministero pastorale di governo: titolari e contenuto; Funzione amministrativa ed uffici ecclesiastici*, in *Nel silenzio del diritto*, cit., pp. 367-401.

¹¹³ J. Ratzinger-Benedetto XVI ha accennato alla differenza tra il diritto casuistico e il diritto apodittico: «Il rapporto tra diritto casistico e diritto apodittico – secondo Crüsemann – potrebbe essere definito con la coppia concettuale di "regole" e "principi"» (*Gesù di Nazaret*, I, Rusconi, Milano 2007, pp. 153-154; lo schema è ripreso da FRANK CRÜSEMANN, *Die Tora. Theologie und Sozialgeschichte des alttestamentlichen Gesetz*, München, 2005³). La scienza costituzionale è essenzialmente un diritto apodittico.

¹¹⁴ Papa Francesco ha auspicato espressamente una "conversione delle strutture ecclesiastiche" e l'ha richiamata concretamente (*Evangelii gaudium*, n. 27; m. p. *Mitis iudex Dominus Iesus*, 15.VIII.2015, III e VI *Criterio fondamentale*).

¹¹⁵ Abbiamo perciò parlato anche di un rilievo costituzionale della riforma processuale, cfr. MASSIMO DEL POZZO, *Il processo matrimoniale più breve davanti al Vescovo*, Edusc, Roma, 2016, pp. 57-59.

¹¹⁶ Un eventuale ripensamento concernerebbe il citato decr. *Novo Codice* (nt. 7).

La resilienza della Riconciliazione fra tradizione e nuove prospettive. Spunti per una riflessione

The resilience of Reconciliation between tradition and new perspectives. Ideas for reflection

DANIELA TARANTINO

RIASSUNTO

Nell'attuale stato di pandemia, in cui la partecipazione alle liturgie e ai sacramenti risulta fortemente limitata, la Chiesa cattolica si è adoperata per trovare modi e tempi di risposta all'emergenza Covid-19 e, seguendo i «segni dei tempi», ha adattato le forme di svolgimento dei munera ecclesiae, primo fra tutti il munus sanctificandi, al fine di perseguire la salus animarum. In questo contesto il sacramento della penitenza riveste un'importanza centrale, dato che pone maggiormente in risalto il legame inscindibile fra l'aspetto formale e quello sostanziale del diritto, particolarmente in un ordinamento che dispone di strumenti di flessibilità in grado di applicare l'aequitas come mezzo per il suo stesso aggiornamento. Le circostanze presenti hanno reso ancor più necessario il sacramento della riconciliazione, stimolando la Chiesa a recuperarne antiche ed eccezionali forme di amministrazione ed al contempo a svilupparne di nuove, come la drive confession. Ponendo l'accento sulla confessione quale "medicina dell'anima" e, pertanto, sul confessore quale medicus animarum oltre che iudex peccatorum, la Chiesa ha così sottolineato come a prevalere debba sempre essere la salus animarum.

PAROLE CHIAVE

Pandemia, confessione, salus animarum

ABSTRACT

In the current pandemic state the Catholic Church has worked to find ways and times of response to the Covid-19 emergency and, following the "signs of the times", has adapted the forms of development of the munera ecclesiae, first of all the munus sanctificandi. In this context, the sacrament of penance is of central importance, as it highlights the inseparable link between the formal and the substantive aspects of law, particularly in an order that has flexibility tools capable of applying the equitas. The pandemic state made the sacrament of reconciliation even more necessary, stimulating the Church to recover ancient and exceptional forms of administration and at the same time to develop new ones, such as drive confession. By placing the emphasis on confession as "medicine of the soul"

and, therefore, on the confessor as medicus animarum as well as iudex peccatorum, the Church has thus underlined that the salus animarum must always prevail.

KEY WORDS

Pandemic, confession, salus animarum

SOMMARIO: 1. Il sacramento della riconciliazione di fronte alla Covid-19 – 2. Il confessore come medicus animarum al tempo del coronavirus – 3. Il sigillo sacramentale “*usque ad sanguinis effusionem*” – 4. Nessuno si salva da solo.

1. Il sacramento della riconciliazione di fronte alla Covid-19

Il lungo periodo di digiuno dagli abituali gesti d'affetto, così come l'impossibilità o la limitazione della partecipazione alle liturgie e ai sacramenti, hanno reso ancor più gravosa la situazione di smarrimento, sconcerto e sconforto determinata dalla pandemia. La Chiesa cattolica si è adoperata per trovare modi e tempi di risposta all'emergenza Covid-19 e, seguendo i «segni dei tempi», ha adattato le forme di svolgimento dei *munera ecclesiae*, primo fra tutti il *munus sanctificandi*, al fine di perseguire la *salus animarum*, legge suprema della Chiesa¹. In questo contesto il sacramento della penitenza² riveste un'importanza centrale, dato che pone maggiormente in risalto il legame inscindibile fra l'aspetto formale e quello sostanziale del diritto, particolarmente in un ordinamento che dispone di strumenti di flessibilità in grado di applicare l'*aequitas* come mezzo per il suo stesso aggiornamento³. Per questa via e in funzione della *salus animarum*, il diritto della Chiesa si rinnova costantemente per rispondere alle esigenze dei fedeli, riproponendo le istanze di una perdurante “socialità”, che adesso appare ferita dalla pandemia⁴.

¹ Sul concetto di *salus animarum* cfr. i contributi presenti in *Ius Ecclesiae*, 12/2000, pp. 291-529; per un approfondimento sul rapporto *munus, officium e ministerium* e sulle radici teologico-giuridiche di tali nozioni cfr. STEFANO VIOLI, *Officium e munus tra ordinamento canonico e comunione ecclesiale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale Rivista telematica* (www.statoechiese.it), n. 31/2019, pp. 1-32.

² Sul tema cfr. da ultimo i contributi presenti in ALFONSO V. AMARANTE, FILOMENA SACCO (a cura di), *Riconciliazione sacramentale. Morale e Prassi Pastorale*, Edizioni Messaggero, Padova, 2019.

³ Sul punto cfr. BURKHARD JOSEF BERKMANN, *La codificazione del diritto compromette la sua flessibilità? Il diritto canonico comparato con altri diritti religiosi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale Rivista telematica* (www.statoechiese.it), 28/2017, pp. 14-15.

⁴ Cfr. DANIELA TARANTINO, “*Eppur si muove*”. *La socialità del diritto canonico tra ieri e domani*, in PIERLUIGI CONSORTI (a cura di), *Costituzione, religione e cambiamenti nel diritto e nella società*, Pisa University Press, Pisa, 2019, p. 218.

Le circostanze presenti hanno reso ancor più necessario il sacramento della riconciliazione, stimolando la Chiesa a recuperarne antiche ed eccezionali forme di amministrazione. Sebbene la confessione individuale resti a norma del can. 960 del *Codex Iuris Canonici* il modo ordinario di celebrazione, si ricorda che l'assoluzione collettiva può essere impartita laddove ricorra l'imminente pericolo di morte (can. 961, § 1 CIC), oppure una grave necessità (can. 961, § 1, 2° CIC), la cui valutazione spetta al Vescovo diocesano, tenuto conto dei criteri eventualmente stabiliti dalla Conferenza Episcopale⁵. Perché l'assoluzione sia valida, resta ferma la necessità del proposito di confessare a tempo debito i singoli peccati gravi, che al momento non si sono potuti confessare (can. 962, § 1 CIC). Riecheggiando forme di riconciliazione di medievale memoria il sacerdote, qualora sia necessario, può anche impartire l'assoluzione sacramentale generale, preavvisando il vescovo diocesano o comunque, ove questo non risulti praticabile, informandolo il prima possibile (cfr. *Ordo Paenitentiae*, n. 32)⁶. Nella circostanza attuale, la Penitenzieria Apostolica ha precisato che «soprattutto nei luoghi maggiormente interessati dal contagio pandemico e fino a quando il fenomeno non rientrerà», ricorrono i casi di grave necessità di cui al summenzionato can. 961, § 2 CIC⁷. Tale interpre-

⁵ Per approfondimenti sul tema cfr. da ultimo STEFANO TESTA BAPPENHEIM, *Does the Covid-19 pandemic authorize the derogation from the canonical rule of absolution necessarily preceded by individual confession? (canon 961cic)*, in PIERLUIGI CONSORTI (edited by), *Law, Religion and Covid-19 emergency*, Diresom Papers, 1, Pisa, 2020, pp. 221-250.

⁶ Le modalità di amministrazione del sacramento della confessione si sono evolute nel corso del tempo. Nell'epoca successiva all'età degli apostoli e almeno a partire dal III secolo, veniva praticato come penitenza pubblica, unica e non ripetibile. Già nel IV secolo i vescovi si resero conto che una siffatta prassi rigorosa nei tempi e nelle modalità, mal si adattava ad una comunità in crescita (cfr. ENRICO MAZZA, *La celebrazione della penitenza. Spiritualità e pastorale*, EDB, Bologna, 2001, pp. 11-37 e ORAZIO CONDORELLI, *Dalla penitenza pubblica alla penitenza privata, tra Occidente Latino e Oriente Bizantino: percorsi e concezioni a confronto*, in *Lex Iustitia Veritas. Per Gaetano Lo Castro. Omaggio degli allievi*, Jovene, Napoli, 2012, p. 131 ss.). Intorno al VI secolo si creò pertanto una nuova prassi che giungeva dalle isole britanniche, la c.d. penitenza celtica, in cui i peccatori si riconciliavano con la Chiesa subito dopo l'accusa dei peccati, e per determinare la consistenza della penitenza si adoperavano i libri penitenziali (in proposito cfr. BRIAN EDWIN FERME, *Introduzione alla storia del diritto canonico. I. Il diritto fino al Decretum di Graziano*, Pontificia Università Lateranense, Roma, 1998, pp. 108-194 e LUCIANO MUSSELLI, *Chiesa e società politica dalla fine del mondo antico alla "Renovatio Imperii"*, in GIUSEPPE LEZIROLI (a cura di), *La Chiesa e l'Europa*, Pellegrini Editore, Cosenza, 2007, pp. 11-19). La nuova consuetudine poneva l'accento non tanto sull'aspetto "medicinale" della penitenza (ossia la promozione della fede perfetta), quanto su quello "punitivo" (cioè la soddisfazione dell'esigenza di giustizia). Nel XIII secolo la nuova prassi s'impose ufficialmente in tutta la Chiesa caratterizzandosi per alcune particolari peculiarità quali la ripetibilità, la segretezza (non solo dei peccati ma anche del penitente), la soddisfazione, caratteristiche che portarono all'identificazione della penitenza nella *satisfactio* e alla trasformazione della riammissione nella comunità in assoluzione (sul tema cfr. ANDREA GRILLO, *Il Rito della Penitenza e la guarigione dal peccato. La terminologia del IV sacramento e il suo rapporto con l'iniziazione cristiana*, in *Vita monastica*, LVII/2003, n. 224, pp. 16-52).

⁷ PENITENZIARIA APOSTOLICA, *Note on the Sacrament of Reconciliation in the current pandemic*

tazione è stata formalizzata nella “Nota sul sacramento della riconciliazione nell’attuale situazione di pandemia”, emessa il 20 marzo 2020 e preceduta dal Decreto, emanato dalla stessa Penitenzieria *ex auctoritate Summi Pontificis* in data 19 marzo, con cui si concede «il dono di speciali Indulgenze ai fedeli affetti dal morbo Covid-19, comunemente detto Coronavirus, nonché agli operatori sanitari, ai familiari e a tutti coloro che a qualsivoglia titolo, anche con la preghiera, si prendono cura di essi»⁸. La Nota ricorda anche che «in tempo di Covid-19, il sacramento della Riconciliazione viene amministrato a norma del diritto canonico universale e secondo quanto disposto nell’Ordo Paenitentiae».

A tal proposito, richiamando alla memoria la ricchezza della Tradizione e ricordando come vi sia sempre una via per la misericordia di Dio aperta a tutti, durante l’omelia della Messa a Santa Marta venerdì 20 marzo, Papa Francesco ha affermato che nell’impossibilità di trovare un sacerdote per la confessione si può “parlare” sinceramente con Dio, affidandogli pene, afflizioni, peccati, chiedendo con contrizione il Suo perdono, perché con «un Atto di Dolore ben fatto, così la nostra anima diventerà bianca come la neve». Il Pontefice faceva senz’altro riferimento a quanto stabilito dal Concilio di Trento⁹ e ripreso dal Catechismo della Chiesa cattolica, che ammette il perdono dei peccati, anche mortali, laddove i singoli fedeli si trovino nella dolorosa impossibilità di ricevere l’assoluzione sacramentale, purché – come anticipato – mostrino “contrizione perfetta” e facciano voto di ricorrere, appena possibile, alla confessione sacramentale¹⁰.

Nel *Protocollo circa la ripresa delle celebrazioni con il popolo*, siglato il

situation, in www.diresom.net.

⁸ *Ibidem*.

⁹ Con il Concilio di Trento la rilevanza dell’assoluzione come atto giudiziale, non solo annuncio del perdono divino, diviene più accentuata rispetto alle epoche precedenti, rispecchiando una concezione del peccato come trasgressione di una legge divina e sottoponendo la dimensione ecclesiologica della riconciliazione alla potestà sacerdotale di assolvere o condannare. In tal modo il confessore aveva un ruolo primariamente di giudice e poi di medico, sebbene l’immagine del confessore quale ministro della guarigione spirituale, sottolineata dai cann. 21 e 22 del IV Concilio Lateranense svoltosi a Roma nel 1215, e della confessione quale sacramento della riconciliazione in cui la *contritio* aveva nella *metanoia* la propria radice, non avesse mai perso la sua efficacia, divenendo motivo centrale di numerosi contributi dottrinali (sul legame tra penitenza, riconciliazione e metanoia mi permetto di rinviare a DANIELA TARANTINO, *Il sigillum confessionis: dalla tutela dell’intimità alla realizzazione della metanoia*, in *Diritto e religioni*, 2/2016, pp. 58-87).

¹⁰ Il potere delle chiavi consegnato da Cristo ai suoi apostoli, ha fatto sì che i confessori, proprio come i Dodici, siano stati direttamente e responsabilmente coinvolti nell’opera di riconciliazione fra il peccatore e Dio e fra il peccatore e la Chiesa, e che la confessione sia diventata strumento di salvezza («Tibi dabo claves regni caelorum et quodcumque solveris super terram erit solutum et in caelis», *Mt.* 18,18).

7 maggio fra Cei e Governo italiano nell'ambito delle attività permesse nella fase 2 della pandemia, al punto 3.9 si stabilisce che a partire dal 18 maggio il sacramento della penitenza possa essere amministrato «in luoghi ampi e areati», tali da consentire a loro volta «il pieno rispetto delle misure di distanziamento e la riservatezza richiesta dal sacramento stesso», con l'obbligo sia per i fedeli che per i confessori di indossare la mascherina¹¹. La ripresa delle celebrazioni consente, oltre che l'accostarsi ai sacramenti da parte dei fedeli, anche il ritorno alla dimensione comunitaria della fede, su cui Papa Francesco ha particolarmente puntato l'attenzione il 17 aprile scorso durante la Messa a Santa Marta, intervenendo sul delicato tema del "lockdown ecclesiale" e mettendo in guardia dal rischio di una fede gnostica, senza contatti reali, progressivamente disabituata ai sacramenti, al rapporto con i pastori e con la comunità dei fedeli, e sempre più rivolta verso il "virtuale". Spunto per la riflessione del Pontefice nella messa mattutina, è stato il brano del Vangelo in cui Gesù risorto appare ai discepoli tornati a riva dopo una pesca infruttuosa sul mare di Tiberiade. Invitati a gettare nuovamente le reti, le riempiono di pesci. Una scena che si svolge con naturalezza, commenta Papa Francesco, perché i discepoli erano cresciuti nella "familiarità" con Gesù, spiegando come tale familiarità con il Signore sia sempre comunitaria, pur nel suo essere certamente "intima e personale", e sottolineando nell'omelia come una familiarità senza comunità e privata dei sacramenti sia pericolosa, poiché può diventare una familiarità "gnostica", "staccata dal popolo di Dio". «Questa non è la Chiesa», ha chiosato il Papa, «questa è la Chiesa di una situazione difficile, che il Signore permette, ma l'ideale della Chiesa è sempre con il popolo e con i Sacramenti»¹². Questo significa che è l'attuale situazione a rendere necessario questo modo telematico di relazionarsi con Dio, ma deve restare un mezzo transitorio che contribuisce ad uscire dall'emergenza, non certamente un modo stabile di vivere la fede. Perché, aggiunge il Pontefice, la familiarità degli apostoli non è "viralizzata", bensì concreta, nel popolo.

2. Il confessore come medicus animarum al tempo del coronavirus

Certamente la necessità di contenere il contagio obbliga al rispetto delle norme a ciò preposte, ma al contempo contribuisce allo sviluppo di talune

¹¹ MINISTERO DELL'INTERNO, *Protocollo circa la ripresa delle celebrazioni con il popolo*, in www.diresom.net.

¹² FRANCESCO, *Omelia del Santo Padre Francesco, "La familiarità con il Signore"*, in www.vatican.va.

forme creative di celebrazione del sacramento. In linea di principio, secondo quanto stabilito dal Codice, «il luogo proprio per ricevere le confessioni sacramentali è la chiesa o l'oratorio»¹³ e la sede più consona «i confessionali provvisti di una grata fissa tra il penitente e il confessore»¹⁴. Tuttavia la Cei, nello stabilire che il sacramento della penitenza possa essere amministrato «in luoghi ampi e areati», ha in un certo senso “promosso”, o quantomeno non ostacolato, la ricerca di forme di svolgimento della confessione “alternative”, specialmente pensando al fatto che in futuro potrebbero verificarsi altre situazioni di emergenza, non solo sanitaria, comportanti l'impossibilità di accedere alle forme ordinarie di amministrazione del sacramento stesso.

È il caso della *drive confession*, idea nata in una città del Maryland, negli Stati Uniti, dove padre Scott Holmer, un sacerdote di St. Edward the Confessor, chiesa cattolica di Bowie, ha iniziato a confessare i fedeli nel parcheggio della chiesa attraverso i finestrini dell'auto dei penitenti, onde arginare la diffusione del Coronavirus¹⁵. Padre Holmer, che indossa anche una benda sugli occhi se un penitente desidera rimanere anonimo, tiene confessioni da 45 minuti a un'ora per sei giorni alla settimana e cinque ore al giorno la domenica, ascoltando una confessione per volta mentre un seminarista dirige il traffico per evitare assembramenti. Nel caso in cui in macchina ci sia più di una persona, gli altri scendono e aspettano il loro turno mentre la persona al posto di guida si confessa. Dagli Stati Uniti l'idea si è diffusa in Europa, arrivando prima in Polonia e poi in Francia. A Varsavia nelle settimane precedenti la Pasqua il prete Mateusz Kielarski del Tempio della Divina Provvidenza, una delle chiese più grandi della città, ha deciso di amministrare le confessioni dei fedeli nel parcheggio dell'edificio di culto¹⁶. Questi dall'abitacolo della loro vettura possono anche ascoltare musica liturgica suonata da addetti e spongendosi dal finestrino possono confessarsi e ricevere l'assoluzione dai loro peccati. Sempre in Polonia padre Adam Pawlowski, parroco di Rogalin nella regione di Poznan, ha deciso di offrire ai suoi parrocchiani la possibilità di andare a confessarsi prima di Pasqua senza scendere dall'auto, amministrando il sacramento attraverso il finestrino abbassato del proprio abitacolo e mettendo egli stesso il suo veicolo alla distanza prescritta di almeno un metro e mezzo¹⁷.

¹³ Can. 964, § 1.

¹⁴ Can. 964, § 2.

¹⁵ Cfr. *Confessioni stile “drive in” per evitare il contagio da Coronavirus* in www.commentimemorabili.it.

¹⁶ Cfr. *Coronavirus, in Polonia confessioni in auto in modalità drive-in*, in www.tg24.sky.it.

¹⁷ Cfr. *Confessioni stile “drive in” per evitare il contagio da Coronavirus* in www.commentimemorabili.it.

Dalla Polonia la *drive confession* il 25 aprile è sbarcata in Francia, a Limoges, dove padre David de Lestapis, parroco della parrocchia Saint Jean-Paul II e il suo vicario padre Vincent Poitau, rispettando le regole sanitarie, hanno confessato i fedeli per circa due ore nel parcheggio parrocchiale, posizionandosi sotto una tenda montata per l'occasione, sotto la quale essi sostavano a motore spento davanti ai gabbiotti appositamente predisposti, senza quindi doversi muovere dal loro abitacolo¹⁸.

La confessione “on the road” è certamente una modalità inedita di amministrazione del sacramento, che però si svolge alla presenza del penitente e del confessore, a differenza della modalità suggerita da Mons. Reinaldo Nann, vescovo peruviano della Prelatura di Caravelí, che ha autorizzato i sacerdoti a svolgere confessioni per telefono, ponendo l'accento sulla confessione quale “medicina dell'anima” e, pertanto, sul confessore quale *medicus animarum*¹⁹ oltre che *iudex peccatorum*, sottolineando come nella Chiesa a prevalere debba sempre essere la *salus animarum*²⁰. E a Bergamo, una delle città italiane più colpite dalla Covid-19, don Luciano Locatelli amministra il sacramento della riconciliazione via whatsapp nella convinzione che «Gesù al suo tempo avrebbe fatto la stessa cosa... Non mi interessa», ha affermato il prete, «chi vuole il sacramento per “mettersi a posto”, ma lo condivido con chi crede nella forza del perdono per costruire una umanità che sia degna di questo nome»²¹.

Sebbene il termine stesso di confessione da un lato rimandi immediatamente all'ammissione delle proprie colpe da parte del fedele che si accosta al “tribunale” della penitenza, e dall'altro evoca la funzione di giudice che la teologia nel corso dei secoli ha assegnato al ministro di tale sacramento, l'immagine del confessore come medico compassionevole delle anime, che simboleggia la guarigione spirituale operata da Cristo negli uomini che si affidano a Lui nella fede, viene recuperata dall'ecclesiologia del Concilio Vaticano II²².

¹⁸ Cfr. TIMOTHÉE DHELLEMMES, *Scoprite la “Drive Confession” di Limoges*, in www.aleteia.org.

¹⁹ L'analogia tra il sacerdote e il medico come noto trova il suo radicamento evangelico nelle parole di Cristo riportate da Luca: «et respondens Iesus dixit ad illos: non egent qui sani sunt medico sed qui male habent. Non veni vocare iustos sed peccatores in paenitentiam» (*Lc.*, 5, 31 s). Sulla scia dell'insegnamento evangelico nel percorso che ha condotto alla codificazione del diritto canonico, la definizione del confessore come *medicus animarum* è sempre stata al centro delle riflessioni dottrinali e delle deliberazioni conciliari (per approfondimenti sul tema mi permetto di rinviare a DANIELA TARANTINO, *Dalla riconciliazione alla guarigione. Alcune riflessioni sulla confessione come cura animarum nella teologia morale e nel diritto canonico*, in www.statoechiese.it, n. 9/2017, pp. 1-18).

²⁰ Cfr. *Il vescovo peruviano autorizza la confessione per telefono*, in www.religiondigital.com.

²¹ P. ZYGULSKI, *Nella Chiesa che cambia*3, in www.settimananews.it/sacramenti/nella-chiesa-che-cambia-3/.)

²² L'ecclesiologia conciliare recupera il concetto presente nella Chiesa antica e medievale dell'arte della medicina come il mettere in pratica la misericordia e del sacerdote come medico dello spirito,

In essa la visione terapeutica del sacramento viene posta al centro della recuperata comunione con Dio interrotta, appunto, dalla commissione del peccato, e la dimensione della giustizia insita nello stesso sacramento non viene vista come fine a se stessa, ma rappresenta il modo attraverso cui la misericordia divina può manifestarsi e agire nel fedele pentito che si dispone a ricevere l'assoluzione, cioè l'attestazione del perdono di Dio²³. Non meraviglia, allora, che la suggestiva immagine del confessore come medico compassionevole delle anime, simboleggiante la guarigione spirituale operata da Cristo negli uomini che si affidano a Lui nella fede, già presente nel *Codex Iuris Canonici* del 1917 (can. 888, § 1), sia ribadita nell'*Ordo Penitentiae* del 1974, scaturente proprio dall'ecclesiologia del Vaticano II (n. 10 a, c)²⁴, e quindi nel Codice vigente.

Al can. 978, § 1 si legge infatti:

*Meminerit sacerdos in audiendis confessionibus se iudicis pariter et medici personam sustinere ac divina ei iustitiae simul et misericordiae ministrum a Deo constitutum esse, ut honori divino et animarum saluti consulat*²⁵.

Riprendendo l'insegnamento conciliare, anche il Catechismo della Chiesa Cattolica definisce il sacramento della penitenza, assieme a quello dell'unzione degli infermi, un sacramento della guarigione, restituendo l'immagine del sacerdote quale medico che cura le infermità spirituali dei fedeli²⁶. Ov-

recuperando in un certo qual modo una sorta di "teologia" positiva della malattia, tipica della fede medievale in cui la sofferenza legata alla malattia era vista come un mezzo di unità con Dio o di ritorno a Dio, potendo il malato partecipare in prima persona alle sofferenze di Cristo, e il sacerdote, agendo nella persona di Cristo, fortificare lo spirito con le preghiere e la confessione (cfr. INES MURZAKU, *Cura corporis e cura animae: La Chiesa e la crisi del Coronavirus*, in www.sabinopaciolla.com).

²³ Il recupero della dimensione curativa della confessione da parte del Vaticano II, pertanto, consente di presentare la penitenza come medicina in grado non solo di curare le ferite spirituali, ma anche e soprattutto come rimedio capace di "trasformare" la vita del penitente, divenendo così la confessione sacramento della conversione e del perdono (Cfr. PIETRO SORCI, *Il "Confessore" o Ministro del Sacramento della Penitenza*, in *Rivista di Pastorale Liturgica*, 281/2010, p. 46; cfr. *Mc* 1, 15 e *Lc* 15, 18).

²⁴ Cfr. in proposito i contributi contenuti nel volume, a cura di PIETRO SORCI, *Dimensione terapeutica del sacramento della penitenza e della riconciliazione*, Il Pozzo di Giacobbe, Trapani, 2007.

²⁵ Tale contenuto è stato recepito anche dal Codice dei canoni delle chiese orientali (1990) in cui al can. 732, § 1 si afferma: «*Pro qualitate, gravitate et numero peccatorum, habita ratione paenitentis conditionis nec non eiusdem ad conversionem dispositionis, confessarius convenientem morbo afferat medicinam opportuna opera paenitentiae imponens*».

²⁶ «Il Signore Gesù, medico delle nostre anime e dei nostri corpi, colui che ha rimesso i peccati al paralitico e gli ha reso la salute del corpo, ha voluto che la Chiesa continui, nella forza dello Spirito Santo, la sua opera di guarigione e di salvezza, anche presso le proprie membra. È lo scopo dei due sacramenti della guarigione: del sacramento della Penitenza e dell'Unzione degli infermi» (CCC 1421).

viamente, questa similitudine non vale per riconoscerne un ruolo terapeutico simile a quello dello psicologo, né per confondere la funzione curativa della confessione con i rimedi psicoterapeutici²⁷. Il ministro del sacramento cura la sanità dell'anima, consente al penitente di guadagnare la salvezza, ristabilendo la comunione con Dio e con la Chiesa. Amministrando il sacramento della riconciliazione, egli testimonia la misericordia che guarisce²⁸, perciò si presenta quale *medicus animarum*²⁹.

3. Il sigillo sacramentale “usque ad sanguinis effusionem”

Pur se ad un primo esame potrebbero apparire ardite se non addirittura impraticabili, sono state avanzate anche delle proposte che prevedono l'utilizzo di strumenti digitali per l'amministrazione della riconciliazione. Da una certa prospettiva, l'uso degli attuali strumenti tecnologici appare impraticabile data l'assoluta inviolabilità del *sigillum confessionis* (si pensi ai possibili rischi che comporta una video chiamata, con la potenziale presenza accanto al penitente di un'altra persona celata alla vista del confessore)³⁰. D'altro canto, la

²⁷ Come sottolineato da San Giovanni Paolo II nel suo Discorso del 27 marzo 1993 alla Penitenziaria Apostolica, «Il sacramento della penitenza non è e non deve divenire una tecnica psicoanalitica o psicoterapeutica» (in www.vatican.va), sebbene lo stesso Pontefice si augurasse una buona preparazione da parte del confessore intorno alla psicologia e alle scienze umane in genere. Il pontefice, in un successivo intervento alla Penitenziaria Apostolica, sottolineava come «il sacerdote, ministro del sacramento della penitenza, deve modellarsi, in questo sublime e vitale compito, su Gesù, maestro di verità, medico delle anime» (*Discorso ai membri della Penitenziaria Apostolica ai Padri penitenzieri e ai partecipanti al corso sul “Foro interno”*, sabato, 18 marzo 1995, n. 2, in www.penitenziaria.va).

²⁸ Come ha affermato Benedetto XVI, nel rivolgersi ai sacerdoti durante la sua Allocuzione alla Penitenziaria Apostolica nel marzo 2010, «è necessario tornare al confessionale, come luogo nel quale celebrare il sacramento della riconciliazione, ma anche come luogo in cui “abitare” più spesso, perché il fedele possa trovare misericordia, consiglio e conforto» (BENEDETTO XVI, *Allocuzione ai partecipanti al XXI corso sul foro interno organizzato dalla Penitenziaria Apostolica*, 11 marzo 2010, in CONGREGAZIONE PER IL CLERO, *Il sacerdote ministro della misericordia divina. Sussidio per i confessori e direttori spirituali*, Libreria Editrice Vaticana (d'ora in poi LEV), Città del Vaticano, 2011, p. 3). Il sacramento della riconciliazione, dunque, ha nel riconoscimento della colpa, nel bisogno del perdono, nella manifestazione della misericordia i suoi elementi essenziali (cfr. MAURO PIACENZA, *Il Confessore –testimone dell'amore misericordioso di Dio*, Corso per i Confessori – Slovacchia, 6-8 settembre 2016, in www.penitenziaria.va).

²⁹ Il confessore, infatti, come afferma Papa Francesco «non rappresenta soltanto Dio, ma tutta la comunità, che si riconosce nella fragilità di ogni suo membro, che ascolta commossa il suo pentimento, che si riconcilia con lui, che lo rincuora e lo accompagna nel cammino di conversione e maturazione umana e cristiana ... perché celebrare il Sacramento della Riconciliazione significa essere avvolti in un abbraccio caloroso: è l'abbraccio dell'infinita misericordia del Padre» (FRANCESCO, *Udienza Generale*, Piazza San Pietro, mercoledì 19 febbraio 2014, n. 2, 3, in www.vatican.va/content/francesco/it/audiences/2014/documents).

³⁰ Proprio con riferimento all'ipotesi di registrazione e divulgazione da parte di terzi di quanto

violazione del sigillo non opera per la mera presenza, certo moralmente deprecabile, di materiale audio o video occultato dal penitente o da terze persone durante la confessione al fine di registrarla, ma solo nel caso di divulgazione o rivelazione della materia oggetto del sacramento³¹. Pure la confessione auricolare svolta nei luoghi tradizionalmente deputati alla sua amministrazione³² non mette sempre al riparo dalla violazione del *sigillum*, la cui assoluta inviolabilità può essere garantita dalla consapevolezza tanto del confessore quanto del penitente della sacralità dell'atto, che non dipende dal luogo in cui avviene né dal modo in cui si svolge³³.

appreso in confessione, accanto a quanto previsto dal can. 1388 § 2 («L'interprete e le altre persone di cui al can. 983 § 2, che violano il segreto, siano puniti con giusta pena, non esclusa la scomunica»), si aggiunge la figura delittuosa configurata dalla normativa della Congregazione per la Dottrina della Fede che stabilisce: «art. 4 § 2. Firmo praescripto § 1 n. 5, Congregationi pro Doctrina Fidei reservatur quoque delictum gravius quod consistit in captione quovis technico instrumento facta aut in evulgatione communicationis socialis mediis malitiose peracta rerum quae in sacramentali confessione, vera vel ficta, a confessario vel a penitente dicuntur. Qui hoc delictum patnaverit, pro gravitate criminis puniatur, non exclusa, si clericus est, dimissione vel depositione» (CONGREGATIO PRO DOCTRINA FIDEI, *Normae de ggravioribus delictis*, 21 maii 2010, in *Acta Apostolicae Sedis*, CII/2010, p. 423). Per approfondimenti sul tema cfr. fra gli altri DAVIDE CITO, *Delicta graviora contro la Fede e i Sacramenti*, in *Questioni di diritto penale canonico*, Città del Vaticano, LEV, 2012, pp. 31-53; CLAUDIO PAPALE, *Registrazione e divulgazione della confessione sacramentale*, in ID. (a cura di), *I delitti contro il sacramento della penitenza riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2016, pp. 85-102.

³¹ Ed effettivamente così avvenne il 18 marzo del 1973 quando sull'Espresso, sotto il titolo "Il peccato", apparvero sette "confessioni" registrate su nastro. Offerte in anticipo al pubblico per stimolarne la curiosità ed indurlo a comprare il libro che ne avrebbe riportate molte altre, queste "confessioni" erano state scelte tra le 112 che il 23 marzo furono pubblicate a Padova dall'editore Marsilio nel volume *Il sesso in confessionale*. A loro volta, queste 112 confessioni erano state scelte tra le 632 a cui nel corso di quattro anni avevano lavorato i giornalisti Norberto Valentini e Clara Di Meglio. Questi, facendosi aiutare da due altri "penitenti" armati di microfono, avevano fatto il giro dei confessionali della penisola, registrando le risposte che i confessori davano loro sui quesiti posti (cfr. GABRIELE DE ROSA, *Il sesso in confessionale*, in *La Civiltà Cattolica*, 2/1973, pp. 55-60). A seguito di questo scandaloso evento intervenne con una *Declaratio* la Congregazione per la Dottrina della Fede, il cui contenuto venne ribadito da un decreto della stessa nel 1988. In esso si configurava la fattispecie delittuosa che nel 2001 sarebbe diventata *Captazione con strumenti tecnici e diffusione tramite i mezzi di comunicazione di contenuti della confessione a scopo di malizia*, inserita qualche tempo dopo fra i *delicta graviora* attraverso un rrescritto di Giovanni Paolo II (cfr. GIACOMO INCITTI, *Il Confessore e il Sacramento della Riconciliazione. Doveri e diritti dei penitenti*, in www.penitenzieria.va, pp. 20-22).

³² La regola generale che disciplina il luogo della confessione afferma chiaramente: «Ad sacramentales confessiones excipiendas locus proprius est ecclesia aut oratorium» (can. 964, § 1).

³³ Il confessore che violasse l'obbligo del sigillo – il quale sorge unicamente dalla confessione sacramentale, ossia dall'accusa fatta dallo stesso fedele con il desiderio di ottenere l'assoluzione, a prescindere dal suo ottenimento – peccerebbe sia d'ingiustizia nei confronti del penitente, che ripone fiducia in lui in quanto ministro sacro, andando anche a ledere illegittimamente la sua buona fama (cfr. can 220); sia di sacrilegio nei confronti del sacramento stesso (cfr. EGIDIO MIRAGOLI, *Il confessore, giudice e medico*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 4/1995, p. 399 ss.). Il penitente, invece, non commette il peccato e non cade nelle censure ecclesiastiche se, di propria volontà e senza arrecare danni agli altri, dichiara pubblicamente fuori della confessione di che cosa si è confessato. Ovviamente al

A differenza del Codice del 1917 che non distingueva tra sigillo e segreto (cfr. can. 889, §§ 1, 2), il Codice vigente parla espressamente di *sigillum* solo nei confronti del confessore (cfr. can. 983, § 1), mentre riferendosi agli eventuali interpreti e a chiunque sia venuto a conoscenza del contenuto della confessione, adopera il termine di segreto (cfr. can. 983, § 2)³⁴. Ciò non è un caso, poiché nell'ascoltare l'accusa e nel prestare l'assoluzione, il confessore agisce *in persona Christi*, pertanto, se svelasse i peccati del penitente, verrebbe meno all'impegno di fedeltà con Dio, scioglierebbe il "sigillo" del loro rapporto, essendo «il suo ministero quello stesso di Cristo» (*Ordo Poenitentiae*, n. 10)³⁵. In dottrina si sottolinea come l'obbligo di tacere sia al contempo determinato *ex motivo iustitiae*, dove a prevalere è il diritto del penitente che affida "per contratto" il sigillo al confessore, ed *ex motivo religionis*, in cui si sottolinea il principio tomistico in base al quale il confessore tiene il posto di Dio³⁶, anche qualora cessi ogni obbligo *secretum servandi* dovuto per giustizia allo stesso penitente, in quanto a prevalere è sempre il rispetto dovuto al sacramento, all'atto di culto divino che è la celebrazione del sacramento della penitenza³⁷.

contempo dovrebbe mantenere il silenzio sul contenuto delle parole che il confessore, fidandosi della sua discrezione, gli ha riferito durante la confessione (cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Segreto della Santa Confessione*, in *L'Osservatore Romano*, edizione polacca, 5/1994, p. 21)

³⁴ La materia del sigillo sacramentale e quella del segreto sacramentale è la medesima, ciò che cambia è l'ambito nel quale si opera: quello sacrale dell'assoluzione dei peccati nel primo, quello del segreto naturale e del diritto canonico nel secondo (cfr. in proposito PAOLO FERRARI DA PASSANO, *Il segreto confessionale*, in *La Civiltà Cattolica*, vol. IV, 1993, pp. 361-362 e MICHAL WIECZOREK CZĘSTOCHOWA, *La tutela del sigillo sacramentale secondo le norme della Chiesa*, in *Veritati et Caritati* 5/2015, pp. 349-364).

³⁵ L'inviolabilità è una caratteristica intrinseca del *sigillum*, in quanto «il penitente parla al confessore *non ut homini sed ut Deus*. Onde "disporre" di quello che è di Dio solo, il fatto e i contenuti della confessione, è vero e proprio sacrilegio» (DAVID MARIA A. JAEGER, *Situazioni particolari e questioni specifiche del ministero penitenziale*, in *Il Sigillo confessionale e la privacy pastorale*, KRZYSZTOF NYKIEL, PAOLO CARLOTTI, ALESSANDRO SARACO [a cura di] LEV, Città del Vaticano 2015, p. 94). Per una riflessione storico-giuridica sulla violazione del *sigillum confessionis* mi permetto di rinviare a DANIELA TARANTINO, *Note intorno al sigillo sacramentale. Legislazione e dottrina dal Concilio Lateranense IV alla codificazione del diritto canonico*, in *www.statoechiese.it*, n. 32/2016, pp. 1-17.

³⁶ «Illud autem quod sub confessione scitur, est quasi nescitum, cum non sciat ut homo, sed ut Deus» (TOMMASO D' AQUINO, *La somma teologica*. Testo latino e italiano, Volume 29, Edizioni Studio Domenicano, Bologna, 1984, *quaestio XI, articulus 1*, p. 335).

³⁷ Cfr. GIACOMO INCITTI, *Il Confessore e il Sacramento della Riconciliazione. Doveri e diritti dei penitenti*, relazione al XXX Corso sul foro interno, 25-29 marzo 2019, Roma-Palazzo della Cancelleria, *www.peniteziaria.va*, p. 20. Inoltre, vi è da tenere in considerazione come «la violazione del segreto (o anche la sola possibilità che ciò possa essere ammesso) renderebbe odioso il sacramento della penitenza agli occhi dei fedeli ... è necessario garantire in modo assoluto al fedele questa possibilità, rimuovendo ogni ostacolo nel suo cammino verso la salvezza eterna. Diversamente sarebbe compromessa la *salus animarum*» (EGIDIO MIRAGOLI, *Il sigillo sacramentale*, in *Id.* (a cura di), *Il sacramento della penitenza. Il ministero del confessore: indicazioni canoniche e pastorali*, *Presentazione* di S.E. Mons. Carlo Redaelli, 2ª ed. aggiornata e ampliata, Ancora, Milano, 2015, pp. 156-157).

Proprio per questa duplicità non scindibile, la dottrina, pressoché unanimamente, reputa che non si diano *exceptiones seu derogationes*, e in particolare che neppure il penitente, possa sciogliere il confessore, poiché «il sigillo sacramentale non tutela solamente il penitente interessato, così che ... quest'ultimo potrebbe liberare il confessore dal vincolo di segreto originato dalla confessione sacramentale. Il sigillo sacramentale è deputato a tutelare (anche) il sacramento stesso e pertanto lo scioglimento del confessore dal sigillo non è nella disponibilità del penitente»³⁸.

La Penitenzieria Apostolica ha autorevolmente accreditato la tesi dell'assoluta indisponibilità del sigillo³⁹, che non astringe solo quanti siano venuti a conoscenza di peccati accusati in confessione, ma pure il confessore per quegli elementi che, pur non essendo propriamente oggetto di quest'ultima, siano stati appresi nell'occasione⁴⁰. Così come si ritiene concordemente che non si possa «far ricorso alle conoscenze acquisite dalla confessione sacramentale, quand'anche altre ragioni, come il bene del penitente, del confessore stesso o della comunità potrebbero indurre ad agire diversamente»⁴¹. Pertanto, «Alla protezione 'oggettiva' del sacramento si appaia nell'ordinamento canonico, la protezione 'soggettiva' non solo del penitente, ma di ogni penitente, *rectius* di ogni appartenente alla Chiesa non essendo nessuno affrancato dal peccato»⁴². Come ricordato Giovanni Paolo II proprio in riferimento all'inviolabilità del sigillo, tutti devono essere consapevoli che «chiamando in causa il sacerdote confessore, attaccano un uomo senza difesa: la divina istituzione

³⁸ GIAN PAOLO MONTINI, *La tutela penale del sacramento della penitenza. I delitti nella celebrazione del sacramento (canon. 1378; 1387; 1388)*, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *Le sanzioni nella Chiesa*, Edizioni Glossa S.r.l., Milano, 1997, pp. 226-227. Per la tesi contraria cfr., per tutti, EMILE JOMBART, *Confesseur*, in *Dictionnaire de droit canonique*, vol. IV, Librairie Letouzey et Ané, Paris, 1949, c. 41.

³⁹ Cfr. *Nota della Penitenzieria Apostolica sull'importanza del foro interno e l'inviolabilità del sigillo sacramentale*, 29 giugno 2019, in *L'osservatore romano*, 1-2 luglio 2019, punto 1, p. 7, approvata da Papa Francesco in data 21 giugno 2019.

⁴⁰ Cfr. can. 984, § 1: «Omnino confessorio prohibetur scientiae ex confessione acquisitae usus cum paenitentis gravamine, etiam quovis revelationis periculo excluso».

⁴¹ MAURO RIVELLA, *Il confessore educatore e l'uso delle conoscenze acquisite dalla confessione*, in *Il sacramento della penitenza. Il ministero del confessore: indicazioni canoniche e pastorali*, cit., p. 171.

⁴² GERALDINA BONI, *Sigillo sacramentale e segreto ministeriale. La tutela tra diritto canonico e diritto secolare*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, *Rivista telematica* (www.statoechiese.it), 34/2019, p. 20. La coscienza del sacerdote, restando intatto il *sigillum*, «deve farsi guidare nel discernimento ... di cosa non può divulgare in forza appunto del segreto naturale e del segreto commesso, e cosa invece può, ha cioè il diritto, anche di fronte agli ordinamenti secolari, semmai il dovere morale non però l'obbligo giuridico di comunicare (*ibidem*, p. 23). Per approfondimenti sul tema cfr. anche le riflessioni di JOSÉ A. FUENTES, *Sobre la importancia del fuero interno y la inviolabilidad del sigilo sacramental. Acerca de la Nota de la Penitenciaría Apostólica de 29-VI-2019*, in *Ius canonicum*, LIX (2019) e ANDREA BETTETINI, *Abusi sessuali e segreto confessionale*, in *Vita e pensiero*, CVI (2019), 4.

e la legge della Chiesa lo obbligano al totale silenzio "usque ad sanguinis effusionem"⁴³.

4. Nessuno si salva da solo

In questo momento storico, in cui la distanza appare l'unico strumento in grado di arginare la diffusione del contagio, l'abbraccio virtuale dato dalla parola di conforto di un sacerdote, può rappresentare per i fedeli un sollievo dalle affezioni che gravano sull'anima, un ristoro dalle angosce che attanagliano la quotidianità, una cura per le ferite che segnano lo spirito. In particolare, proprio con riferimento alle modalità di amministrazione della confessione, è opportuno che la Chiesa si manifesti non solo come istituzione, ma anche «come libertà dello Spirito»⁴⁴. Del resto, durante la pandemia l'uso delle moderne tecnologie ha sostenuto in più occasioni la diffusione della grazia sacramentale, e sembra opportuno che anche i sacerdoti sappiano svolgere la loro funzione di *medici animarum* avvalendosi, ove possibile, di questi strumenti, senza frapporre ostacoli formali. Questa può essere un'ulteriore occasione per vivere questa crisi anche «come un'opportunità per riscoprire i valori del vivere insieme, la dimensione comunitaria seppellita dall'individualismo, i principi della solidarietà e della fraternità che tanto hanno sofferto negli ultimi decenni»⁴⁵.

Ecco perché la Conferenza Episcopale Italiana vuole riprendere ad «abitare la Chiesa» anche come contributo alla «coesione sociale nel Paese»,⁴⁶ perseguendo la *salus animarum* in ogni sua azione e particolarmente attraverso l'amministrazione dei sacramenti⁴⁷.

⁴³ GIOVANNI PAOLO II, *Discorso ai membri della Penitenzieria Apostolica ai padri penitenzieri delle Basiliche romane*, 12 marzo 1994, in *Acta Apostolicae Sedis*, LXXXVII (1995), p. 78.

⁴⁴ FRANCESCO, in AUSTEN IVEREIGH, *Pope Francis says pandemic can be "a place of conversion"*, www.thetablet.co.uk, 8 aprile 2020. Sulla potenzialità delle soluzioni pratiche offerte dal diritto canonico cfr. P. CONSORTI, *Relazione di sintesi: la necessità di tornare a un diritto canonico pratico*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, 2016.

⁴⁵ NICOLA FIORITA, *Libertà religiosa e solidarietà civile nei giorni della grande paura*, in www.olir.it/focus.

⁴⁶ In tal senso è intervenuta l'omelia del Pontefice il 28 aprile in Santa Marta, in cui si invita all'obbedienza alle leggi civili ed alla prudenza onde evitare il rischio di recrudescenza della pandemia (cfr. FRANCESCO, *Omelia del Santo Padre Francesco, "Il piccolo linciaggio quotidiano del chiacchiericcio"*, 28 aprile 2020, in www.vatican.va/content/francesco/it/cotidie/2020/document).

⁴⁷ Attraverso il sacramento «Dio si manifesta all'essere umano in un atto che lo rende presente, immediatamente, all'essere umano che quel sacramento amministra e/o riceve. E così il sacramento comunica e allo stesso tempo rivela la Grazia – intesa non solo come partecipazione dell'uomo alla natura di Dio ma anche come partecipazione libera della volontà di Dio alla salvezza dell'uomo»

Certamente, nell'impossibilità oggettiva di accedere ai sacramenti – ad esempio perché si è malati, o perché il sacerdote non è raggiungibile in un tempo ed in uno spazio ragionevoli – Dio può dispensare la grazia anche senza il segno sacramentale. La pandemia ha dimostrato come l'azione di Dio superi i segni fisici, anche se l'esigenza del culto associato costituisce un elemento centrale per la vita del fedele. È stato autorevolmente segnalato che la «lontananza fisica ci aiuta a stringere legami non tanto digitali, ma spirituali e umani, perché siamo chiamati ad essere una comunità»⁴⁸.

Come ha sottolineato il Papa durante la benedizione straordinaria *urbi et orbi* impartita lo scorso 27 marzo sul sagrato di una deserta Piazza San Pietro, pregando per la fine della pandemia, «nessuno si salva da solo»⁴⁹.

(VINCENZO PACILLO, *Il diritto di ricevere i sacramenti di fronte alla pandemia. Ovvero, l'emergenza da COVID-19 e la struttura teologico-giuridica della relazione tra il fedele e la rivelazione della Grazia*, in www.olir.it/focus).

⁴⁸ MATTEO ZUPPI, *Non siamo soli. Credere al tempo del Covid-19*, EMI, Bologna, 2020, pp. 8-9.

⁴⁹ SANTINA BUSCEMI, "Nessuno si salva da solo", *papa Francesco commuove il mondo*, in www.varesenews.it.

Aiuti di stato ed esenzione dell'ICI sugli immobili utilizzati dagli enti ecclesiastici

State aid and ICI exemption on buildings used by ecclesiastical bodies

STEFANIA CAVALIERE

RIASSUNTO

Lo scritto commenta la sentenza della Corte di giustizia UE (Grande Sezione) del 6 novembre 2018 (cause riunite da C-622/16 P a C-624/16 P, Scuola Elementare Maria Montessori/Commissione) relativa alla compatibilità della disciplina sugli aiuti di Stato con l'esenzione dell'imposta comunale sugli immobili (ICI) in riferimento agli immobili utilizzati dagli enti ecclesiastici. Con questa pronuncia la Corte di Giustizia conferma la sua precedente giurisprudenza e nello stesso tempo introduce novità di un certo rilievo che vengono evidenziate. L'organo di giustizia europeo, per la prima volta, si pronuncia sull'esistenza delle condizioni per la legittimazione ad agire di privati che sono posti in una situazione concorrenziale sfavorevole e falsata, rimarcando come solo quando l'attività dell'ente non presenti carattere economico, può ragionevolmente negarsi la qualificazione di impresa con la conseguenza che eventuali aiuti di Stato concessi all'ente possono considerarsi compatibili con il mercato interno. La Corte, inoltre, specifica quali sono i requisiti che integrano un'impossibilità assoluta di recupero dell'aiuto concesso e contrario alla normativa unitaria.

PAROLE CHIAVE

Imu, ICI, enti ecclesiastici, esenzione

ABSTRACT

The paper comments on the judgment of the EU Court of Justice (Grand Section) of 6 November 2018 (cases joined from C-622/16 P to C-624/16 P, Maria Montessori Elementary School/Commission) relating to the compatibility of the aid regulation State with the exemption of the municipal property tax (ICI) in reference to the properties used by ecclesiastical entities. With these rulings, the Court of Justice confirms its previous jurisprudence and at the same time introduces novelties of a certain importance which are highlighted. The European Court of Justice, for the first time, pronounces on the existence of the conditions for the legitimation to act of private individuals who are placed in an unfavorable and distorted competitive situation, and only when the firm's activity does not present character economic, the qualification of an enterprise can reasonably

be denied with the consequence that any State aid granted to the firm can be considered compatible with the internal market. The Court also specifies what are the requirements that integrate an absolute impossibility of recovery of the aid granted and contrary to the unitary legislation.

KEY WORDS

Municipal property tax (ICI), IMU, ecclesiastical bodies

SOMMARIO: *1. Premessa – 2. La sentenza della Corte di giustizia UE (Grande Sezione) del 6 novembre 2018 (cause riunite da C-622/16 P a C-624/16 P, Scuola Elementare Maria Montessori/Commissione) – 3. Le possibili implicazioni*

1. Premessa

La questione relativa alla compatibilità della disciplina sugli aiuti di Stato con l'esenzione dell'imposta comunale sugli immobili (ICI) in riferimento agli immobili utilizzati dagli enti ecclesiastici nasce nel 2006 anno in cui la scuola Montessori s.r.l. e il signor Pietro Ferracci, proprietario di un B&B, decisero di presentare denuncia alla Commissione europea. I due privati lamentavano che, sia la modifica legislativa dell'ambito di applicazione del regime nazionale relativo all'ICI adottata dalla Repubblica italiana (esenzione dall'imposta agli immobili di enti non commerciali che svolgevano «attività non esclusivamente commerciali»), sia l'articolo 149, c. 4, del Testo unico delle imposte sui redditi (sulla qualifica di ente non commerciale), davano vita ad aiuti di Stato incompatibili con il mercato interno poiché tali disposizioni permettevano l'esonero del pagamento del tributo sugli immobili anche in caso di talune attività sostanzialmente commerciali¹. A seguito di tali esposti, la Commissione europea nel 2013 aveva emanato una decisione² che dichiarava l'esenzione dell'ICI concessa dall'Italia agli enti *no profit* (come ad esempio, gli istituti religiosi) svolgenti, negli immobili in loro possesso,

¹ L'esenzione dell'imposta produrrebbe, infatti, un vantaggio in favore del beneficiario alleviando gli oneri del suo bilancio. Per di più, la rinuncia al gettito di natura fiscale per la parte corrispondente alla cancellazione del tributo viene considerata come «consumo» di risorse statali sotto forma di spese fiscali (cioè un'imposta negativa o una spesa mediante imposta), ovvero un onere per lo Stato.

² Decisione 2013/284/UE della Commissione, del 19 dicembre 2012, relativa all'aiuto di Stato S.A. 20829 [C 26/2010, ex NN 43/2010 (ex CP 71/2006)], «Regime riguardante l'esenzione dall'imposta comunale sugli immobili per gli immobili utilizzati da enti non commerciali per fini specifici cui l'Italia ha dato esecuzione».

determinate attività commerciali, quali le attività scolastiche o alberghiere, aiuto di Stato incompatibile con il mercato interno senza, tuttavia, ordinarne il recupero. Quest'ultimo, infatti, secondo l'organo esecutivo dell'Unione, risultava impossibile da calcolare e, quindi, da acquisire, a causa della scarsità delle informazioni contenute nei dati catastali e nei dati delle banche fiscali. La Commissione, inoltre, sempre nella stessa decisione, aveva affermato che l'esenzione fiscale prevista dal nuovo regime tributario che istituiva l'IMU al posto dell'ICI, applicabile in Italia dal 1° gennaio 2012, diversamente dall'ultima imposta menzionata, non costituiva aiuto di Stato, data la modifica più stringente delle condizioni per godere del regime di favore³. La scuola Montessori e il signor Ferracci, sentendosi lesi da tale ultimo provvedimento (che, di fatto, non aveva eliminato le conseguenze di una disposizione interna dichiarata contraria al diritto unionale e neanche aveva affermato l'illegittimità dell'esenzione IMU secondo la richiesta dei denunciati), avevano chiesto al Tribunale dell'Unione europea di annullare quanto disposto dalla Commissione, contestando, in particolare, come la decisione di tale organo li aveva posti in una situazione di svantaggio concorrenziale rispetto agli enti ecclesiastici situati nelle immediate vicinanze, che esercitando attività simili, avevano beneficiato e continuavano a beneficiare delle sgravi fiscali. Il Tribunale U.E.⁴, in seguito, con sentenza del 15 settembre 2016, pur dichiarando i ricorsi ricevibili, aveva respinto nel merito il ricorso della scuola Montessori e del signor Ferracci, dichiarando legittimo quanto deciso dalla Commissione, con la conseguenza che l'istituto scolastico e la Commissione, ritenendo disattese le loro richieste (ciascuna per una motivazione diversa), decidevano di continuare il contenzioso, chiedendo alla Corte di Giustizia di annullare la decisione di primo grado. La Commissione contestava la ricevibilità del ricorso dei due soggetti privati, ritenendoli «non individualmente» interessati dalla decisione sul regime di aiuti in parola e privi di legittimazione ad agire in giudizio per il suo

³ Come si specificherà meglio in seguito, l'articolo 7 del d.l. n. 203 del 2005, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 248/2005, al c. 2 bis recitava: «l'esenzione disposta dall'articolo 7, c. 1, lett. i), del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504, si intende applicabile alle attività indicate nella medesima lettera che non abbiano *esclusivamente* natura commerciale», mentre l'esenzione dall'IMU, l'imposta che ha sostituito l'ICI dal 2012, è attualmente fruibile da parte di soggetti che soddisfino contemporaneamente due requisiti: l'uno soggettivo e l'altro oggettivo. Gli immobili gravati dal tributo, devono essere utilizzati direttamente da soggetti (pubblici o privati) che non abbiano come oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali e ivi svolgano, effettivamente con «modalità non commerciali», attività assistenziali, previdenziali, sanitarie, di ricerca scientifica, didattiche, ricettive, culturali, ricreative, sportive e quelle di cui all'art. 16, lett. a), della legge 20 maggio 1985, n. 222 (attività di religione o di culto quelle dirette all'esercizio del culto e alla cura delle anime, alla formazione del clero e dei religiosi, a scopi missionari, alla catechesi, all'educazione cristiana).

⁴ Sentenze del Tribunale del 15 settembre 2016, *Scuola Elementare Maria Montessori/Commissione* (T-220/13), e *Ferracci/Commissione* (T-219/13).

annullamento, mentre la ricorrente privata obiettava la reale esistenza di una impossibilità assoluta di recupero da parte dello Stato italiano delle somme non pagate per l'ICI, chiedendo, inoltre, che venissero dichiarate illegittime anche le esenzioni fiscali vigenti nel regime dell'IMU.

Si arriva così alla sentenza del 6 novembre 2018 (cause riunite da C-622/16 p a C-624/16 p, *Scuola Elementare Maria Montessori/ Commissione*) attraverso la quale la Corte di Giustizia UE (Grande Sezione) ha emesso la sua decisione su tale annosa questione accogliendo in parte l'impugnazione della scuola Montessori s.r.l. di Roma, avverso la decisione del Tribunale U.E. del 15 settembre 2016 con numerose possibilità di riflessioni.

Al fine di meglio inquadrare il caso di specie occorre ricordare che il tema delle agevolazioni fiscali che gli Stati possono riservare ad enti titolari, a vario titolo, di determinate attività di interesse sociale (nello specifico quelle relative agli enti ecclesiastici)⁵, nella quale rientrano a pieno titolo le esenzioni di tributi comprese nella nozione dell'art. 107, par. 1, TFU⁶, è da tempo al centro di un acceso dibattito circa la compatibilità della legislazione fiscale nazionale con il diritto sovranazionale e, in particolar modo, con quello dell'Unione europea riguardante la normativa sugli aiuti di Stato.

In Italia, in particolare, il dibattito è diventato più acceso dal 1992, data di introduzione dell'ICI, tributo comunale, gravante sul patrimonio immobiliare⁷, che ha generato un'aspra polemica soprattutto sulle esenzioni per gli

⁵ Riguardo gli enti ecclesiastici riconosciuti la circolare ministeriale n. 124/E del 1998, dal punto di vista fiscale, prevede che essi appartengono alla categoria degli enti non commerciali. Sulla non commercialità degli enti ecclesiastici riconosciuti, tra gli altri, GIUSEPPE RIVETTI, *La disciplina tributaria degli enti ecclesiastici*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 131 ss.; PIERLUIGI RONZANI, *Il regime tributario degli enti ecclesiastici*, Cedam, Padova, 2000, p. 213 ss.; CLAUDIO SACCHETTO, *La tassazione internazionale degli enti non commerciali*, in *Rass. trib.*, 2012, p. 565 ss.

⁶ Sul tema, *ex multis*, CESARE PINOTTI, *Gli aiuti di Stato alle imprese nel diritto comunitario della concorrenza*, Cedam, Padova, 2000, p. 21 ss.; GIOVANNI LUCHENA, *Aiuti pubblici e vincoli comunitari*, Cacucci, Bari, 2006; BENEDETTA LUBRANO, *Le sovvenzioni nel diritto amministrativo. Profili teorici ed evoluzione storica nel contesto del diritto europeo*, Giappichelli, Torino, 2008, p. 11 ss.; GIUSEPPE TESAURO, *Diritto dell'Unione Europea*, Cedam, Padova, 2010, p. 5 ss.; GIOVANNI LUCHENA, *Le incentivazioni economiche alle imprese tra politiche statali e decisioni comunitarie*, Cacucci, Bari, 2012; ENNIO TRIGGIANI, *Aiuti di Stato (dir. Un. Eur.)*, in *Enc. Dir. – Annali*, VI, Giuffrè, Milano, 2013, p. 19 ss.; GIOVANNI LUCHENA, *Gli aiuti di Stato e il consolidamento della governance duale nella crisi economica: elementi di innovazione e di continuità*, in *Studi sull'Integrazione Europea*, 2, 2015, p. 227 ss.

⁷ Per una ricostruzione delle esenzioni fiscali previste per gli enti ecclesiastici, GIUSEPPE RIVETTI, *La disciplina tributaria degli enti ecclesiastici. Profili di specialità tra attività no profit o for profit*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 10 ss.; ANTONIO GUARINO, *L'ICI e gli immobili religiosi*, in *Diritto e religioni*, 1, 2006, p. 283 ss.; SETTIMIO CARMIGNANI CARIDI, *Il regime tributario dell'ente ecclesiastico*, nel vol. JUAN IGNACIO ARRIETA, *Enti ecclesiastici e controllo dello Stato. Studi sull'Istruzione della CEDI in materia amministrativa*, Marcianum Press, Venezia, 2007, p. 222 ss.; FABIO BALSAMO, *L'esenzione dell'Ici a favore degli enti ecclesiastici tra fiscalità di vantaggio e tutela comunitaria della concorrenza*, in *Diritto*

immobili di proprietà della Chiesa usati a fini non commerciali.

Per la normativa prevista nel d.lgs. n. 504 del 1992, rimasta in vigore fino al 2011, difatti, gli immobili di cui sopra, al fine di poter usufruire dell'esenzione dall'imposta, dovevano possedere contemporaneamente due requisiti, dovevano avere la qualifica di ente *no profit* e dovevano essere destinati esclusivamente allo svolgimento delle attività enumerate nell'art. 7, c. 1, lett. i) del medesimo decreto (ovvero attività assistenziali, previdenziali, sanitarie, di ricerca scientifica, didattiche, ricettive, culturali, ricreative, sportive e di culto). La stessa disposizione, poi, in seguito ad una modifica del 2006, specificava che l'esenzione si poteva applicare alle attività indicate nella lettera di cui sopra purché non avessero «esclusivamente natura commerciale». Tale ultima frase ha lasciato notevoli margini di incertezza circa la sua legittimità e, soprattutto, riguardo la sua compatibilità con il diritto dell'Unione, tanto che il legislatore con la soppressione dell'ICI e l'introduzione dell'Imposta municipale propria (IMU) nel 2012, lasciando i casi di esenzione sostanzialmente invariati rispetto alla precedente normativa, ha precisato la natura delle attività, prevedendo nelle nuove disposizioni che l'esenzione agli immobili posseduti e utilizzati dagli enti *no profit* per lo svolgimento di una delle attività previste, poteva essere concessa solo se queste ultime fossero svolte con «modalità non commerciali»⁸. La modifica delle condizioni di esenzione dal tributo, quindi, implicando una misura più restrittiva rispetto a quanto previsto per l'imposta precedente al 2006 (giudicata dalla Commissione europea, come già rilevato, illegittima) ha avuto il pregio di rispettare i principi eurounitari sulla concorrenza e, di conseguenza, di conformarsi alle norme sugli aiuti di Stato.

e Religioni, 1, 2011, p. 67 ss.; AGOSTINO CARMENI, *Le agevolazioni tributarie per gli Enti ecclesiastici*, in *Dir. ed economia assicur.*, 4, 2012, p. 527 ss.; ALESSANDRO PALMA, *Ici, imu ed aiuti di Stato: la tassazione degli enti ecclesiastici alla luce della recente normativa e giurisprudenza nazionale e comunitaria*, in *www.salvisjuribus.it*, 2019, p. 2 ss.

⁸ L'art. 91-bis del d.l. 24/01/2012, n. 1, convertito con modificazioni dalla l. 24/03/2012, n. 27 (rubricato "Norme sull'esenzione dell'imposta comunale sugli immobili degli enti non commerciali") al c. 1, prevede una modifica dell'art. 7, c. 1, lett. i), del d.lgs. n. 504/1992, sancendo che «sono esenti dall'imposta: i) gli immobili utilizzati dai soggetti di cui all'articolo 87 (ora 73), c. 1, lett. c), del testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni, destinati esclusivamente allo svolgimento con modalità non commerciali di attività assistenziali, previdenziali, sanitarie, didattiche, ricettive, culturali, ricreative e sportive, nonché delle attività di cui all'articolo 16, lett. a), della legge 20 maggio 1985, n. 222». Sul tema, GIANLUCA SELICATO, *L'imposta municipale unificata (IMU) e gli enti ecclesiastici: nuove norme per vecchi problemi*, in *www.federalismi.it*, 2, 2012; LUCIANO SIMONELLI, PAOLO CLEMENTI, *L'Imu e gli enti non profit*, in *Enti non profit*, 5, 2012, p. 77 ss.; LUISA AMORETTI, *Esenzione IMU enti ecclesiastici: privilegio o diritto accordato per un fine di particolare rilevanza sociale?*, in *www.iltributarario.it*, settembre 2017.

2. La sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 6 novembre 2018 (cause riunite da C-622/16 p a C-624/16 p, Scuola Elementare Maria Montessori/Commissione)

La sentenza emanata dalla Corte di Giustizia nel 2018 si inserisce nella scia delle precedenti pronunce relative al tema sugli aiuti di Stato agli enti non commerciali⁹, presentando, tuttavia, novità di un certo rilievo che meritano di essere evidenziate perché inseriscono un altro tassello nel mosaico dell'annosa questione. La Corte di Giustizia, nel caso di specie, ha avuto modo di esprimersi, sia su un'importante questione procedurale, sia nel merito della questione.

Innanzitutto, l'organo di giustizia europeo, per la prima volta, si è pronunciato, in maniera da escludere ogni dubbio, sull'esistenza delle condizioni per la legittimazione ad agire di privati che sono posti in una situazione concorrenziale sfavorevole e falsata¹⁰ (nel caso di specie, i ricorrenti erano, come già evidenziato, situati nell'immediata vicinanza di enti ecclesiastici esercitanti attività analoghe), rispetto ai beneficiari di un regime di aiuti di Stato. I Giudici del Lussemburgo, dichiarando legittima la ricevibilità dei ricorsi diretti proposti dai privati di cui sopra contro una decisione della Commissione, hanno richiamato l'ultima frase dell'art. 263, par. 4 del TFU, secondo la sua più recente formulazione¹¹, il quale dispone la possibilità per qualsiasi persona fisica e giuridica di effettuare un ricorso contro gli atti regolamentari che la riguardano direttamente e che non comportano alcuna misura d'esecuzione. Nel caso di specie la Corte, facendo riferimento all'interpretazione teleologica della disposizione in parola, confermata anche dalla giurisprudenza

⁹ Si v. a tal proposito, GIOVANNI LUCHENA, *Le esenzioni fiscali alla Chiesa cattolica sono compatibili con il diritto dell'UE? Brevi considerazioni a margine di una recente sentenza della Corte di giustizia UE*, in *Diritto e religioni*, 1, 2018, p. 199 ss., ma anche, ROSANNA PALLADINO, *L'operatività del divieto di aiuti di Stato in ipotesi di esenzioni fiscali a beneficio degli enti ecclesiastici: la sentenza della Corte di giustizia Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania c. Ayuntamiento de Getafe*, in www.eurojus.it, 8 agosto 2017.

¹⁰ Punto n. 50 della sentenza in commento.

¹¹ Sull'art. 263, par. 4, SERGIO CARBONE, *Le procedure innanzi alla Corte di giustizia a tutela delle situazioni giuridiche individuali dopo il Trattato di Lisbona*, in *Studi sull'integrazione europea*, Cacucci, Bari, 2008, p. 239 ss.; DANIELE DOMENICUCCI, IGOR TACCANI, *Art. 263 TFUE*, nel vol. CLAUDIO CURTI GIALDINO, *Codice dell'Unione europea operativo*, Edizione Simone, Napoli, 2012, p. 1845 ss.; ANGELA MARIA ROMITO, *Il ricorso per annullamento ed i limiti alla tutela dei ricorrenti non privilegiati*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2013, p. 525 ss.; MARIA EUGENIA BARTOLONI, *La nozione di «atto regolamentare» nell'interpretazione offerta dalla Corte di giustizia dell'Unione europea e i suoi riflessi sul ricorso individuale di invalidità*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2014, p. 249 ss.; GRAZIA VITALE, *La nozione di «atto regolamentare» nella sentenza Montessori: legittimazione attiva dei singoli e gerarchia delle fonti*, in www.dirittounioneeuropea.eu, 2019.

U.E. avviata con il caso *Inuit Tapiriit Kanatami*¹², ha chiarito la natura della decisione della Commissione, sostenendo che essa rientra nella fattispecie prevista dall'art. 263, par. 4, del TFU perché integra gli estremi di un «atto regolamentare»¹³. Essa, infatti, secondo i Giudici U.E. è un atto non legislativo di portata generale¹⁴, non comportante alcuna misura d'esecuzione, che riguarda direttamente la Scuola Montessori. L'organo di giustizia dell'Unione ha evidenziato, inoltre, che la disposizione del TFU, sopra richiamata, è senz'altro rilevante poiché si rende funzionale all'estensione della tutela dei diritti individuali, ampliando la possibilità per le persone fisiche e giuridiche di esperire ricorsi contro gli atti dell'Unione presuntivamente illegittimi. La Corte, per di più, ha anche sottolineato che tale disposizione sarebbe stata prevista dagli estensori del Trattato di Lisbona con la finalità non solo di accrescere le possibilità di ricorsi individuali diretti, ma anche per valorizzare le potenzialità applicative dell'art. 19, par. 1, c. 2, TUE, relativo alla tutela giurisdizionale offerta dai giudici nazionali per i casi ricadenti nel campo di applicazione del diritto dell'Unione.

Sul piano del merito, poi, l'organo di giustizia U.E., attraverso la sentenza in oggetto, ha potuto aggiungere un altro tassello alla vicenda degli aiuti di Stato concessi alla categoria degli enti non commerciali (tra i quali anche gli enti ecclesiastici)¹⁵, apportando maggiori chiarimenti alla complessa disciplina della compatibilità delle esenzioni tributarie previste dal diritto italiano con la normativa U.E. sulla concorrenza.

I Giudici del Lussemburgo, partendo dal presupposto che, in materia di concorrenza, la nozione di impresa comprende qualsiasi entità che eserciti un'attività economica a prescindere dallo *status* giuridico e dalle modalità di finanziamento¹⁶, hanno evidenziato come le norme in materia di aiuti di Stato

¹² Ordinanza del Tribunale 6 settembre 2011, causa T-18/10, *Inuit Tapiriit Kanatami* e sentenza della Corte (Grande Sezione), 3 ottobre 2013 causa C-583/11 P, *Inuit Tapiriit Kanatami*.

¹³ In particolare, per la Corte, gli «atti regolamentari generali» vanno intesi come qualsivoglia atto a portata generale, purché adottato a mezzo di una procedura non legislativa. La nuova formulazione del c. 4 dell'art. 263 del TFU non contiene, quindi, «alcuna indicazione del fatto che tale riferimento riguarderebbe solo taluni tipi o sottocategorie di questi atti» (punto 25 della sentenza in commento), confermando nella forma e nella sostanza la tradizionale posizione assunta dai giudici dell'Unione sul significato da attribuire all'espressione «atto regolamentare».

¹⁴ La Corte sostiene, contrariamente a quanto deciso dal Tribunale, che esistono atti non legislativi di portata generale, in questo senso, GRAZIA VITALE, *op. cit.*, p. 3 ss.; LUCA CALZOLARI, *La nozione di "atti regolamentari" ex art. 263 co. 4 TFUE nelle prime sentenze del Tribunale dell'Unione europea*, in *Dir. un. eur.*, 2012, p. 523 ss.

¹⁵ Si veda sul punto la Circolare Ministeriale n. 124/E del 1998 emanata dal Ministero delle finanze, Dip. entrate aff. giuridici, serv. VI.

¹⁶ GIOVANNI LUCHENA, *Le esenzioni fiscali alla Chiesa cattolica sono compatibili con il diritto dell'UE? Brevi considerazioni a margine di una recente sentenza della Corte di giustizia UE*, cit., p. 200.

vanno applicate agli enti commerciali, e pure a quelli non commerciali (religiosi o *no profit* destinatari di un intervento pubblico indirizzato a sostenere finalità sociali o attività di interesse sociale) nel momento in cui esercitano un'attività qualificabile come economica in quanto, in tal caso si pongono comunque in concorrenza con soggetti che svolgono attività con finalità di lucro¹⁷. Date queste premesse, la Corte ha rimarcato come solo quando l'attività dell'ente non presenti carattere economico, può ragionevolmente negarsi la qualificazione di impresa con la conseguenza che eventuali aiuti di Stato concessi all'ente possono considerarsi compatibili con il mercato interno. Tutto ciò perché al diritto dell'Unione non interessano le cause o le finalità degli aiuti di Stato, ma gli effetti che essi producono. L'esenzione fiscale, infatti, temperando gli oneri del suo bilancio, produce, comunque, un vantaggio in favore del beneficiario che è da considerare ingiustificato e idoneo a falsare la concorrenza quando si è in presenza di attività economiche. Per tale motivo, è necessario svolgere un accurato esame del tipo di attività esercitata¹⁸ dall'ente *no profit* proprio al fine di testarne l'effettiva compatibilità con la disciplina degli aiuti di Stato. Tale circostanza può, infatti, comportare un diverso regime fiscale per ciascuna attività esercitata da uno stesso soggetto come accade per gli enti ecclesiastici. Non è raro, invero, che questi ultimi, negli immobili in loro possesso, svolgano spesso diverse attività tra le quali può accadere che ve ne siano alcune di natura non commerciale e altre di natura commerciale attraverso le quali si può trarre un profitto¹⁹ (si pensi appunto alle attività scolastiche o alberghiere fornite in forma organizzata verso corrispettivi). L'art. 107 TFEU, par. 1, disponendo che «salvo deroghe contemplate dai Trattati, sono incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali,

¹⁷ RITA PIANESE, *Esenzioni fiscali concesse alla Chiesa*, in *Innovazione e Diritto*, 2010, p. 177, rileva che «l'ordinamento europeo riconosce la sovranità anche fiscale degli Stati membri dell'Unione Europea, disinteressandosi, però, del trattamento tributario degli enti ecclesiastici», il quale assume rilevanza per il diritto dell'Unione esclusivamente a fronte di squilibri competitivi e quando deforma le condizioni di concorrenza.

¹⁸ GIOVANNI LUCHENA, *op. ult. cit.*, p. 201, evidenzia come «la distinzione fra attività economiche e non economiche ha quale suo presupposto una scelta di carattere politico, non è ritenuto *funzionale*, in particolare ai fini dell'art. 107, n. 1, TFEU, redigere un elenco che possa contenere tutte le possibili attività qualificabili come di natura economica».

¹⁹ La Corte di Giustizia dell'UE ha definito attività economica «qualsiasi attività consistente nell'offrire beni e servizi in un mercato» a prescindere dallo *status* giuridico e dalle modalità di finanziamento di chi la compie. A tal proposito, Sentenza della Corte del 16 giugno 1987, causa C-118/85, *Commissione/Repubblica Italiana*, punto 7; Sentenza della Corte del 18 giugno 1998, causa C-35/96, *Commissione/Repubblica italiana*, punto 36; Sentenza della Corte del 12 settembre 2000, cause riunite C-180/98 a C-184/98, *Pavlov e altri/Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten*, punto 75.

sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza» rende, infatti, necessario verificare, di volta in volta, se la misura agevolativa possa essere considerata ragionevole secondo una logica di sviluppo del sistema economico nel suo complesso, oppure se quest'ultima sia contraria rispetto a quello stesso sistema in quanto diretta ad avvantaggiare alcuni soggetti del mercato a scapito di altri.

Tale interpretazione della normativa U.E., che per altro la Corte di Giustizia aveva già rilevato nella sua passata giurisprudenza²⁰, costituisce il presupposto, a giudizio della stessa, dell'illegittimità dell'esenzione dall'ICI applicata in Italia agli enti *no profit* svolgenti attività commerciali (pure se, nel caso di specie, le medesime attività sono comprese fra quelle ricadenti nei casi di esenzione contenuta nella legge italiana) in quanto, attraverso lo sgravio del tributo si introduce un evidente vantaggio finanziario nei confronti dei soggetti su richiamati, falsando il mercato.

I Giudici del Lussemburgo, così, nella pronuncia in esame hanno annullato la sentenza del Tribunale nella parte in cui esso ha convalidato la decisione della Commissione che, pur rilevando la non conformità al Trattato dell'esenzione fiscale relativa all'ICI, non ha ordinato il recupero delle somme non pagate dagli enti *no profit* perché, secondo il diritto dell'U.E., l'adozione dell'ordine di recupero di un aiuto non conforme al Trattato è la logica e normale conseguenza dell'accertamento della sua illegalità. Alla Commissione è consentito di non ordinare il recupero dell'aiuto illegale solo eccezionalmente e cioè solo qualora ciò sia in contrasto con il principio generale secondo cui «*ad impossibilia nemo tenetur*»²¹. I Giudici UE, per di più, hanno evidenziato che il recupero di aiuti di Stato non dovuti può essere ritenuto impossibile da realizzare, in maniera obiettiva e assoluta, solo qualora la Commissione accerti, dopo un esame attento e scrupoloso, che si siano verificate due condizioni: da un lato, l'effettiva esistenza delle difficoltà addotte dallo Stato membro interessato e, dall'altro, l'assenza di modalità alternative di recupero. Condizioni che nel *caso de quo*, a detta della Corte, non sono state adeguatamente dimostrate. La Commissione, infatti, non poteva rilevare l'impossibilità assoluta di recuperare gli aiuti illegali solo adducendo che non si riusciva a ottenere le informazioni necessarie per il recupero di tali aiuti utilizzando le banche dati catastali e fiscali italiane perché aveva l'obbligo di dimostrare che non esistevano altri sistemi per reperire tali dati. La complessità della ricerca, invero, costituisce unicamente una mera «difficoltà interna» all'Ita-

²⁰ Per es., fra le altre la recente Sentenza della Corte di Giustizia del 27 giugno 2017, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania c. Ayuntamiento de Getafe*, causa C-74-16.

²¹ Principio esplicitato nell'articolo 14, paragrafo 1, seconda frase, del regolamento n. 659/1999.

lia, «esclusivamente ad essa imputabile»²² e di certo non idonea a giustificare l'emanazione di una decisione di non recupero dei tributi dovuti ai Comuni. Per i Giudici del Lussemburgo, invece, la Commissione avrebbe dovuto, per emanare la decisione di cui sopra, effettuare un'analisi minuziosa e scrupolosa della situazione ed esaminare, oltre alle banche dati, anche l'esistenza di un qualsiasi ulteriore modo capace di consentire un recupero, anche parziale, di tali aiuti perché, solo dopo aver effettuato una simile indagine, sarebbe stato possibile fornire la dimostrazione certa dell'impossibilità assoluta di restituzione dell'ICI dovuta e non versata. Per la Corte, lo Stato membro e la Commissione, trovandosi in una siffatta circostanza, d'altra parte in forza del principio di leale cooperazione, hanno il dovere di collaborare secondo buona fede per cercare di superare tutte le difficoltà²³ che si frappongono all'accertamento delle somme da restituire, indagando, scrupolosamente e con tutti i mezzi possibili, un'eventuale opportunità, pure parziale, di recupero dell'aiuto illegittimo, secondo quanto stabilito dall'articolo 14, paragrafo 1, prima frase, del regolamento n. 659/1999. Quest'ultima disposizione, infatti, nell'ipotesi di decisioni attestanti l'illegalità degli aiuti, prevede come regola generale che la Commissione emani una decisione che imponga allo Stato membro di adottare tutte le misure necessarie per recuperare le somme non versate da chi invece era tenuto a farlo.

A giudizio della Corte, poi, la condizione relativa all'esistenza di un'impossibilità assoluta di recupero dell'aiuto contrario alla normativa unitaria non è neanche soddisfatta quando lo Stato membro interessato si limiti a comunicare alla Commissione l'esistenza di difficoltà interne, di natura giuridica, politica o pratica e imputabili alle azioni o alle omissioni delle autorità nazionali al fine di eseguire la decisione in questione, ciò perché il Paese interessato, intraprendendo concrete iniziative anche presso gli enti e le imprese interessate, deve impegnarsi a superare tutte gli eventuali impedimenti²⁴, proponendo all'organo dell'Unione, ogni possibile misura idonea al recupero dell'aiuto illegittimo. Nel caso in oggetto, quindi, la Commissione ha commesso senz'altro uno errore, deducendo con troppa leggerezza l'esistenza di un'impossibilità assoluta nel recupero degli aiuti illegali in questione. Per questi motivi, la Corte di Giustizia, rilevando l'errore di diritto del Tribunale nella parte in cui ha dichiarato congrui i motivi sostenuti dalla Commissione a sostegno dell'impossibilità di ordinare la restituzione delle somme relative

²² Punto n. 95 della sentenza in commento.

²³ Punto n. 90 della sentenza in commento.

²⁴ Punto n. 91 della sentenza in commento.

all'esenzione dall'ICI (attinente agli anni 2006-2011), ha annullato la sentenza di primo grado relativamente a tale punto, dichiarando nulla di conseguenza anche la decisione di tale istituzione dell'Unione europea. Al contrario, la Corte ritiene che il Tribunale non abbia commesso errori di diritto nella parte in cui ha dichiarato che l'esenzione dall'IMU (la quale, per legge è prevista solo per attività fornite a titolo gratuito o dietro pagamento di un importo simbolico) non può essere considerata contraria alla disciplina sugli aiuti di Stato. A tal proposito, la Corte di Giustizia richiama la sua giurisprudenza²⁵ e ribadisce, ancora una volta, che le esenzioni fiscali in materia immobiliare possono costituire aiuti di Stato vietati se e nei limiti in cui le attività svolte nei locali in questione siano attività economiche. In altre parole, anche se l'art. 17 TFUE impone all'Unione europea di rispettare e non pregiudicare lo *status* delle Chiese nei singoli Stati membri, una disposizione che attribuisca agli enti ecclesiastici esenzioni fiscali in deroga, non può contravvenire ai principi del diritto dell'UE, soprattutto, quando si tratta di applicare le norme che fanno riferimento ad attività d'impresa e al principio della libera concorrenza²⁶.

A tal proposito occorre anche rilevare che la questione dell'esenzione dell'ICI per gli enti ecclesiastici ha anche provocato un ampio contenzioso a livello nazionale con l'emanazione di numerose sentenze della Corte di Cassazione²⁷. La Suprema Corte, optando per una interpretazione della normativa nazionale eurounitariamente conforme e applicando l'art. 33 Cost. ha costantemente negato la legittimità dell'esenzione ICI nei confronti degli enti *no profit* svolgenti attività commerciali, considerandola un onere finanziario a carico dello Stato²⁸ ed ha evidenziato come, secondo il «diritto vivente», tale sgravio fiscale può essere considerato legittimo solo quando l'ente eserciti le sue attività, comprese quelle indicate dalla disposizione sul tributo *de quo*, in modo assolutamente non commerciale²⁹.

²⁵ In particolare, la già citata sentenza della Corte del 27 giugno 2017 *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania c. Ayuntamiento de Getafe*, causa C-74-16.

²⁶ Sull'argomento, MARCO MICCINESI, *L'incidenza del diritto comunitario sulla fiscalità degli enti e delle confessioni religiose*, in www.statoechiese.it, novembre 2010.

²⁷ Tra i tanti commenti relativi alla giurisprudenza della Corte di Cassazione, VITO TENORE, VERONICA MESSINETTI, *Tra privilegi normativi e qualche buonismo giurisprudenziale: brevi questioni di equità con particolare riguardo agli enti ecclesiastici*, in *Giust. civ.*, 2, 2012, p. 81 ss.; GIOVANNI DI COSIMO, *Risorse economiche pubbliche e Chiesa cattolica: due nodi al vaglio dei giudici*, in www.statoechiese.it, gennaio 2015; MARCO CROCE, *Le scuole paritarie fra servizio pubblico e attività commerciale: il caso delle esenzioni I.C.I.*, in www.forumcostituzionale.it, 24 ottobre 2015.

²⁸ GIOVANNI LUCHENA, *Le esenzioni fiscali alle scuole paritarie e il dibattito sulla clausola costituzionale «senza oneri per lo Stato»*, in *Diritto e religioni*, 2, 2015, p. 266 ss.

²⁹ A tal proposito, RAFFAELE BOTTA, *Il diritto ecclesiastico "vivente" nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, in *Stato, Chiese e pluralismo professionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it).

3. Le possibili implicazioni

La sentenza Corte di Giustizia del 6 novembre 2018 sembra non mettere la parola fine alla vicenda delle esenzioni tributarie nei confronti degli enti non commerciali e, quindi, anche degli enti ecclesiastici, ma, al contrario, pare aprire un nuovo capitolo sulla questione poiché, la Commissione dovrà dare seguito alla sentenza, emanando una nuova decisione nella quale è tenuta a valutare, questa volta con più accuratezza, le modalità di recupero delle imposte non riscosse. Spetterà, pertanto, alla Direzione generale della Concorrenza U.E. elaborare una nuova decisione esaminando, insieme allo Stato italiano, i modi possibili per riuscire ad ottenere il rimborso delle imposte non riscosse dal 2006, anno in cui è stata emanata la disposizione contraria alla disciplina sugli aiuti di Stato per le attività di natura commerciale degli enti ecclesiastici, fino al 2012, anno di entrata in vigore dell'IMU in sostituzione dell'ICI. L'Italia da parte sua dovrà cercare (anche in collaborazione con i Comuni) di individuare un meccanismo capace di raccogliere tutte le informazioni necessarie per stabilire l'entità degli importi illegittimamente non versati e magari emanare una norma attuativa che individui, ove possibile, il percorso di recupero delle somme.

Nel caso in cui il nostro Paese non si attivasse in questo senso, la Commissione potrebbe deferire lo Stato italiano alla Corte di giustizia per mancato adempimento dell'obbligo di recupero attivando di conseguenza una procedura d'infrazione.

Per completezza occorre, tuttavia, ricordare come la procedura di infrazione non è del tutto scontata e anzi si presenta come piuttosto incerta. Potrebbero verificarsi, infatti due ipotesi che sarebbero in grado di bloccare tale procedura.

Potrebbe accadere, per esempio, che l'Italia, riuscendo a dimostrare l'effettiva assenza di una modalità alternativa per il recupero del tributo, possa chiedere legittimamente l'applicazione del principio generale sulla non obbligatorietà ad adempiere una prestazione impossibile³⁰ arrestando il procedimento volto a sanzionare il nostro Paese³¹. D'altra parte, potrebbe anche accadere che l'Italia ritenga opportuno invocare una eventuale prescrizione dell'ICI. Una simile possibilità, comunque, di fatto, vulnererebbe il principio

it), marzo 2010.

³⁰ ALESSANDRO PALMA, *op. cit.*, p. 22.

³¹ FRANCESCO FARRI, *Dalla Corte di Giustizia UE. nessuna novità sostanziale in tema di esenzione ICI per gli enti non commerciali*, in *www.rivistadirittotributario.it*, novembre 2018, p. 3, propende per la possibilità che la nuova istruttoria della Commissione non porti a risultati diversi da quelli già raggiunti.

della primazia del diritto dell'Unione su quello interno anche in considerazione del fatto che la sentenza in oggetto sarebbe, in questo caso, da considerare *inutiliter data*.

Per di più, verificare la tesi di una possibile avvenuta prescrizione presenta non poche difficoltà anche perché, per accertare che sia effettivamente trascorso il tempo necessario affinché essa possa essere invocata, sarà necessario constatare, caso per caso, se e quando si sono verificate eventuali interruzioni dei termini di decorrenza. A tal proposito, difatti, si deve ricordare che diversi Comuni, negli anni scorsi, hanno richiesto formalmente agli enti *no profit* (soprattutto agli enti ecclesiastici) svolgenti attività commerciali, la restituzione dell'ICI secondo quanto stabilito dalla giurisprudenza nazionale e, in particolare, in esecuzione delle sentenze della Corte di Cassazione scaturite dai molteplici ricorsi sollevati dai destinatari del tributo³².

³² Si v., tra le tante sentenze della Corte di Cassazione, sent. nn. 4573, 4642, 4644, 4645 del 2004; sent. n. 20776 del 2005; n. 23703 del 2007; sent. n. 5485 del 2008; sentt. nn. 24500 e 26657 del 2009; sentt. nn. 16728 e 5306 del 2010; sent. n. 23314 del 2011; sent. n. 14225 del 2015 e sent. n. 14226 del 2015 che hanno accolto i ricorsi dei Comuni in merito alla restituzione dell'ICI non pagata dagli enti *no profit* svolgenti anche attività commerciali.

Libertà religiosa ed edilizia di culto

Religious freedoms and cult building

DIEGO D'AMICO

RIASSUNTO

Il presente contributo analizza gli aspetti connessi all'utilizzo di immobili destinati allo svolgimento della libertà di culto, rapportati alla normativa urbanistica e alla giurisprudenza di riferimento.

L'oggetto principale della disamina è costituito dai procedimenti amministrativi funzionali a modificare la destinazione d'uso degli immobili in questione.

Nel corso della trattazione emergeranno le istanze connesse all'esercizio della libertà costituzionale in rassegna, all'uso del potere discrezionale della p.a. e alla salvaguardia degli interessi dei terzi.

PAROLE CHIAVE

Libertà religiosa, edilizia di culto

ABSTRACT

This contribution analyses the related aspects of the utilization of properties intended for the performance of freedom of cult, in relation to urban planning and of the urban planning relevant jurisprudence.

The main objective of the dissemination is constituted by functional administrative procedures to modify the use of the properties in question.

In the course of the negotiations, the related instances regarding the constitutional freedom under review, the use of the discretionary power of the p.a. and the safeguarding of third party interests will emerge.

KEY WORDS

Religious freedom, religious buildings

SOMMARIO: 1. Cenni introduttivi. – 2. Il codice civile e i luoghi di culto. – 3. Le competenze legislative in materia di edilizia di culto e la natura del diritto al luogo di culto. – 4. Il mutamento della destinazione d'uso e le prospettive del luogo di culto. – 5. Il suggello del giudice amministrativo. – 6. Il deus ex machina: la Corte Costituzionale sulla (il)legittimità delle legislazioni regionali. – 7. Riflessioni conclusive

I. Cenni introduttivi

L'intreccio tra la professione della propria fede ed il fenomeno giuridico sgorga dall'esigenza di un trasferimento della parte più intima e sacra dell'uomo verso l'esterno, nella necessità della sua oggettivizzazione in manifestazioni tangibili ed evidenti, fra le quali si annovera la costituzione di un edificio di culto¹.

I rapporti religione-diritto sono caratterizzati dalla presenza di meritevoli interessi degni di tutela che si collocano in capo alla titolarità di più parti coinvolte.

Da un canto si trova la comunità religiosa², la quale vuole esercitare il proprio culto e, a fronte di carenze di strutture e luoghi ove professare la propria fede, si attiva per rimediare all'eventuale difetto di corrispondenza tra l'uso previsto per l'immobile utilizzato e l'effettiva destinazione allo svolgimento di attività religiose.

Dall'altro lato, invece, si collocano le istituzioni locali che, nell'elaborazione del piano regolatore generale (PRG), pianificano una razionalizzazione del territorio, organizzano servizi e stabiliscono oneri di urbanizzazione sulla base delle differenti destinazioni d'uso³.

Da ultimo, ma non per ordine di importanza, portatori di istanze di tutela sono i confinanti con l'area destinata alla costruzione dell'immobile ove si pratica il culto, i quali si attivano per salvaguardare la loro proprietà: ad esempio, in ragione della diminuzione del valore degli immobili posseduti causata dalla carenza dei servizi comuni necessari – quali i parcheggi, previsti per la zona – ovvero per proteggere la zona da eventuali rumori molesti.

¹ HEINRICH NISSEN, *Das Templum. Antiquarische Untersuchungen*, Weidmann, Berlino, 1869, p. 8 ss.: «L'atto fondamentale della delimitazione, con cui per la prima volta viene creata in senso giuridico-religioso, una sicura proprietà, si ricollega all'ordine sacrale dello spazio». Sugli edifici di culto, si consiglia CARLO CARDIA, *La condizione giuridica*, in DANIELE PERSANO (a cura di), *Gli edifici di culto tra Stato e confessioni religiose, Convegno di Roma del giugno 2007*, Vita e Pensiero, Milano, 2008.

Inoltre, vale la pena rammentare che il concetto di edifici di culto è il prodotto di una concezione non pacificamente condivisa in tutte le tradizioni religiose e, pertanto, l'espressione luogo di culto risulta essere più congeniale a comprendere ogni spazio in cui viene collettivamente esercitata la libertà religiosa.

² Sul concetto di comunità religiose si rinvia a MARIA D'ARIENZO, *Confessioni religiose e comunità*, nel vol. MARIO TEDESCHI (a cura di), *Comunità e Soggettività*, Luigi Pellegrini editore, Cosenza, 2006, pp. 279-292

³ Per approfondimenti si rinvia a ROBERTO MAZZOLA, *Laicità e spazi urbani. Il fenomeno religioso tra governo municipale e giustizia amministrativa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoe_chiese.it), 2010, CARLO CARDIA, *Edifici di culto e nuove religioni*, in *Il Diritto ecclesiastico* 1-2/2008, nonché, più di recente, PAOLO CAVANA, *Libertà di religione e spazi per il culto tra consolidate tutele e nuove comunità religiose*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoe_chiese.it), n. 20, 2019.

Il tenore delle problematiche collegate alla libertà di professare la propria fede ed al correlato *ius aedificandi* evoca molteplici valori, quali la salvaguardia del tessuto sociale nel quale incideranno i diritti tutelati e la difesa dell'autonomia regionale nella predisposizione dei piani urbanistici.

L'utilizzo di un immobile per attività religiose e socio-culturali porta con sé la duttile idoneità dell'ordinamento giuridico di adeguarsi a nuovi bisogni ed urgenze che si impongono nella società.

È opportuno rammentare che l'art. 19 Cost. prende in considerazione tutte le fedi, riconoscendo il diritto di libertà religiosa a tutti gli individui, sia cittadini che stranieri, ovvero a tutti coloro che risiedono o transeunte si trovano nel territorio italiano.

Detta libertà si esprime per il tramite di una pluralità di forme e mezzi: compiendo attività di proselitismo all'esercizio privato o pubblico del culto; non rivelando le proprie convinzioni religiose; esercitando il diritto di non professare alcuna religione, perché non credente; esercitando il diritto all'obiezione di coscienza⁴.

Si tratta di allestire un'attenta attività esegetica che fa derivare dalla norma l'affermarsi del principio di laicità, il quale non si traduce in una acclarata diffidenza o indifferenza nei confronti delle religioni⁵, ma in una spiccata sensibilità ad un pluralismo confessionale.

Dalla norma si desume altresì come in essa bisogna rinvenire la causa di giustificazione del diritto ai luoghi di culto, nei quali trova altresì attuazione l'art. 2 della Costituzione che, riconoscendo e garantendo “i diritti inviolabili dell'uomo sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità”, conferisce autorevole rilevanza alle strutture emergenti di tipo associativo e religioso.

⁴ Sul tema, *ex plurimis*, si rinvia a GAETANO CATALANO, *Il diritto di libertà religiosa*, Cacucci, Bari, 2007.

⁵ Cfr. ANDREA GUAZZAROTTI, *Laicità e giurisprudenza*, in *Europeanrights.eu*, 2011, il quale confronta la laicità dello Stato francese con il principio di laicità per come enucleato dalla Corte costituzionale in Italia. Secondo l'A. la laicità francese, concetto distinto dalla libertà religiosa e di coscienza, “è l'esito di politiche volte innanzitutto a sottrarre alla Chiesa il pervasivo controllo sulla società che le forze conservatrici e della reazione le avevano attribuito fino all'avvento della III Repubblica nel 1870, politiche la cui formale legittimazione era comunque quella di garantire la libertà religiosa e di coscienza dei cittadini. In termini operativi e “processuali”, infatti, la laicità fissa un obbligo di neutralità allo Stato che rende superflua la dimostrazione dell'incidenza di certe politiche pubbliche “religiosamente sensibili” sulla libertà di coscienza individuale e sulla parità tra i culti e i loro membri”; al contrario, “la nostra laicità non è stata pensata (dalla Corte costituzionale) per fornire strumenti operativi ai giudici bensì per fornire legittimazione simbolica alla politica neoccordataria del legislatore”.

2. Il codice civile e i luoghi di culto

I luoghi di culto sono stati sempre oggetto di un dialogo costante tra le norme la cui paternità è da attribuire ai singoli ordinamenti confessionali e quelle di cui all'ordinamento giuridico statale⁶.

Preme soffermarsi su quanto disposto dal codice civile del 1942, sopravvissuto all'entrata in vigore della Costituzione risalente al 1948 ed ispirata ad una concezione pluralista⁷.

Il codice, all'art. 831, dopo aver specificato al primo comma che "I beni degli enti ecclesiastici sono soggetti alle norme del presente codice, in quanto non è diversamente disposto dalle leggi speciali che li riguardano", al secondo comma precisa che: "Gli edifici destinati all'esercizio pubblico del culto cattolico, anche se appartengono a privati, non possono essere sottratti alla loro destinazione neppure per effetto di alienazione, fino a che la destinazione stessa non sia cessata in conformità delle leggi che li riguardano".

Intanto, è opportuno chiosare che detti beni, appartenenti al culto cattolico, quandanche di proprietà di privati e benché assoggettati alla disciplina del diritto privato, non possono essere alienati od usucapiti fintantoché non interviene la c.d. consacrazione ad opera di un atto dell'autorità ecclesiastica.

Dal dettato della norma di cui al secondo comma dell'art. 831, traspare l'esclusiva attenzione nei confronti degli edifici necessari all'esercizio del culto cattolico⁸.

È pur vero però che questa impostazione si giustifica in quanto "l'esclusiva tutela agli edifici tipici della religione cattolica ha il proprio fondamento non tanto nel desiderio di fare del cattolicesimo la religione dello Stato, quanto nel fatto che mentre nelle altre comunità ecclesiali non è necessaria, per il compimento di atti collettivi di culto, l'esistenza di un edificio particolare, tale esistenza è pretesa dalla religione cattolica per la quale [si rendono necessari] gli edifici che abbiano subito un particolare procedimento liturgico amministrativo"⁹.

⁶ DOMENICO BARILLARO, *Nozione giuridica di edificio destinato al culto*, Società tipografica Modenese, Modena, 1959, p. 20 ss.

⁷ Sul rapporto tra ordinamento canonico e diritto civile in tema di edifici di culto si rinvia a SALVATORE BERLINGÒ, *Edifici di culto e legislazione civile*, in AA.VV., *Chiesa e Stato in Italia. Nuovi studi di diritto ecclesiastico*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2015, p. 95 ss.

⁸ Sull'art. 831 c.c. si rinvia ad ANDREA BETTETINI, *Gli enti e i beni ecclesiastici. Art. 831 c.c.*, Giuffrè, Milano, 2005, specialmente p. 151 ss.

⁹ MARIO FINOCCHIARO, *I beni di interesse religioso nell'ordinamento italiano*, Cedam, Padova, 1969, pp. 79-80.

Sul punto, meritano menzione due orientamenti dicotomici¹⁰.

Un filone dottrinale ha perorato la causa della validità del diritto canonico, alla stregua del quale la *deputatio ad cultum* di un determinato luogo risulta essere atto successivo e conseguente alla c.d. *deputatio* canonica, quale presupposto all'esercizio del culto stesso¹¹.

Di diverso avviso è altro filone interpretativo che ritiene anzitutto come la nozione di edificio di culto, per come definito dal diritto positivo comune, è di più ampia portata rispetto a quello di *ecclesia*; inoltre, lo stesso indirizzo sostiene che la qualificazione di un luogo destinato all'esercizio pubblico del culto cattolico trovi scaturigine nell'effettiva realizzazione delle pratiche afferenti al culto, ossia discenda dallo stato fattuale, in ossequio alle norme di cui agli artt. 29 lett. a) del Concordato lateranense e 10 del R.D. n. 2262 del 1930¹².

Altra questione da dipanare è quella relativa all'effettiva essenza del vincolo di destinazione: quest'ultimo potrebbe intendersi come plasmatore di una titolarità da ricondurre all'autorità ecclesiastica, rispetto alla quale l'interesse del popolo dei fedeli si colloca in posizione secondaria¹³.

Sull'argomento, la giurisprudenza rintuzza asserendo la presenza di una servitù di uso pubblico, ossia del servizio non già di un bene nei confronti di un altro bene, ma di un bene a vantaggio di interesse pubblico. Ciò è agevolmente afferrabile da quanto puntellato dai giudici: "I fedeli hanno un diritto di uso delle chiese analogo a quello degli abitanti di un Comune di (...) di attingere acqua da una sorgente, di frequentare biblioteche e musei privati, diritto di carattere inalienabile ed imprescrittibile, benché la cosa su cui cade non sia demaniale ma soggetta alla proprietà privata"¹⁴.

¹⁰ Per approfondimenti si rinvia a MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2010, p. 278 ss.

¹¹ Sul tema cfr. ANDREA BETTETINI, *La condizione giuridica dei luoghi di culto tra autoreferenzialità e principio di effettività*, in *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, 1-2010, p. 7 ss. Si cfr. ID., *Art. 831*, ANTONIO SCIALOJA, GIUSEPPE BRANCA (a cura di), in *Commentario del codice civile*, Bologna, Zanichelli, 2000, p. 143, nota 8: «**col secondo comma dell'art. 831 è stata riconosciuta rilevanza giuridica, nell'ordinamento italiano, del concetto canonico che gli edifici destinati all'esercizio del culto cattolico non possono essere sottratti alla loro destinazione finché, secondo il diritto della chiesa, abbiano carattere sacramentale**». Ancora, FRANCESCO FINOCCHIARO, *I beni di interesse religioso nell'ordinamento italiano*, cit., p. 222 afferma che «è pacifico che l'art. 831, secondo comma, c.c., contenga un rinvio formale al diritto canonico, le cui norme, in questa materia, producono effetti nell'ordinamento civile e devono essere applicate da tutti gli organi dello stato».

¹² Si v. DOMENICO BARILLARO, *Edifici di culto ed art. 700 c.p.c.*, in *Il diritto ecclesiastico*, I, 1966, pp. 182-183.

¹³ Cfr. LUCIANO ZANNOTTI (a cura di), *Stato sociale, edilizia di culto e pluralismo religioso*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 112.

¹⁴ Cass., Sez. I, 20 ottobre 1953, n. 3460, Pres. Piacentini, Est. Gualtieri, P. M. Pittiruti (conf.);

Infine, si deve osservare che il vincolo della *deputatio ad cultum*, per come ricostruito dall'art. 831, comma 2 c.c., non è stato esteso – né preteso – dalle altre confessioni diverse dalla cattolica.

Del resto, ciò trova conferma nell'opzione realizzata nel d.d.l. n. 2531 del 2002, in quanto il vincolo di destinazione al culto “è logicamente connesso ad una concezione pubblicistica degli edifici di culto che appartiene al passato e non corrisponde più alle esigenze di libertà religiosa, né appare realisticamente proponibile in un contesto di crescente pluralismo religioso, ove la destinazione al culto, nel rispetto delle autonome scelte confessionali, è destinata ad essere assicurata dalla proprietà dell'edificio o da contratti o vincoli di origine negoziale nel rispetto delle norme urbanistiche”¹⁵.

3. Le competenze legislative in materia di edilizia di culto e la natura del diritto al luogo di culto

La costituzione degli edifici di culto rappresenta l'egida della libertà religiosa in quanto “l'apertura di templi e oratori è condizione essenziale del pubblico esercizio del culto protetto dalla Costituzione”^{16 17}. Da qui la stringente relazione tra culto e luogo dove praticarlo, che pone quest'ultimo sotto i riflettori scientifici, anche con riguardo allo storico regolamento di attuazione della l. del 24 giugno 1929, n. 1159, sui culti ammessi, nel quale si prevedeva, per l'apertura di templi e oratori delle confessioni diverse dalla cattolica, l'assoggettamento ad autorizzazione amministrativa discrezionale.

Invero, una prescrizione in questi termini viola l'ideologia di fondo che permea la Costituzione, sminuendo i principi di eguaglianza e di libertà¹⁸ che si affermano con veemenza anche con riferimento alle diverse confessioni religiose, e nella fase embrionale di riconoscimento, e nella fase attuativa di esplicazione del culto.

La Corte costituzionale, a riguardo, ha avuto modo di affermare come la libertà religiosa di cui all'art. 19 Cost. contempla ogni tipo di esternazione di

Comune di Collalto Sabino c. Giorgi, *Foro it., Mass.*, 665.

¹⁵ VALERIO TOZZI, GIANFRANCO MACRÌ, MARCO PARISI, *Proposta di riflessione per l'emanazione di una legge generale sulle libertà religiose*, Giappichelli, Torino, 2009, p. 222.

¹⁶ Corte Cost., 18 novembre 1958, n. 59, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1958, pp. 885 ss.

¹⁷ In una prospettiva analoga, cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, I sezione, 24 giugno 2004, *Vergos c. Grecia*, che lega la pretesa di un edificio di culto all'intrinseca natura della libertà religiosa.

¹⁸ ARTURO CARLO JEMOLO, *Le libertà garantite dagli artt. 8, 19, 21 della Costituzione*, in *Il diritto ecclesiastico*, I, 1952, p. 415.

culto, ivi compresa appunto l'apertura di edifici. La Consulta, indi, affermò il disconoscimento della necessità dell'autorizzazione amministrativa, posto che mal si conciliava con le garanzie costituzionali¹⁹.

Occorre, però, ben individuare la competenza legislativa in materia di edilizia di culto, quale bussola d'orientamento in questa particolare disciplina.

Prima degli anni 70' solo lo Stato deteneva il potere legislativo; dopo, con l'ingresso delle Regioni nel panorama politico, la materia *de qua* è stata oggetto di una schizofrenica ipertrofia normativa, frutto di accavallamenti di leggi nazionali e regionali²⁰.

Non si può di certo sorvolare come una confusione di tal fatta sia da addebitare anche e soprattutto al latente e "strisciante confessionalismo"²¹ dello Stato italiano, oltretutto alla bulimia regolamentare degli enti locali più prossimi alle comunità religiose secondo proprio una logica di sussidiarietà.

La Costituzione, all'art. 117, comma secondo, lett. c), sancisce la competenza esclusiva statale sui rapporti con le confessioni religiose, riservando al comma terzo, ossia alla potestà legislativa concorrente, il governo del territorio, *i.e.* la produzione normativa inerente l'uso, la razionalizzazione e la pianificazione del territorio.

Al coacervo di detta competenza ripartita certamente si ascrive la disciplina sull'urbanistica.

La formalizzazione del riparto di competenza si concretizza attraverso un dualismo funzionale: da un lato, lo Stato intercetta i principi fondamentali, dall'altro, le Regioni legiferano nello specifico.

Sulla base di tali premesse discende che "la Regione è titolata, nel governare la composizione dei diversi interessi che insistono sul territorio, a dedicare specifiche disposizioni per la programmazione e realizzazione di luoghi [anche] di culto; viceversa essa esorbita dalle sue competenze, entrando in un ambito nel quale sussistono forti e qualificate esigenze di eguaglianza, se ai fini dell'applicabilità di tali disposizioni, impone requisiti differenziati e più stringenti, per le sole confessioni senza intesa"²².

La competenza regionale in materia di edilizia di culto si giustifica nella necessità di garantire uno sviluppo equilibrato ed armonico nella realizzazio-

¹⁹ Corte Cost., 24 novembre 1958, n. 59, in *Giurisprudenza Costituzionale*, III, 1958, pp. 885 ss.

²⁰ VALERIO TOZZI, *Edilizia di culto (libertà delle confessioni)*, nel vol. RAFFAELE BOTTA, *Diritto ecclesiastico e Corte Costituzionale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2006, p. 337.

²¹ Così MARIO TEDESCHI, *Quale laicità? Fattore religioso e principi costituzionali*, in *Il Diritto ecclesiastico*, I, 1993, pp. 548-562.

²² Par. 4.2 Considerando in diritto, Corte Cost., 24 marzo 2016, n. 63, in www.giurcost.org/decisioni/2016/0063s-16.html.

ne dei centri abitati e dei servizi di interesse pubblico, quali quelli d'interesse religioso. Tuttavia, essa non può spingersi sino a innestare norme che ostacolino la libertà di religione, ad esempio riservando trattamenti differenti rispetto all'accesso al riparto dei luoghi di culto²³.

Per quanto concerne l'edificazione di un edificio di culto è pur vero, però, che la preferenza di un determinato spazio non deve essere subordinata "al gradimento od alla condizione della tolleranza sociale da parte della maggioranza della popolazione residente"²⁴.

Un vincolo alla *deputatio ad cultum* può ravvisarsi nella presupposizione di una apposita convenzione allo strumento urbanistico regolatore²⁵.

Pertanto, non può destare meraviglia la centralità della pianificazione urbanistica considerato che "è compito degli enti territoriali provvedere a che sia consentito a tutte le confessioni religiose di poter liberamente esplicare la loro attività, anche individuando aree idonee ad accogliere i fedeli"²⁶.

L'indubbia tutela dedicata all'esercizio del culto, che come visto contempla una massiccia attenzione rivolta all'ambito spaziale, impone, altresì, il giusto bilanciamento con altri interessi che si ergono ad essere parimenti rispettati anche al fine di un razionale utilizzo territoriale.

Il rapporto stretto tra la libertà religiosa e la disponibilità degli spazi è affiorato da tempi risalenti nella giurisprudenza, definendo una chiara rottura

²³ Cfr. NATASCIA MARCHEI, *Le nuove leggi regionali 'antimoschee'*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista Telematica (www.statoeChiese.it), 25, 2017; ALBERTO ROCCELLA, *Gli edifici di culto nella legislazione regionale*, in *Jus*, 2-3, 2008, pp. 505-560.

²⁴ TAR Lombardia, 8 novembre 2013, n. 2485, Milano, in www.gisutizia-amministrativa.it suggella: «stabilisce l'art. 19 della Costituzione che tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa ed esercitare in privato o in pubblico il culto: la garanzia di tale diritto, che implica quella di poter realizzare attrezzature religiose, riguarda tutti i soggetti, e quindi anche la coloro che appartengono a minoranze; essa deve essere, perciò, assicurata anche se non vi è il gradimento della maggioranza della popolazione, la quale non può, con il proprio volere, comprimere le libertà fondamentali dell'individuo sancite dalla Costituzione (si realizzerebbe, in caso contrario, quel fenomeno che la dottrina definisce tirannia della maggioranza e che la Carta fondamentale intende invece scongiurare».

²⁵ A dire del TAR Lombardia, 14 ottobre 2010, n. 3522: «L'ambito di competenza riservato ai Comuni è invece quello propriamente urbanistico-edilizio e consiste in un duplice potere: a) accertare che la confessione religiosa per la quale è richiesta la realizzazione di un luogo di culto abbia sui territori una presenza diffusa, organizzata e stabile; b) regolare attraverso la convenzione la durata minima della destinazione dell'edificio a finalità religiose (e anche profili economici nel caso siano concessi contributi: v. art. 71 comma 3 L.R. 12/2015) nonché i vari problemi edilizi igienico-sanitari e di sicurezza collegati al notevole afflusso di persone. In particolare, la convenzione può definire il numero di soggetti ammessi contemporaneamente nei locali, le vie di accesso e di uscita, le caratteristiche dei locali, i servizi tecnologici necessari, i piani di sicurezza, la dotazione di parcheggi, e questioni simili, in modo che il luogo di culto sia idoneo sotto il profilo strutturale e si inserisca in modo armonioso nel contesto abitativo».

²⁶ Cons. Stato, 27 novembre 2010, n. 8298: "*Esercizio del diritto di culto e normativa urbanistica*", in *Oliv*, in <http://www.oliv.it/areetematiche/85/documenti.php?argomento=86&documento=5547>.

tra la tutela costituzionale della libertà di culto e la gestione organizzativa dei rapporti tra lo Stato e le confessioni religiose²⁷. Di ciò si trova conferma in altre due pronunce della Corte costituzionale²⁸ nelle quali si sono dichiarate illegittime due normative regionali che condizionavano la concessione di un contributo – volto ad agevolare la realizzazione di edifici di culto – alla stipulazione di una intesa *ex art. 8, 3° comma, Cost.*

La prospettiva dell'urgenza dei luoghi di culto, quali luoghi ove si sviluppa l'identità religiosa, ovvero il bisogno di condivisione sociale – qualificabile non solo, alla stregua dell'art. 2 Cost., quale formazione sociale, ma anche come luogo di interazioni socio-economiche – ha indotto ad estendere l'esigenza di riconoscimento e tutela a beni di tipo complementare, quali attrezzature religiose, quindi oltre l'edificio di culto *sic et simpliciter*²⁹.

Affinché il diritto al luogo di culto possa dirsi attuato, si rende necessaria una legislazione analitica della fase che precede l'elaborazione dello strumento urbanistico volta a procedimentalizzare la valutazione dei bisogni che poi confluisce nella formalizzazione di soluzioni pattizie secondo un orientamento di concertazione urbanistica³⁰.

Ciò ossequia ulteriormente il principio di sussidiarietà orizzontale e di

²⁷ Cfr. Corte Cost., 18 novembre 1958, n. 59, che aveva ritenuto di «stabilire con chiarezza la distinzione, da cui si disnodano poi tutte le conseguenze, fra la libertà di esercizio dei culti acattolici come pura manifestazione di fede religiosa, e la organizzazione delle varie confessioni nei loro rapporti con lo Stato», distinzione «evidente dal punto di vista logico e positivamente fondata negli artt. 8 e 19 della Costituzione».

²⁸ Cfr. Corte Cost., 8 luglio 2002, n. 346 e 19 aprile 1993, n. 195, in *www.cortecostituzionale.it*, secondo cui «il rispetto dei principi di libertà e di uguaglianza nel caso in esame va garantito non tanto in raffronto alle situazioni delle diverse confessioni religiose, (fra l'altro sarebbe difficile negare la diversità di situazione della Chiesa cattolica), quanto in riferimento al medesimo diritto di tutti gli appartenenti alle diverse fedi o confessioni religiose di fruire delle eventuali facilitazioni disposte in via generale dalla disciplina comune dettata dallo Stato perché ciascuno possa in concreto più agevolmente esercitare il culto della propria fede religiosa (...) Rispetto, però, alla esigenza sopra enunciata di assicurare edifici aperti al culto pubblico mediante l'assegnazione delle aree necessarie e delle relative agevolazioni, la posizione delle confessioni religiose va presa in considerazione in quanto preordinata alla soddisfazione dei bisogni religiosi dei cittadini, e ciò in funzione di un effettivo godimento del diritto di libertà religiosa, che comprende l'esercizio pubblico del culto professato come esplicitamente sancito dall'art. 19 della Costituzione. In questa prospettiva tutte le confessioni religiose sono idonee a rappresentare gli interessi religiosi dei loro appartenenti. L'aver stipulato l'intesa prevista dall'art. 8, terzo comma, della Costituzione per regolare in modo speciale i rapporti con lo Stato non può quindi costituire l'elemento di discriminazione nell'applicazione di una disciplina, posta da una legge comune, volta ad agevolare l'esercizio di un diritto di libertà dei cittadini».

²⁹ Sulla qualificazione di «attrezzature religiose» si v. ISABELLA BOLGIANI, *Attrezzature religiose e pianificazione urbanistica: luci ed ombre*, in Stato, Chiese e pluralismo confessionale, Rivista Telematica (*www.statochiese.it*), 2013, p. 1 ss.

³⁰ Cfr. PAOLO URBANI, *Urbanistica consensuale. La disciplina degli usi del territorio tra liberalizzazione, programmazione negoziata e tutele differenziate*, Bollati Boringhieri, Torino, 2000.

partecipazione all'azione amministrativa, svuotata della sua connotazione di unilateralità³¹.

L'approvazione dello strumento urbanistico rappresenta il momento culminante della concretizzazione definitiva del diritto costituzionale alla disponibilità di un edificio di culto, secondo un'interpretazione sistematica del diritto in questione e degli altri valori coinvolti.

4. Il mutamento della destinazione d'uso e le prospettive del luogo di culto

La questione della edilizia di culto deve essere analizzata anche e soprattutto tenendo in debito conto, da un lato, quanto disposto dall'art. 16, comma ottavo, del d.p.r. 327/2001 (T.U. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità), che contempla tra le opere di urbanizzazione secondaria – volte ad introdurre le opere edilizie nelle dinamiche relazionali ed intersoggettive – le chiese e gli altri edifici di culto e, dall'altro lato, l'art. 41 *quinquies* della l. n. 1550/1942, che ha introdotto per i Comuni l'obbligo di rispettare nella previsione urbanistica anche “i rapporti massimi tra spazi destinati agli insediamenti residenziali e produttivi e spazi pubblici o riservati alle attività collettive, a verde pubblico o a parcheggi”.

È di pregevole supporto, su tali aspetti, l'art. 3 del d.m. n. 1444/1968 che, individuando una destinazione minima inderogabile di 18 mq di aree per abitante da destinare a spazi pubblici o attività collettive, prevede 2 mq in dotazione per le attrezzature di interesse comune, quali quelle religiose, culturali, sociali.

Va evidenziato che, ancorché vi sia la presenza dell'obbligo in capo alla pubblica amministrazione di rispettare la ripartizione degli spazi per come sopra succintamente descritta, residua un margine apprezzabile di opzione in merito all'effettiva individuazione delle aree sulle quali i 2 mq per abitante devono insistere.

Senza dubbio condivisibile è allora la tesi di chi sostiene che “un argine ad un abuso della discrezionalità (...) possa rinvenirsi in una interpretazione costituzionalmente conforme del suddetto blocco normativo, nel senso di un superamento della zonizzazione in senso stretto (e a maggior ragione della necessaria localizzazione). Non può negarsi, infatti, come l'attuazione del diritto costituzionale in questione possa passare anche attraverso la realizzazione di edifici di culto (non puntualmente localizzati) o in zone non dedicate, soprat-

³¹ Sulla tema dell'azione amministrativa consensualistica si v. GAETANA MARENA, *L'urbanistica consensuale e la negoziazione dei diritti edificatori*, in *Riv. notariato*, 2013, p. 893 ss.

tutto in favore di confessioni di minoranza”³².

Non è ragionevole ritenere che la realizzazione di un edificio di culto, portatrice di nobili istanze socio-culturali, possa essere realizzata solo in una zona specifica indirizzata alle aree di interesse comune o generale di cui alla zona F dell'art. 2 d.m. n. 1444/1968, come peraltro approvato dalla giurisprudenza amministrativa³³.

Sovente può capitare che quanto pianificato nello strumento urbanistico possa essere poco coerente con nuovi interessi che emergono con lo scorrere del tempo, imponendo così istanze di mutamento di destinazione d'uso (con opere), ovvero di semplice uso (senza opere) di edifici preesistenti.

La modifica della destinazione d'uso o del semplice uso è vincolata, nel senso che è ammessa solo se contemplata dalle opzioni urbanistiche dello strumento³⁴.

Tanto potrebbe importare, in assenza di previsione a priori delle aree dedicate alle attrezzature religiose, l'inevitabile conseguenza che l'edificazione di un luogo di culto debba tradursi in occupazioni abusive – quindi *de facto* – in difetto di legittimazione per il mutamento; tutto ciò accompagnato altresì dai paventati esercizi di eventuali poteri sanzionatori.

È pur vero, però, che se un abusivismo di tal fatta è passibile di sanzioni, d'altro canto, molte associazioni religiose – occultate sotto la foglia di fico di associazioni di promozione sociale – in virtù dell'art. 32 della legge n. 383/2000, ai sensi del quale “la sede delle associazioni di promozione sociale ed i locali nei quali si svolgono le relative attività sono compatibili con tutte le destinazioni d'uso, (...) indipendentemente dalla destinazione urbanistica”³⁵,

³² Così NICOLA PIGNATELLI, *La dimensione fisica della libertà religiosa: il diritto costituzionale ad un edificio di culto*, in *Federalismi.it*, 24, 2015, p. 35.

³³ Cfr. Cons. St., Sez. IV, 14 dicembre 2004, n. 8026.

³⁴ TAR. Lombardia, Brescia, 17 dicembre 2014, n. 1417, secondo cui «l'individuazione delle aree destinate ad accogliere le strutture religiose (a richiesta dei soggetti interessati all'esercizio del culto) deve avvenire positivamente, e a priori, nel Piano dei servizi, posto che così stabilisce l'art. 72, co. 1, della l.r. 12/2005, e non ex post attraverso accertamenti di compatibilità che intervengano, come nella specie, a seguito di richieste di mutamento di destinazione d'uso. Del tutto correttamente, quindi, l'amministrazione ha escluso la possibilità di modificare la destinazione del capannone industriale in luogo di culto, posto che la scelta sul dove, in che misura e in funzione di quale coerente disegno della programmazione dello spazio pubblico vanno localizzate le strutture religiose destinate al culto, è demandata al Piano dei Servizi e non ad altri provvedimenti estemporanei».

³⁵ Cfr. Tar Campania, 31 marzo 2014, n. 1881, secondo cui: «E' illegittimo il provvedimento con il quale un Comune ha respinto una istanza tendente ad ottenere l'autorizzazione al mutamento di destinazione d'uso di alcuni locali ubicati al piano interrato da garage-deposito a palestra, che sia motivato con riferimento al fatto che i piani interrati possono essere destinati unicamente a cantine, depositi, magazzini, autorimesse e impianti termici a servizio dell'edificio. Infatti, ai sensi dell'art. 32, comma 4, della l. n. 383 del 2000, ‘la sede delle associazioni di promozione sociale ed i locali nei quali si svolgono le relative attività sono compatibili con tutte le destinazioni d'uso omogenee previste dal

riescono a rinvenire una scappatoia ai rigidi vincoli ordinamentali³⁶.

In questa prospettiva si definisce un'inconcepibile discriminazione, probabilmente fondata su una diversità, inspiegabile e sottesa all'impatto urbanistico quale conseguenza di una logica quantistica aggregazionale, ovvero di un carico urbanistico che sussisterebbe solo quando "l'edificio costituisca un forte centro di aggregazione umana"³⁷.

In quest'ultima direzione va la normativa lombarda che ha previsto la necessità del permesso di costruire anche con riferimenti ai mutamenti di destinazione d'uso senza opere³⁸, qualora si voglia dedicare l'edificio all'esercizio del culto.

Posto che la normativa recante il mutamento della destinazione d'uso di un immobile rientra nella previsione urbanistica generale delle destinazioni d'uso, indubbiamente l'alveo normativo cui fare riferimento è il testo unico per la disciplina dell'attività edilizia, D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380³⁹, il quale vincola al permesso di costruire⁴⁰ gli interventi che, limitatamente agli immobili compresi nelle zone omogenee A⁴¹, comportino mutamento della destinazione d'uso, costituendo interventi di trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio⁴².

decreto del Ministro dei lavori pubblici 2 aprile 1968 n. 1444 indipendentemente dalla destinazione urbanistica'; con la conseguenza che, in virtù della suindicata disciplina agevolativa, le sedi e i locali in parola sono ubicabili: a) in tutte le parti del territorio urbano, stante la loro compatibilità con ogni destinazione d'uso urbanistico rilevante ai sensi del d. m. n. 1444/1968; b) a prescindere dalla destinazione d'uso impressa specificamente e funzionalmente rispetto al singolo fabbricato».

³⁶ Sul punto cfr. FABIO BALSAMO, *Associazioni culturali islamiche e destinazione non abusiva degli immobili al culto*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2015, p. 405 ss.

³⁷ Cfr. TAR Lombardia, Milano, 8 novembre 2013, n. 2486, secondo cui «è necessario che sia adeguatamente dimostrato che l'edificio costituisca, in ragione delle funzioni che gli sono state impresse in assenza di titolo edilizio, un forte centro di aggregazione umana presso il quale si riunisce, a fini religiosi o sociali, un elevato numero di persone».

³⁸ Si v. art. 52, 3° comma *bis*, L.R. Lombardia n. 12/2005. Sulla norma si v. TAR. Lombardia, Milano, 8 novembre 2013, n. 2486; Cons. St., 27 ottobre 2011, n. 5778; TAR Lombardia, Brescia, 21 maggio 2012, n. 866.

³⁹ "Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia", *Gazz. Uff.* n. 245 del 20 ottobre 2001, art. 10.

⁴⁰ All'art. 13 si chiarisce che il permesso di costruire è rilasciato «dal dirigente o responsabile del competente ufficio comunale nel rispetto delle leggi, dei regolamenti e degli strumenti urbanistici».

⁴¹ Sono considerate zone omogenee di tipo "A", quelle parti del territorio interessate da insediamenti storici o di pregio ambientale; A1 -Ambito storico di conservazione e trasformazione conservativa; A2 -Ambito storico di ristrutturazione.

⁴² Per un maggiore approfondimento, *ex multis*, si rinvia a FILIPPO SALVIA, *Manuale di diritto urbanistico*, Cedam, Padova, 2012; PAOLO STELLA RICHTER, *Manuale breve di diritto urbanistico*, Giuffrè, Milano, 2014; MATILDE CARRÀ, WLADIMIRO GASPARRI, CARLO MARZUOLI, (a cura di), *Diritto per il governo del territorio*, Il Mulino, Bologna, 2012; NICOLA ASSINI, *Diritto urbanistico (governo del territorio, ambiente e opere pubbliche)*, Cedam, Padova, 2007; ROSARIO FERRARA, GIUSEPPE FERRARI,

In concreto, tale provvedimento normativo rimette alle singole regioni un ampio margine d'azione nel prevedere quali mutamenti legati all'uso e funzione di un immobile, o parti di esso, sono subordinati al rilascio del permesso di costruire o alla presentazione della denuncia di inizio attività⁴³, e nell'individuare, inoltre, "ulteriori interventi che, in relazione all'incidenza sul territorio e sul carico urbanistico, sono sottoposti al preventivo rilascio del permesso di costruire"⁴⁴.

Per quanto d'interesse alla presente trattazione, con particolare riferimento agli interventi di mutamento di destinazione d'uso strutturale o funzionale, giova precisare che le singole normative regionali non hanno ritenuto di seguire un modello omogeneo, ossia caratterizzato dalla uniformità della disciplina con riguardo al rilascio del titolo abilitativo al mutamento di destinazione d'uso, ma hanno percorso, invece, strade tra loro alquanto divergenti.

Dunque, l'ordito normativo si presenta alquanto disomogeneo: all'interessato, a volte, può essere chiesto di attivarsi ricorrendo alla mera denuncia di inizio attività⁴⁵, oppure una comunicazione, sempre di inizio attività⁴⁶, anche al comune⁴⁷ ovvero ottenere il rilascio dell'autorizzazione del sindaco⁴⁸, del

Commentario breve alle leggi in materia di urbanistica ed edilizia, Cedam, Padova, 2010; SANDRO AMOROSINO, *Il governo dei sistemi territoriali. Il nuovo diritto urbanistico*, Cedam, Padova, 2008; DARIA DE PRETIS, ANNA SIMONATI, (a cura di), *Diritto urbanistico e delle opere pubbliche*, Giappichelli Editore, Torino, 2014; PAOLO URBANI, STEFANO CIVITARESE MATTEUCCI, *Diritto urbanistico. Organizzazione e rapporti*, Giappichelli, Torino, 2013; DARIA DE PRETIS, (a cura di), *Diritto urbanistico e delle opere pubbliche*, Giappichelli, Torino, 2009; ALBERTO FOSSATI, *Manuale di diritto urbanistico e dell'edilizia della Regione Lombardia*, Giappichelli, Torino, 2013; GIORGIO PAGLIARI, *Corso di diritto urbanistico*, Giuffrè, Milano, 2010; PAOLO URBANI, (a cura di), *Le nuove frontiere del diritto urbanistico*, Giappichelli, Torino, 2013.

⁴³ Così il comma 2 dell'articolo 10 del d. P. R. n. 380/2001 citato.

⁴⁴ Comma 3 dell'art. 10 citato.

⁴⁵ Così l'art. 26, comma 2, della L.R. Emilia Romagna 25 novembre 2002, n. 31. Si definisce «mutamento dell'uso senza opere la modifica dell'uso in atto nell'immobile» e si specifica che il mutamento deve essere conforme alle previsioni urbanistiche comunali e non connesso a interventi di trasformazione dell'immobile. Si chiarisce, infine, al comma 6 che «non costituisce mutamento d'uso ed è attuato liberamente il cambio dell'uso in atto nell'unità immobiliare entro il limite del 30 per cento della superficie utile dell'unità stessa e comunque compreso entro i 30 mq». Cfr. anche la Legge Provinciale Trento 5 settembre 1991, n. 22; L.R. Umbria 18 febbraio 2004, n. 1.

⁴⁶ L.R. Liguria 5 aprile 2012, n. 10.

⁴⁷ La L.R. Lombardia 11 marzo 2005, n. 12, richiede che i mutamenti siano conformi alle previsioni urbanistiche regionali e alla normativa igienico-sanitaria.

⁴⁸ La L.R. Marche 18 giugno 1986, n. 14, subordina la compatibilità della variazione con la disciplina urbanistica stabilita dai comuni e nel rispetto dei limiti, dei vincoli e degli standard fissati dalla norma.

titolo abilitativo edilizio⁴⁹ o della concessione edilizia⁵⁰.

Tuttavia, le differenze che trapelano da una siffatta normativa frastagliata non devono essere lette come il riflesso di un maggior o minor interesse delle amministrazioni alla materia, ma quale semplici scelte di tipo semplificatorio procedimentale che non sradicano affatto le garanzie di conformità alle previsioni urbanistiche della zona di intervento di cui trattasi.

È opportuno far emergere inoltre lo specifico obiettivo della Regione Lombardia la quale, nel 2006, ha inteso integrare la legge n. 12 del 2005 e di inserire nel paragrafo dei mutamenti di destinazione d'uso il comma 3-bis, specificando che «i mutamenti di destinazione d'uso di immobili, anche non comportanti la realizzazione di opere edilizie, finalizzati alla reazione di luoghi di culto e luoghi destinati a centri sociali, sono soggetti a permesso di costruire»^{51 52}.

Detta norma chiarisce bene come il problema legato al cambiamento della destinazione d'uso di un immobile per potervi svolgere attività di culto abbia acquistato una propria rilevanza sociale e istituzionale, tale da richiedere una disciplina autonoma e dettagliata.

Il fenomeno in esame per le sue intrinseche peculiarità, bisognoso di una specifica attenzione, infatti, non poteva restare inquadrato in una regolamentazione lacunosa concernente la modifica della destinazione d'uso, pur con tutte le tutele ammesse.

⁴⁹ La L.R. Piemonte 25 marzo 2013, n. 3, chiarisce che «tale titolo non è necessario per i mutamenti della destinazione d'uso degli immobili relativi ad unità non superiore a 700 metri cubi che siano compatibili con le norme di attuazione del PRG e degli strumenti esecutivi».

⁵⁰ L.R. Valle D'Aosta 4 agosto 2009 n. 24; Provincia autonoma Bolzano, Legge provinciale 11 agosto 1997, n. 13.

⁵¹ L.R. Lombardia 14 luglio 2006 n. 12, art. 1, che ha sostituito la legge 9 maggio 1992, n. 20, dichiarata incostituzionale nel 2002 (Decisione n. 346) perché limitava l'accesso ai contributi pubblici alle sole confessioni munite di intesa con lo Stato. Per un approfondimento, si rinvia a ALBERTO FOSSATI, *Manuale di diritto urbanistico e dell'edilizia della Regione Lombardia*, cit., p. 139 e ss.; NATASCIA MARCHEI, *La legge della Regione Lombardia sull'edilizia di culto alla prova della giurisprudenza amministrativa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*. Rivista telematica (www.statoechiese.it), marzo 2014.

⁵² In verità anche la Regione Piemonte si era attivata per modificare la legge regionale n. 15 del 1989, presentando una proposta di legge (Consiglio Regionale del Piemonte, proposta di legge regionale n. 122, presentata il 10 febbraio 2011). L'intento dei firmatari del disegno era quello di estendere la legge regionale di individuazione degli strumenti urbanistici generali di aree destinate ad attrezzature religiose (L.R. n. 15 del 1989), anche alle confessioni che non avevano sottoscritto una intesa con lo Stato. La proposta senza dubbio costituiva l'occasione per specificare meglio il contenuto normativo e senza variare la competenza del comune al rilascio del permesso di costruire, per le confessioni prive di intesa, la Regione avrebbe comunque potuto autorizzare la costruzione di nuovi edifici destinati all'esercizio del culto, la loro ristrutturazione o il cambiamento di destinazione d'uso edilizio o di destinazione urbanistica.

La condotta dimostrata dal legislatore lombardo, ad avviso del Consiglio di Stato, è “palesamente volta al controllo di mutamenti di destinazione d’uso suscettibili, per l’afflusso di persone e di utenti, di creare centri di aggregazione (chiese, moschee, centri sociali, ecc.) aventi come destinazione principale o esclusiva l’esercizio del culto religioso o altre attività con riflessi di rilevante impatto urbanistico, le quali richiedono la verifica delle dotazioni di attrezzature pubbliche rapportate a dette destinazioni”⁵³.

Dalla costituzione di edificio di un culto o di un centro sociale in una zona non prevista per questo tipo di espansione potrebbe derivare una serie di problematiche che richiede un controllo puntuale dell’amministrazione comunale sulla compatibilità delle nuove destinazioni. Questa sarebbe, dunque, la *ratio* della necessità del permesso di costruire, che viene dunque utilizzato per accertare tutta una serie di condizioni che portano con sé il rischio di creare un’ingerenza nell’autonomia privata di ogni confessione. Si pensi al rispetto delle previsioni urbanistiche comunali, al rispetto delle condizioni di agibilità, al rilascio da parte dei Vigili del Fuoco del certificato di prevenzione incendi, alla verifica della conformità alla normativa igienico-sanitaria, all’analisi del flusso di fedeli che utilizzeranno l’immobile per valutare la capacità recettiva della zona di ubicazione e le implicazioni legate alla tutela dell’ordine pubblico e della incolumità dei frequentanti l’immobile.

Esiste, inoltre, una prospettiva più delicata sulla quale le amministrazioni comunali sono chiamate ad esprimersi per poter applicare correttamente la normativa di riferimento, dovendo utilizzare soluzioni urbanistiche che spesso mal si conciliano con l’evoluzione sociale del fenomeno religioso, con ciò trovandosi ad ampliare o restringere oltre misura il significato della nozione di luogo di culto⁵⁴.

L’utilizzo della dicitura “luoghi di culto”, proprio per la sua potenzialità, non può essere identificato esclusivamente con la qualifica di “attrezzature religiose”, come quegli “edifici destinati ad attività funzionali all’espletamento del servizio religioso”⁵⁵.

In detta circostanza, se la normativa della Regione Lombardia avesse voluto ricomprendere la problematica della modifica della destinazione d’uso all’interno delle attrezzature di interesse comune per servizi religiosi, non

⁵³ Cfr., Consiglio di Stato, 27 ottobre 2011, n. 5778; TAR Lombardia – Milano, 28 dicembre 2013, n. 1176.

⁵⁴ Cfr., sul punto, ALBERTO FABBRI, *L’utilizzo di immobili per lo svolgimento di attività di culto*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*. Rivista telematica (www.statoechiese.it), dicembre 2013, p. 7.

⁵⁵ Cfr. ISABELLA BOLGIANI, *op.cit.*, p. 7.

avrebbe fatto altro che rinviare al relativo articolo, l'art. 71⁵⁶, e avrebbe precluso ogni possibile variante alle previsioni urbanistiche fuori dalla zona prevista e adibita allo scopo.

Infatti, queste attrezzature, sulle quali manca a livello regionale un'uniformità identificativa⁵⁷, vanno obbligatoriamente⁵⁸ previste come aree in sede di pianificazione urbanistica e costituiscono opere di urbanizzazione secondaria.

In ragione della peculiare funzione, la realizzazione di queste opere è a carico anche dei comuni che a tal uopo utilizzano un fondo a ciò destinato, alimentato con le somme riscosse per il rilascio delle concessioni edilizie e a seguito dell'applicazione delle sanzioni amministrative irrogate per violazioni delle norme urbanistiche⁵⁹.

Nei medesimi termini si presenta la questione per la definizione di "centro sociale religiosamente qualificato"; la norma parla in maniera asettica di centro sociale⁶⁰ e non risulta agevole, nella cultura occidentale, identificare una

⁵⁶ Così l'articolo 71 della L.R. Lombardia n. 12/2005; «1. Sono attrezzature di interesse comune per servizi religiosi:

a) gli immobili destinati al culto anche se articolati in più edifici compresa l'area destinata a sagrato;
b) gli immobili destinati all'abitazione dei ministri del culto, del personale di servizio, nonché quelli destinati ad attività di formazione religiosa;

c) nell'esercizio del ministero pastorale, gli immobili adibiti ad attività educative, culturali, sociali, ricreative e di ristoro compresi gli immobili e le attrezzature fisse destinate alle attività di oratorio e similari che non abbiano fini di lucro;

c bis) gli immobili destinati a sedi di associazioni, società o comunità di persone in qualsiasi forma costituite, le cui finalità statutarie o aggregative siano da ricondurre alla religione, all'esercizio del culto o alla professione religiosa quali sale di preghiera, scuole di religione o centri culturali. (il bis della lettera è stata aggiunto dall'art. 12, comma 1, lett. m) della L.R. 21 febbraio 2011, n. 3).

2. Le attrezzature di cui al comma 1 costituiscono opere di urbanizzazione secondaria ad ogni effetto, a norma dell'articolo 44, comma 4».

⁵⁷ Sul punto, rileva ISABELLA BOLGIANI, *op. cit.*, che «i legislatori regionali, nell'affrontare il tema, abbiano tendenzialmente adottato tre modelli principali (emiliano-romagnolo, ligure e veneto), offrendo un concetto di servizio religioso dalle diverse sfumature. Ciò che accomuna tutte queste fattispecie – a prescindere dalle diverse appartenenze confessionali – appare, in ogni caso, la destinazione di tali edifici all'esercizio del culto ed alle attività ad esso funzionali». Si rinvia, inoltre, a ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Luci ed ombre della legislazione regionale*, in *Norme per la realizzazione degli edifici di culto*, supplemento a *Ex lege*, 3/1999, p. 29 ss.

Per i riferimenti normativi regionali: Delibera del Consiglio regionale Emilia-Romagna 4 marzo 1998, n. 849; L.R. Liguria, 21 gennaio 1985, n. 4, modificata dalla L.R. 15 dicembre 1993 n. 59; L.R. Veneto 20 agosto 1987 n. 44.

⁵⁸ Cfr., per gli insediamenti residenziali, d.m. 2 aprile 1968, n. 1444, art. 3, comma 2, lettera b).

⁵⁹ Così legge "Bucalossi", n. 10 del 1977: il vincolo di destinazione del fondo alle opere di urbanizzazione è stato eliminato dal d.p.r. 380 del 2001. Su questi aspetti si veda ALBERTO ROCCELLA, *La legislazione regionale*, in *Gli edifici di culto tra Stato e confessioni religiose*, cit., p. 87 ss.

⁶⁰ Nell'Enciclopedia Treccani, la voce "centro sociale" è definita: «denominazione generica di comunità, cittadine o di quartiere, costituite per lo più da giovani di un deciso orientamento politico e seguaci di comuni ideologie che usano come luogo di aggregazione edifici o locali spesso fatiscenti o illegalmente occupati, dove svolgono attività di svago e di ricreazione, dedicandosi talora anche a

matrice religiosa predominante che caratterizzi il centro, anche considerando gli esempi che la realtà quotidiana ci mostra.

Forse, anche in questo caso, l'intenzione normativa è stata quella di far rientrare nell'alveo del permesso di costruire quelle nuove forme aggregative che partono da una iniziativa socio-comunitaria e che non hanno ancora trovato una precisa collocazione morfologica; oppure, più semplicemente, il legislatore ha inteso accumunare nella stessa norma, due realtà completamente distinte, i luoghi di culto e i centri sociali, le quali pur partendo da presupposti diversi, quello religioso e quello sociale, vengono assoggettate allo stesso tipo di accertamento.

Presentano particolare interesse le sentenze che hanno statuito sulla natura del luogo sul quale si contende la destinazione, anche nei tentativi di far rientrare l'attività di preghiera tra quelle di destinazione d'uso proprie dello stabile.

A tal proposito rileva il rigetto di un ricorso presentato dal proprietario di un immobile che adduceva come l'attività di culto, insistente su parte dell'edificio, era ricompresa nell'attività terziaria nello stesso svolta⁶¹.

Il Collegio, in detta circostanza, ha precisato che: "attività produttiva è quella che, utilizzando i diversi fattori, realizza nuovi beni e servizi, e certamente le riunioni di un'associazione religiosa non hanno tale obiettivo, se non del tutto occasionalmente e marginalmente, e dunque non vi possono essere assimilate"⁶².

Non potrebbe giustificarsi una tesi che ravvisa tra i possibili usi di un locale produttivo la riunione d'individui sulla base dell'irrelevanza del fine stesso della riunione.

Quanto al nesso tra destinazioni d'uso dei singoli beni e destinazioni di zona, il Consiglio di Stato, con la sentenza n. 683 del 2011⁶³, ha avuto modo di asserire che il cambio di destinazione d'uso, da produttivo a sede di comunità islamica, seppur nel rispetto della legittimità, si mostra strumentale ad "elidere le esigenze di ordine urbanistico sottese al piano e, in particolare, non possono legittimare eccezioni alla destinazione di zona, sulla quale si fonda la struttura concettuale stessa del piano regolatore generale nelle scelte fondanti sull'uso del territorio".

Il cambiamento di destinazione d'uso, quindi, deve rispecchiare la confor-

opere di assistenza e di aiuto volontario a persone che ne abbiano bisogno».

⁶¹ TAR Trentino Alto Adige – Sezione Autonoma per la Provincia di Bolzano –, 30 marzo 2009, n. 116, confermata da Consiglio Stato, 27 luglio 2010, n. 4915.

⁶² TAR Veneto, 10 luglio 2009, n. 2191.

⁶³ Consiglio di Stato, 28 gennaio 2011, n. 683.

mità urbanistica dell'intervento. Ciò significa che l'edificio di culto dovrebbe essere previsto dal PRG con tale specifica destinazione.

È impraticabile, infatti, "differenziare ai fini del titolo abilitativo in ragione dei mutamenti di destinazione d'uso all'interno di una medesima categoria urbanistica", non essendo tanto possibile nemmeno sulla base di una distinzione tra "associazione culturale" e "centro culturale"⁶⁴.

Si desume, da quanto detto, che la dibattuta evoluzione semantica di luogo di culto, di centro sociale e di tutte le attività complementari che li caratterizzano postulano un impegno alla pubblica amministrazione nel cercare di trovare un punto di equilibrio tra la giusta applicazione della norma e la libertà di culto.

5. Il suggello del giudice amministrativo

Al giudice amministrativo è da ascrivere il merito di aver elaborato nelle proprie pronunce alcune linee guida meritevoli di essere prese come riferimento per meglio definire la (in)dubbia interpretazione e (il)legittimità della normativa vigente in materia⁶⁵.

⁶⁴ Consiglio di Stato, 4 novembre 2011, n. 4854. L'ordinanza sospendeva l'esecutività della sentenza del TRGA Trento, (sentenza breve 9 giugno 2011, n. 169), nella quale si dichiarava illegittima una nuova denuncia di inizio attività presentata dall'Associazione ricorrente per la ristrutturazione di un deposito con cambio di destinazione d'uso, non più "centro culturale religioso" bensì "centro culturale", precedentemente era stata presentata una DIA, avente ad oggetto la ristrutturazione del locale, con cambio di destinazione d'uso da deposito a centro culturale religioso, tale da rientrare tra le "aree ad uso prevalentemente residenziale", al fine "dell'integrazione della residenza con le altre funzioni urbane ad essa collegate" con l'insediamento di "associazioni politiche, sindacali, culturali e religiose", come previsto dalla normativa. Anche l'inserimento di un centro culturale nelle "zone destinate ai servizi di quartiere" non doveva in ogni caso aggravare il carico urbanistico indotto dalla nuova destinazione, comportando, altrimenti, imprevisti ed inaccettabili disagi per gli abitanti. La previsione normativa di "centri civici, culturali e ricreativi" presupponeva un adeguato dimensionamento delle opere di urbanizzazione complementari, come strade e parcheggi, che nella specie, pur essendo evidentemente necessarie, non erano previste.

⁶⁵ TAR Piemonte, 13 dicembre 2012 n. 1346, specifica che: «Ritenuto, peraltro, pacifico che la destinazione d'uso:

· caratterizza funzionalmente l'immobile ed è segnata dagli strumenti urbanistici di pianificazione o di attuazione della pianificazione, nell'ambito delle categorie generali di uso urbanistico previste dalle norme vigenti;

· secondo un costante orientamento giurisprudenziale, non si identifica con l'impiego che in concreto ne fa il soggetto utilizzatore, ma con la destinazione impressa dal titolo abilitativo (*ex multis*, Cons. Stato, 09 febbraio 2001, n. 583; TAR Liguria, 25 gennaio 2005, n. 85), e ciò in quanto la nozione di "uso" urbanisticamente rilevante è ancorata alla tipologia strutturale dell'immobile – quale individuata nel titolo edilizio – senza che essa possa essere influenzata da utilizzazioni difformi rispetto al contenuto degli atti autorizzatori e/o pianificatori (tra le altre, TAR Lombardia-Milano, 07 maggio 1992, n. 219 e TAR Emilia Romagna-Bologna, 07 settembre 2012, n. 537);

Il giudice amministrativo ha affermato la sostenibilità normativa dei diritti che venivano evocati nelle controversie.

Le cause cui si fa riferimento hanno per la maggior parte ad oggetto esperienze che vedono coinvolte le realtà islamiche proprio per il loro modo di esprimere la propria appartenenza religiosa.

La casistica consente di confrontarsi con le problematiche in questione secondo diverse prospettive.

Si evincono situazioni in cui rileva l'impiego di fatto che viene svolto sull'immobile, la presunzione di modifica di destinazione, la natura del soggetto agente, la tipologia della nuova destinazione che viene richiesta, la natura del luogo sul quale si interviene e la compatibilità della nuova destinazione con l'area prevista dal piano edilizio di zona.

In particolare, nelle cause che hanno interessato il cambio di destinazione d'uso, con o senza opere edilizie, per la realizzazione di uno spazio destinato al culto, emerge un primo elemento costantemente ripetuto: ai fini urbanistici non rileva l'uso di fatto che viene concretamente svolto sull'immobile⁶⁶ e, quindi, la destinazione d'uso religioso, come uso difforme dalla destinazione originaria, deve essere supportata dalla natura e dalla tipologia dell'opera realizzata o da una documentazione che accerti il fine religioso svolto sull'immobile come esclusivo e indiscriminato.

Tale principio è stato sostenuto da una serie di sentenze che hanno enucleato come, in un locale legittimamente adibito a sede di associazione culturale/religiosa, l'uso difforme della destinazione, per utilizzarlo come sede dedicata al culto islamico, non possa essere identificato con il mero fatto che nel locale si svolge la preghiera⁶⁷.

· solo in caso di assenza o indeterminazione del titolo edilizio è ritraibile dalla classificazione catastale attribuita in sede di primo accatastamento o da altri documenti probanti.

⁶⁵ ritenuto che, per costante orientamento giurisprudenziale (*ex multis* Cons. Stato, 23 febbraio 2000, n. 949, TAR Liguria, 28 gennaio 2004, n. 102, TAR Veneto, 13 novembre 2001, n. 3699, Cass. Penale, 01 ottobre 1997, n. 3104, TAR Lazio, 07 ottobre 2005 n. 8002, TAR Abruzzo, sede l'Aquila, 02 aprile 2009, n. 236 e TAR Lazio, Roma, 24 maggio 2011, n. 4622), il mutamento di destinazione d'uso senza opere assume rilievo solo se si sostanzia in un mutamento urbanistico-edilizio ovvero solo se sconvolge l'assetto dell'area in cui è ricaduto l'intervento edilizio;

Ritenuto, in ogni caso, che il mutamento di destinazione d'uso è ammesso solo se compatibile con la caratterizzazione urbanistica impressa all'area in cui è ubicato l'immobile».

Sul ruolo del giudice amministrativo, si rinvia a ALMA CHIETTINI, *Giudice amministrativo, immigrazione e luoghi di culto*, in www.giustizia-amministrativa.it.

⁶⁶ Sul difetto di identificazione della destinazione d'uso con l'impiego fattuale, si v., tra gli altri, il TAR Emilia Romagna-Bologna, 17 settembre 2012, n. 566; TAR Emilia Romagna-Bologna, 27 luglio, 2012 n. 520; TAR Lombardia Milano, 7 maggio 1992, n. 219, TAR Piemonte, 13 dicembre 2012, n. 1346.

⁶⁷ La consuetudine, ritenuta uno "stratagemma giuridico", è evidenziata anche nel parere del Comitato per l'Islam italiano in materia di luoghi di culto islamici del 27 gennaio 2011: sul Comitato

Di incompatibilità può in ipotesi discorrersi qualora l'accesso per la libera attività di preghiera non sia riservata ai soli membri dell'associazione, ma sia "indiscriminato"⁶⁸.

Nello stesso solco argomentativo si colloca un'altra pronuncia⁶⁹, per cui la richiesta di destinazione d'uso come centro culturale di una associazione culturale/religiosa, di diritto privato, non può essere automaticamente riconducibile a "nuova attrezzatura per servizi religiosi" e quindi non sono applicabili i parametri legati al rispetto degli standard urbanistici previsti.

Sempre in tema di "attrezzatura di interesse comune per servizi religiosi"⁷⁰ e di "esercizio di ministero pastorale", la destinazione a questo tipo di edificio "non può essere riferita all'uso di fatto che possa essere stato posto in essere"⁷¹.

Nel caso di attività di "preghiera congregazionale", svolta da un'associazione culturale islamica in un immobile, solo l'uso prevalente ed esclusivo, anche se previsto dallo statuto, costituisce una circostanza di fatto per delineare una incompatibilità edilizio-urbanistica della destinazione d'uso dell'immobile, a condizione che non ne sia provato il prevalente svolgimento di attività diverse da quelle proprie della preghiera⁷².

Si conferma che "ai fini urbanistici non rileva di norma l'uso di fatto

e sul parere si veda ALESSANDRO FERRARI, *La libertà religiosa in Italia. Un percorso incompiuto*, Carocci, Roma, 2012, p. 95.

⁶⁸ TAR Lombardia-Brescia, 8 marzo 2013, n. 242.

⁶⁹ TAR Lombardia-Milano, 4 gennaio 2013, n. 21, che evidenzia come non esista alcuna disciplina specifica concernente la prevenzione incendi nei luoghi di culto e/o nei luoghi adibiti a sede di associazione culturale e che, dunque, non è legittimo fondare il diniego del permesso a costruire sul mancato rispetto della normativa antincendio.

⁷⁰ Per un'analisi della previsione regionale in materia si rinvia a ISABELLA BOLGIANI, *Attrezzature religiose*, cit., p. 4 ss.

⁷¹ TAR Lombardia-Milano, 23 settembre 2010, n. 6415. Così si stabilisce che "l'istanza presentata dalla ricorrente, volta ad ottenere il rilascio di un permesso di costruire, parzialmente in sanatoria, ha ad oggetto la realizzazione di opere di manutenzione straordinaria del magazzino/deposito e cambio di destinazione d'uso in sede del "Centro Culturale Pace"; – tali opere consistono, principalmente, nel rifacimento della pavimentazione, nel ripristino degli intonaci, nel rivestimento dei pilastri con cartongesso, nella imbiancatura dei locali, nella realizzazione di impianti igienico-sanitari ed elettrici – di per sé le opere oggetto dell'istanza non rivelano, in alcun modo, la volontà dell'associazione ricorrente di attuare una destinazione del fabbricato ad "attrezzatura di interesse comune per servizi religiosi", ai sensi dell'art. 71, l. Regione Lombardia n. 12/2005, piuttosto che a propria sede". Si precisa che il rilascio del permesso non può fondarsi all'uso di fatto che in precedenza era stato posto in essere nei locali interessati.

⁷² Consiglio di Stato, Sez. IV, sentenza 27 ottobre 2011, n. 5778. In teoria l'uso di un immobile quale luogo di culto non comporta il necessario cambiamento di destinazione, a patto che l'utilizzo non avvenga in via esclusiva, ma l'immobile si ponga come centro culturale il quale, tra gli altri scopi organizza preghiere individuali e collettive.

dell'immobile in relazione alle molteplici attività umane che il titolare è libero di esplicitare". Non sarà richiesta la procedura per destinazione d'uso, come stabilito dalla normativa regionale lombarda, e non vi sarà alcun impatto urbanistico se l'immobile verrà utilizzato da un'associazione culturale il cui scopo religioso sia accessorio e residuale nell'ambito degli scopi statutari. Al contempo, non è di fondamentale rilevanza la circostanza che nella sede dell'associazione sia stata riscontrata occasionalmente la presenza di persone di religione islamica ovvero di persone raccolte in preghiera⁷³.

Merita attenzione, similmente, la vicenda che caratterizzò le sorti di un'ordinanza pronunciata in sede cautelare del TAR Lombardia – Sede Milano⁷⁴, concernente il divieto di utilizzo di locali adibiti ad area di preghiera normalmente utilizzati per il culto, ed in genere per attività che implicano l'apertura al pubblico, la quale poi è stata annullata dal Consiglio di Stato⁷⁵, sostenendo che l'immobile utilizzato dall'Associazione Culturale della Fratellanza non risultava utilizzato in via esclusiva come luogo di culto, con conseguente insussistenza nella specie di un'incompatibilità edilizio-urbanistica della destinazione d'uso dell'immobile stesso.

Nella stessa ordinanza, si stabiliva che: "il mutamento di destinazione rilevante ai fini della creazione di luoghi di culto e luoghi destinati a centri sociali è quello che altera, sia pure senza opere, la funzione originaria dell'immobile, al fine di adibirlo, in via permanente, ad una funzione diversa. In tal caso l'immobile perde la destinazione originariamente assentita per assumere la funzione diversa che gli viene assegnata". Ciò esula dagli usi di fatto⁷⁶ che possono essere realizzati sull'immobile, come svolgimento delle attività umane poste in essere senza alterare la destinazione d'uso dell'immobile stesso.

L'uso di fatto può esplicitarsi nello svolgimento "saltuario di pratiche posto che gli stessi possono esplicitarsi nello svolgimento saltuario di pratiche di culto in un immobile ad uso abitativo" e la presenza in casa di un manufatto votivo non pregiudica la destinazione originaria⁷⁷.

Infine, relativamente alla natura ed entità del soggetto che mostra interesse a disporre di un luogo di culto, le amministrazioni non sembrano richiedere

⁷³ Per lo svolgimento privatamente e saltuariamente di preghiere religiose, cfr. TAR Lombardia-Milano, 25 ottobre 2010, n. 7050. Sul tema cfr. TIZIANA RAPISARDA, *I luoghi di culto e la confessione religiosa islamica. Pluralismo religioso e convivenza multiculturale*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2011, p. 480 ss.

⁷⁴ TAR Lombardia, Ord. 11 febbraio 2011, n. 345.

⁷⁵ Consiglio di Stato, Ord. 10 maggio 2011, n. 2008.

⁷⁶ Cfr. Consiglio di Stato, 23 febbraio 200, n. 949.

⁷⁷ TAR Lombardia-Milano, 17 settembre 2009, n. 4665.

il soddisfacimento di condizioni particolari, pertanto, l'interessato può essere un ente direttamente collegato alla confessione di riferimento così come anche una associazione di fedeli.

Il collegio giudicante, nel determinare con certezza la natura del soggetto promotore⁷⁸, non sembra mostrare interesse al soggetto in sé, quanto piuttosto a evidenziare e a scoprire le reali intenzioni dei soggetti promotori. Ecco allora che viene attentamente vagliata la tipologia della richiesta inoltrata alle autorità competenti, così la variazione di una destinazione d'uso deve essere correttamente inquadrata a quanto riportato negli elaborati tecnici oppure alla natura e alla tipologia di opere realizzate sull'immobile.

6. *Il deus ex machina: la Corte Costituzionale sulla (il)legittimità delle legislazioni regionali*

Ai fini della disamina che si sta intrattenendo, per avere un quadro completo sullo stato dell'arte in materia, non può che farsi cenno alla decisione n. 63/2016 della Corte costituzionale.

Quest'ultima, dopo aver sancito come l'apertura dei luoghi di culto sia condizione essenziale per il pubblico esercizio del culto stesso, con il solo limite dei riti contrari al buon costume, suggella che l'esercizio della libertà di aprire luoghi di culto non può essere condizionata a stretti vincoli pattizi, pur questo non potendosi tradurre in un obbligo della pubblica amministrazione a conferire in egual misura contributi o spazi disponibili⁷⁹.

La Consulta motiva tale decisione sul presupposto della dimensione quantitativa delle risorse: "com'è naturale allorché si distribuiscono utilità limitate, quali le sovvenzioni pubbliche o la facoltà di consumare suolo, si dovranno valutare tutti i pertinenti interessi pubblici e si dovrà dare adeguato rilievo all'entità della presenza sul territorio dell'una o dell'altra confessione, alla rispettiva consistenza e incidenza sociale e alle esigenze di culto riscontrate nella popolazione"⁸⁰.

La sentenza *de qua* è stata occasionata dal ricorso promosso dalla

⁷⁸ Il TAR Veneto, Sez. II, nella Sentenza dell'11 giugno 2012, n. 801, ha chiarito che un centro culturale islamico se non rispetta le condizioni per il formale riconoscimento come associazione di promozione sociale, *ex art.* 32 della legge 383/2000, non può godere dei benefici legati alla compatibilità con la destinazione urbanistica.

⁷⁹ Sul tema MARCO CROCE, *L'edilizia di culto dopo la sentenza n. 63/2016: esigenze di libertà, ragionevoli limitazioni e riparto delle competenze fra Stato e Regioni*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 4, 2016.

⁸⁰ Par. 4.2 Considerando in diritto, Corte Cost. 24 marzo 2016, n. 63.

Presidenza del Consiglio dei Ministri, che ha impugnato la normativa lombarda e specificatamente gli artt. 70, commi 2, 2-bis, 2-ter e 2-quater, e 72, commi 4, 5 e 7, lettere e) e g) della legge regionale 11 marzo 2005, n. 12 (l. per il governo del territorio) come modificati dall'art. 1, comma 1, lettere b) e c) della legge della Regione Lombardia 3 febbraio 2015, n. 2 recante "Modifiche alla legge regionale 11 marzo 2005, n. 12 (l. per il governo del territorio) – Principi per la pianificazione delle attrezzature per servizi religiosi"⁸¹.

Preme evidenziare che la Corte, come già reso noto *infra*, alla luce della competenza regionale in materia di edilizia di culto, – che trova un limite nell'introduzione di "disposizioni che ostacolano o compromettano la libertà di religione, ad esempio prevedendo condizioni differenziate per l'accesso al riparto dei luoghi di culto" – e sulla base di un'interpretazione sistematica sia stata indotta a definire abnorme l'esorbitare della regione dalle proprie competenze, allorché nel groviglio normativo dedicato alla realizzazione di luoghi di culto ha previsto rigidi e differenti requisiti per le sole confessioni per le quali non sia stata stipulata e approvata un'intesa ai sensi dell'art. 8, comma 3, Cost., introducendosi in un settore dove sgorgano puntuali necessità di eguaglianza.

La censura ha interessato anzitutto l'eccesso di competenza legislativa regionale che ha costituito infatti il perno della dichiarazione di incostituzionalità delle disposizioni oggetto di impugnazione⁸² di cui all'art. 70, commi 2 e 2-bis l. reg. n. 12/2005.

L'azione demolitoria si è avventata nelle parti in cui la normativa, al fine di consentire la programmazione delle attrezzature religiose e del riparto di contributi, postulava alle confessioni religiose senza intesa i requisiti di una "presenza diffusa, organizzata e consistente a livello territoriale e un significativo insediamento nell'ambito del comune nel quale vengono effettuati gli interventi", oltre alla presenza di uno statuto che "esprima il carattere religioso delle loro finalità istituzionali e il rispetto dei principi e valori della Costituzione".

La scure della Corte ha colpito similmente la norma che conferiva ad una

⁸¹ Per una disamina della legge lombarda sull'edilizia di culto si rinvia a NATASCIA MARCHEI, *La legge della Regione Lombardia sull'edilizia di culto alla prova della giurisprudenza amministrativa*, cit.; GIANCARLO ANELLO, *La legge cd. "anti-moschee" della Regione Lombardia e la memoria (corta) del legislatore. Alcuni moniti a tutela della libertà religiosa*, in *Confronti Costituzionali*, 18 febbraio 2015, nonché ad ALESSANDRO TIRA, *La nuova legge regionale lombarda sull'edilizia di culto: profili di illegittimità e ombre di opportunità*, in *Osservatorio delle libertà ed istituzioni religiose*, in *www.olir.it*, Anno XII, n. 2/2015.

⁸² Cfr. ANDREA GUZZAROTTI, *Diritto al luogo di culto ed uguaglianza tra Confessioni religiose: il rebus delle competenze*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 9 settembre 2016, p. 8

consulta regionale, previa istituzione da parte della Giunta regionale, l'esame circa la sussistenza dei testé citati requisiti. Infatti, la Corte, ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. c), ha inteso ribadire che è da ricondurre alla competenza esclusiva dello Stato la funzione "di disciplinare i rapporti con le confessioni religiose per finalità giuridicamente rilevanti (ad es. riconoscimento giuridico delle confessioni religiose, erogazione di benefici, criteri per la verifica dello status religioso delle comunità che a tali benefici intendano accedere ecc)"⁸³.

L'illegittimità costituzionale è stata inoltre dichiarata per i commi 4 e 7, lett. e) dell'art. 72 della normativa lombarda che, per come aggiornati dalla l. reg. n. 2 del 2015, disponevano, rispettivamente, che nel corso del procedimento per la predisposizione del Piano per le attrezzature religiose, venissero anche acquisiti "i pareri di organizzazioni, comitati di cittadini, esponenti e rappresentanti delle forze dell'ordine oltre agli uffici provinciali di questura e prefettura al fine di valutare possibili profili di sicurezza pubblica, fatta salva l'autonomia degli organi statali", oltre alla previsione per ogni nuovo edificio di culto di "un impianto di videosorveglianza esterno all'edificio, con onere a carico dei richiedenti, che ne monitori ogni punto di ingresso, collegato con gli uffici della polizia locale o forze dell'ordine".

Secondo quanto osservato dalla Corte, trattasi di due palesi violazioni della competenza esclusiva statale in materia di "ordine pubblico e sicurezza" di cui all'art. 117, comma 2 lett. h e 118, comma 3 Cost., quest'ultimo per quanto concerne le soluzioni di coordinamento in materia con le Regioni. In merito a ciò, il ragionamento giuridico articolato della Consulta si erge sulla necessità del bilanciamento tra diritti al pari fondamentali; la presupposizione di suddetto bilanciamento si giustifica all'uopo di garantire una tutela unitaria degli interessi costituzionali in gioco, di modo che nessuno di essi fruisca di una tutela assoluta.

Per modulare la tutela della libertà di culto – nel rigoroso rispetto dei canoni di stretta proporzionalità – occorre tenere in adeguata considerazione gli interessi costituzionali relativi alla sicurezza, all'ordine pubblico e alla pacifica convivenza e non vi è dubbio che la salvaguardia di tali interessi spetta in via esclusiva allo Stato ai sensi dell'art. 117, comma 2 lett. h) mentre "le Regioni possono cooperare a tal fine solo mediante misure ricomprese nelle proprie attribuzioni"⁸⁴. A quanto pare la Corte censurando la regione per avere ancora una volta ecceduto i limiti di competenza, non ha eradicato *in nuce* la

⁸³ STEFANIA CANTISANI, *Luci e ombre nella sentenza Corte Costituzionale n. 63 del 2016 (e nella connessa sentenza n. 52). Tra affermazioni di competenza ed esigenze di sicurezza*, in *www.consultaonline.it*, 1, 2017, p. 17.

⁸⁴ Par. 8 del Considerando in diritto, Corte Cost., 24 marzo 2016, n. 63.

facoltà per il legislatore regionale di optare per soluzioni a beneficio dell'ordine pubblico e sicurezza che direttamente o indirettamente ricadano sulla libertà religiosa, ma nei limiti della mera cooperazione al legislatore statale e nell'ambito delle proprie funzioni.

La pronuncia in questione – onde evitare di dichiarare l'incostituzionalità quando *la reductio ad legitimitatem* può agevolmente essere realizzata con il suggerimento della strada esegetica da seguire, costituzionalmente compatibile – provvede a rilasciare due dichiarazioni interpretative di rigetto. L'una inerente l'obbligo *ex art. 70, comma 2-ter*, per i soli enti delle confessioni religiose diverse dalla Chiesa cattolica, di stipulare una convenzione a fini urbanistici con il comune interessato con possibilità di risoluzione o revoca in caso di attività non previste nella convenzione; l'altra concernente la previsione *ex art. 72, comma 7, lett. g* della congruità architettonica e dimensionale degli edifici di culto con le caratteristiche del paesaggio lombardo, così come definite nel PTR.

Sulla prima disposizione, che il Governo ha inteso sottoporre alla lente d'ingrandimento della Corte non solo per la diversità di trattamento riservato alle confessioni religiose diverse dalla cattolica, ma anche per la genericità della formulazione che avrebbe consentito al Comune di procedere alla revoca o alla risoluzione della convenzione stessa in modo abnormemente discrezionale, la Corte ha osservato che la convenzione stessa “deve essere ispirata alla finalità, tipicamente urbanistica, di assicurare lo sviluppo equilibrato e armonico dei centri abitati”⁸⁵, puntellando che è rimesso nei poteri del Comune stabilire la risoluzione o la revoca della convenzione stessa ma, prima di fare utilizzo di detti rimedi, dovrà ponderare la presenza di altre soluzioni che, parimenti idonee a salvaguardare gli interessi pubblici implicati, siano “meno pregiudizievoli per la libertà di culto”. Corollario di ciò è che “il difetto di ponderazione, da parte del Comune, di tutti gli interessi coinvolti potrà essere sindacato nelle sedi competenti, con lo scrupolo richiesto dal rango costituzionale degli interessi attinenti alla libertà religiosa”.

La Corte, in sostanza, mantenendo in vita la norma sulla congruità architettonica e dimensionale degli edifici di culto ha destituito di fondamento la disapprovazione del Governo che contestava la disposizione perché, evocando le caratteristiche generali e peculiari del paesaggio lombardo, prestava il fianco ad un'applicazione irrazionale “tenuto conto delle specificità stilistiche e architettoniche che possono contraddistinguere i luoghi di culto, per ragioni legate alla storia nazionale e a quella delle singole confessioni”.

⁸⁵ Par. 6 del Considerando in diritto, Corte. Cost., 24 marzo 2016, n. 63.

L'indirizzo riversato dai giudici costituzionali nella sentenza invita ad un'interpretazione sistematica sul presupposto che la norma non postula sommarariamente che gli edifici di culto si conformino alle non specificate caratteristiche del paesaggio lombardo, ma indica che le caratteristiche cui devono conformarsi anche gli edifici di culto sono quelle individuate nel piano territoriale regionale. In altri termini, quanto appena detto importa come “nel valutare la conformità paesaggistica degli edifici di culto, si debba avere riguardo non a considerazioni estetiche soggettive, occasionali o estemporanee, come tali suscettibili di applicazioni arbitrarie e discriminatorie, bensì alle indicazioni predeterminate dalle pertinenti previsioni del piano territoriale regionale”⁸⁶.

La Consulta ha poi dichiarato inammissibile la questione relativa al contrasto della normativa regionale con i principi sovranazionali, europei e internazionali, posto che non erano stati ben specificati i confini e la natura del contrasto. Del pari, allo stesso modo inammissibile è stata ritenuta la questione della legittimità della norma di cui all'art. 72, comma 4, secondo periodo, della l. reg. n. 12/2005, che prevede per i comuni, in seno al procedimento di approvazione del Piano per le attrezzature religiose, di indire referendum “nel rispetto delle previsioni statutarie e dell'ordinamento statale”. A dire del Governo tale facoltà avrebbe potuto condizionare la destinazione di determinate aree per le attrezzature religiose a “decisioni espressione di maggioranze politiche, culturali o altro” in palese contrasto con l'art. 19 Cost.

Secondo la Corte, la norma di cui trattasi ha natura “meramente ricognitiva” della normativa locale e nazionale, non modificando il procedimento di approvazione del piano delle attrezzature religiose o incidendo sulla disciplina dei referendum comunali; essa è “priva di autonoma forza precettiva o, se si preferisce, di quel carattere innovativo che si suole considerare proprio degli atti normativi”⁸⁷, dovendo, pertanto, escludere l'interesse della parte rimettente a impugnare.

Infine, altresì inammissibile è stata considerata la questione vertente sull'art. 72, comma 5 della legge regionale n. 12 del 2005 ai sensi della quale era prevista l'approvazione da parte del Comune del piano delle attrezzature religiose entro diciotto mesi dall'entrata in vigore della legge censurata o, in mancanza, unitamente al nuovo PGT.

Nel ricorso si assumeva violato l'art. 117, comma 2, lett. l), Cost., *i.e.* “giurisdizione e norme processuali, ordinamento civile e penale; giustizia ammi-

⁸⁶ Par. 10 del Considerando in diritto, Corte Cost., 24 marzo 2016, n. 63.

⁸⁷ Par. 9 del Considerando in diritto, Corte Cost., 24 marzo 2016, n. 63.

nistrativa”, in quanto la facoltà del Comune di prevedere nuove attrezzature religiose per il tramite dell’approvazione dell’apposito piano contrasterebbe con quanto disposto dal d.m. 2 aprile 1968, n. 1444, recante “limiti inderogabili di densità edilizia, di altezza, di distanza fra i fabbricati e rapporti massimi tra spazi destinati agli insediamenti residenziali e produttivi e spazi pubblici o riservati alle attività collettive, al verde pubblico o a parcheggi da osservare ai fini della formazione dei nuovi strumenti urbanistici o della revisione di quelli esistenti, ai sensi dell’art. 17 della legge 6 agosto 1967, n. 76”. L’art. 3 dispone la dotazione minima di spazi da destinare alle attrezzature di interesse comune, nelle quali vanno comprese quelle “religiose”. La Corte ha ritenuto, su questo punto, il ricorso non sufficientemente e adeguatamente motivato, non potendosi comprendere perché la “disciplina delle dotazioni urbanistiche contenuta nell’art. 3 del d.m. n. 1444 del 1968, dovrebbe ritenersi attinente all’art. 117, secondo comma, lettera l), Cost.”⁸⁸.

Nonostante l’intervento dell’organo di rilievo costituzionale, l’impianto della legge regionale lombarda non risulta essere massicciamente modificato. Inalterata, infatti, è restata la previsione del Piano per le attrezzature religiose all’interno del Piano dei servizi, quale altro strumento di pianificazione urbanistica, la cui adozione è affidata alle scelte dei Comuni, in difetto del quale non sono realizzabili nuove attrezzature religiose. La sentenza non ha scalfito neppure la disposizione di cui all’art. 72, comma 7, lettere da a) a g) che prescrive la realizzazione di ulteriori attrezzature di supporto del Piano stesso con oneri di realizzazione che, in ipotesi di assenza o inidoneità delle stesse, gravano sui richiedenti. Detti appesantimenti procedurali si applicano ai nuovi edifici di culto che determinano “discriminazioni indirette ma palesi perché, appunto apparentemente applicabili a tutte le confessioni religiose ma, in pratica, dirette a gravare molto più sulle sole confessioni di recente insediamento e, sopra tutte, quella islamica, che tra le confessioni minoritarie annovera il maggior numero di fedeli, sia pure in prevalenza stranieri”⁸⁹.

Se l’assente solerzia del legislatore statale è indiscussa ed ingiustificabile, meno lo è l’insistenza propria degli enti locali che elaborano leggi contrarie alla Costituzione, che rendono possibile l’affievolimento del diritto di libertà

⁸⁸ Par. 11 del Considerando in diritto, Corte Cost. 24 marzo 2016, n. 63.

⁸⁹ Cfr. ANDREA GUAZZAROTTI, *Diritto al luogo di culto ed uguaglianza tra Confessioni religiose*, cit., p. 3. per una disamina approfondita e critica della normativa regionale, v. ANNA LORENZETTI, *La nuova legislazione lombarda sugli edifici di culto fra regole urbanistiche e tutela della libertà religiosa*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, per la quale «può riconoscersi che le modifiche legislative vanno nel senso di un deciso ampliamento del margine di discrezionalità riconosciuto alla pubblica amministrazione (Comuni e Regioni) cui sono demandati compiti di valutazione, verifica, controllo delle attività, *latu sensu*, riconducibili all’esercizio di un culto».

di religione e di culto⁹⁰.

L'identificazione delle aree edificabili, dei destinatari delle stesse, delle modalità tramite le quali esercitare lo *ius edificandi*, la definizione dell'insieme degli immobili appartenenti alle "attrezzature religiose", la distinzione dei criteri per il conseguimento dei sussidi pubblici, mutano a breve distanza, da realtà territoriale e realtà territoriale, a tal punto da legittimare una ricostruzione a geometria variabile del diritto di libertà religiosa⁹¹, cui si affianca una tendente "frammentazione" del diritto ecclesiastico oggettivo, sicché la garanzia dei diritti fondamentali delle persone è rimesso allo "spontaneismo" degli amministratori locali, a salvaguardia delle comunità che amministrano⁹².

V'è di più. Sebbene la vicinanza cronologica della sentenza della Corte Costituzionale sulla legge lombarda, la regione veneta non ha tenuto conto di quest'ultima, inserendo nel suo intreccio normativo di cui alla l. 12 aprile 2016, n. 12 diverse disposizioni inerenti i vincoli urbanistici, l'uso della lingua italiana ed il ricorso al referendum per la realizzazione e l'attivazione di nuovi luoghi di culto *in re ipsa* nocive alla libertà religiosa, asseverando un orientamento distonico rispetto a quello fatto proprio dalla Carta Costituzionale.

La l. 12 aprile 2016, n. 12 all'art. 2, ha introdotto nel Titolo III "Aree per servizi e vincoli" della l. reg. 23 aprile 2004, n. 11, recante "Norme per il governo del territorio e in materia di paesaggio", l'art. 31-bis rubricato "Edifici e attrezzature di interesse comune per servizi religiosi" e l'art. 31-ter rubricato "Realizzazione e pianificazione delle attrezzature di interesse comune per servizi religiosi", oggetto di successivo vaglio costituzionale, a seguito di ricorso del Governo.

L'art. 31-bis rimette alla regione e ai comuni veneti, di identificare "i criteri e le modalità per la realizzazione di attrezzature di interesse comune per servizi religiosi da effettuarsi da parte degli enti istituzionalmente competenti in materia di culto della Chiesa Cattolica, delle confessioni religiose, i cui rapporti con lo Stato siano disciplinati ai sensi dell'articolo 8, comma 3, del-

⁹⁰ Tale inerzia si rende ancora più intollerabile con riguardo ai culti primi di intesa. Sul tema cfr. FABIO BALSAMO, *La necessità di una legge a garanzia di livelli "essenziali" di godimento del diritto di libertà religiosa per i fedeli islamici e dei culti privi di intesa*, nel vol. ANTONINO MANTINEO, STEFANO MONTESANO (a cura di), *L'Islam. Dal pregiudizio ai diritti*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2018, pp. 239-257.

⁹¹ FRANCESCA OLIOSI, *Libertà di culto, uguaglianza e competenze regionali nuovamente al cospetto della Corte Costituzionale: la sentenza n. 67 del 2017*, cit., p. 4.

⁹² GIUSEPPE CASUSCELLI, *Il diritto alla moschea, lo Statuto lombardo e le politiche comunali: le incognite del federalismo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista Telematica (www.statoechiese.it), 2009, p. 12.

la Costituzione, e delle altre confessioni religiose”. Sul punto il Governo ha lamentato il contrasto con gli artt. 3, 8 e 19 della Costituzione e che il tenore della norma fosse generico e ambiguo, posto che “da un lato si presta ad applicazioni ampiamente discrezionali, potenzialmente discriminatorie nei confronti di alcuni enti religiosi [...] dall’altro consente che la Regione e i comuni del Veneto effettuino una valutazione differenziata dei criteri e delle modalità di realizzazione delle suddette attrezzature per le diverse confessioni religiose”⁹³. Insomma, a parere del Governo, la norma effettua un distinguo tra “enti istituzionalmente competenti in materia di culto della Chiesa Cattolica, quelli delle confessioni religiose, i cui rapporti con lo Stato siano disciplinati ai sensi dell’articolo 8, terzo comma della Costituzione, e delle altre confessioni religiose”, in forte resistenza ai principi sanciti dalla giurisprudenza costituzionale che aveva suggellato, si ripete, che “il legislatore non può operare discriminazioni tra confessioni religiose in base alla sola circostanza che esse abbiano o meno regolato i loro rapporti con lo Stato tramite accordi o intese”⁹⁴.

Il secondo comma della disposizione enuclea la lista – tra l’altro uguale a quella contenuta nella legge lombarda – degli immobili che costituiscono “attrezzature di interesse comune per servizi religiosi”, fra cui albergano gli immobili connessi direttamente o indirettamente al culto, quali quelli “destinati a sedi di associazioni, società o comunità di persone, in qualsiasi forma costituite, le cui finalità statutarie o aggregative siano da ricondurre alla religione, all’esercizio del culto o alla professione religiosa quali sale di preghiera, scuole di religione o centri culturali”.

Per assicurare un’adeguata qualità urbana, con riferimento alle aree e agli immobili da destinare alla realizzazione delle strutture per servizi religiosi, l’art. 31 ter, di cui il Governo ha denunciato il contrasto con gli artt. 2, 3, 8, 19 e 117 Cost., prescrive che lo strumento urbanistico comunale debba garantire la presenza di strade di collegamento adeguatamente dimensionate, opere di urbanizzazione primaria, distanze adeguate tra le aree o gli edifici destinati alle diverse confessioni religiose, parcheggi pubblici, adeguati servizi igienici, l’accessibilità alle strutture da parte di disabili e, non meno importante, ovvero “la conformità e la congruità con le previsioni degli strumenti territoriali sovraordinati ed in particolare con riferimento al loro inserimento nel contesto urbano e paesaggistico”. Stessa disposizione vale “per le aree scoperte destinate o utilizzate per il culto, ancorché saltuario”.

Inoltre, come per il resto delle prescrizioni, scimmiettando la legge lom-

⁹³ Si v. ricorso del Presidente del Consiglio dei Ministri, in Bur n. 71 del 22 luglio 2016, p. 2.

⁹⁴ Si v. punto 4.1 del Considerando in diritto, Corte Cost., 24 marzo 2016, n. 63.

barda, è stata prevista la facoltà per i comuni di indire referendum nel rispetto delle previsioni statutarie e dell'ordinamento statale per la realizzazione di nuovi edifici di culto nonché l'attuazione delle dotazioni a supporto dei nuovi edifici, i cui oneri, in caso di mancanza o inadeguatezza, sono posti a carico del soggetto richiedente. Su quest'ultimo grava altresì l'obbligo di sottoscrivere una convenzione con il Comune con apposito "impegno fideiussorio adeguato a copertura degli impegni assunti" nella convenzione.

Nondimeno, la normativa in rassegna prevede la possibilità di "utilizzare la lingua italiana per tutte le attività svolte nelle attrezzature di interesse comune per servizi religiosi, che non siano strettamente connesse alle pratiche rituali di culto".

La norma transitoria di cui all'art. 3 della legge veneta prescrive che le disposizioni introdotte dall'art. 31-ter "non si applicano alle attrezzature di interesse comune per servizi religiosi esistenti alla data di entrata in vigore della presente legge" le quali possono ampliarsi sino al limite del 30 per cento del volume o della superficie esistente, a patto che si tratti delle attrezzature di cui alla tipologia di quelle indicate dall'art 31-bis, comma 2, ossia: a) gli immobili destinati al culto anche se articolati in più edifici, compresa l'area destinata a sagrato; b) gli immobili destinati all'abitazione dei ministri del culto, del personale di servizio, nonché quelli destinati ad attività di formazione religiosa; c) gli immobili adibiti, nell'esercizio del ministero pastorale, ad attività educative, culturali, sociali, ricreative e di ristoro, compresi gli immobili e le attrezzature fisse destinate alle attività di oratorio e similari che non abbiano fini di lucro.

Anche qui si è assistito ad un clima di trazioni che è la testimonianza plastica di come da un lato Regioni cerchino sempre più di limitare di fatto il diritto a un luogo di culto e dall'altro lato il Governo si attivi sempre più, ricorrendo alla Corte Costituzionale ritenendo illegittime le previsioni normative di matrice regionale.

La Corte costituzionale, con sentenza n. 67 del 2017 si è pronunciata sul ricorso del Governo avverso il summenzionato art. 2 della legge veneta⁹⁵.

La Consulta, rievocando i suoi precedenti sul punto di cui alle sentenze n. 52 e 63 del 2016 *cit.*, ha ribadito che, benché sia inconfutabile il principio del pluralismo, non sono esclusi regimi distinti per le singole confessioni religiose, volti alla tutela di peculiari esigenze, restando fermo comunque il principio secondo il quale la libertà religiosa non può essere condizionata alla stipu-

⁹⁵ Cfr. NATASCIA MARCHEL, *La Corte costituzionale sugli edifici di culto tra limiti alla libertà religiosa e interventi positivi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista Telematica (www.statoechiese.it), 5, 2020.

lazione di intese con lo Stato da parte delle confessioni religiose. Sulla scia di questi assunti la Corte costituzionale ha giudicato non incostituzionale la norma di cui all'art. 31-bis, che riguarda gli edifici di culto di tutte le diverse forme di confessione religiosa, escludendo al contempo soluzioni interpretative che permettano alla Regione e ai Comuni di realizzare la pianificazione di attrezzature religiose secondo criteri discriminatori in virtù della presenza o della assenza dell'intesa tra la confessione religiosa e lo Stato.

Il rigetto dell'assunta illegittimità dell'art. 31 bis è fondato sul fatto che la norma in questione “nel riconoscere alla Regione e ai Comuni il compito di individuare i criteri e le modalità per la realizzazione delle attrezzature religiose, prende in considerazione tutte le diverse possibili forme di confessione religiosa – la Chiesa Cattolica, le confessioni religiose i cui rapporti con lo Stato siano disciplinati ai sensi dell'art. 8, terzo comma, Cost., e le altre confessioni religiose – senza introdurre alcuna distinzione in ragione della circostanza che sia stata stipulata un'intesa con lo Stato”⁹⁶.

Di converso, la Corte costituzionale ha, invece, ritenuto costituzionalmente illegittima quella parte dell'art. 31-ter che postula “l'impegno ad utilizzare la lingua italiana per tutte le attività svolte nelle attrezzature di interesse comune per servizi religiosi, che non siano strettamente connesse alle pratiche rituali di culto”. Non altro, la norma introduce un obbligo del tutto singolare rispetto agli obiettivi della materia regolata. Ed infatti, se è pur vero che la Regione sia abilitata a riservare puntuali disposizioni alla programmazione e realizzazione dei luoghi di culto, ben potendo imporre limiti strettamente funzionali a garantire le finalità di governo del territorio affidatele, è altrettanto vero, secondo la Consulta, che la Regione “eccede da un ragionevole esercizio di tali competenze se, nell'intervenire per la tutela di interessi urbanistici, introduce un obbligo, quale quello dell'impiego della lingua italiana, del tutto eccentrico rispetto a tali interessi”⁹⁷.

Secondo le parole della Corte, infatti, “a fronte dell'importanza della lingua quale «elemento di identità individuale e collettiva» (da ultimo, sentenza n. 42 del 2017), veicolo di trasmissione di cultura ed espressione della dimensione relazionale della personalità umana, appare evidente il vizio di una disposizione regionale, come quella impugnata, che si presta a determinare ampie limitazioni di diritti fondamentali della persona di rilievo costituzionale, in difetto di un rapporto chiaro di stretta strumentalità e proporzionalità rispetto ad altri interessi costituzionalmente rilevanti, ricompresi nel perimetro

⁹⁶ Par. 2.2. Considerando in diritto, Corte Cost., 7 aprile 2017, n. 67.

⁹⁷ Par. 4.2 Considerando in diritto, Corte Cost., 24 marzo 2016, n. 63, in www.giurcost.org/decisioni/2016/0063s-16.html

delle attribuzioni regionali”.

Va da sé che è irragionevole intromettere obblighi aberranti rispetto agli interessi squisitamente urbanistici o agli altri interessi costituzionalmente rilevanti nella fattispecie che ci occupa: la norma che pretende l'uso della lingua italiana per determinate attività non può ritenersi cogente rispetto alle finalità intrinseche nel miglior utilizzo del territorio.

Il *punctum dolens* della pronuncia però non stenta a farsi vivo allorquando è evincibile dal terzo comma dell'art. 31 ter come non vi sia alcuna impronta di obbligo di utilizzo della lingua italiana. Infatti, la disposizione non contiene alcuna cogenza, anzi, si limitava a stabilire che “nella convenzione, può, altresì, essere previsto l'impegno ad utilizzare la lingua italiana per tutte le attività svolte nelle attrezzature di interesse comune per servizi religiosi”.

Sebbene trattasi di una norma oramai priva di vita nell'ordinamento, suscita interesse riflettere sullo strumento della convenzione che la norma richiama. Allora, viene naturale interrogarsi se la disposizione regionale estromessa potesse essere interpretata non come un vero e proprio obbligo di uso della lingua italiana nei termini sopra specificati, ma permissiva e come prodotto di una stipulazione, di un accordo spontaneo e bilaterale nell'alveo dell'autonomia negoziale delle parti della convenzione. Sul punto la dottrina ha acutamente precisato che oltre ad una parte contenutistica necessaria, la convenzione può anche contenere dei contenuti “eventuali, espressione dell'autonomia negoziale delle parti”⁹⁸.

Probabilmente, però, lasciare un vincolo nella regolazione di interessi urbanistici inerente l'utilizzo della lingua italiana, anche se prodotto del consenso reciproco delle parti, pare essere inconcepibile rispetto agli stessi scopi della convenzione e degli interessi cui essa mira a tutelare.

7. Riflessioni conclusive

A valle della presente disamina, si può ritenere che le amministrazioni dovrebbero sperimentare nuove soluzioni, mostrando una forte apertura culturale, anziché ostinarsi nel ricondurre le nuove esigenze all'apparato urbanistico-edilizio oramai consolidato con il rischio di inibire ogni tentativo di integrazione.

La previsione del rilascio del titolo abilitativo per i mutamenti di destinazione d'uso di immobili, anche senza la realizzazione di opere edilizie, costi-

⁹⁸ Così PAOLO URBANI, STEFANO CIVITARESE MATTEUCCI (a cura di), *op.cit.*, pp. 199-200.

tuisce la situazione estrema per garantire un utilizzo del territorio conforme al piano urbanistico previsto, con il timore di un massiccio uso della discrezionalità valutativa delle autorità competenti.

Va da sé che la concertazione a monte, basata sul confronto con le confessioni religiose, può rappresentare il volano per allestire le soluzioni più adeguate, sia in occasione della costruzione di nuovi edifici di culto che di mutamento della destinazione d'uso.

In tale ottica, virtuoso è stato il Comune di Milano che ha istituito l'Albo speciale delle associazioni e organizzazioni religiose, permettendo “alle associazioni e/o organizzazioni le cui finalità esclusive, o quantomeno prevalenti, siano la religione o il culto”⁹⁹, di “richiedere la messa a norma degli spazi in uso per l'esercizio del culto e/o beneficiare della destinazione di aree e/o spazi (...) per lo svolgimento di attività riconducibili alla pratica pubblica del proprio culto”¹⁰⁰, dopo aver sottoscritto un Protocollo di impegno¹⁰¹.

La vicenda di cui ci si è occupati nel presente contributo si è inverata, come è stato acutamente osservato, “per la passività del legislatore nazionale: certo, la materia degli edifici o luoghi di culto è per sua natura *res mixtae* per eccellenza, sospesa com'è tra la tutela del fondamentale diritto di libertà religiosa (Costituzione) da un lato, e governo del territorio (ossia normativa urbanistica) dall'altro, ma una norma statale unica e organica, [accompagnata a valle da una concertazione consensuale], avrebbe certo evitato che “i pregiudizi” in certe regioni diventassero vere e proprie “fonti di diritto”, vigenti per mesi e mesi prima delle pronunce di incostituzionalità da parte della Consulta”¹⁰².

Non v'è dubbio che la mancata elaborazione di una legge organica sulla libertà religiosa “inevitabilmente acuisce la responsabilità “politica” del

⁹⁹ Per un approfondimento, si rinvia a ANTONIO ANGELUCCI, *L'Albo delle associazioni e organizzazioni religiose del Comune di Milano*, in *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, 2, 2013, p. 461 ss., anche per i verbali della Commissione inediti *ivi* citati.

¹⁰⁰ Così nella Deliberazione della Giunta Comunale di Milano n. 1444 del 6 luglio 2012.

¹⁰¹ Cfr. www.comune.milano.it. Il Protocollo impegna le associazioni/organizzazioni «a rispettare con particolare cura, (...) le norme e i regolamenti più specificamente concernenti l'ordinato svolgimento del culto», quali, ad esempio, le disposizioni in tema di:

- affollamento degli spazi e parcheggi;
- affissioni negli spazi pubblici esterni;
- decoro urbano;
- occupazione di suolo pubblico;
- immissioni e utilizzo di mezzi di diffusione sonora;
- normative di settore nel caso di esercizio di attività diverse dal culto», problematiche che ben si presentano nell'allestimento di luoghi di preghiera o di culto di primo avvio.

¹⁰² FRANCESCA OLIOSI, *Libertà di culto, uguaglianza e competenze regionali nuovamente al cospetto della Corte Costituzionale: la sentenza n. 67 del 2017*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista Telematica (www.statoechiese.it), n. 29 del 2017, p. 3.

Governo nella stipulazione delle intese, e dilata inevitabilmente i margini di discrezionalità dello stesso”¹⁰³, di talché un *corpus* normativo sarebbe notevolmente da apprezzare posto che “potrebbe rendere di applicazione generale il c.d. diritto comune delle intese, così da regolare i rapporti con le confessioni prive di intese in base ai principi derivanti dalle intese già stipulate”¹⁰⁴.

La normativa generale, inoltre, portatrice di criteri oggettivi, valicherebbe l’ostacolo della non sindacabilità giudiziaria del diniego alla pretesa di avvio delle trattative, riconducibile alla discrezionalità politica del Governo e pertanto sottoposto al solo controllo politico del Parlamento; un eventuale diniego da parte del primo ad avviare le trattative con una determinata confessione in violazione della legge regolatrice sarebbe illegittimo e suscettibile di vaglio giudiziario.

Infine, una valida alternativa all’urbanistica consensuale potrebbe essere la costruzione di spazi culturali polifunzionali¹⁰⁵, sì da concedere alle diverse confessioni religiose di praticare pubblicamente la propria fede in strutture all’uopo destinate, costituendo la via maestra per risolvere, quanto meno temporaneamente, una situazione di incertezza endemica; al contempo verrebbe eradicata l’identità dell’immobile – da ricondurre ad una determinata confessione –, quale marcatore territoriale, delineando all’orizzonte un’effettiva libertà di culto ed un reale pluralismo religioso, lontani dall’essere astretti a rigidi ed unidimensionali strumenti gestori del territorio, in forte contrasto con i principi e le libertà supreme garantite dalla Costituzione.

¹⁰³ Si v. IDA NICOTRA, *Le intese con le confessioni religiose: in attesa di una legge che razionalizzi la discrezionalità del Governo*, in *Federalismi.it*. Secondo l’A. «in assenza di una legge organica sulla libertà religiosa continueranno ad avere un peso fondamentale i delicati apprezzamenti di opportunità politica che l’art. 95 della Costituzione italiana attribuisce alla responsabilità politica dell’Esecutivo».

¹⁰⁴ VALERIA VITA, *Della non obbligatorietà dell’avvio delle trattative finalizzate alla conclusione di un’intesa. Della non obbligatorietà dell’avvio delle trattative finalizzate alla conclusione di un’intesa. Riflessioni a margine della sentenza n. 52 del 2016*, in *Osservatorio AIC*, 2, 2016, p. 11. Sul tema cfr. anche MARCO PARISI, *Principio pattizio e garanzia dell’eguaglianza tra le confessioni religiose: il punto di vista della Consulta nella sentenza n. 52 del 2016*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista Telematica (www.statoechiese.it), 10 aprile 2017.

¹⁰⁵ Emblematica in tal senso è l’esperienza della *House of One* di Berlino.

Garantire la libertà di religione nelle relazioni internazionali tra condizionalità dei trattati e misure coercitive unilaterali

Guaranteeing freedom of religion in international relations between conditionality of treaties and unilateral coercive measures

RITA MAZZA

RIASSUNTO

Organizzazioni internazionali e Stati, in un'ottica di protezione globale del diritto alla libertà di religione, non si limitano a garantire il diritto di professare liberamente la propria religione all'interno dei propri ordinamenti ma estendono la loro azione di tutela anche alle relazioni esterne nel convincimento, sempre più diffuso, che la religione vada ad incidere in modo significativo su interessi fondamentali degli Stati e della comunità internazionale, quali la democrazia, lo sviluppo, lo stato di diritto, la pace e la sicurezza. Tale collegamento è tanto più evidente nelle attuali dinamiche internazionali, dove l'aumento dei flussi migratori fa crescere nei territori statali la presenza di persone appartenenti a religioni diverse, e la frequenza di attentati terroristici condotti in nome della religione pone spinosi problemi di sicurezza e stabilità.

I modelli più rappresentativi per analizzare l'inclusione del fattore religioso nell'azione esterna di organizzazioni internazionali e di Stati sono l'Unione europea e gli Stati Uniti che, pur perseguendo l'obiettivo comune di garantire a livello universale la libertà di religione, ricorrono a modalità di azione differenti. Nell'Unione europea prevale il ricorso al meccanismo della condizionalità dei trattati commerciali e di cooperazione conclusi con gli Stati terzi, subordinando la loro esecuzione al rispetto dei diritti umani. Negli Stati Uniti prevale il ricorso a misure coercitive unilaterali nel contesto di un meccanismo di sorveglianza che ha elevato la libertà di religione a misura specifica della politica estera USA.

L'indagine qui condotta evidenzia limiti nella portata delle misure poste in essere nei due modelli di riferimento e la tendenza nella prassi ad una loro applicazione discontinua, agevolata dalla mancanza di automaticità nell'attivazione delle misure.

PAROLE CHIAVE

Libertà di religione – azione esterna – clausole di condizionalità – misure coercitive unilaterali

Abstract

In a perspective of global protection of the right to freedom of religion, international organizations and States do not restrict themselves to ensuring the right to freely practice one's religion within their own legal systems but extend their protective action also to their external relations in the increasingly widespread belief that religion significantly affects fundamental interests of States and the international community, such as democracy, development, rule of law, peace and security.

This connection is all the more evident in the current international dynamics, where the increment in migration flows increases the presence of people belonging to different religions in the state territories, and the frequency of terrorist attacks conducted in the name of religion poses thorny problems of security and stability.

The most representative models for analysing the inclusion of the religious factor in the external action of international organizations and States are the European Union and the United States which, while pursuing the common goal of guaranteeing freedom of religion on a universal level, resort to different modes of action.

In the European Union, the use of the conditionality mechanism of commercial and cooperation treaties concluded with third States prevails, by subjecting their execution to the respect for human rights. In the United States, the use of unilateral coercive measures prevails in the context of a surveillance mechanism that raised freedom of religion to a specific measure of US foreign policy.

The survey conducted herein highlights limits in the scope of the measures implemented in the two reference models and the tendency in practice to their discontinuous application, facilitated by the lack of automaticity in the implementation of the measures.

KEY WORDS

Freedom of religion – external action – human rights conditionality clauses – unilateral coercive measures

SOMMARIO: *1. Premessa – 2. La libertà di religione nelle relazioni esterne dell'Unione europea: il ricorso a clausole di condizionalità nei trattati – 3. Segue: gli effetti sul trattato della clausola di inadempienza o di non esecuzione – 4. La libertà di religione nelle relazioni esterne degli Stati Uniti: il ricorso a misure coercitive unilaterali – 5. L'applicazione delle misure adottate per proteggere la libertà globale di religione nella prassi UE e USA*

Premessa

Il rinnovato ruolo della libertà di religione nei rapporti interstatali coincide con il peso assunto dalla religione nella vita di relazione internazionale. Il diritto alla libertà di religione entra progressivamente nelle azioni esterne di

Stati e organizzazioni internazionali che si impegnano a difenderne il rispetto, oltre che all'interno del proprio ordinamento, anche nelle relazioni con gli Stati terzi. Pur restando centrale la dimensione spirituale della religione, viene sempre più valorizzato il suo contributo alla salvaguardia di interessi fondamentali della comunità internazionale, affermandosi il convincimento che il libero esercizio della libertà di pensiero, coscienza, religione e credo «directly contributes to democracy, development, rule of law, peace and stability»¹.

I modelli più rappresentativi per analizzare l'inclusione del fattore religioso nell'azione esterna di organizzazioni internazionali e di Stati sono l'Unione europea e gli Stati Uniti che si attivano, sotto questo profilo, già sul finire del secolo scorso ma saranno gli eventi del nuovo Millennio a rafforzare tale processo di inclusione, ovvero da un canto la globalizzazione che, con l'aumento dei flussi migratori, fa crescere nei territori statali la presenza di persone appartenenti a religioni diverse, e dall'altro gli attentati terroristici condotti in nome della religione che pongono spinosi problemi di sicurezza e stabilità.

Siffatti modelli, originati in sistemi ordinamentali differenti, sono accomunati dall'intento di tutelare e promuovere la libertà di religione ma si distinguono nelle modalità di azione, essendo il modello UE incentrato prevalentemente sulla esecuzione dei trattati commerciali e di cooperazione conclusi con gli Stati terzi, laddove il modello USA è incentrato essenzialmente sulle misure coercitive unilaterali.

Le recenti dichiarazioni dell'Unione europea e del Segretario di Stato USA sulla responsabilità di prevenire e punire la violazione del diritto di ogni individuo di professare liberamente la propria religione o credo testimoniano l'attualità del tema e confermano l'intenzione di rafforzare l'azione in tale direzione.

Indicativa la risoluzione del Parlamento europeo del 15 gennaio 2019² che, dopo aver ricordato i più recenti fatti di violenza per motivi religiosi – la difficile condizione dei cristiani in molte parti del mondo, lo sterminio siste-

¹ V. *EU Guidelines on the promotion and protection of freedom of religion or belief*, 24 giugno 2013, punto 1. V. anche EUROPEAN PARLIAMENT, *Religion and EU's external policies. Increasing engagement*, 2017, p. 8 s. («It has been predicted that world population will continue to grow over the coming decades and that growth will occur mainly in regions in which religion is an important part of social and political life.»); OSCE, ODIHR, *Freedom of Religion or Belief and Security. Policy Guidance*, 2019, p. 5 («The potential challenges of diversity of religions and beliefs throughout the OSCE region, as well as the threat posed by violent extremism and radicalization that lead to terrorism, have brought the relationship between freedom of thought, conscience, religion or belief and the need to provide security into sharp focus»).

² V. Risoluzione del Parlamento europeo del 15 gennaio 2019 sugli orientamenti dell'UE e il mandato dell'inviato speciale dell'UE per la promozione della libertà di religione o di credo al di fuori dell'Unione europea, P8_TA(2019)0013.

matico delle minoranze religiose da parte dell'ISIS, la grave situazione dei musulmani Rohingya e anche le persecuzioni nei confronti dei non credenti³-perpetrati da attori statali e non⁴, e dopo aver richiamato la tradizione di una politica estera UE «orientata» da principi quale l'universalità e l'indivisibilità dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali ed il rispetto della dignità umana⁵, sottolinea il ruolo determinante del fattore religioso in alcuni conflitti⁶ e chiede di «rafforzare ulteriormente» l'attuazione delle linee guida adottate dal Consiglio sulla protezione e promozione della libertà di religione o di credo⁷; e di aumentare la pressione sugli Stati autori di violazioni per indurli ad abrogare leggi discriminatorie e porre termine alla repressione dei diritti universalmente garantiti⁸.

Sul fronte degli Stati Uniti vale citare un comunicato stampa del Segretario di Stato Pompeo del dicembre 2019 in cui afferma che la protezione della libertà di religione «is a top Trump Administration foreign policy priority» nella convinzione che «everyone, everywhere, at all times, should have the right to live according to the dictates of their conscience»⁹; e la dichiarazione dell'ambasciatore USA per la libertà internazionale di religione secondo cui «[r]eligious freedom is a key foreign policy initiative and issues for the Trump administration»¹⁰. Fa da sfondo a tali dichiarazioni la Potomac Declaration del 2018, dove emerge chiaramente l'idea che la difesa della libertà di religione o di credo sia una responsabilità collettiva a livello globale e dove pure viene sottolineato il contributo diretto del libero esercizio di tale libertà «to political freedom, economic development, and the rule of law»¹¹.

Vale la pena sottolineare che, in entrambi i modelli, in primo piano non è tanto la religione in sé, intesa in senso ampio, nel significato ordinario del

³ V. Risoluzione del Parlamento europeo del 15 gennaio 2019, cit., punti 1 e 2.

⁴ V. Risoluzione del Parlamento europeo del 15 gennaio 2019, cit., lettera J.

⁵ V. Risoluzione del Parlamento europeo del 15 gennaio 2019, cit., lettera I e punto 3.

⁶ V. Risoluzione del Parlamento europeo del 15 gennaio 2019, cit., punti 2 e 11.

⁷ V. Risoluzione del Parlamento europeo del 15 gennaio 2019, cit., punto 3. Per le linee guida richiamate v. *EU Guidelines*, 2013, cit.

⁸ V. Risoluzione del Parlamento europeo del 15 gennaio 2019, cit., punto 11.

⁹ V. *United States Takes Action Against Violators of Religious Freedom*, Press Statement Michael R. Pompeo, 20 December 2019, in www.state.gov/united-states-takes-action-against-violators-of-religious-freedom/

¹⁰ Cfr. SAMUEL D. BROWNBACK, *Briefing on Religious Freedom Designations*, 2018, in www.state.gov/briefing-on-religious-freedom-designations/

¹¹ V. Ministerial to Advance Religious Freedom, *Potomac Declaration*, July 24-26, 2018, capoverso 3.

termine, come rapporto tra uomo e sacro¹², ma piuttosto il collegamento della libertà di religione con aspetti di particolare interesse per la stabilità e la pacifica convivenza tra i consociati della comunità internazionale e tale circostanza espone l'azione a tutela della libertà di religione al rischio di essere fortemente influenzata da fattori di natura politica.

È in tale prospettiva che la presente indagine, nell'esaminare i due modelli di riferimento, pone interrogativi sulla efficacia delle misure contemplate e sul loro impatto nelle realtà statali interessate. In considerazione delle criticità che caratterizzano l'applicazione degli strumenti utilizzati, si intende in questa sede indagare la portata delle misure poste in essere dall'Unione europea e dagli Stati Uniti al fine di valutarne l'efficacia nella prassi che si presenta piuttosto discontinua e condizionata, talvolta, da elementi estranei, in contraddizione con il rafforzamento sul piano formale degli obiettivi di garanzia universale della libertà di religione.

2. La libertà di religione nelle relazioni esterne dell'Unione europea: il ricorso a clausole di condizionalità nei trattati

Il diritto alla libertà di religione ha maturato, negli ultimi due lustri, un posto di primo piano tra i diritti umani che l'Unione europea si impegna a tutelare nelle relazioni esterne attraverso la sua politica commerciale e di cooperazione, inserendo negli accordi conclusi con gli Stati terzi le cosiddette "clausole di condizionalità"¹³ che subordinano l'esecuzione dell'accordo al rispetto dei diritti umani. Hanno influito su tale circostanza vari fattori tra cui il diffondersi degli atti di terrorismo su base religiosa e l'aumento degli atti di persecuzione sulle minoranze per motivi religiosi, con il forte coinvolgimento delle comunità cristiane¹⁴, anche se va precisato che l'approccio dell'Unione europea in tema è di restare neutra rispetto alle specifiche confessioni religiose e di ricomprendere nell'azione di garanzia non solo i credenti ma anche i non credenti¹⁵. E senza dubbio ha inciso in modo significativo la presa di

¹² Sulla difficoltà di una definizione di religione generalmente accettata in diritto internazionale v. OSCE ODIHR, *Guidelines for Review of Legislation Pertaining to Religion or Belief*, 2004, par. 2.

¹³ Sebbene in dottrina l'espressione "clausola di condizionalità" venga, generalmente, corredata di aggettivi come "democratica", o di attributi come "dei diritti dell'uomo" o "dell'aiuto", nell'analisi che segue si fa riferimento all'espressione più generica, anche se forse meno puntuale, di "clausola di condizionalità", senza attribuire particolare enfasi ad alcuna delle indicate qualifiche.

¹⁴ V. Risoluzione del Parlamento europeo del 15 gennaio 2019, cit., Preambolo capoverso 9. Cfr. altresì PASQUALE ANNICCHINO, *Esportare la libertà religiosa*, Il Mulino, Bologna, 2015, p. 83.

¹⁵ Cfr. EUROPEAN PARLIAMENT, *Religion and EU's external policies*, cit., p. 6.

coscienza del ruolo del fattore religioso nelle dinamiche di relazione internazionale, appena sopra evidenziato, come si evince chiaramente dalle Guidelines adottate nel 2013 per fornire orientamenti circa l'azione di promozione e protezione della libertà di religione o di credo nella politica esterna UE sui diritti umani¹⁶. Oltre a fornire indicazioni sui principi di base dell'azione¹⁷, ripresi dalle norme internazionali vigenti in materia, e ad individuare le aree prioritarie¹⁸, le Guidelines indicano gli strumenti di implementazione dell'azione perseguita; tra di essi va qui sottolineata, per l'importanza che assume ai fini della presente indagine, l'inclusione delle violazioni della libertà religione o di credo nei parametri di riferimento per decidere in merito alle «misure appropriate» da assumere ai sensi delle clausole sui diritti umani inserite negli accordi conclusi con gli Stati terzi¹⁹. Pertanto, l'Unione europea può reagire alle violazioni della libertà di religione da parte degli Stati terzi utilizzando gli strumenti previsti per la protezione dei diritti umani nel quadro degli accordi commerciali, di aiuto allo sviluppo e di cooperazione, destinati ad incidere sulla esecuzione dell'accordo.

La formulazione attuale della clausola di condizionalità è il risultato di un processo evolutivo lungo ed articolato che inizia alla fine degli anni '80 del secolo scorso²⁰ con l'introduzione nella IV Convenzione di Lomè del 1989²¹

¹⁶ V. *supra* nota 1.

¹⁷ I principi di riferimento sono: natura universale della libertà di religione, dimensione individuale e collettiva della libertà di religione, responsabilità primaria degli Stati, intersezione tra diritti collegati, v. *EU Guidelines* 2013, cit., punti 16-27.

¹⁸ Le aree prioritarie individuate sono: violenza, libertà di espressione, promozione del rispetto per la diversità e la tolleranza, discriminazione, cambio della religione e sua manifestazione, v. *EU Guidelines* 2013, cit., punti 29-46.

¹⁹ V. *EU Guidelines* 2013, cit., punto 57.

²⁰ La prima manifestazione di una "politica di condizionalità" risale alla sospensione *de facto*, nel 1977, di parte degli aiuti concessi dalla Comunità europea all'Uganda nel quadro della I Convenzione di Lomè, dove nessun riferimento al rispetto dei diritti umani era previsto. Tuttavia, il Consiglio CEE ritenne che l'assistenza fornita non doveva in alcun modo avere l'effetto di "rafforzare o prolungare" la negazione dei diritti umani fondamentali ed applicò, negli anni immediatamente successivi, una politica equivalente anche ad altri Stati africani, quali la Guinea, la Guinea equatoriale e l'Impero centrale africano. V. Dichiarazione del Consiglio sulla situazione in Uganda adottata il 25 giugno 1977, in *Bollettino CEE*, n. 6/1977, par. 2.2.59. La posizione del Consiglio risulta confermata nel Memorandum della Commissione sul legame tra aiuti economici e diritti umani del 16 febbraio 1978, COM (78)47. Sulle origini della politica di condizionalità cfr. anche LORAND BARTELS, *Human Rights and Democracy Clauses in the EU's International Agreements*, DGExPo/B/PolDep/Study/2005/06, 2005, p. 22; SILVIA ANGIOI, *Il principio di condizionalità e la politica mediterranea dell'Unione europea*, Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 2006, p. 136.

²¹ La IV Convenzione di cooperazione tra la Comunità economica europea e i Paesi ACP è stata firmata a Lomè il 15 dicembre 1989 e conclusa con una decisione del Consiglio e della Commissione del 25 febbraio 1991 (*GUCE L* 229 del 17.8.1991, p. 3 ss.) ed è entrata in vigore il 1° settembre 1991.

di un esplicito riconoscimento del rispetto dei diritti dell'uomo, quale «fattore fondamentale di un reale sviluppo»²². Questa versione primitiva della clausola di condizionalità ha avviato la prassi dell'introduzione negli accordi con Stati terzi della cosiddetta “clausola fondamento”, presente nella sua formulazione di rito, per la prima volta, nell'accordo quadro di cooperazione commerciale ed economica con l'Argentina del 1990, dove si stabilisce, all'art. 1, che l'intero accordo «è basato» sul rispetto non solo dei diritti umani ma anche dei principi democratici²³.

La vera svolta è rappresentata dai trattati, conclusi qualche anno più tardi, che contengono la “clausola elementi essenziali”²⁴, secondo cui il rispetto dei diritti umani costituisce un elemento essenziale dell'accordo, integrata talvolta da una clausola complementare, ossia la “clausola di non esecuzione” o “di inadempienza”, secondo cui in caso di violazione grave di una disposizione essenziale dell'accordo le parti possono adottare “misure appropriate” fino alla sua sospensione, intesa come *extrema ratio*, essendo la misura che limita l'esecuzione dell'accordo in modo più incisivo delle altre²⁵. Sebbene

²² L'art. 5 della IV Convenzione di Lomè così prevede: «La cooperazione è intesa a uno sviluppo incentrato sull'uomo, suo principale protagonista e beneficiario, e presuppone pertanto il rispetto e la promozione dell'insieme dei diritti di quest'ultimo. Le azioni di cooperazione si iscrivono in questa prospettiva positiva in cui il rispetto dei diritti dell'uomo è riconosciuto come fattore fondamentale di un reale sviluppo e in cui la cooperazione stessa è concepita quale contributo alla promozione di tali diritti. In questa prospettiva la politica di sviluppo e la cooperazione sono strettamente connesse con il rispetto e il godimento dei diritti e delle libertà fondamentali dell'uomo».

²³ La clausola contenuta nell'Accordo con l'Argentina (pubblicato in *GUCE L 295 del 26.10.1990*, p. 67 ss.) stabilisce che «la cooperazione tra Comunità ed Argentina e questo accordo nella sua integrità sono basati sul rispetto dei principi democratici e dei diritti umani che ispirano le politiche interne ed esterne della Comunità e dell'Argentina». La “clausola fondamento” è stata in seguito inserita anche in altri accordi, come quello con il Cile del 1990, l'Uruguay del 1991, il Paraguay del 1992. Clausole simili furono inserite negli accordi con Macao e Mongolia del 1992. Cfr. LORAND BARTELS, *Human Rights and Democracy Clauses in the EU's International Agreements*, cit., p. 24.

²⁴ Così, per primi, gli accordi conclusi dalla Comunità europea nel 1992 con i Paesi baltici e l'Albania, rispettivamente in *GUCE L 403 del 31.12.1992*, pp. 2, 11, 20, e *GUCE L 343 del 25.11.1992*, p. 2.

²⁵ Vi sono due tipi di clausola complementare ossia la “clausola di sospensione” e la “clausola di non esecuzione”, note anche come “clausola baltica” e “clausola bulgara” in quanto comparse per la prima volta rispettivamente negli accordi con i Paesi baltici (*GUCE L 403 del 31.12.1992*, pp. 2, 11, 20) e negli accordi con Bulgaria (*GUCE L 358 del 31.12.1994*, p. 3 ss.) e Romania (*GUCE L 357 del 31.12.1994*, p. 2 ss.). Ai sensi della “clausola baltica” le parti si riservano il diritto di sospendere in tutto o in parte l'applicazione dell'accordo, con effetto immediato, in caso di violazione grave di una sua disposizione essenziale («Le Parti si riservano di sospendere, integralmente o parzialmente, il presente accordo, con effetto immediato, in caso di grave violazione di una delle sue disposizioni essenziali»). La “clausola bulgara”, invece, con una formulazione più elastica, permette alle parti di adottare “misure appropriate” nei confronti dell'altra parte inadempiente, solo dopo il fallimento di una preliminare procedura di consultazioni, ad eccezione dei casi di particolare urgenza, e stabilisce che, tra le misure adottabili, vanno privilegiate quelle che pregiudicano in misura minore il funzionamento dell'accordo stesso («Qualora una delle Parti ritenga che l'altra Parte non abbia ottemperato a un obbligo previsto dal presente accordo, essa può adottare le misure appropriate. Prima di procedere,

l'effetto restrittivo sull'esecuzione del trattato sia comune, diversa però è la base giuridica delle misure attivate ai sensi delle suddette clausole, in quanto in presenza della "clausola elementi essenziali" valgono le previsioni contenute nell'art. 60 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati laddove in presenza della "clausola di non esecuzione" o "di inadempienza" la base giuridica delle eventuali misure restrittive adottate è rappresentata da una disposizione dell'accordo stesso.

La Convenzione di Vienna, pur non potendo essere considerata una fonte di diritto UE²⁶, è comunque applicabile anche agli accordi conclusi dall'Unione europea in quanto riproduttiva del diritto internazionale generale, come ha precisato la Corte di giustizia dell'Unione europea²⁷. Secondo il giudice UE il diritto internazionale generale è parametro di legittimità degli atti UE²⁸, compresi evidentemente, per quanto qui interessa, gli atti con cui si assumono

fatta eccezione per i casi particolarmente urgenti, essa fornisce al Consiglio di associazione tutte le informazioni pertinenti necessarie per un esauriente esame della situazione ai fini della ricerca di una soluzione accettabile per le Parti. Nella scelta delle misure, si privilegiano quelle meno lesive per il funzionamento del presente accordo. Le misure decise sono comunicate senza indugio al Consiglio di associazione e, qualora l'altra Parte ne faccia richiesta, sono oggetto di consultazioni in seno al Consiglio di associazione.»).

²⁶ Come è stato evidenziato (SIMONETTA FURLAN, *L'utilizzazione del mutamento di circostanze a fini sanzionatori da parte della Comunità: riflessioni in margine alla sentenza Racke*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 1999, p. 324; ROBERTO MASTROLIANNI, *La rilevanza delle norme consuetudinarie sulla sospensione dei trattati nell'ordinamento comunitario: la sentenza Racke*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1999, p. 90) la Convenzione di Vienna si applica solo agli accordi conclusi tra Stati (art. 1). Per una ampia trattazione sui rapporti tra l'ordinamento dell'Unione europea e il diritto internazionale consuetudinario v. ALESSANDRA GIANELLI, *Unione europea e diritto internazionale consuetudinario*, Giappichelli, Torino, 2004.

²⁷ In tal senso, già nella sentenza del 3 dicembre 1996, causa C-268/94, *Portogallo c. Consiglio* (*Raccolta*, 1996, p. I-6177 ss., in particolare, i punti 19 e 27); in maniera più esplicita nella sentenza del 16 giugno 1998, causa C-162/96, *Racke* (*Raccolta*, 1996, p. I-3655 ss.), dove è stato invocato il ricorso al mutamento fondamentale di circostanze. Invero, la Corte comunitaria riprende la posizione assunta dalla Corte internazionale di giustizia nella sentenza del 2 febbraio 1973 relativa alla controversia tra Regno Unito e Islanda in materia di pescherie islandesi, secondo cui la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati «may in many respects to be considered as a codification of existing customary law on the subject of the termination of a treaty relationship on account of change of circumstances»; negli stessi termini la Corte internazionale di giustizia si è espressa nella sentenza di pari data relativa alla controversia tra Germania e Islanda avente il medesimo oggetto (*ICJReport*, 1973, p.19). La CIG ha confermato la sua posizione nella sentenza del 25 novembre 1997, *Progetto Gabčíkovo Nagymaros, Ungheria c. Slovacchia*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1998, p. 1092 ss. Sulla applicabilità agli atti delle istituzioni UE delle norme internazionali di codificazione rileva anche la sentenza del 21 giugno 2007, causa C-424/05, *Commissione c. Sonja Hosman-Chevalier*, punto 39.

²⁸ Nella sentenza *Racke*, cit., punti 45 e 46, la Corte di giustizia ritiene che la Comunità sia tenuta a rispettare «le norme del diritto consuetudinario internazionale allorché adotta un regolamento che sospende le concessioni conferite da un accordo o in forza di un accordo che essa ha stipulato con un Paese terzo» e che «le norme del diritto consuetudinario internazionale relative alla cessazione e alla sospensione delle relazioni convenzionali a motivo di un cambiamento fondamentale delle circostanze vincolano le istituzioni della Comunità e fanno parte dell'ordinamento giuridico comunitario».

misure restrittive dell'esecuzione di un accordo per violazione della clausola di condizionalità.

L'art. 60 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, nel disciplinare l'estinzione o la sospensione di un trattato come conseguenza di una sua violazione ad opera delle parti, prevede come presupposto per il ricorso al diritto di risolvere o sospendere il trattato, integralmente o parzialmente, la violazione sostanziale del trattato²⁹, definita al paragrafo 3 come: «a) rigetto del trattato non autorizzato dalla presente Convenzione»; oppure «b) la violazione di una disposizione essenziale per la realizzazione dell'oggetto e dello scopo del trattato». È evidente che l'accertamento della violazione sostanziale contemplata nell'art. 60 lascia un margine di discrezionalità all'apprezzamento delle parti del trattato nello stabilire quali disposizioni siano da considerare essenziali per la realizzazione dell'oggetto e dello scopo del trattato³⁰, posto che, in via preliminare, siano stati chiaramente determinati l'oggetto e lo scopo del medesimo.

L'inserimento della “clausola elementi essenziali” negli accordi con gli Stati terzi consente il ricorso all'art. 60 della Convenzione di Vienna senza costringere le parti ad una difficile attività di interpretazione su quali siano le disposizioni “essenziali” del trattato, anche se non risolve del tutto altri problemi interpretativi, legati al grado che la violazione dei diritti umani deve assumere e all'identificazione dei diritti da rispettare per evitare limitazioni all'operatività dell'accordo. Invero, un chiarimento in merito al primo problema viene dalla risoluzione del Consiglio e degli Stati membri, riuniti in sede di Consiglio sui diritti dell'uomo, sulla democrazia e sullo sviluppo del

²⁹ La Commissione di diritto internazionale precisa che «some authorities have in the past seemed to assume that any breach of any provision would suffice to justify the denunciation of the treaty. The Commission, however, was unanimous that the right to terminate or suspend must be limited to cases where the breach is of a serious character». La stessa Commissione, inoltre, spiega la scelta dell'espressione “material breach” contenuta nella disposizione *de qua* piuttosto che “fundamental breach” in quanto «the word ‘fundamental’ might be understood as meaning that only the violation of a provision directly touching the central purposes of the treaty can ever justify the other party in terminating the treaty. But other provision considered by a party to be essential to the effective execution of the treaty may have been very material in inducing it to enter into the treaty at all, even although these provisions may be of an ancillary character» (Commentario, in ILC Report on the Work of its Eighteenth Session, 4.5-19.7.1966, Supplement No. 9 (A/6309/Rev. 1), p. 255, para. 9). In proposito, RICCARDO PISILLO MAZZESCHI (*Risoluzione e sospensione dei trattati per inadempimento*, Giuffrè, Milano, 1984, p. 116), mette in evidenza le critiche della dottrina rispetto a tale soluzione, basate sulla considerazione che «l'applicabilità dell'art. 60 ai soli casi di violazione “sostanziale” può favorire, in pratica, per reazione, proprio ciò che la CDI aveva cercato di evitare; e cioè una estensione della nozione di violazione sostanziale ed un ampliamento del ricorso al diritto di risoluzione. Si è detto, pertanto, che sarebbe stato preferibile stabilire il diritto di risoluzione solo per le violazioni “sostanziali” del trattato e concedere il diritto di sospensione, almeno parziale, nei casi di violazioni meno gravi».

³⁰ Cfr. SERENA FORLATI, *Diritto dei trattati e responsabilità internazionale*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 73.

28 novembre 1991³¹, condivisa anche dalla Commissione europea³², che, nel precisare la portata di eventuali reazioni della Comunità al comportamento inadempiente degli Stati terzi, evoca specificamente i casi di «violazione dei diritti dell'uomo gravi e persistenti», richiamandosi quindi soltanto alle forme aggravate di violazione.

In merito al secondo problema va notato che un importante contributo giunge proprio dalle succitate Guidelines del 2013 che, nell'indicare le violazioni della libertà di religione o credo come fattore da considerare nelle decisioni sulle misure appropriate «under human rights clauses» negli accordi con gli Stati terzi³³, non fa altro che riempire di contenuto l'espressione generica “rispetto dei diritti umani” che compare nei testi convenzionali.

Segue: gli effetti sul trattato della clausola di inadempienza o di non esecuzione

Nel quadro dei trattati che contengono la “clausola di inadempienza” o “di non esecuzione”, eventuali misure che inibiscono l'esecuzione completa dell'accordo trovano la base giuridica nell'accordo stesso, e la previsione di misure diverse da risoluzione o sospensione del trattato non determina un contrasto con la disciplina generale della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, riservando essa ampio spazio di autonomia alle parti, come risulta dal par. 4 dell'art. 60³⁴. Pertanto è in linea con il diritto dei trattati la “clausola di inadempienza” che introduce lo strumento delle “misure appropriate”, ossia una varietà di misure gradualmente che permette alle parti di reagire in modo proporzionato alla gravità della violazione, producendo sull'esecuzione dell'accordo effetti più o meno restrittivi, fino alla ipotesi estrema della sospensione.

Assumendo a modello della “clausola di inadempienza” quella contenuta nell'Accordo di Cotonou del 2000³⁵ va precisato che, ai sensi del suo art.

³¹ V. Risoluzione del Consiglio e degli Stati membri, riuniti in sede di Consiglio, sui diritti dell'uomo, sulla democrazia e sullo sviluppo del 28 novembre 1991, in *Bollettino CE*, n. 11/1991, p. 124 .

³² V. Comunicazione della Commissione del 23 maggio 1995 sul richiamo al rispetto dei principi democratici e dei diritti dell'uomo negli accordi tra la Comunità e i Paesi terzi, COM (95) 216, def.

³³ Cfr. *supra* nota 19.

³⁴ L'art. 60 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, al par. 4, prevede: «I paragrafi che precedono non pregiudicano in alcun modo le disposizioni del trattato applicabili in caso di violazione».

³⁵ V. Accordo di partenariato tra i membri del gruppo degli Stati dell'Africa, dei Caraibi e del Pacifico, da un lato, e la Comunità europea e i suoi Stati membri, dall'altro, firmato a Cotonou il 23 giugno 2000, in *GUCE* L 317 del 15.12.2000, p. 3 ss. La versione consolidata al 2018 dell'Accordo (in [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=celex:02000A1215\(01\)-20170101](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=celex:02000A1215(01)-20170101)) non introduce

96³⁶, preliminare alla adozione delle «misure appropriate» è una fase caratterizzata da «un esame approfondito della situazione» mediante consultazioni finalizzate a «trovare una soluzione accettabile». Solo il fallimento delle consultazioni oppure casi di «**particolare urgenza**» giustificano il ricorso alle misure appropriate e, come «ultima risorsa», alla sospensione dell'applicazione dell'accordo.

L'art. 96, senza dubbio, va oltre la disciplina della Convenzione di Vienna sull'inadempimento dei trattati nel prevedere misure restrittive dell'esecuzione dell'accordo diverse dalla sospensione, ovvero le “misure appropriate”, che permettono di reagire non solo alle violazioni sostanziali ma anche a quelle violazioni ordinarie che attengono agli elementi essenziali del trattato. Nel definire tali misure, l'art. 96 si limita ad affermare che si tratta di «misure adottate in conformità al diritto internazionale e proporzionate alla violazione», si limita cioè ad individuare le condizioni di legittimità delle misure stesse, ovvero conformità al diritto internazionale e rispetto del principio di proporzionalità³⁷, senza procedere alla loro tipizzazione.

modifiche sostanziali per le parti che qui interessano.

³⁶ L'art. 96 dell'Accordo di Cotonou, così prevede: «2. a) Se, nonostante il dialogo politico che le parti intrattengono regolarmente, una parte reputa che l'altra parte non abbia soddisfatto un obbligo derivante dal rispetto dei diritti dell'uomo, dei principi democratici o dello Stato di diritto di cui all'articolo 9, paragrafo 2, essa fornisce all'altra parte e al Consiglio dei ministri, eccetto in casi particolarmente urgenti, le informazioni utili necessarie ad un esame approfondito della situazione, al fine di trovare una soluzione accettabile per entrambe le parti. A tal fine, essa invita l'altra parte a tenere consultazioni vertenti principalmente sulle misure adottate o da adottare dalla parte interessata per porre rimedio alla situazione. Le consultazioni sono condotte al livello e nella forma considerati più appropriati al raggiungimento di una soluzione. Le consultazioni iniziano entro 15 giorni dall'invito e continuano per un periodo stabilito di comune accordo in funzione del carattere e della gravità della violazione. In ogni caso, esse non superano 60 giorni. Se le consultazioni non portano ad una soluzione accettabile per entrambe le parti, se la consultazione è rifiutata o vi è un'urgenza particolare, possono essere adottate misure appropriate. Tali misure sono revocate non appena vengono meno le ragioni che hanno condotto alla loro adozione. b) Con l'espressione “urgenza particolare” si intendono casi eccezionali di violazioni particolarmente serie e flagranti di uno degli elementi essenziali di cui all'articolo 9, paragrafo 2, che richiedono una reazione immediata. La parte che ricorre alla procedura d'urgenza particolare ne informa separatamente l'altra parte e il Consiglio dei ministri, a meno che non le manchi il tempo di farlo. c) Con l'espressione “misure appropriate” utilizzata nel presente articolo si intendono le misure adottate in conformità del diritto internazionale e proporzionate alla violazione. Nella scelta di tali misure si privilegiano quelle che pregiudicano meno l'applicazione del presente accordo. Resta inteso che la sospensione costituisce l'ultima risorsa (...)». Le disposizioni restano sostanzialmente invariate nella versione consolidata tranne che per i tempi relativi alle consultazioni che vengono estesi.

³⁷ In generale sul principio di proporzionalità, tra gli altri, cfr. ANDREA BURATTI, *The proportionality principle and global constitutionalism: reading Hiroshi Nishihara's works*, in LUIGI DANIELE, ANDREA BURATTI (a cura di) *Principi generali del diritto, diritti fondamentali e tutela giurisdizionale: nuove questioni*, Cedam, Padova, 2019, p. 53 ss; KATE SHAW, *The Court of Justice of European Union. Subsidiarity and Proportionality*, Brill Nijhoff, Leiden/Boston, 2018; MARÍA ALEJANDRA STICCA, *El rol del principio de proporcionalidad en el derecho internacional público*, in *Universidad Nacional de*

Nella applicazione pratica della “clausola di inadempienza”, al fine di individuare le misure concrete adottabili, l’Unione europea oggi, così come la Comunità europea allora, fa riferimento ad un elenco a carattere esemplificativo contenuto nella Comunicazione della Commissione sulla democrazia e lo sviluppo³⁸, che indica: la modifica del contenuto dei programmi di cooperazione oppure delle modalità di assegnazione degli aiuti; la riduzione dei programmi di cooperazione culturale, scientifica e tecnica; il rinvio delle riunioni della commissione mista; la sospensione dei contratti bilaterali ad alto livello; il rinvio di nuovi progetti; il rifiuto di dare seguito ad iniziative della controparte; gli embarghi commerciali; la sospensione della vendita di armi, l’interruzione della cooperazione militare; infine, la sospensione della cooperazione. È del tutto evidente che si tratta di misure con differente connotazione giuridica: a parte la misura estrema della sospensione che rientra nel diritto di estinguere o sospendere un trattato come conseguenza del suo inadempimento, le altre misure si configurano come semplice pressione politica, ritorsioni, contromisure pacifiche o sanzioni economiche³⁹, con conseguenze differenziate in quanto alcune incidono su semplici interessi, altre su veri e propri diritti degli Stati.

Córdoba / Facultad de Derecho y Ciencias Sociales: Revista de la Facultad, 2017, p. 151 ss.; ENZO CANNIZZARO, *Proportionality and margin of appreciation in the Whaling case*, in *European journal of international law*, 2016, p. 1061 ss.; PASQUALE DE SENA, *Proportionality and Human Rights in International Law: Some ... “Utilitarian” Reflections*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2016, p. 1009 ss.; ANNE PETERS, *Proportionality as a Global Constitutional Principle*, Max Planck Institute for Comparative Public Law & International Law (MPIL) Research Paper No. 2016-10; MICHAEL NEWTON, LARRY MAY, *Proportionality in international law*, Oxford University Press, Oxford, 2014; TOR-INGE HARBO, *The function of proportionality analysis in European law*, Brill Nijhoff, Leiden/Boston, 2015; PAOLO MENGGOZZI, *The judicial protection of individual rights and the principle of proportionality after the Lisbon Treaty*, in *The Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 16(2013/14), p. 335 ss.; SAUTER, WOLF, *Proportionality in EU law*, in *The Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 15(2012/13), p. 439 ss.; ENZO CANNIZZARO, *The role of proportionality in the law of international countermeasures*, in *European journal of international law*, 2001, p. 889 ss.; ENZO CANNIZZARO, *Il principio di proporzionalità nel diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 2000; MARIA CLELIA CICIRIELLO, *Il principio di proporzionalità nel diritto comunitario*, Editoriale Scientifica, Napoli, 1999; NICHOLAS EMILIOU, *The Principle of Proportionality in European Law: a Comparative Study*, Kluwer Law International, London, 1996; JACQUES ZILLER, *Le principe de proportionnalité en droit administratif et droit communautaire*, in *Actualité juridique, droit administratif*, 1996, p. 185 ss.; MONICA LUGATO, *Principio di proporzionalità ed invalidità di atti comunitari nella giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee*, in *Diritto Comunitario e degli Scambi Internazionali*, 1991, p. 67 ss.

³⁸ Comunicazione della Commissione, COM (95) 216, cit., Allegato 2.

³⁹ I due termini di “contromisura” e “sanzione”, nell’uso corrente utilizzati come sinonimi, specie quando si parla di sanzioni economiche, in realtà si distinguono non tanto in riferimento ai contenuti quanto in riferimento ai soggetti che adottano le misure restrittive. Infatti, seguendo il rilievo fatto dalla CDI nel rapporto sulla responsabilità degli Stati (Rapport de la Commission du droit international, cinquante-troisième session, 23.4-1-6 et 2.7-1.8.2001, Doc. A756/10, p. 350) il termine “sanzione” si riferisce a misure adottate nell’ambito di organizzazioni internazionali, mentre, il termine “contromisura” indica le misure adottate da singoli Stati o gruppi di Stati.

Mentre le prime non pongono particolari problemi di legittimità, le seconde, ovvero le contromisure, risultano soggette ai requisiti di legittimità previsti dal diritto internazionale generale, in quanto, come è noto, si concretano in atti in sé in contrasto con il diritto internazionale ma che trovano giustificazione nel comportamento di uno Stato responsabile di un illecito internazionale⁴⁰.

Nella materia che qui interessa, l'adozione di una misura appropriata a titolo di contromisura trae giustificazione dalla violazione di "un obbligo derivante dal rispetto dei diritti dell'uomo, dei principi democratici e dello stato di diritto", secondo le disposizioni contenute nell'art. 96 dell'Accordo di Cotonou che risultano essenzialmente conformi alle conclusioni cui è giunta la Commissione di diritto internazionale nel Progetto di articoli sulla responsabilità degli Stati del 2001 (da ora Progetto) nell'opera di rilevazione e sistemazione del diritto internazionale generale in materia di contromisure.

In corrispondenza con la previsione dell'art. 49 del Progetto⁴¹, le misure appropriate previste dall'art. 96 dell'Accordo di Cotonou non hanno carattere afflittivo ma mirano, soprattutto, a far cessare l'illecito e a recuperare la piena esecuzione dell'accordo. Infatti, le restrizioni applicabili sono limitate nel tempo, essendo «revocate non appena vengono meno le ragioni che hanno condotto alla loro adozione», e risultano privilegiate «quelle che meno pregiudicano l'applicazione del presente accordo», tanto che la sospensione – che è la misura più pre-

⁴⁰ In generale sul tema delle contromisure, cfr. MARTIN DAWIDOWICZ, *Third-party countermeasures in international law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017; PIERRE-EMMANUEL DUPONT, *Countermeasures and Collective Security: The Case of the EU Sanctions Against Iran*, in *Journal of conflict and security law*, 2012, 301 ss.; THOMAS M. FRANCK, *On proportionality of countermeasures in international law*, in *The American journal of international law*, 2008, p. 715 ss.; MATH NOORTMANN, *Countermeasures in international law*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2005; PEMMARAJU RAO SREENIVASA, *Countermeasures in International Law. The Contribution of the International Law Commission*, in *Studi di diritto internazionale in onore di Gaetano Arangio-Ruiz*, Editoriale scientifica, Napoli, 2004, p. 853 ss.; ENZO CANNIZZARO, *The role of proportionality in the law of international countermeasures*, in *European journal of international law*, 2001, p. 889 ss.; DANIS ALLAND, *Justice privé et ordre juridique international : Etude théorique des contre-mesures dans les relations internationales économiques*, Pedone, Parigi, 1994; CARLO FOCARELLI, *Le contromisure nel diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 1994; FRANCESCO FRANCONI, *Sanzioni internazionali*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXVIII, Milano, 1992, p. 1 ss.; FLAVIA LATTANZI, voce *Sanzioni internazionali*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XLI, Milano, 1989, p. 536 ss.; ANDREA DE GUTTRY, *Le rappresaglie non comportanti la coercizione militare nel diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 1985; PIERRE-MARIE DUPUY, *Observations sur la pratique récente des "sanctions" de l'illécite*, in *Revue générale de droit international public*, 1983, p. 505 ss.; LAURA FORLATI PICCHIO, *La sanzione nel diritto internazionale*, Cedam, Padova, 1974.

⁴¹ L'art. 49 del Progetto sulla responsabilità degli Stati statuisce che: «1. An injured State may only take countermeasures against a State which is responsible for an international wrongful act in order to induce that State to comply with its obligations under part two. 2. Countermeasures are limited to the non-performance for the time being of international obligations of the State taking the measures towards the responsible State. 3. Countermeasures shall, as far as possible, be taken in such a way as to permit the resumption of performance the obligations in question.».

giudizievole, anche se a carattere provvisorio essendo revisionabile – è applicata come «ultima risorsa»⁴². In linea con la funzione non punitiva delle contromisure, l'art. 52 del Progetto stabilisce in capo allo Stato leso l'obbligo di intimare allo Stato responsabile dell'illecito di porre termine all'illecito stesso e di aprire negoziati con esso per la soluzione del caso, nonché l'obbligo di notificargli la decisione di adottare contromisure. Allo stesso modo l'art. 96 dell'Accordo di Cotonou impone in via preliminare «l'esame approfondito della situazione, al fine di trovare una soluzione accettabile» e «consultazioni vertenti principalmente sulle misure adottate o da adottare dalla parte interessata per porre rimedio alla situazione». Sono esenti dal rispetto delle condizioni procedurali appena riferite i casi di «particolare urgenza», previsti d'altronde come eccezione anche dallo stesso art. 52 del Progetto. La Commissione di diritto internazionale ha individuato come limite generale al ricorso a contromisure il rispetto del principio di proporzionalità (art. 51), espressamente recepito nell'art. 96 dell'Accordo di Cotonou e intrinseco al carattere graduale delle misure appropriate ivi previste, nel senso che la loro progressione tiene conto della «gravity of the international wrongful act and the rights in question». In altri termini, l'appropriatezza che qualifica la misura restrittiva applicabile si riferisce proprio alle violazioni contro cui si reagisce, nel senso che la misura risulta «appropriata» se commisurata al tipo di violazione commessa, e sarà tanto più restrittiva quanto più elevato è il grado di lesione prodotto sul rispetto dei diritti umani e dei principi fondamentali.

Il sistema della condizionalità nei trattati commerciali e di cooperazione, centrale nell'azione esterna dell'Unione europea a difesa dei diritti umani come il diritto di godere della libertà di religione, viene affiancato dal ricorso, più frequente negli ultimi anni, alle cosiddette «targeted sanctions», ovvero sanzioni mirate che colpiscono singoli organi o attori non statali ritenuti responsabili di atti contrari al diritto internazionale, nel tentativo di minimizzare il loro impatto sulla generalità della popolazione, che rappresenta il lato oscuro delle misure poste in essere.

Tale strumento, che nel modello europeo si è affermato accanto al meccanismo che subordina l'esecuzione dell'accordo al rispetto dei diritti umani, connota in modo preponderante il modello americano di protezione della libertà di religione nelle relazioni esterne.

⁴² La natura temporanea delle contromisure è espressamente prevista dagli artt. 49, par. 2, 52, par. 3, lett. a) e 53 del Progetto, che rispettivamente prevedono: «Countermeasures are limited to the non-performance for the time being of international obligations of the State taking the measures towards the responsible State»; «Countermeasures may not be taken, and if already taken must be suspended without undue delay if: (a) The international wrongful act has ceased»; «Countermeasures shall be terminated as soon as the responsible State has complied with its obligations under part two in relation to the internationally wrongful act».

4. La libertà di religione nelle relazioni esterne degli Stati Uniti: il ricorso a misure coercitive unilaterali

Quando nell'Unione europea prendeva corpo la pratica di condizionare l'esecuzione di taluni accordi al rispetto dei diritti umani, in cui si inserisce in modo importante anche la tutela del diritto alla libertà di religione, negli Stati Uniti l'idea che la libertà di religione dovesse essere garantita non solo nell'ordinamento nazionale ma anche all'esterno – con radici che affondano nel passato⁴³ – sfocia nell'adozione dell'International Religious Freedom Act del 1998 (da ora IRFA)⁴⁴ che crea un complesso di strumenti per dare attuazione all'azione di contrasto alle violazioni della libertà di religione e di promozione del diritto di professare liberamente il proprio credo nel mondo, elevando tale libertà ad azione specifica della politica estera USA⁴⁵.

Il sistema IRFA è basato su una intensa attività di monitoraggio della condizione globale della libertà di religione, affidata ad una pluralità di istituzioni governative, da cui discende la formazione di una lista di Stati responsabili di violazioni della libertà in parola nei cui confronti il Presidente USA può adottare misure sanzionatorie.

Intervengono nell'azione di monitoraggio una figura diplomatica – Ambassador-at-Large for International Religious Freedom – con funzione consultiva; un organo indipendente – U.S. Commission on International Religious Freedom (da ora USCIRF) – che fa raccomandazioni destinate al Presidente, al Segretario di Stato e al Congresso; e uno Special Adviser che formalmente

⁴³ Per una ricostruzione del ruolo del fattore religioso nella politica statunitense cfr. PASQUALE ANNICCHINO, *op. cit.*, p. 29 ss.

⁴⁴ V. International Religious Freedom Act [Public Law 105–292, Approved on October 27, 1998] nella versione emendata del 2019, disponibile in www.congress.gov/105/plaws/publ292/PLAW-105publ292.pdf.

⁴⁵ Vale riprendere un passo del discorso del Presidente Bill Clinton in occasione dell'approvazione della proposta di legge da parte del Congresso, riportato in PASQUALE ANNICCHINO, *op. cit.*, p. 47 ss., in cui si legge: «The United States was founded on the right to worship freely and on respect for the right of others to worship as they believe. My Administration has made religious freedom a central element of U.S. foreign policy. When we promote religious freedom we also promote freedom of expression, conscience, and association, and other human rights. This Act is not directed against any other country or religious faith. Indeed this Act will serve to promote the religious freedom of people of all backgrounds, whether Muslim, Christian, Jewish, Buddhist, Hindu, Taoist or any other faith». Va notato che la centralità della libertà di religione negli Stati Uniti è ben evidenziata anche nel Preambolo dell'IRFA, *cit.*, dove alla sezione 2.(a).(1) si legge: «The right to freedom of religion undergirds the very origin and existence of the United States. Many of our Nation's founders fled religious persecution abroad, cherishing in their hearts and minds the ideal of religious freedom. They established in law, as a fundamental right and as a pillar of our Nation, the right to freedom of religion. From its birth to this day, the United States has prized this legacy of religious freedom and honored this heritage by standing for religious freedom and offering refuge to those suffering religious persecution».

funge da collegamento tra le istituzioni coinvolte ma, nella pratica, non è mai stato nominato⁴⁶. Anche il Dipartimento di Stato è coinvolto nell'attività di controllo con una azione ad ampio raggio su ogni Stato straniero a differenza dell'USCIRF il cui rapporto annuale si focalizza su specifici Stati più problematici.

È il Segretario di Stato, su delega del Presidente, che compila la lista dei "countries of particular concern" (da ora CPCs), ovvero gli Stati che «engage in or tolerate» violazioni particolarmente gravi della libertà di religione definite come «systematic, ongoing, egregious violations of religious freedom [...]»⁴⁷.

Gli Stati che non rientrano nella lista CPCs ma che pongono in essere o tollerano «severe violations» della libertà di religione possono essere inclusi, sempre dal Segretario di Stato, nella Special Watch List (da ora SWL), introdotta dal Frank Wolf International Religious Freedom Act del 2016 (da ora Frank Wolf Act)⁴⁸. Va notato che mentre è fornita una definizione di "particularly severe violations", appena sopra riportata, e di "violations"⁴⁹, manca nei testi normativi in esame una definizione di "severe violations"⁵⁰.

Il ventaglio di misure a disposizione del Presidente degli Stati Uniti per reagire alle violazioni dei CPCs è ampio e ricomprende la conclusione di un accordo per la cessazione della violazione⁵¹; l'adozione di misure sanzionate-

⁴⁶ Cfr. KIRSTEN LAVERY, ELIZABETH K. CASSIDY, *International Religious Freedom Act – Legislation Factsheet* – maggio 2019, p. 2. in www.uscirf.gov/sites/default/files/IRFA%20Factsheet.pdf.

⁴⁷ V. IRFA, cit., SEC. 3. [22 U.S.C. 6402] (13). La stessa disposizione fornisce poi un elenco di tipi di violazione che rientrano nella definizione di "particularly severe violations", ovvero «(A) torture or cruel, inhuman, or degrading treatment or punishment; (B) prolonged detention without charges; (C) causing the disappearance of persons by the abduction or clandestine detention of those persons; or (D) other flagrant denial of the right to life, liberty, or the security of persons»,

⁴⁸ V. Public Law 114–281 – DEC. 16, 2016, Frank R. Wolf International Religious Freedom Act.

⁴⁹ V. SEC. 3. [22 U.S.C. 6402] (16) dove si legge: «The term "violations of religious freedom" means violations of the internationally recognized right to freedom of religion and religious belief and practice, as set forth in the international instruments referred to in section 2(a)(2) and as described in section 2(a)(3), including violations such as— (A) arbitrary prohibitions on, restrictions of, or punishment for— (i) assembling for peaceful religious activities such as worship, preaching, and prayer, including arbitrary registration requirements; (ii) speaking freely about one's religious beliefs; (iii) changing one's religious beliefs and affiliation; (iv) not professing a particular religion, or any religion; (v) possession and distribution of religious literature, including Bibles; or (vi) raising one's children in the religious teachings and practices of one's choice; or (B) any of the following acts if committed on account of an individual's conscience, non-theistic views, or religious belief or practice: detention, interrogation, imposition of an onerous financial penalty, forced labor, forced mass resettlement, imprisonment, forced religious conversion, forcibly compelling non-believers or non-theists to recant their beliefs or to convert, beating, torture, mutilation, rape, enslavement, murder, and execution.»

⁵⁰ Cfr. KIRSTEN LAVERY, ELIZABETH K. CASSIDY, *op.cit.*, p. 3.

⁵¹ V. IRFA, cit., SEC. 401. [22 U.S.C. 6441](c)(1)(C), ai sensi del quale il Presidente può «when

rie relative alla assistenza nel settore della sicurezza e dello sviluppo, ai flussi finanziari, alle esportazioni⁵²; il ricorso a sanzioni preesistenti ritenute adeguate ai fini dell'IRFA⁵³, cosiddette “double-hatted sanctions”. Va sottolineata, in tale contesto, l'ampia discrezionalità attribuita al Presidente, e anche al Segretario di Stato come organo delegato, nel decidere le misure da adottare; a maggior ragione se si considera la previsione della possibilità da parte del Presidente di rinunciare ad agire contro uno Stato, sebbene inserito nella lista dei CPCs, in nome di un «important national interest»⁵⁴.

Meno severe sono le misure contro gli Stati responsabili di violazioni e non presenti nella lista dei CPCs, inclusi quelli inseriti nella SWL, trattandosi dei tradizionali strumenti diplomatici, come la condanna pubblica, la cancellazione di scambi scientifici e culturali o di visite di Stato⁵⁵.

Ricadono nell'attività di protezione della libertà di religione anche le azioni, in costante aumento, poste in essere da attori non statali⁵⁶, grazie al Frank Wolf Act che ha introdotto una terza lista formata da «entities of particular

appropriate, make every reasonable effort to conclude a binding agreement concerning the cessation of such violations in countries with which the United States has diplomatic relations».

⁵² V. IRFA, cit., SEC. 405. [22 U.S.C. 6445](a) che, tra le misure presidenziali, prevede: «(9) The withdrawal, limitation, or suspension of United States development assistance [...] (11) The withdrawal, limitation, or suspension of United States security assistance[...] (12)[...]directing the United States executive directors of international financial institutions to oppose and vote against loans primarily benefiting the specific foreign government, agency, instrumentality, or official found or determined by the President to be responsible for violations [...] (15) Prohibiting the United States Government from procuring, or entering into any contract for the procurement of, any goods or services from the foreign government, entities, or officials found or determined by the President to be responsible for violations [...]».

⁵³ V. IRFA, cit., SEC. 405. [22 U.S.C. 6445](b) secondo cui «the President may substitute any other action authorized by law for any action described in paragraphs (1) through (15) of subsection (a) if such action is commensurate in effect to the action substituted and if the action would further the policy of the United States [on religious freedom]».

⁵⁴ V. IRFA, cit., SEC. 407. [22 U.S.C. 6447](a) secondo cui «the President may waive, for a single, 180-day period, the application of any of the actions described in paragraphs (9) through (15) of section 405(a) (or commensurate action in substitution thereto) with respect to a country, if the President determines and so reports to the appropriate congressional committees that [...] (2) the important national interest of the United States requires the exercise of such waiver authority».

⁵⁵ V. IRFA, cit., SEC. 405. [22 U.S.C. 6445](a) che, tra le misure, prevede: «(1) **A private demarche.** (2) An official public demarche. (3) A public condemnation. (4) A public condemnation within one or more multilateral fora. (5) The delay or cancellation of one or more scientific exchanges. (6) The delay or cancellation of one or more cultural exchanges. (7) The denial of one or more working, official, or state visits. (8) The delay or cancellation of one or more working, official, or state visits».

⁵⁶ L'IRFA fornisce la seguente definizione di “attore non statale”: «The term “non-state actor” means a non-sovereign entity that— (A) exercises significant political power and territorial control; (B) is outside the control of a sovereign government; and (C) often employs violence in pursuit of its objectives.» (SEC. 3. [22 U.S.C. 6402] (11)).

concerns»⁵⁷ (da ora EPCs) che commettono violazioni «particularly severe» della libertà di religione. Va osservato, però, che in questo caso il ricorso a misure restrittive appare affievolito nella misura in cui se ne prevede l'adozione «when practicable»⁵⁸, concretizzandosi in sanzioni mirate quali il divieto di ingresso in territorio statunitense o il congelamento di beni e risorse.

Rileva, altresì, l'adozione del Global Magnitsky Act nel 2016 e del connesso Executive Order 13818 nel 2017 con cui si estende la portata di eventuali “targeted sanctions” ai responsabili di violazioni gravi dei diritti umani in generale⁵⁹. Sotto tale profilo, si può dire che gli Stati Uniti hanno fatto il percorso inverso dell'Unione europea nella azione di protezione dei diritti dell'individuo, nel senso che sono partiti da una azione mirata su un diritto specifico, il diritto alla libertà di religione, per giungere alla protezione ampia dei diritti umani laddove l'Unione europea ha attribuito un ruolo specifico al diritto di libertà di religione nell'ambito di una consolidata prassi di protezione dei diritti umani nelle relazioni esterne.

5. L'applicazione delle misure adottate per proteggere la libertà globale di religione nella prassi UE e USA

Nella prassi dell'Unione europea il ricorso alle “misure appropriate” conseguenti alla violazione delle clausole a protezione dei diritti umani, compreso il diritto alla libertà di religione, contenute in accordi commerciali, di cooperazione o di aiuto allo sviluppo conclusi con Stati terzi, appare piuttosto frenato. Infatti, dette misure sono state adottate solo nel quadro dell'Accordo di Cotonou, secondo i dati riportati dal Parlamento europeo in un suo recente briefing⁶⁰, e sono sfociate nella sospensione da parte dell'Unione europea degli aiuti allo sviluppo e della cooperazione ma non delle preferenze commerciali, e poco frequenti sono i casi in cui le misure sono state attivate per ragioni legate alla violazione dei diritti umani, evidenziando una certa connotazione

⁵⁷ V. Frank Wolf Act, cit., SEC. 301.(a)(2).

⁵⁸ V. Frank Wolf Act, cit., SEC. 301(c).

⁵⁹ V. Global Magnitsky Human Rights Accountability Act, April 18, 2016 (www.congress.gov/bill/114th-congress/senate-bill/284/text) che estende le misure a ogni straniero responsabile di «extrajudicial killings, torture, or other gross violations of internationally recognized human rights» (SEC. 3(a)(1)); ed Executive Order 13818 of December 20, 2017, in Federal Register, Vol. 82, No. 246, December 26, 2017 che prevede la possibilità di bloccare il patrimonio nei confronti di stranieri responsabili di «serious human rights abuse» (SEC.1(a)(A)).

⁶⁰ V. EUROPEAN PARLIAMENT, *Human rights in EU trade agreements. The human rights clauses and its application*, July 2019, p. 9.

politica del ricorso alle clausole in parola.

D'altronde, va evidenziato che le ripercussioni sull'Unione stessa delle misure di sospensione degli accordi nel caso dei rapporti commerciali preferenziali sono alquanto negative considerato che viene meno un partner commerciale, mentre possono essere cinicamente positive se si guarda esclusivamente al mancato esborso di fondi conseguente alla sospensione di accordi sugli aiuti allo sviluppo.

In verità, sotto il profilo giuridico, il mancato ricorso a “misure appropriate” di fronte alla violazione delle clausole sui diritti umani non comporta responsabilità da parte dell'Unione europea che, come precisato dal giudice UE⁶¹, ha il diritto di adottare le suddette misure ma non l'obbligo di farlo⁶². Per di più, gli accordi commerciali conclusi dall'UE dopo il 2008, espressamente escludono ogni effetto giuridico diretto delle disposizioni sulle “clausole diritti umani”, impedendo a singoli e organizzazioni di invocare tali clausole davanti alle Corti UE e degli Stati membri⁶³.

Vale qui notare che, ad ogni modo, la prassi UE più recente offre spunti interessanti con il caso della Cambogia che va in controtendenza visto che nel febbraio del 2019 la Commissione europea ha avviato la procedura per la sospensione temporanea delle preferenze commerciali con detto Stato che prevede prima una fase di intenso monitoraggio per valutare l'evoluzione della condizione dei diritti umani nel territorio statale interessato⁶⁴; e con il caso

⁶¹ V. Order of the General Court, 6 September 2011, *Muhamad Mugarby v. Council of the European Union and European Commission*, case T-292/09; v. EUROPEAN PARLIAMENT, *Human rights in EU trade agreements*, cit., p. 10.

⁶² Al par. 59 dell'Ordinanza citata nella nota precedente, si legge: «Specifically, it is clear from the wording of the second paragraph of Article 86 of the Association Agreement and, in particular, from the use of the expression '[i]f either Party considers that the other Party has failed to fulfil an obligation under this Agreement', that each party to the agreement is free to decide whether there may be an infringement of the clause relating to the respect for fundamental human rights laid down in Article 2 by the Republic of Lebanon and, if so, of the nature and seriousness of such infringement. It is also clear from the use of the word 'may' that, in the event of an infringement of the provisions of the agreement, each party to the agreement is free to adopt the measure it regards as being the most appropriate. It is true that the suspension of the Association Agreement is a measure that the Community, through its competent institutions, may adopt. However, it is not obliged to adopt such a measure, nor does that measure represent the only measure available to deal with an infringement of the obligations in the Association Agreement».

⁶³ Cfr. LORAND BARTELS, *The EU's Human Rights Obligations in Relation to Policies with Extraterritorial Effects*, in *European Journal of International Law*, 2014, p. 1089; ALIKI SEMERTZI, *The Preclusion of Direct Effect in the Recently Concluded EU Free Trade Agreements*, in *Common Market Law Review*, 51, 2014, pp. 1125-1158, in particolare p. 1126 ss.

⁶⁴ V. Decisione di esecuzione della Commissione dell'11 febbraio 2019 relativa all'apertura della procedura di revoca temporanea delle preferenze tariffarie concesse al Regno di Cambogia a norma dell'articolo 19 del regolamento (UE) n. 978/2012 (2019/C 55/07), in *GUUE* C 55 del 12 febbraio 2019, p. 11 ss..

Eritrea dove si registra una attenzione più marcata da parte delle istituzioni dell'Unione europea proprio per i fatti di violenza o discriminazione fondata sulla religione nel quadro di condanna della situazione dei diritti umani nel paese, come fa il Parlamento europeo nella risoluzione del 2016⁶⁵, dove esorta la UE «a garantire la condizionalità degli aiuti convenuti di recente»⁶⁶.

Sul fronte delle “targeted sanctions”, tra le misure unilaterali autonome, non collegate ad iniziative delle Nazioni Unite, adottate dall'Unione europea come reazione alla violazione grave di diritti umani⁶⁷, si segnalano, nel settore di interesse in questa sede, in particolare quelle relative al Myanmar, rinnovate fino al 2020, dove molto forte è la repressione della popolazione Rohingya, comunità musulmana presente nel territorio⁶⁸ ad opera delle forze militari e di sicurezza nazionali, i cui membri responsabili di «atrocità e [...] gravi violazioni dei diritti umani» sono destinatari di restrizioni all'ammissione negli Stati UE e di misure di congelamento di fondi e risorse economiche.

Sul versante statunitense, nel sottolineare il carattere essenzialmente punitivo delle misure previste nel sistema USA di garanzia della libertà di religione a livello globale, viene in rilievo che la loro applicazione risulta fortemente condizionata dalla previsione di “waiver” da parte del Presidente in nome dell'importante interesse nazionale. A guardare la designazione dei CPCs del 2018, risulta che tra i dieci Stati compresi nella lista⁶⁹ soltanto il Sudan è

⁶⁵ V. Risoluzione del Parlamento europeo del 10 marzo 2016 sulla situazione in Eritrea (2016/2568(RSP)) (2018/C 050/09), in *GUUE* C 50 del 9 febbraio 2018, p. 57 ss.

⁶⁶ V. punto 6 della Risoluzione, cit.

⁶⁷ Si segnalano in particolare le misure nei confronti della Bielorussia (Regolamento (CE) N. 765/2006 del Consiglio del 18 maggio 2006; Decisione 2012/642/PESC del Consiglio, del 15 ottobre 2012; Decisione (PESC) 2020/214 del Consiglio del 17 febbraio 2020); del Burundi (Decisione (PESC) 2015/1763 del Consiglio, del 1° ottobre 2015; Regolamento (UE) 2015/1755 del Consiglio, del 1° ottobre 2015); dell'Egitto (Decisione (PESC) 2019/468 del Consiglio, del 21 marzo 2019; Regolamento di esecuzione (UE) 2019/1163 della Commissione, del 5 luglio 2019; Regolamento di esecuzione (UE) 2020/416 del Consiglio del 19 marzo 2020; decisione (PESC) 2020/418 del Consiglio del 19 marzo 2020); della Guinea (Decisione (PESC) 2019/1790 del Consiglio del 24 ottobre 2019; Regolamento (UE) 2019/1778 del Consiglio del 24 ottobre 2019); dell'Iran (Decisione (PESC) 2019/562 del Consiglio, dell'8 aprile 2019; del Nicaragua (Regolamento (UE) del Consiglio 2019/1716 del 14 ottobre 2019; Decisione (PESC) 2019/1720 del Consiglio del 14 ottobre 2019); del Venezuela (Regolamento di esecuzione (UE) 2019/1891 del Consiglio dell'11 novembre 2019; Decisione (PESC) 2019/1893 del Consiglio dell'11 novembre 2019); dello Zimbabwe (Decisione (PESC) 2019/284 del Consiglio, del 18 febbraio 2019; Decisione (PESC) 2020/213 del Consiglio del 17 febbraio 2020; Decisione (PESC) 2020/215 del Consiglio del 17 febbraio 2020; Regolamento di esecuzione (EU) 2020/219 del 17 febbraio 2020).

⁶⁸ L'ultima decisione in ordine di tempo è la Decisione (PESC) 2019/678 del Consiglio del 29 aprile 2019, in *GUUE* L 114 del 30 aprile 2019, p. 18 ss., che estende fino al 30 aprile 2020 le misure restrittive previste dalla Decisione (PESC) 2013/184 del Consiglio del 22 aprile 2013, in *GUUE* L 111 del 23 aprile 2013, p. 75 ss.

⁶⁹ Gli Stati ricompresi tra i CPCs al 2018 sono: Myanmar, Cina, Eritrea, Iran, Repubblica Popolare

destinatario di restrizioni *ad hoc*, mentre per gli altri o si invoca la suddetta rinuncia⁷⁰ oppure si richiamano restrizioni preesistenti⁷¹ secondo una prassi continuativa. Gli effetti sugli Stati violatori sono negativi in entrambi i casi in quanto nel caso di rinuncia da parte del Presidente tutto si risolve nella mera compilazione di una lista di violatori, e nel caso di *double-hatted restriction* lo Stato destinatario si trova di fronte ad una restrizione che continuerebbe ad esistere sotto un altro cappello appunto, determinando lo scarso interesse a sanare la propria situazione, come peraltro evidenziato dall'USCIRF⁷².

Il limitato effetto deterrente delle misure unilaterali USA è testimoniato, altresì, dall'andamento delle designazioni nel corso del tempo che dal 1999 al 2018 ha visto uscire dai CPCs solo tre Stati – Iraq, Vietnam, Uzbekistan – la cui conformità agli standard internazionali di protezione della libertà di religione solleva molte perplessità.

Ai fini della presente indagine, un dato senz'altro positivo nella prassi statunitense riguarda le ultime sanzioni contro singoli organi statali ed attori non statali, considerato che, come annunciato dal Dipartimento di Stato⁷³, tra le designazioni del 2019 ai sensi del Global Magnitsky Act, vi sono quattro capi militari del Myanmar per le gravi violazioni contro i musulmani Rohingya ed altre minoranze religiose ed etniche; e restrizioni di ingresso negli USA sono state previste per il governo cinese e i funzionari del Partito comunista cinese ritenuti responsabili delle violenze su alcuni membri della minoranza musulmana a Xinjiang.

Vale la pena sottolineare, infine, che in generale la pratica delle misure coercitive unilaterali, nel significato più comune di «economic measures taken by one State to compel a change of policy of another State»⁷⁴ mostra un loro uso discontinuo, condizionato evidentemente da una varietà di fattori, che fa sorgere dubbi sul reale obiettivo che con esse si intende raggiungere tanto che

Democratica di Corea, Pakistan, Arabia Saudita, Suda, Tajikistan, Turkmenistan, v. Public Notice 10635, in Federal Register, Vol. 83, No. 245, December 21, 2018.

⁷⁰ Così è per Pakistan, Arabia Saudita, Tajikistan, Turkmenistan.

⁷¹ Così è per Myanmar, Cina, Eritrea, Iran, Corea del Nord.

⁷² Cfr. KIRSTEN LAVERY, ELIZABETH K. CASSIDY, *op.cit.*

⁷³ Cfr. *United States Takes Action Against Violators of Religious Freedom*, Press Statement Michael R. Pompeo, Secretary of State, December 20, 2019.

⁷⁴ Così HUMAN RIGHTS COUNCIL, *Research-based progress report of the Human Rights Council Advisory Committee containing recommendations on mechanisms to assess the negative impact of unilateral coercive measures on the enjoyment of human rights and to promote accountability*, A/HRC/28/74, 10 febbraio 2015, par. 8. Il Consiglio dei diritti umani mette in evidenza la difficoltà di definire il termine “unilateral coercive measures” (A/HRC/19/33 del 11 gennaio 2012, par. 2) e la circostanza che, nell'uso ampio, esso ricomprende anche le espressioni “unilateral economic sanctions”, “unilateral economic measures”, “coercive economic measures” (A/HRC/28/74, cit. par.7).

il Consiglio dei diritti umani delle Nazioni Unite non esita a parlare di uso di tali misure «as geopolitical weapons»⁷⁵, come d'altronde lascia presagire la scelta, operata sia in sede UE sia dal governo statunitense, di rinunciare solo in determinati casi. Va osservato che la questione ha maggiore risonanza nell'ipotesi di misure unilaterali con effetti extraterritoriali⁷⁶, adottate in particolare dagli Stati Uniti, in considerazione del fatto che esse coinvolgono indirettamente Stati diversi da quello che ha adottato la misura e da quello che ne è colpito, producendo un effetto moltiplicatore sull'impatto negativo delle misure sulle popolazioni coinvolte⁷⁷, tanto che Nazioni Unite ed Unione europea le considerano in contrasto con il diritto internazionale⁷⁸.

Sotto tale profilo, bisogna notare che gli effetti delle misure restrittive basate sulla non esecuzione di un trattato commerciale o di cooperazione alla luce delle clausole di condizionalità appaiono meno estesi in quanto, pur lasciando inalterata la questione dell'impatto su molti diritti fondamentali delle popolazioni nei territori colpiti, restringono i loro effetti tra le parti contraenti e trovano legittimità nei limiti previsti dal regime generale sul diritto dei trattati, da cui sono sottratte invece le misure coercitive unilaterali.

⁷⁵ V. A/HRC/28/74, cit., par. 11.

⁷⁶ Per un approfondimento sulle questioni che pongono le sanzioni con effetti extraterritoriali vedasi recenti report dello Special Rapporteur sull'impatto negativo delle misure coercitive unilaterali sul godimento dei diritti umani, A/HRC/36/44 del 26 luglio 2017 e A/HRC/39/54 del 30 agosto 2018.

⁷⁷ Il Consiglio dei diritti umani delle Nazioni Unite da tempo si occupa dell'impatto delle misure coercitive unilaterali sul godimento dei diritti umani, che risulta fortemente limitato dall'applicazione di dette misure con particolare attenzione per alcuni diritti come «the right to life, the right to an adequate standard of living, including food, clothing, housing and medical care, the right to freedom from hunger, and the right to health» (v. *Thematic study of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the impact of unilateral coercive measures on the enjoyment of human rights, including recommendations on actions aimed at ending such measures*, A/HRC/19/33 dell'11 gennaio 2012, par.9 e 28-38; A/HRC/28/74, cit., par. 12) e per alcune categorie ritenute più deboli come bambini e donne (A/HRC/19/33, cit., par. 32 e 36; A/HRC/28/74, cit., par. 2, 12, 14, 17, 18, 19, 24, 57, 59) tanto è vero che nel 2018 ha proposto una bozza di Dichiarazione dell'Assemblea generale per indicare agli Stati regole di comportamento da applicare nella fase transitoria prima dell'abolizione delle misure unilaterali “with a view to mitigating their adverse human rights consequences” (A/HRC/39/54, cit., par. 13). Le ultime risoluzioni dell'Assemblea generale, *inter alia*, affermano che beni essenziali come cibo e medicine «should not be used as tools for political coercion» e che in nessuna circostanza la popolazione «should [...] be deprived of their own means of subsistence and development» (A/RES/73/167 del 18 gennaio 2019, par. 8 e A/HRC/RES/40/3 del 5 aprile 2019, par. 12).

⁷⁸ V. General Assembly Resolution A/RES/73/167, cit., p. 2 e A/HRC/RES/40/3 del 5 aprile 2019, p. 1; *Report of the Special Rapporteur on the negative impact of unilateral coercive measures on the enjoyment of human rights on his mission to the European Union*, A/HRC/39/54/Add. 1, 17 luglio 2018, par. 33 e 34.

La Chiesa d'Inghilterra in Italia: profili storici e attuale condizione giuridica

The Church of England in Italy: historical background and legal framework

ALESSANDRO TIRA

RIASSUNTO

Nel luglio del 2014, l'Associazione «Chiesa d'Inghilterra», che rappresenta ufficialmente in Italia la Chiesa anglicana inglese, è stata eretta in ente morale tramite decreto del Presidente della Repubblica, ai sensi dell'art. 2 della legge 1159/1929. Cinque anni dopo, nel luglio 2019, la medesima Associazione ha sottoscritto per la confessione religiosa di cui è espressione un'intesa con la Repubblica Italiana ex art. 8, c. 3° Cost. La legge di approvazione dell'intesa, che il Parlamento non ha ancora deliberato, sarà l'ultimo passaggio di un iter che consentirà alla Chiesa d'Inghilterra in Italia di accedere alla disciplina di favore che l'ordinamento riserva alle confessioni munite di intesa, con i conseguenti benefici giuridici ed economici (a cominciare dalla partecipazione al meccanismo dell'«otto per mille»). Il contributo esamina caratteri e le regole di funzionamento dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra», come delineati dal suo statuto, ed espone i contenuti dell'intesa. Questi temi vengono inoltre messi in rapporto con l'evoluzione storica della presenza anglicana in Italia; una presenza contraddistinta da precisi connotati sociali e organizzativi, e alla cui esiguità numerica ha fatto da contrappeso, fin dalla prima metà del XIX secolo, una proiezione significativa nel panorama culturale italiano.

PAROLE CHIAVE

Associazione «Chiesa d'Inghilterra», Chiesa d'Inghilterra, storia dell'anglicanesimo in Italia; intese, finanziamento delle confessioni religiose.

ABSTRACT

In July 2014 the Associazione «Chiesa d'Inghilterra», a not-for-profit religious entity that represents the Church of England in Italy, achieved recognition in the Italian legal system by a Presidential decree (art. 2, legge 1159/1929). Five years later, in July 2019, the same Associazione signed the intesa with the Italian Republic, according to article 8(3) of the Constitution. Parliamentary approval, which has not yet occurred, will be the final step in the process and will allow the Church of England in Italy enjoy a number of legal and economic benefits, starting from a share of the «otto per mille» funds. The es-

say presents and discusses the Associazione's statutes and with an overview of the intesa rules. The statute and the intesa are placed in the context of the historical development of the Church of England's organisation in Italy, which played – as a specific aspect of the British presence – a relevant role in the country's cultural life starting from the beginnings of 19th Century.

KEY WORDS

Associazione «Chiesa d'Inghilterra», Church of England, History of Anglicanism in Italy, intese, funding of religion.

SOMMARIO: *1. La presenza anglicana in Italia: cenni di storia e geografia – 2. L'Associazione «Chiesa d'Inghilterra in Italia» e il suo statuto – 3. I contenuti dell'intesa del 30 luglio 2019 – 4. In attesa della legge di approvazione.*

1. La presenza anglicana in Italia: cenni di storia e geografia

Il 30 luglio 2019, a distanza di alcuni mesi dall'accordo raggiunto sul testo¹ e dopo un ancor più lungo periodo di trattative, il presidente del Consiglio dei Ministri Giuseppe Conte ha sottoscritto, insieme al reverendo Vickie Lela Simms, l'intesa tra la Repubblica italiana e l'Associazione «Chiesa d'Inghilterra», ossia la veste giuridica che assume in Italia la Chiesa anglicana inglese.

Per introdurre il quadro dell'attuale condizione giuridica della Chiesa d'Inghilterra in Italia, nelle more di una traduzione in legge dell'intesa che oggi non pare imminente, conviene innanzi tutto tratteggiare le vicende storiche e sociali da cui l'odierna comunità anglicana in Italia discende. Senza pretese di completezza nella ricostruzione (cosa che, peraltro, porterebbe ben presto il discorso su altri piani: della storia pura, delle idee o anche della microstoria, per le ragioni che presto si diranno), sottolineare le peculiarità della vicenda

¹ Testo siglato il 26 marzo 2019; si veda, per parte confessionale: *Church of England in Italy signs Treaty with Republic of Italy*, in www.europe.anglican.org, 30 marzo 2019. Che il percorso fosse impervio fin dall'inizio lo conferma la motivazione con cui l'Arcivescovo di Canterbury ha conferito, già nel 2016, l'onorificenza della «Cross of St Augustine for Services to the Anglican Communion» ai professori Salvatore Bordonali e Fabiano Di Prima: «*For the contribution to the legal and bureaucratic recognition of the Church of England by the Italian Republic and to the agreement of an 'Intesa' between the parties*». Sulla vicenda del riconoscimento e sulle sue premesse si veda PAOLO CESARE CONIGLIO, *The Legal Status of the Church of England in Italy*, in *Ecclesiastical Law Journal*, 2015, 1, pp. 53-57.

della confessione in parola aiuta a contestualizzare il dato normativo e anche a dare ragione di quella che, da parte di vari commentatori, è già stata individuata come la nota dominante di “aproblematicità” che caratterizza il testo dell’intesa raggiunta.

Se si guarda alla storia e alla composizione sociale della Chiesa d’Inghilterra in Italia, si può notare che la sua presenza è stata connotata da alcune costanti: numeri ridotti; forte legame con la dimensione istituzionale, religiosa e sociale del contesto d’origine, ossia il Regno Unito e più nello specifico l’Inghilterra²; dinamiche di sviluppo, anche materiale, che hanno seguito gli

² Nel presente scritto, dove non diversamente specificato, l’aggettivo «anglicano» indicherà l’appartenenza alla Chiesa d’Inghilterra, pur nella consapevolezza che i diversi termini: «anglicano», «inglese» e «britannico» non sono sinonimi e sono anzi sovrapponibili solo in parte. È un’imprecisione talora inevitabile, a meno di non appesantire l’esposizione con ripetizioni e perifrasi che si renderebbero necessarie ogni volta, per esprimere la peculiare asimmetria delle appartenenze – confessionali, nazionali e istituzionali – che caratterizza l’anglicanesimo in generale e, nello specifico, quello inglese. Tolta l’ovvia constatazione per cui non tutti gli inglesi sono anglicani, infatti, il particolare incrocio di condizioni politiche, nazionali e religiose che storicamente ha caratterizzato la vita della Chiesa d’Inghilterra ha portato alla definizione di un’identità nazionale di quella Chiesa (inglese, nel senso di distinta dalla scozzese e anche dalla gallese) che non corrisponde a quella istituzionale dello Stato (britannico, dunque unitario almeno nella sua proiezione esterna) alle cui strutture la Chiesa d’Inghilterra s’appoggia. Sul ruolo costitutivo di questa dimensione, per così dire, “plurivoca” della Chiesa d’Inghilterra si vedano le penetranti osservazioni di ROGER SCRUTON, *Our Church. A personal History of the Church of England*, Atlantic Books, London, 2013, in part. pp. 38-79. Nell’ottica delle questioni che, almeno da un punto di vista esterno, hanno connotato la vicenda storica della Chiesa d’Inghilterra nello sviluppo della sua identità, si veda MARIO FERRANTE, *Due matrimoni alle origini dello scisma anglicano?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2018, 9.

Quanto alla posizione delle altre Chiese anglicane delle Isole Britanniche, la Chiesa in Galles fa parte della Comunione Anglicana ed aderisce anche alla Comunione di Porvoo (che riunisce Chiese protestanti e anglicane di tutta Europa nell’orizzonte di una comunanza di intenti e di missione che va oltre le caratteristiche specifiche delle singole componenti), ma è autonoma dalla Chiesa d’Inghilterra fin dal 1914, in seguito al *Welsh Church Act* di quell’anno (in vigore dal 1920), che ne sancì il *disestablishment*; cfr. ANDREA GALANTE, *La separazione dello Stato dalla Chiesa nel paese di Galles*, in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, 1910, pp. 251-276; ROGER BROWN, *The Disestablishment of the Church in Wales*, in *Ecclesiastical Law Journal*, 1999, 5, pp. 252-264; per vari aspetti storici e normativi, i saggi di NORMAN DOE, *The law of the Church in Wales*, University of Wales Press, Cardiff, 2002. In Scozia, invece, dove le vicende sociali e religiose portarono la Chiesa nazionale verso il presbiterianesimo, è presente come membro della Comunione anglicana la Chiesa Episcopale di Scozia, quale «Chiesa sorella»; cfr. EVELYN GARTH MOORE, *Introduction to English Canon Law*, a cura di TIMOTHY BRIDEN, Bloomsbury, London, 2013, pp. 191-200 e GINO PATRIARCHI, *La Riforma anglicana. Storia ed evoluzione della Chiesa d’Inghilterra e della Comunione anglicana*, Claudiana, Torino, 2006, pp. 55-59.

Quanto invece alla dimensione federativa dell’Anglicanesimo e alle questioni giuridiche che essa pone, si vedano di recente: CRISTIANA CIANITTO, *Anglicanesimo, territorialità e diaspora*, in *Quaderni di Diritto e Politica ecclesiastica*, 2020, 1, pp. 127-142; NORMAN DOE, *Canon law in the Anglican communion. A worldwide perspective*, Oxford, Clarendon, 1998; NORMAN DOE, *Canon Law in global Anglicanism*, in MARTYN PERCY, EMMA PERCY, IAN MARKHAM, FRANCESCA PO (a cura di), *The Study of Ministry: A Comprehensive Survey of Theory and Best Practice*, Society for Promoting Christian Knowledge, London, 2019, pp. 599-611; PAUL AVIS, BENJAMIN M. GUYER (a cura di), *The Lambeth Conference: Theology, History, Polity and Purpose*, Bloomsbury, London, 2017, pp. 259-296.

eventi internazionali che interessavano di volta in volta le due nazioni, forse in modo ancor più diretto rispetto a quanto è accaduto per le altre confessioni religiose. In altre parole, gli anglicani in Italia sono sempre stati pochi, ben identificabili sotto il profilo sociale e non hanno mai dato vita a comunità largamente diffuse. Ciò non di meno – e questo è il secondo aspetto interessante della questione – la presenza britannica in Italia è stata capace di lasciare il segno in vari campi, in particolare quello economico, culturale e (in sia pure in casi circoscritti e in via mediata) anche politico³, in momenti cruciali per gli sviluppi della società italiana.

Ciò porta a un'ultima osservazione sulla caratteristica più evidente della presenza anglicana in Italia: l'essere storicamente determinata entro un tratto temporale specifico, con un radicamento che raggiunge l'apice della parabola a cavallo tra la seconda metà dell'Ottocento e la prima metà del Novecento. Infatti, una volta superato il regime di malcerta tolleranza che si era conservato fino a tutto il XVIII secolo, si possono distinguere le fasi della presenza anglicana in Italia secondo scansioni che grosso modo coincidono con tre fasi degli ultimi secoli della nostra vita nazionale: dalla Restaurazione all'Unità, dall'Unità alla Seconda guerra mondiale e, infine, il periodo postbellico. Con ciò non si vuol dire che nel corso dei secoli precedenti fossero mancati i contatti tra l'Italia e le Isole britanniche⁴, né che sia trascurabile la presenza

³ PENNY MITTLER, *Only Connect: A Case Study of the Influence of the English Church and the Non-Catholic Cults in the Florence of the Risorgimento*, in LUCIA FALTIN, MELANIE J. WRIGH (a cura di), *The Religious Roots of Contemporary European Identity*, Continuum, London-New York, 2007, pp. 40-52; DANILO RAPONI, *Risorgimento e virtù civiche: riflessioni dei protestanti britannici sull'identità nazionale italiana (1861-1875)*, in SIMONE MAGHENZANI, *Il protestantesimo italiano nel Risorgimento. Influenze, miti, identità*, Claudiana, Torino, 2012, pp. 113-125; GIORGIO SPINI, *Risorgimento e protestanti*, Claudiana, Torino, 2008, *passim*.

⁴ Da ben prima della Restaurazione si ebbero relazioni tra l'Inghilterra e gli antichi Stati italiani, ma si trattava di contatti limitati, rilevanti forse più sotto i singoli profili economici, politici e culturali, che sul piano generale e, tantomeno, sociale o religioso. Sotto l'Antico Regime le pratiche religiose anglicane, come le eterodosse in generale, erano sottoposte a un regime di malcerta tolleranza, quando non di aperta repressione (una situazione peraltro comune alle nazioni europee, cattoliche o protestanti che fossero): cfr. SUGIKO NISHIKAWA, "When in Rome...". *Religious practice by Anglicans on the continent in the Seventeenth and early Eighteenth Centuries*, in KATSUMI FUKASAWA, BENJAMIN J. KAPLAN, PIERRE-YVES BEAUREPAIRE (a cura di), *Religious interactions in Europe and Mediterranean World. Coexistence and Dialogue from the Twelfth to the Twentieth Centuries*, Routledge, London-New York, 2017, pp. 91-103. In ambito italiano fu significativa la vicenda di Livorno (città rifondata dai de' Medici alla fine del XVI secolo come porto franco, per farne un punto d'attrazione per mercanti di tutte le nazioni), dove tra i particolari privilegi sanciti dalle cd. *Livornine* vi era una (pur moderata) libertà di culto. Anche per questo particolare insieme di condizioni, fu proprio a Livorno che il console inglese ottenne dal Granduca, già nel XVIII secolo, il permesso di tenere presso la sua dimora un cappellano che celebrasse i riti del culto anglicano; malgrado ciò, neppure in quella città il percorso del radicamento anglicano fu facile o lineare: cfr. STEFANO VILLANI, *Protestanti a Livorno nella prima età moderna*, in UWE ISRAEL, MICHAEL MATHEUS (a cura di), *Protestanten zwischen Venedig und Rom in der Frühen Neuzeit*, Akademie Verlag, Berlin, 2013, pp. 129-142.

anglicana dal secondo dopoguerra a oggi, bensì – da un lato – che la comparsa di comunità anglicane strutturate è un fenomeno che assume consistenza a partire dal decennio napoleonico e, ancor più, dalla Restaurazione⁵ e – dall'altro – che le evidenze materiali di tale presenza si riducono sensibilmente, fino a ritrarsi, a partire dalla Seconda guerra mondiale. Questo al netto dell'affermazione, avanzata da un osservatore autorevole come Paolo Cesare Coniglio (segretario generale dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra»), per cui «*today there are an estimated 100,000 Anglicans in Italy, some of whom regularly attend services in one of more than twenty chaplaincies or congregations in the country*»⁶.

Il riferimento temporale, così come l'individuazione delle sedi in cui si registrano presenze anglicane, fu frutto di specifiche contingenze, che ruotano attorno al ruolo di potenza commerciale e marittima che il Regno Unito consolidò (anche) sul Mar Mediterraneo in esito alle guerre d'inizio Ottocento⁷. Con lo stabilizzarsi delle relazioni commerciali tra gli Stati italiani e il Regno Unito⁸, dopo il 1815 presero a formarsi in alcune località, specialmente quelle di maggior interesse per la navigazione marittima⁹ e la nascente economia

Nel complesso, se si guarda ai secoli precedenti la fine dell'Antico Regime, si trovano essenzialmente conferme che dai contatti tra le Isole britanniche e la Penisola italiana restassero escluse forme stabili di trapianto di comunità religiose, limitandosi piuttosto gli scambi ai commerci e soprattutto, da ultimo, alla cultura del *Grand Tour*. Sono temi su cui esiste una ricca tradizione di studi, in particolare sotto il profilo artistico, oltre che sui profili bio-bibliografici dei singoli viaggiatori. Un'opera di riferimento per gli anni del Medioevo e del primo Rinascimento è quella di GEORGE B. PARKS, *The English traveller to Italy. Vol. 1: The Middle Ages (to 1525)*, Edizioni di Storia e Letteratura, Roma, 1954 (non risulta che la ricerca sia stata proseguita per le epoche successive). Per quanto riguarda il XVIII secolo si segnala l'enciclopedia tematica: JOHN INGAMILLS (a cura di), *A Dictionary of British and Irish travellers in Italy (1701-1800)*, Yale University Press, New Haven-London, 1997. Altri studi di carattere monografico si concentrano su singoli periodi o contesti, perlopiù identificati minuziosamente quanto ai luoghi o al periodo presi in esame; cfr. per esempio il recente lavoro di ALESSANDRO CONT, *Corte britannica e Stati italiani. Rapporti politici, diplomatici e culturali (1685-1688)*, Società Editrice Dante Alighieri, Roma, 2019.

⁵ Valga il caso della presenza anglicana in alcune località della Sicilia, che affonda le radici nel decennio in cui la Corte borbonica si trasferì a Palermo – sotto un sostanziale protettorato britannico – per riparare dalla rivoluzione che aveva portato prima alla proclamazione della Repubblica Napoletana del 1799 e, più tardi, al regno di Gioacchino Murat: MICHELA D'ANGELO, *Comunità anglicane in Sicilia nella prima metà dell'Ottocento*, in *Bollettino della Società di Studi Valdesi*, 1991, pp. 89-102.

⁶ PAOLO CESARE CONIGLIO, *The Legal Status of the Church of England*, cit., p. 53.

⁷ Cfr. GIORGIO SPINI, *Risorgimento e protestanti*, cit., in part. pp. 99-103.

⁸ Si veda il sempre valido quadro di sintesi offerto nel vol. VII della *Storia d'Italia* Einaudi: VALERIO CASTRONOVO, *Da contadini a operai*, Einaudi, Torino, 1975, pp. 5-45; adde, anche per un inquadramento del tema più ampio rispetto al caso di studio su cui il volume si concentra, ROSARIO BATTAGLIA, *Sicilia e Gran Bretagna. Le relazioni commerciali dalla Restaurazione all'Unità*, Giuffrè, Milano, 1983.

⁹ A Trieste, che a lungo conservò l'importanza strategica di porto dell'Impero asburgico prima di entrare a far parte del Regno d'Italia, la presenza anglicana è attestata stabilmente proprio a par-

industriale, piccole comunità stanziali o semi-stanziali di sudditi britannici. Essi, solitamente, soddisfacevano le esigenze cultuali ritrovandosi nelle sedi diplomatiche¹⁰, in abitazioni private¹¹, in altri edifici adattati a luoghi di culto¹²

tire dagli anni napoleonici ed è altresì testimoniata da un «tempio» anglicano, in stile neoclassico, eretto negli anni '30 del XIX secolo con l'assenso del Governo di Vienna e della Chiesa d'Inghilterra (GIROLAMO AGAPITO, *Comunità e chiesa anglicana in Trieste. Cenni*, Weiss, Trieste, 1844). L'edificio è oggi di proprietà del Comune di Trieste e viene concesso in uso alla comunità anglicana per le cerimonie religiose in condivisione con altri culti; si vedano le informazioni disponibili al sito <http://www.atlantegrandeguerra.it/portfolio/la-comunita-inglese-di-trieste/>.

¹⁰ È il caso di Venezia, dagli ultimi secoli di vita della Serenissima e fino all'istituzione dell'attuale chiesa di Saint George, nel 1887. Si noti che nella cappellania di Venezia, fondata nel 1605, viene individuata la prima presenza formale in territorio italiano della *Church of England*; cfr. PAOLO CESARE CONIGLIO, *The Legal Status of the Church of England*, cit., p. 53. Si può ricordare che nel clima della «guerra dell'interdetto» del 1606-1607, fra' Paolo Sarpi, all'epoca consulente e canonista della Repubblica incaricato di risolvere le vertenze della Serenissima con il Papa, prese in considerazione il modello anglicano come possibile via d'uscita per guadagnare autonomia rispetto alla Curia romana. Lo testimonierebbe il fatto che la prima edizione italiana del *Book of Common Prayer*, il testo fondamentale del credo anglicano, fu commissionata proprio dal Sarpi nel 1608; cfr. STEFANO VILLANI, *Anglican Liturgy as a Model for the Italian Church? The Italian Translation of the Book of Common Prayer by George Frederick Nott in 1831 and its Re-edition in 1850*, in *Revue Française de Civilisation Britannique*, 2017, 1, pp. 1-2.

Tomando ai luoghi di culto anglicani in Italia, è altresì documentato il caso di Genova, dove sin (almeno) dal 1818 la comunità si radunava regolarmente per i servizi religiosi presso il Consolato inglese. In seguito, dopo che tra il 1855 e il 1869 le attività di culto si svolsero in un altro edificio, fu intrapresa la costruzione dell'attuale *Church of the Holy Ghost*, conclusasi nel 1873; cfr. <http://anglicanchurchgenoa.org/history/>.

¹¹ La vicenda di Bordighera, che dalla metà dell'Ottocento ospitò una comunità vivace sul piano sociale e culturale, riassume bene queste dinamiche: «I primi inglesi, ospiti di Bordighera, si riunirono nel 1863 per le funzioni religiose all'Hotel d'Angleterre [...]. La comunità era numerosa, tanto che già l'anno successivo il vescovo anglicano di Gibilterra, titolare della zona rivierasca, provvide a nominare un pastore stabile in Bordighera. Nacque presto l'esigenza di costruire una chiesa. In principio fu una cappella privata, situata nel parco di Villa Rosa per iniziativa della devota padrona di casa, Mrs Fanshawe Walker. Sarà lei a cedere il terreno per il nuovo tempio che assumerà l'aspetto attuale alla fine dell'Ottocento. Luogo di liturgia e insieme di mondanità – non solo chiesa ma anche salotto – ogni giovedì il cappellano offriva il tè in canonica»; ARMANDO BESIO, *Bordighera*, Sagep, Genova, 1998, p. 41. Come altrove, gli inglesi «tendono a riproporre in Riviera i loro abituali stili di vita, raccogliendosi in comunità piuttosto chiuse: a Bordighera [...] si costruisce una chiesa anglicana da cui, come nota De Amicis, al termine della funzione domenicale esce una fiumana di gente che riempie la strada antistante, viene creato un *club* e si stampa per diversi anni il settimanale 'Bordighera News'»; MARCO DORIA, *Vacanze in Liguria: dal «Grand Tour» alle seconde case*, in GIOVANNI ASSERETO, MARCO DORIA (a cura di), *Storia della Liguria*, Laterza, Roma-Bari, 2007, p. 369 (il saggio contiene, più in generale, utili informazioni sulla natura eminentemente turistica della presenza inglese nell'epoca considerata).

¹² È ciò che accadde a Roma, dove fin dal 1816 il culto anglicano veniva officiato pubblicamente, nell'acquiescente indifferenza delle autorità pontificie, prima presso dimore private e poi, al crescere delle esigenze della comunità, in un granaio in disuso appena fuori dalle mura dell'Urbe. Anche a Roma, come a Firenze (cfr. *infra*, n. 15), per effetto dell'accresciuto numero di fedeli e della maggiore libertà acquisita si verificò il distacco dall'originaria comunità di una parte di fedeli di vedute più protestanti. Questi ultimi fecero erigere già nel 1874 una seconda chiesa, oggi non più esistente, mentre la restante parte della comunità si riuniva – come tuttora si riuniscono gli anglicani odierni – presso l'*All Saint's Church*, edificata nel 1882 in sostituzione dell'ex granaio, da tempo divenuto cappella. Si veda DAVID

o, in alcuni casi e a partire dalla metà del secolo, presso gli stabilimenti alberghieri più in voga presso le comunità dei viaggiatori¹³. La prima istituzione di una chiesa anglicana in senso proprio si ha nel 1839 ai Bagni di Lucca, già allora luogo di villeggiatura apprezzato da una numerosa comunità inglese. Il duca Carlo Lodovico, per stemperare le resistenze di parte cattolica, accordò loro il permesso di costruire non una chiesa, bensì un «Palazzo della Nazione inglese», che oltre alla chiesa e al cimitero comprendeva gli spazi adibiti ai momenti conviviali della comunità, secondo un modello di socialità tipico – non solo in Italia – della presenza britannica all'estero¹⁴. Di lì a poco, a conferma di un clima di tolleranza religiosa già sostanzialmente assimilato (almeno in alcune regioni d'Italia e almeno rispetto alle minoranze religiose percepite come “non problematiche”), anche il Granducato di Toscana ebbe la sua prima chiesa anglicana: l'*Holy Trinity Church*, edificata in Firenze tra il 1843 e il 1846¹⁵.

Fu però a partire dagli anni dell'Unità d'Italia che, con l'estensione delle garanzie carloalbertine e la progressiva affermazione del principio di libertà religiosa¹⁶, oltre che per il consolidarsi del sistema industriale italiano e dei commerci con l'estero, iniziò anche per gli anglicani della Penisola la fase di maggior crescita, testimoniata dall'erezione di chiese in molti luoghi¹⁷. In

H. PALMER, *A short history of All Saints Anglican church*, s.i.e., Roma, 1981.

¹³ L'esempio più significativo della particolarissima simbiosi tra appartenenza religiosa e specifiche usanze di società, quale all'epoca era il turismo, è forse la cappella anglicana istituita nel 1911 a Stresa, grazie a donazioni private, presso il Grand Hôtel des Îles Borromées (dettagli al sito <http://www.scenari.biz/borromees/1911--chiesa-anglicana.html>).

¹⁴ LAURA GIAMBASTIANI, *Bagni di Lucca, il Duca Carlo Lodovico e la Chiesa Anglicana*, in *Per una riscoperta dell'Ottocento a Bagni di Lucca. La Biblioteca e il Centro di documentazione nella ex Chiesa anglicana*, Comune di Bagni di Lucca, Bagni di Lucca, 1999.

¹⁵ CATHERINE DANYELL TASSINARI, *The history of the English church in Florence*, Barbera, Firenze, 1905; più in generale, sulla presenza britannica in Toscana durante la Restaurazione, si rimanda a DIANA WEBB, TONY WEBB, *The Anglo-Florentines. The British in Tuscany (1814-1860)*, Bloomsbury, London, 2020. L'attuale chiesa di St Mark fu invece aperta al culto nel 1880, dopo che per ragioni interne una parte della comunità anglicana fiorentina preferì dotarsi di una propria congregazione. Erano infatti anni in cui la Chiesa d'Inghilterra veniva percorsa da fermenti e talora da divisioni sulle questioni del ritualismo e dell'*Anglo-Catholicism*: si leggano, per tutti, le vivide e sofferte pagine di ROBERT HUGH BENSON, *Confessioni di un convertito*, Gribaudi, Milano, 1996; per un inquadramento complessivo delle tendenze dottrinali che si sono succedute e a volte scontrate nella Chiesa d'Inghilterra cfr. invece NEIL PATTERSON, *Ecclesiastical Law, Clergy and Laity. A History of Legal Discipline and the Anglican Church*, Routledge, London-New York, 2019.

¹⁶ Cfr. MICHELE MADONNA, *Profili storici del diritto di libertà religiosa nell'Italia post-unitaria*, Libellula, Tricase, 2012, in part. pp. 13-25.

¹⁷ È particolarmente interessante la vicenda della chiesa anglicana di Napoli. Qui, prima dell'Unità, le funzioni venivano celebrate nella sede della Legazione britannica, ma già durante la dittatura del 1860-1861 Giuseppe Garibaldi, come segno di gratitudine per il sostegno ricevuto dal popolo britannico e dai residenti nella capitale borbonica, donò alla comunità inglese il terreno su cui erigere la chiesa (un

tutti questi casi, era per iniziativa di privati che si procedeva – quando le condizioni lo consigliavano – ad edificare luoghi di culto, che nascevano dunque in modo per così dire spontaneo¹⁸ e solo in seguito ricevevano l'assegnazione (nel caso degli insediamenti più rilevanti) di un cappellano residente. Le spese di gestione delle comunità parrocchiali così istituite – secondo la tradizionale impostazione inglese – erano in parte poste a carico della singola comunità di fedeli e in parte sussidiate dalla Diocesi di appartenenza. È per via di queste dinamiche costitutive che la storia della presenza anglicana in Italia tende ad identificarsi con le storie delle singole comunità e dei luoghi di culto a cui esse facevano capo, e dunque a portare verso l'indagine microstorica. Un'indagine che, per quanto affascinante, porterebbe il discorso su un altro registro, andando oltre gli scopi di queste pagine.

La presenza britannica in Italia esercitò un influsso importante, oltre che sul piano economico, anche su quello sociale, sebbene entro un perimetro sostanzialmente circoscritto alla cultura delle élite¹⁹, soprattutto per la capacità del modello politico e istituzionale d'oltremarica di orientare importanti filoni del liberalismo nazionale²⁰. Ma questo aspetto più ampio della questione tocca solo in modo tangenziale il tema religioso, che rimase di fatto confinato entro le comunità di connazionali e le ristrette cerchie affini. Da questo punto di vista, il caso – raro nella storia di qualsiasi Paese non anglosassone – di un Presidente del Consiglio anglicano, come fu Sidney Sonnino, è significativo più dell'elitismo congenito alla società della *belle époque*, che di qualche rap-

terreno di proprietà pubblica). Il nuovo Governo italiano cedette ufficialmente la proprietà del terreno il 10 agosto 1861; cfr. ROBERTO PARISI, *Sull'architettura neogotica a Napoli: la chiesa anglicana di San Pasquale a Chiaia (1860-1865)*, in *Napoli nobilissima*, 1998, pp. 89-96.

¹⁸ Il ruolo dell'iniziativa privata è evidente in tutti i casi presi in esame, ma particolarmente in quello di Palermo, dove l'erezione della chiesa anglicana di Holy Cross si deve all'iniziativa della famiglia Whitaker, i cui esponenti, nel 1871, decisero di costruire a proprie spese un luogo di culto dove la comunità inglese potesse svolgere in modo appropriato le cerimonie religiose. Si veda sul tema MICHELA D'ANGELO, *I Whitaker e la chiesa anglicana di Palermo*, in ROSARIO LENTINI, PIETRO SILVESTRI (a cura di), *I Whitaker di Villa Malfitano. Seminario di studi, Palermo, 16-18 marzo 1995*, Fondazione Giuseppe Whitaker, Palermo, 1995 (consultabile al sito della Fondazione: <http://web.tiscali.it/fondazionewhitaker/>).

¹⁹ L'argomento dell'«anglofilia» in Italia è collaterale a queste considerazioni; si segnala tuttavia la sintesi giornalistica, godibile e curata, degli sviluppi del fenomeno tra Otto e Novecento di EDGARDO BARTOLI, *Milord. Avventure dell'anglomania italiana*, Neri Pozza, Vicenza, 2007. Sempre in via collaterale, sono riflessioni memorialistiche, ma rilevanti per l'acutezza con cui l'autrice ritrae dall'interno il *milieu* sociale in cui era più sentita la suggestione anglofila, quelle lasciate da ELENA CROCE, *Lo snobismo liberale*, Adelphi, Milano, 1990 ed EADEM, *L'infanzia dorata. Ricordi familiari*, Adelphi, Milano, 1966.

²⁰ Sul piano delle istituzioni politiche, quanto all'attrazione esercitata dal modello britannico si rimanda alla sintesi di FABIO GRASSI ORSINI, voce *Gran Bretagna*, in *Dizionario del Liberalismo*, I, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2011, pp. 510-516.

presentatività statistica dell'episodio²¹.

L'immagine più efficace dell'insieme di coordinate sociali della presenza anglicana in Italia sul finire del XIX secolo è quella che emerge dal semplice elenco geografico che Giuseppe Saredo mise in appendice al suo *Codice del diritto pubblico ecclesiastico del Regno d'Italia*. Sotto la voce «Chiesa Anglicana», il compilatore segnalava la presenza di comunità ad Alassio²², Bagni di Lucca, Bellagio, Bordighera, Cadenabbia²³, Courmayeur, Firenze, Genova, Livorno, Messina, Napoli, Nervi, Palermo, Pallanza, Pisa, Rapallo, Roma, San Remo, Sestri Levante, La Spezia, Stresa, Torino, Venezia, Viareggio²⁴. L'elenco, ancora oggi, suona come un appetibile programma turistico, dove non mancano neppure i principali centri economici della Penisola, sedi delle industrie e società commerciali su cui i sudditi britannici concentravano i loro interessi. La vicenda in questione, insomma, rientra appieno nel paradigma che, rispetto al trapianto in Italia di singoli e di gruppi – in senso lato – protestanti ha fatto parlare di «immigrazione d'élite»²⁵.

Questa elementare osservazione porta a considerare un altro aspetto caratteristico della presenza anglicana, ossia la scarsa forza espansiva che quella confessione ha manifestato rispetto alla società italiana²⁶. Se si fa un confronto con il metodismo, che negli anni postunitari approdò in Italia con una carica

²¹ Si veda sul tema il volume di PIER LUIGI BALLINI (a cura di), *Sidney Sonnino e il suo tempo*, Olschki, Firenze 2000 e in particolare il contributo di GIOVANNI BATTISTA VARNIER, *Sidney Sonnino e la questione religiosa* (pp. 223-239).

²² Alassio conobbe l'edificazione, in momenti distinti, di ben due chiese anglicane. La prima, conclusa nel 1881, fu opera di benefattori della locale comunità britannica (che, curiosamente, erano due presbiteriani scozzesi e un inglese quacchero, dunque il gesto della loro donazione alla comunità anglicana risulta ancor più significativo della commistione di elementi religiosi e identitari che continuamente si rincorrono in queste pagine). La costruzione della seconda, invece, fu intrapresa per le accresciute esigenze della comunità e la nuova chiesa venne consacrata nel 1928; cfr. MAURIZIO TERNAVASIO, *Alassio. Mito intramontabile*, Edizioni del Capricorno, Torino, 2018, pp. 73-79.

²³ Località di villeggiatura sul Lago di Como, nel 1891 vi fu consacrata la chiesa dell'Ascensione, tuttora ufficiata.

²⁴ GIUSEPPE SAREDO, *Codice del diritto pubblico ecclesiastico del Regno d'Italia. Parte terza*, Unione Tipografico-Editrice, Torino, 1888, p. 1261.

²⁵ Cfr. lo studio di DANIELA LUIGIA CAGLIOTI, *Vite parallele. Una minoranza protestante nell'Italia dell'Ottocento*, Il Mulino, Bologna, 2006, in particolare le parti introduttive: pp. 9-65.

²⁶ Non mancarono, tuttavia, aneliti in tal senso, soprattutto nell'entusiasmo degli eventi dell'Unità d'Italia (un entusiasmo facilmente comprensibile, dal punto di vista di una confessione presso cui restava pur sempre forte la pregiudiziale antipapista). Molti osservatori, infatti, videro nel compimento politico del Risorgimento nazionale, con le sue implicazioni contrarie agli interessi della Chiesa di Roma, l'occasione per rendere più rilevante la presenza anglicana nella società italiana. È di grande interesse, da questo punto di vista, il breve testo – che contiene anche varie proposte di azione concreta – del Rev. L.M. HOGG, *A Letter to the Right Hon. And Right Rev. the Lord Bishop of London. On the Subject of the Present Religious Movement in Italy*, Rivingtons. London, 1861.

proselitistica estremamente più forte e che in breve tempo stabili comunità di fedeli sparse su tutto il territorio nazionale (e con una spiccata attenzione per le zone più disagiate)²⁷, si nota subito che l'anglicanesimo seguì tutt'altra traiettoria, prestandosi piuttosto a paragoni con le minoranze religiose tradizionalmente presenti in Italia – come la valdese, l'ebraica o la greco-ortodossa – anch'esse attive in aree ben delimitate del Paese e poco propense a diffondersi oltre il perimetro delle comunità di appartenenza. Forse è anche per questo che gli anglicani, nella vicenda storica della loro presenza in Italia, sembrano collocarsi al di fuori della percezione di quel «pericolo protestante» che, invece, condusse il mondo cattolico e poi, in particolare, il regime fascista ad assumere atteggiamenti di allarme o repressivi nei confronti delle altre denominazioni religiose, soprattutto di origine statunitense²⁸. Dal punto di vista del proselitismo, infatti, se pure si trovano sporadiche tracce delle attività della Society for the Propagation of the Gospel²⁹, dagli studi oggi disponibili emerge il quadro di una certa difficoltà di azione e coordinamento in seno alla stessa Chiesa anglicana³⁰. Inoltre, per un certo periodo, alcune correnti dell'anglicanesimo videro nella Chiesa valdese l'interlocutore naturale per una nuova evangelizzazione dell'Italia, ma gli sforzi di avvicinamento a quella realtà non produssero i frutti sperati³¹. Al netto di tutto questo, il principale e più documentato caso di attivismo religioso di derivazione britannica in Italia, quello praticato dalla Società Biblica Britannica e Forestiera, ebbe fin dal principio un'impronta laicale e pancristiana, non strettamente confessionale³². Probabilmente si deve proprio a questo insieme di fattori – esiguità nu-

sono qui

²⁷ Cfr. PAOLO NASO (a cura di), *Il metodismo nell'Italia contemporanea. Cultura e politica di una minoranza tra Ottocento e Novecento*, Carocci, Roma, 2012. Un maggior interesse – ma sempre non comparabile con quello di altre denominazioni nordamericane – per il tema del proselitismo si ebbe da parte degli episcopali statunitensi, dal cui ambito emerse anche un'edizione in italiano del *Book of Common Prayer*, stampata a Firenze nel 1868 a cura di William Chauncey Langdon e Stanislao Bianciardi; cfr. STEFANO VILLANI, *Le edizioni in italiano del Book of Common Prayer della Chiesa episcopale degli Stati Uniti d'America*, in *Riforma e Movimenti religiosi*, 2018, 1, pp. 87-126.

²⁸ Si rimanda sull'argomento a PAOLO ZANINI, *Il «pericolo protestante». Chiesa e cattolici italiani di fronte alla questione della libertà religiosa (1922-1955)*, Le Monnier, Firenze, 2019.

²⁹ Società missionaria anglicana fondata nel 1701, le cui attività si sono sempre rivolte perlopiù all'evangelizzazione delle colonie e poi dei domini dell'Impero britannico; cfr. CHARLES FREDERICK PASCOE, *Two Hundred Years of the S. P. G., 1701-1900: An Historical Account of the Society for the Propagation of Bible in Foreign Parts*, SPG, London, 1901.

³⁰ Si veda lo studio sull'azione della comunità anglicana di Bordighera negli anni della sua massima espansione: MARCELLA PELLEGRINO SUTCLIFFE, *Residenti anglicani inglesi: una sfida per il vescovo di Gibilterra*, in SIMONE MAGHENZANI, *Il protestantesimo italiano nel Risorgimento*, cit., pp. 265-275.

³¹ Cfr. STEFANO VILLANI, *Anglican Liturgy as a Model for the Italian Church?*, cit., pp. 6-10.

³² Si rimanda in tema a DOMENICO MASELLI, CARLO GHIDELLI, *La Società Biblica Britannica e Forestiera. 200 anni di storia in Italia*, Claudiana, Torino, 2004, in part. pp. 11-72.

merica, scarsa penetrazione sociale, piena integrazione nelle società ospitanti, organizzazione in regime privatistico (almeno agli occhi del diritto italiano) ed autosufficienza economica delle comunità – il fatto che gli anglicani non necessitarono mai di interventi normativi *ad hoc*, come si desume dalle trattazioni di Isacco Rignano³³, Francesco Scaduto³⁴ e Domenico Schiappoli³⁵ (gli autori più attenti, all'epoca, alla condizione giuridica degli acattolici). Non risulta neppure che dessero luogo a particolari episodi di conflittualità³⁶.

La piccola costellazione delle comunità anglicane in Italia raggiunse dunque lo zenit nei primi decenni del Novecento, quando può ormai dirsi consolidato il quadro delle presenze esposto dal Saredo (e a tutt'oggi sono relativamente poche, rispetto a quell'elenco, le variazioni di sedi, almeno in aggiunta)³⁷. Anche il dramma della Grande Guerra fu vissuto e assorbito da una società che non solo vedeva alleati il Regno d'Italia e l'Impero britannico, ma che a conclusione del conflitto preservò ancora per un ventennio le forme di socialità tipiche dell'età edoardiana³⁸. È invece con la Seconda guerra mondiale che si verificò un cambiamento profondo, capace di minare in modo irreversibile l'*habitat* in cui l'anglicanesimo inglese aveva strutturato nel corso dei decenni la sua presenza in Italia. La guerra che oppose l'Italia alla Gran Bretagna, la propaganda fascista contro la «perfida Albione» e il «popolo dei

³³ ISACCO RIGNANO, *Della uguaglianza civile e della libertà dei culti secondo il diritto pubblico del Regno d'Italia*, Vigo, Livorno, 1868.

³⁴ FRANCESCO SCADUTO, *Diritto ecclesiastico vigente in Italia*, Bocca, Torino, 1894, vol. II, pp. 948-972. Eppure Scaduto aveva sicuramente presente la realtà anglicana, che cita altrove nel suo enciclopedia manuale, sottolineandone le similitudini con la Chiesa cattolica, pur temperate da un influsso protestante.

³⁵ DOMENICO SCHIAPPOLI, *Manuale del diritto ecclesiastico*, Unione Tipografico-Editrice, Torino, 1902, p. II, pp. 333-350; proprio nell'ultimo paragrafo del manuale egli specifica che «circa le altre confessioni religiose è da distinguere: a) o queste sono state erette in ente morale dal potere civile ed allora lo statuto approvato regola la vita dell'ente; b) o vivono come semplici associazioni ed in tal caso la loro condizione giuridica non è diversa da quella delle altre associazioni» (p. 350).

³⁶ Si può ricordare che una sentenza del Tribunale circondariale di Genova del 9 febbraio 1863 in materia di «disturbo a un culto tollerato», riportata da ISACCO RIGNANO (*Della uguaglianza civile*, cit., pp. 240-243), afferma proprio con riguardo a una congregazione anglicana l'interpretazione dell'allora vigente art. 188 c.p. albertino del 1839, per cui «esaminando l'economia e lo spirito dell'articolo 188 del Cod. pen., è giocoforza riconoscere che il legislatore volle con tale disposizione accordare ai culti tollerati nel Regno per l'esercizio dei riti e funzioni dei medesimi quella libertà e garanzia che sono consentanee all'attuale civiltà» (p. 242), ossia la sostanziale perquazione nel trattamento rispetto alla religione cattolica.

³⁷ Quanto alla situazione dei primi del Novecento, occorre aggiungere all'elenco del Saredo le comunità di Taormina – con la chiesa di Saint George, completata nel 1922 – e di Trieste, che quando il giurista savonese compilò il suo *Codice* non era ancora parte del Regno d'Italia.

³⁸ Si veda il quadro sociale tratteggiato da ROY HATTERSLEY, *The Edwardians*, Abacus, London, 2004.

cinque pasti»³⁹, le difficoltà materiali dell'epoca furono tutti fattori che recisero repentinamente le radici di quella particolare realtà, animata da scambi economici e turistici e plasmata a immagine della socialità degli espatriati abienti⁴⁰. Una presenza, quella residenziale, che ebbe un modesto *revival* solo nei primi anni del Dopoguerra, ma anche in questa sua forma residuale poté

³⁹ Cfr. *ex multis*, ADRIANNA SIENNICKA, *L'immagine del nemico nella propaganda fascista negli anni 1941-43*, in *Gentes*, 2015, 2, pp. 173-182.

⁴⁰ Poiché spicca tra i frutti più importanti di quell'esperienza storica, merita almeno un accenno la ricca tradizione letteraria novecentesca che, quasi a suggello di un'epoca che si stava concludendo in modo drammatico, descrisse in opere talora di alto valore artistico il rapporto tra i britannici e l'Italia, lasciando un'impronta profonda nella cultura di entrambi i Paesi. Vari autori inglesi espressero, prima e dopo la guerra, il loro interesse per l'Italia e per le implicazioni allegoriche della sua dimensione di «altrove» rispetto alla Gran Bretagna (si pensi alle viaggiatrici di *A Room with a View*, di Edward Morgan Forster, alla satira sociale delle *Anglo-Saxon Attitudes* di Angus Wilson o all'introspezione psicologica di *Up to the Villa* di William Somerset Maugham), ma sono due i riferimenti che sembrano più significativi in questa sede ed entrambi hanno a che vedere con la tragedia della guerra.

Sul versante italiano, le coraggiose dame di *Un tè con Mussolini*, di Franco Zeffirelli esprimono la realtà storica di un mondo che ebbe un ruolo attivo, anche da parte di semplici civili, nella resistenza al regime fascista e all'occupazione nazista, in nome degli stessi ideali di patriottismo e democrazia che tenevano unita, in Gran Bretagna e nel resto dell'Impero, una società ormai prostrata dall'offensiva tedesca e giapponese (il film è del 1999, ma rievoca i ricordi del regista durante il fascismo e la guerra, quando egli stesso fece esperienza della lotta partigiana; cfr. FRANCO ZEFFIRELLI, *Autobiografia*, Milano, Mondadori, 2006, pp. 49-89).

Per quanto riguarda la letteratura inglese, invece, si devono ricordare le due opere di maggior impegno di Evelyn Waugh, il massimo scrittore satirico del Novecento inglese: il suo capolavoro *Brideshead revisited* (1945) e la trilogia della *Sword of Honour* (1952, 1955 e 1961). *Men at Arms*, il primo romanzo della trilogia, si apre proprio con la descrizione di quella che per la società vittoriana e delle generazioni successive era l'idea dell'Italia come forma di «escapismo» da responsabilità e relazioni sociali (e tutta l'opera ruota attorno al riscatto del protagonista da questa condizione esistenziale d'incompiutezza, che inizia con la decisione di abbandonare il quieto rifugio rivierasco di Santa Dulcina e passa attraverso tragicomiche avventure militari). *Brideshead revisited*, invece, considerato dalla critica letteraria un romanzo sul «Catholic guilt», declina in un'accezione specificamente religiosa il rapporto simbolico tra il mondo britannico e quello italiano. In quest'opera le forme sociali dell'*upper class* inglese diventano le crisalidi di moralità irrisolte e un rifugio dai conflitti interiori, soprattutto nel personaggio solo all'apparenza secondario di Lord Marchmain. La sua fuga in una Venezia felicemente ruskiniana, dove la convivenza *more uxorio* con una nobildonna italiana non crea scandalo in società e neppure tra i prelati, è l'emblema in chiaroscuro dell'attrazione per un cattolicesimo romano che viene contrapposto dall'A. agli estremi del formalismo anglicano e del rigorismo del cattolicesimo inglese (incarnato invece da Lady Marchmain). Il ritorno *in extremis* del Marchese al mondo e ai problemi morali da cui era fuggito in un'epoca imprecisata concludono in modo drammatico quello che è a tutti gli effetti un apologo sull'impossibilità di eludere il dilemma della coscienza religiosa (EVELYN WAUGH, *Ritorno a Brideshead. Memorie sacre e profane del capitano Charles Ryder*, Bompiani, Milano, 2009, pp. 335-365). Anche in questo caso, l'irruzione della guerra e del «mondo nuovo» che porta con sé provocano una cesura netta tra due epoche, inducendo nell'autore il bisogno di consegnare alla memoria le intime tribolazioni di un'età conclusa, che non risulterebbero più comprensibili in un tempo dominato da ben più cogenti drammi materiali. Il romanzo riflette peraltro l'esperienza personale di Waugh, che da adulto si convertì al cattolicesimo dall'anglicanesimo; cfr. PAULA BYRNE, *Mad World. Evelyn Waugh and the Secrets of Brideshead*, Harper, London, 2010, in part. pp. 210-224 e D. MARCEL DE COSTE, *The Vocation of Evelyn Waugh. Faith and Art in the Post-War Fiction*, Ashgate, Farnham, 2015.

resistere solo fino a quando lo sviluppo dei trasporti e l'espansione di nuove possibilità turistiche non si affermarono in modo definitivo, negli anni Sessanta del Novecento. Prima ancora del calo generale, in Europa, della pratica religiosa e dell'adesione stessa alle confessioni tradizionali⁴¹, sopraggiunti dalla fine di quel decennio, a modificare il quadro furono infatti le mutazioni profonde della società, e anche la rete della presenza inglese si adeguò alle nuove condizioni. A dare evidenza di queste dinamiche, ancora una volta, furono le vicende edilizie delle singole chiese. Si giunse infatti alla progressiva dismissione di quasi tutti gli edifici legati alla tradizione turistica – talvolta, nel frattempo, divenuti di proprietà della Diocesi di Gibilterra – compresi quelli più antichi dei Bagni di Lucca e di Bordighera⁴². È emblematica la vicenda della chiesa di Saint George a Rapallo, consacrata nel 1910 a coronamento di una presenza britannica di lunga tradizione e, dopo vari anni di chiusura al culto, oggetto a partire dal 1975 di ripetuti passaggi di proprietà e cambi di destinazione (fu anche sede, per un certo periodo, di una loggia massonica)⁴³.

La configurazione della presenza anglicana in Italia che è emersa da questi rivolgimenti ha conservato, come è naturale, i luoghi di culto delle città di maggiore importanza (Milano, Roma, Firenze, Napoli, Palermo); tuttavia per inquadrare la situazione attuale è opportuno prendere in considerazione la riorganizzazione complessiva non solo delle proprietà, ma anche della struttura della Chiesa d'Inghilterra in Italia, che è risultata della riforma del 1980. Da quell'anno, infatti, con la *Diocese in Europe Measure*, la storica Diocesi anglicana di Gibilterra ha assunto la denominazione di «Diocesi di Gibilterra in Europa» e, con essa, la competenza su tutto il continente – ad esclusione ovviamente del Regno Unito, ma anche dell'Irlanda –, sui territori già sovietici, sul Marocco e sulla Turchia. L'enorme estensione di questa Diocesi, che fa parte della Provincia ecclesiastica di Canterbury⁴⁴, è peraltro una riprova

⁴¹ Un calo particolarmente accentuato e repentino nei Paesi di tradizione protestante ed anche nel Regno Unito: cfr. da ultimo, sul caso anglicano, ANDREW BROWN, LINDA WOODHEAD, *That was the Church that was. How the Church of England Lost the English People*, Bloomsbury, London, 2016.

⁴² Il processo ha coinvolto, del pari, le altre regioni tradizionalmente interessate dalla presenza stanziale di turisti o espatriati britannici; si veda sul tema quanto emerge dallo studio di LORENZO BAGNOLI, RITA CAPURRO, *Il riuso delle chiese anglicane in Riviera e Costa Azzurra*, in *in_bo*, 2017, 11, pp. 335-345 (ma lo stesso potrebbe dirsi, per es., di varie chiese Svizzera, come quelle di Baveno, Pontresina e altre ancora).

⁴³ Cfr. *L'ex chiesa anglicana di Saint-George*, in ALESSANDRA ROTTA (a cura di), *Rapallo. La storia nei secoli*, Erga, Genova, 2019, p. 223.

⁴⁴ Sull'organizzazione della Chiesa d'Inghilterra, frutto anch'essa di complesse vicende storiche, si rimanda a GINO PATRIARCHI, *La Riforma anglicana*, cit., pp. 41-54. Circa i presupposti ecclesiologici si rimanda all'opera introduttiva di PAUL AVIS, *The Anglican Understanding of the Church*, Society for Promoting Christian Knowledge, London, 2013; per l'inquadramento dei profili giuridici generali,

della rarefatta presenza dell'anglicanesimo inglese fuori dai confini della madre patria.

La Diocesi d'Europa si suddivide in sette Arcidiaconie, a loro volta di ampiezza assai varia⁴⁵; una di esse copre i territori della Penisola italiana e di Malta. L'attuale Arcidiacono di quest'ultima, a partire dal gennaio 2020, è il Ven. David James Waller, che nel suo ruolo ecclesiastico assume anche la funzione di presidente dell'associazione «Chiesa d'Inghilterra», come si tornerà a dire tra breve. Per concludere queste annotazioni introduttive, si deve ancora aggiungere che la Chiesa anglicana in Italia raduna una ventina di congregazioni e cappellanie. Come specifica – per fare riferimento solo ai documenti di più stretto interesse in questa sede – l'allegato all'atto di costituzione dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra», «per cappellania si intende un gruppo di persone dello stesso luogo che si riunisce regolarmente per pregare, che ha un proprio ministro di culto permanente e una propria chiesa o cappella privata»; per congregazione, invece, si intende «un gruppo di persone dello stesso luogo che si riunisce regolarmente per pregare ma che non ha un ministro di culto permanente e una propria chiesa o cappella privata. Ciascuna Cappellania e Congregazione ha un 'ministro di culto': Cappellano o Presbitero»⁴⁶.

Sono oggi cappellanie con sede in Italia: Cadenabbia, Firenze, Genova, Milano, Napoli, Palermo, Roma, Siena e Venezia (tutte hanno sede presso chiese di proprietà della Chiesa d'Inghilterra o ad essa riconducibili)⁴⁷.

si vedano invece SILVIO FERRARI, voce *Diritto della Chiesa d'Inghilterra*, in *Digesto delle discipline civilistiche*, vol. VI, UTET, Torino, 1991, pp. 3-15 e CRISTIANA CIANITTO, *Il diritto della Chiesa d'Inghilterra*, in ANTONIO NERI, SILVIO FERRARI (a cura di), *Introduzione al diritto comparato delle religioni*, FTL-Eupress, Lugano, 2007, pp. 135-156; NORMAN DOE, RUSSELL SANDBERG, *Diritto e ordinamento delle Chiese d'Inghilterra e della comunione Anglicana*, in ALBERTO MELLONI (a cura di), *Dizionario del sapere storico-religioso del Novecento*, vol. I, Il Mulino, Bologna, 2010, pp. 740-749.

⁴⁵ Senza entrare in eccessivi dettagli, le sette Arcidiaconie sono così strutturate: Svizzera; Francia (comprende il Principato di Monaco); Italia e Malta (comprende la Repubblica di San Marino); Europa nordoccidentale (comprende Belgio, Lussemburgo e Paesi Bassi); Germania ed Europa settentrionale (comprende Danimarca, Estonia, Finlandia, Germania, Islanda, Lettonia, Lituania, Norvegia e Svezia); Gibilterra (comprende Andorra, Gibilterra, Marocco, Portogallo e Spagna) e infine l'enorme – sul piano geografico – Arcidiaconia d'Oriente (comprende Albania, Armenia, Austria, Azerbaigian, Bielorussia, Bosnia ed Erzegovina, Bulgaria, Croazia, Repubblica Ceca, Georgia, Grecia, Ungheria, Kosovo, Macedonia, Moldova, Montenegro, Polonia, Romania, Russia, Serbia, Slovacchia, Slovenia, Turchia, Turkmenistan, Ucraina e Uzbekistan).

⁴⁶ *Definizioni preliminari, premessa storico-giuridica, e statuto dell'Associazione "Chiesa d'Inghilterra"*, 10 luglio 2012, p. 3.

⁴⁷ Come si legge nel *Preambolo* all'intesa del 30 luglio 2019, «la Chiesa d'Inghilterra attribuisce un valore peculiare della sua presenza in Italia ai seguenti beni: la chiesa St George's Church (Venezia); il Bordighera British Cemetery (Bordighera, Imperia); la chiesa All Saints' Church (Roma); la chiesa Church of the Ascension (Cadenabbia, Como); la chiesa Christ Church (Napoli); la chiesa Holy Cross (Palermo)».

È più variegato, invece, il panorama delle congregazioni, alcune delle quali dipendono da cappellanie; molte di esse hanno sede presso edifici di culto che non sono di proprietà della Chiesa d'Inghilterra. Le congregazioni, dunque, sono le seguenti: Assisi (edificio dato in concessione dalla Diocesi cattolica); Bari (che dipende dalla Cappellania di Napoli e si raduna in un edificio dell'Arcidiocesi di Bari e Bitonto); Bologna (dipende dalla Cappellania di Firenze); Bordighera (dopo la cessione della chiesa ottocentesca al Comune ligure, la congregazione si riunisce presso la cappella del Cimitero inglese e – caso curioso – dipende dalla Cappellania di Mentone, che è parte dell'Arcidiaconato di Francia); Città della Pieve (dipende dalla Cappellania di Roma ed ha sede presso una chiesa concessa dall'Arcidiocesi di Perugia); Macerata (chiesa data in concessione dalla Diocesi cattolica); Padova (*idem*); Sorrento (dipende dalla Cappellania di Napoli e si riunisce presso la Cattedrale cittadina, che come è facile intuire è di proprietà dell'Arcidiocesi di Sorrento-Castellammare di Stabia); Taormina (l'unica congregazione che risulta autonoma sia quanto alla dipendenza canonica da cappellanie della *Church of England*, sia quanto alla proprietà dell'edificio di culto); Trapani-Randazzo (congregazione istituita il 7 agosto 2012, dunque dopo l'approvazione dello statuto dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra», e dove è predominante la componente italiana); Trieste (dipendente dalla Cappellania di Venezia; si riunisce nell'*ex* «Tempio» anglicano, ora di proprietà comunale); Varese (che si riunisce presso la chiesa evangelica-luterana di Caldana e, come nel caso di Bordighera, dipende da una Cappellania situata in una diversa Arcidiaconia, ossia quella di Lugano in Svizzera).

A questa articolazione propriamente ecclesiastica si aggiunge il Centro Anglicano di Roma, istituito nel 1969 con scopi culturali e di dialogo religioso⁴⁸. Il sito ufficiale della Diocesi d'Europa, infine, segnala che funzioni proprie della Comunione Anglicana vengono celebrate presso la base dell'Aeronautica statunitense ad Aviano (Vicenza) e ad Orvieto; qui si tratta, tuttavia, di istituti che appartengono alla Chiesa Episcopale statunitense. Sono altresì collegate alla Chiesa d'Inghilterra, alla cui giurisdizione sottostanno, varie realtà italiane del veterocattolicesimo, che attraverso l'Unione di Utrecht partecipano alla Comunione anglicana⁴⁹.

Completata con questi cenni necessariamente sintetici la descrizione della

⁴⁸ Si vedano le informazioni disponibili al sito <https://www.anglicancentreinrome.org/>.

⁴⁹ Cfr., in chiave storica, CESARE MILANESCHI, *Il vecchio cattolicesimo in Italia*, Pellegrini, Cosenza, 2014; circa l'attuale configurazione dei rapporti tra l'Unione di Utrecht e la Comunione anglicana, si veda il documento del 7 novembre 2011 dell'ANGLICAN OLD CATHOLIC INTERNATIONAL COORDINATING COUNCIL, *Belonging together in Europe*, in *Internationale Kirchliche Zeitschrift*, 2012, 1-2, pp. 140-158.

struttura della Chiesa d'Inghilterra in Italia ad oggi, si può guardare dapprima alle modalità organizzative che la confessione si è data ai fini statutarî, e in seguito alle previsioni normative contenute nell'intesa stipulata nel luglio 2019.

2. *L'Associazione «Chiesa d'Inghilterra» e il suo statuto*

La Chiesa anglicana inglese assume oggi, in Italia, la veste giuridica dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra», costituita con atto pubblico del 28 giugno 2012. A tale atto ha fatto seguito l'erezione in ente morale con decreto del Presidente della Repubblica, dato il 17 luglio 2014⁵⁰. È stata così riconosciuta ai sensi dell'art. 2 della legge 24 giugno 1929, n. 1159 la personalità giuridica dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra», con sede in Roma in via del Babuino, n. 153, ed approvato lo statuto, composto di 24 articoli⁵¹. Poiché lo statuto non è di facile reperimento e la *Gazzetta Ufficiale* ne fa solo menzione, sembra opportuno soffermarsi sull'analisi di tale testo, che è articolato in un «atto costitutivo di associazione» e in un allegato, che a sua volta contiene una sezione di «definizioni preliminari», una «premessa storico-giuridica» e lo statuto propriamente detto.

Come già accennato, presidente del consiglio direttivo dell'Associazione, nonché suo legale rappresentante, è l'Arcidiacono *pro tempore* d'Italia e Malta (artt. 5 e 19 dello statuto). Compongono il quadro dell'organizzazione e amministrazione della società (art. 16) l'assemblea degli associati; il consiglio direttivo, il segretario e il collegio dei revisori; un segretario e un tesoriere. Infine, ai sensi dell'art. 8 dell'atto costitutivo, sono associati onorari: il Vescovo della Diocesi di Gibilterra, gli Ambasciatori britannici presso la Repubblica Italiana e la Santa Sede e l'Arcivescovato di Canterbury alla Santa Sede «nella persona del rappresentante dell'Arcivescovo di Canterbury presso la Santa Sede, *pro tempore*». Come si può vedere, si riflette anche in questa composizione l'unione di fattori religiosi e istituzionali che sono la caratteristica identitaria dell'anglicanesimo inglese.

⁵⁰ «In 2007 a group of Anglicans resident in Italy met with the Archdeacon of Italy and Malta and decided that it was time that the Church of England achieved legal status in Italy through negotiating and signing an *intesa*», scrive PAOLO CESARE CONGLIO (*The legal status of the Church of England*, cit., p. 54). Prosegue poi il medesimo autore: «*the application to gain legal status was filed on 28 February 2013 and inevitably had to pass through and be approved by various authorities: the Ministero dell'Interno, over one hundred prefects distributed across Italy, and the Consiglio di Stato. The application was then submitted and approved by the Italian Cabinet on 10 July 2014*» (p. 56).

⁵¹ Decreto dato «in data 17 luglio 2014, registrato alla Corte dei conti il 6 agosto 2014, foglio n. 1734»; Ministero dell'Interno, *Riconoscimento della personalità giuridica ed approvazione dello statuto dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra» in Roma*, in *Gazzetta Ufficiale – Serie Generale*, 293, 18 dicembre 2014, p. 36.

Più in generale, lo statuto prevede la distinzione dei soci in fondatori, onorari e ordinari; questi ultimi sono coloro che, «condividendone le finalità, intendono contribuire al sostegno della stessa [Associazione], versando la quota associativa annuale». Oltre alle persone fisiche, si specifica che possono fare parte dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra» anche «persone giuridiche, società, associazioni, fondazioni e altre istituzioni o enti, le cui finalità non siano in contrasto con lo scopo e la finalità» della medesima (art. 12, c. 7°). Con l'ovvia eccezione degli associati onorari – che possono essere nominati con delibera del Consiglio Direttivo e non sono tenuti al versamento di alcun contributo annuale (art. 12, c. 3°) – le domande di ammissione devono essere indirizzate al Consiglio Direttivo, che le approva con formale delibera previa acquisizione del parere favorevole del Vescovo diocesano. È particolarmente severa la previsione per il caso della mancata ammissione, poiché, se non approvata, la domanda «non può essere riproposta in quanto la delibera del Consiglio Direttivo è inappellabile» (art. 12, cc. 8° e 9°). Tutti gli associati hanno i medesimi diritti di partecipazione e di voto individuale, che può essere esercitato (anche per delega) in tutte le materie previste dallo statuto, compresa «l'approvazione e le modificazioni dello Statuto, dei regolamenti e delle delibere assembleari, nonché per la nomina degli organi direttivi dell'Associazione» (art. 13, c. 1°). Meritano di essere menzionate anche le rigide condizioni di cessazione dal rapporto di associazione. Gli associati, infatti, possono recedere dandone comunicazione al Consiglio Direttivo, il quale delibera in merito previo parere favorevole del Vescovo diocesano (art. 14); essi possono altresì venire esclusi per gravi inadempienze agli obblighi statuari o per comportamenti valutati come «disonorevoli o ostacolo al buon andamento e buon nome dell'Associazione», ed anche per la ripetuta omissione del versamento delle quote associative. L'esclusione «è deliberata dal Consiglio Direttivo, previo parere favorevole del Vescovo diocesano»; anche in questo caso la delibera è inappellabile (art. 15). In tutti questi casi ci si può domandare che cosa potrebbe accadere nel caso in cui sorgessero dei conflitti tra associati e Associazione, posto che lo statuto sembra – soddisfacendo, in questo, alle particolari esigenze di coesione interna che animano la vita delle confessioni religiose – guardare soprattutto alla tutela della posizione di preminenza del Consiglio Direttivo, il quale agisce in stretto rapporto con il Vescovo. Un'impressione corroborata dall'art. 23, dove si legge che «tutte le eventuali controversie che dovessero insorgere tra gli associati e l'associazione [e] che abbiano ad oggetto diritti disponibili relativi al rapporto associativo, ad eccezione di quelle nelle quali la legge prevede l'intervento obbligatorio del pubblico ministero, dovranno essere risolte dal Vescovo diocesano».

Quanto al funzionamento dell'Associazione, lo statuto prevede (come del

resto fa, su un altro piano, l'ordinamento canonico per le singole cappellanie) forme di decisione collegiali rispetto agli indirizzi generali. In particolare, l'assemblea di tutti gli associati è «l'organo sovrano dell'Associazione sia in via ordinaria che straordinaria» (art. 17). Deve essere convocata almeno una volta all'anno, entro il primo quadrimestre, per deliberare in ordine all'approvazione dei bilanci; il Presidente (ossia l'Arcidiacono d'Italia e Malta *pro tempore*, che dunque non è espressione dell'assemblea) deve convocarla in via ordinaria almeno una volta all'anno e in via straordinaria ogniqualvolta ne venga fatta richiesta motivata da almeno 2/5 degli associati. L'assemblea deve eleggere un proprio presidente (che può essere diverso da quello dell'Associazione), il quale ne presiede i lavori, e un segretario incaricato di tenere la documentazione delle adunanze.

Tra gli associati, l'assemblea individua ed elegge quattro degli otto componenti del consiglio direttivo; gli altri quattro sono, di diritto, l'Arcidiacono, gli Ambasciatori del Regno Unito presso la Repubblica Italiana e presso la Santa Sede e il rappresentante dell'Arcivescovo di Canterbury (art. 18, lett. a)). Essi restano in carica per un triennio e sono rieleggibili, anche se all'atto pratico la regola finisce per riguardare i soli consiglieri nominati dall'assemblea, così come la successiva previsione per cui quest'ultima può in ogni momento revocare i consiglieri. Il consiglio deve riunirsi ad intervalli di sei mesi al massimo; nomina nel proprio seno un vicepresidente, un segretario e un tesoriere e l'espletamento di tutti questi incarichi si intende svolto a titolo gratuito. Riguardo al ruolo del segretario (art. 20) e a quello del collegio dei revisori (art. 21) non sembra necessario aggiungere particolari rilievi, poiché il primo svolge le incombenze amministrative e istruttorie tipiche di quella funzione, mentre i secondi sono chiamati ad adempiere agli oneri di rendicontazione e di sorveglianza sulla corretta gestione economica dell'associazione che la legge impone in via generale⁵².

Il lungo articolo 7 dello statuto tratta delle finalità ed attività dell'Associazione⁵³, della quale si dice che «non ha fini di lucro» e che ha per scopo «il perseguimento dei fini della Chiesa d'Inghilterra». Inoltre, «nella piena coscienza che l'opera e la missione spirituale sia intimamente legata all'agire sociale», si intende «promuovere e realizzare ogni opportuna attività sociale e assistenziale». Scopo dell'Associazione è inoltre quello di «riunire tutte le

⁵² La natura dei cespiti e del patrimonio sociale è specificata agli articoli 8 (costituzione del patrimonio dell'Associazione) e 9 (entrate dell'Associazione) dello statuto. L'art. 10 specifica che «le risorse patrimoniali e finanziarie saranno utilizzate unicamente per il perseguimento delle finalità dell'Associazione».

⁵³ L'art. 7 dello statuto affronta l'argomento in consonanza con l'analogo art. 3 dell'atto costitutivo.

Cappellanie e Congregazioni anglicane in Italia e diffondere l'Evangelo di Gesù Cristo in conformità alla Confessione anglicana e la tradizione della Chiesa d'Inghilterra, per facilitare, sostenere e migliorare l'azione della Chiesa d'Inghilterra sul territorio italiano». Le attività che vengono espressamente citate come qualificanti sono la cura e il mantenimento «della fede cristiana secondo la Confessione anglicana e la tradizione della Chiesa d'Inghilterra»; le celebrazioni liturgiche e l'amministrazione dei sacramenti in conformità a quella tradizione; l'assistenza spirituale «ai fedeli residenti in Italia che sono soggetti alla giurisdizione dell'Arcidiaconato, come anche ai cittadini provenienti o meno dai Paesi del *Commonwealth*» (si può notare come riemerge, in questa previsione, la sovrapposizione tra appartenenza confessionale e appartenenza – in senso lato – nazionale dei sudditi-fedeli). Ancora: l'Associazione cura e promuove l'educazione religiosa, pure attraverso l'istituzione di apposite strutture per il clero e i laici e la diffusione di periodici e libri di interesse religioso; riconosce come strumenti per il perseguimento delle proprie finalità conferenze, manifestazioni, comitati, campagne missionarie, mostre e altro ancora, organizzati direttamente o tramite gli associati e altre strutture esterne alla Chiesa d'Inghilterra, «per promuovere la fede e/o la cultura intesa nel senso più ampio».

Sempre nel disposto dell'art. 7, si legge che l'Associazione «cura e mantiene rapporti con le altre Chiese e Confessioni presenti in Italia, promuovendo la collaborazione e partecipando a conferenze e convegni che favoriscano il dialogo ecumenico e l'unità dei cristiani» (art. 7). È, quest'ultimo, un campo verso cui la Chiesa d'Inghilterra ha indirizzato in modo particolare le attività del Centro Anglicano di Roma⁵⁴.

La Chiesa d'Inghilterra svolge anche un importante servizio in campo sociale, con iniziative gestite dalle diverse strutture locali, spesso in collaborazione con altre realtà, religiose o laiche. Per questo, nello statuto, si trova un'ampia previsione che consente all'Associazione di «promuovere e realizzare ogni opportuna attività sociale ed assistenziale», anche attraverso l'istituzione di studentati, centri di ricovero e alloggio, alberghi e altro ancora, «in relazione ai bisogni che emergono dalla varie situazioni locali»; con più specifica attenzione alle necessità del disagio sociale, si prevede che possano essere istituite «attività con finalità caritatevoli» a favore di orfani, ragazze madri,

⁵⁴ A livello generale, ma con specifico riferimento ai rapporti con la Chiesa cattolica, opera l'*Anglican-Roman Catholic International Commission*, i cui atti possono essere consultati al sito: <https://www.anglicancommunion.org/ecumenism/ecumenical-dialogues/roman-catholic/arcic.aspx>. Sul tema si rimanda a PAUL AVIS, *The Anglican Understanding*, cit., in part. pp. 79-101 ed a CRISTIANA CIANITTO, *L'ecumenismo nell'anglicanesimo*, in MASSIMO SALANI (a cura di), *Cristianesimo e Cristianesimi. Fra conflitti e ricerca di pace*, Pisa University Press, Pisa, 2011, pp. 141-150.

infermi, anziani, disoccupati, senza tetto... Si prevede poi distintamente (e in modo speculare a quanto già detto riguardo all'assistenza spirituale) che l'Associazione assicuri «l'assistenza materiale ai fedeli residenti in Italia che sono soggetti alla giurisdizione dell'Arcidiaconato, come anche l'assistenza ai cittadini provenienti o meno dai Paesi del *Commonwealth*». Si possono forse sentire, in questa previsione, gli echi della tradizionale impostazione 'comunitaria' delle congregazioni anglicane all'estero, presso le quali i cor-religionari/connazionali hanno da sempre potuto trovare forme di appoggio e sostegno alla bisogna.

Per far fronte a questo ampio ventaglio di obiettivi, l'Associazione «potrà compiere tutti gli atti e concludere tutte le operazioni necessarie e utili», per conto proprio o in collaborazione con altri soggetti o enti, nazionali o esteri, che svolgano attività compatibili con la sua missione. «Con carattere meramente strumentale per il conseguimento dei propri scopi, sia in tema di fede che di attività sociale», l'Associazione potrà avvalersi di contributi di ogni genere, di crediti e di agevolazioni, facendone richiesta «all'Unione Europea, allo Stato, alle Regioni, alla Provincie, ai Comuni e ad altri enti preposti, sia pubblici che privati, sia nazionali che internazionali» (così recita sempre l'art. 7 dello statuto).

Al di là della disamina delle disposizioni statutarie, l'aspetto forse di maggior rilievo del documento che organizza il funzionamento dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra» è il fatto che – come richiamato dall'art. 4 dell'atto costitutivo – ne sia parte integrante insieme allo statuto un allegato che comprende le «definizioni preliminari» e la «premessa storico-giuridica». Queste ultime, nella sostanza, fungono da “ponte” per mettere in relazione la vita dell'Associazione con l'organizzazione canonica della Chiesa d'Inghilterra, di cui la prima, dal punto di vista confessionale, è emanazione. L'intento di operare un raccordo tra i due ordinamenti, anche in vista di un'interpretazione delle previsioni statutarie (e, in prospettiva, dell'intesa) che risulti conforme allo spirito di entrambi, si coglie nell'elencazione dei riferimenti normativi che si fa alle lettere E), F) e G) della *Premessa storico-giuridica*. In particolare, le prime due lettere richiamano la legge 1159/1929 e il regio decreto 28 febbraio 1930, n. 289 recante le norme di attuazione della legge sui «culti ammessi», a ribadire che lo statuto è inteso a ottemperare agli scopi specifici di quei provvedimenti. La lettera G), invece, oltre a specificare che «lo statuto dell'Associazione 'Chiesa d'Inghilterra' ha ricevuto l'approvazione del Vescovo diocesano, ed è autorizzato dalla Costituzione della Diocesi», esplicita i riferimenti normativi interni del diritto della Chiesa d'Inghilterra alla cui applicazione pure guarda, in via mediata, l'Associazione nell'adempimento dei suoi scopi statutari, e che sono indicati complessivamente come «i Canonici e le

altre Leggi ecclesiastiche della Chiesa d'Inghilterra che trovano applicazione nella Diocesi in Europa», incluse le successive modifiche⁵⁵.

Le *Definizioni preliminari*⁵⁶ contengono una succinta descrizione della struttura interna della Chiesa d'Inghilterra⁵⁷, in modo da fornire la cornice entro cui si inseriscono le attività dell'Associazione. Partendo dalla struttura gerarchica, si ricorda che «Defender of the Faith and Supreme Governor della Chiesa d'Inghilterra» è il monarca del Regno Unito, che nomina su consiglio del Primo Ministro britannico gli arcivescovi e i vescovi⁵⁸. Tra questi ultimi vi è, natural-

⁵⁵ Nello specifico:

1) i canoni della Chiesa d'Inghilterra, Londra (Regno Unito) del 2000 (*Canons of the Church of England*), e successive modifiche ed integrazioni (consultabili, nella loro versione aggiornata alla fine del 2019, al sito ufficiale <https://www.churchofengland.org/more/policy-and-thinking/canons-church-england>). Si tratta del *corpus* normativo che disciplina la vita della Chiesa d'Inghilterra nel suo complesso;

2) le *Direttive (Measure) della Diocesi in Europa (The Diocese in Europe Measure 1980)* e successive modifiche ed integrazioni. È l'atto istitutivo della Diocesi di Gibilterra in Europa, come riformata rispetto alla precedente configurazione;

3) la *Costituzione della Diocesi in Europa*, Londra (Regno Unito) del 1995 (*Constitution of the Diocese in Europe*) e successive modifiche ed integrazioni. Essa disciplina nello specifico il funzionamento della Diocesi in questione;

4) il *Manuale della Diocesi in Europa (Diocese in Europe Handbook)*, London 2001) e successive modifiche e integrazioni. Comprende, insieme ai testi sopra indicati, anche le *Diocesan Policies and Guidelines*, oltre a una serie di disposizioni pratiche o attuative ed è consultabile nella sua versione più aggiornata alla pagina ufficiale della Diocesi di Gibilterra in Europa, <https://europe.anglican.org/diocesan-handbook/diocesan-handbook-1>;

5) Le *Regole rappresentative e gestionali per le chiese locali*, Londra (Regno Unito) del 2001 (*Church Representation Rules*) e successive modifiche ed integrazioni. Si tratta delle norme per l'amministrazione parrocchiale e nel 2020 le *Rules* sono state interamente riformate rispetto a quelle del 2001 (richiamate testualmente dallo statuto), le quali intervenivano a loro volta sul testo del 1969. La nuova versione è consultabile al sito <https://www.churchofengland.org/more/policy-and-thinking/church-representation-rules>.

Come si può osservare scorrendo gli atti in questione, si tratta di raccolte normative che sono soggette a continui e rapidi interventi di aggiornamento e riforma, stante la natura spesso pratica e operativa delle norme che contengono e la spiccata attenzione che il diritto della Chiesa d'Inghilterra presta ai contatti con le evoluzioni normative della società scolare (un fenomeno che nel caso del diritto canonico della Chiesa cattolica, per esempio, risulta tradizionalmente molto più attenuato). Per l'inquadramento di queste fonti nel sistema complessivo del diritto concernente la *Church of England*, si rimanda a MARK HILL, *Ecclesiastical Law*, Oxford University Press, Oxford, 2018.

⁵⁶ Riportate alla pagine 1-7 dell'*Allegato A* all'atto costitutivo.

⁵⁷ Per un inquadramento più strutturato si veda EVELYN GARTH MOORE, *Introduction to English Canon Law*, cit., pp. 21-52.

⁵⁸ Cfr. sul tema SILVIO FERRARI, *Le nomine episcopali nel diritto della Chiesa d'Inghilterra*, in *Archivio giuridico*, 1977, 2, pp. 19-32; IDEM, *L'Ufficio episcopale nella Chiesa d'Inghilterra. Tradizione e spinte innovatrici*, in *Ministero episcopale e dinamica istituzionale. I vescovi nella Chiesa del Vaticano II*, Bologna, Il Mulino, 1981, pp. 243-277. Dal punto di vista teologico, sulla successione apostolica e sulla sua importanza nell'ecclesiologia anglicana, si rimanda al già citato PAUL AVIS, *The Anglican Understanding*, cit., pp. 30-48 e a ROBERT W. JENSON, *The Church and the sacraments*, in COLIN E. GUNTON (a cura di), *The Cambridge companion to Christian Doctrine*, Cambridge University

mente, quello della Diocesi di Gibilterra in Europa, che presiede all'organizzazione ecclesiale di cui già si è illustrata la struttura⁵⁹. L'Arcidiacono d'Italia e Malta gode nell'ambito della sua circoscrizione ecclesiastica di «tutti i diritti e doveri canonici derivanti dal suo ufficio» ed è «la suprema autorità ecclesiastica della Chiesa d'Inghilterra in Italia in rappresentanza del Vescovo diocesano», nei confronti delle autorità civili e delle altre confessioni religiose. Insieme a quest'ultimo – al quale deve sottoporre annualmente una relazione sulle attività pastorali ed economiche svolte nell'Arcidiaconato – è responsabile «della vita liturgica, spirituale e sociale del clero e dei fedeli»; «del mantenimento dell'unità nella fede e della dottrina»; «dell'amministrazione canonica dei sacramenti»; «della predicazione delle Parola divina e delle missioni».

Un'articolazione simile si ripropone a livello delle singole cappellanie, dove si rinviene, rispetto alla struttura ecclesiastica cattolico-romana (con cui pure l'anglicanesimo inglese conserva varie somiglianze⁶⁰), un più spiccato accento sulla dimensione congregazionale nel ruolo di partecipazione attiva che il diritto canonico riconosce ai fedeli laici. Così il cappellano, ossia il presbitero preposto ad una cappellania, ha la responsabilità della vita liturgica dei fedeli ed è nominato dal Vescovo, previo assenso non solo dell'Arcidiacono, ma anche di due fedeli laici, che possono anche essere gli stessi fedeli laici (*Churchwardens*) che l'assemblea generale della cappellania elegge annualmente per rappresentarla. Ciascun presbitero può ricevere dalla cappellania una somma per il suo sostentamento (e questo, come si vedrà, è un punto che viene in rilievo nel testo dell'intesa) e può essere rimosso dal suo incarico dall'Arcidiacono con provvedimento motivato, previo ammonimento e trascorsi dieci giorni per poter produrre eventuali giustificazioni in ordine ai comportamenti contrari alle leggi ecclesiastiche, o comunque «non conve-

Press, Cambridge, 1997, pp. 207-225.

⁵⁹ Nelle *Definizioni preliminari* si fa riferimento anche al Consiglio delle Finanze della Diocesi in Europa, una «società costituita nel Regno Unito in data 21/12/1909, iscritta nel registro delle imprese GB» e con sede legale in Londra. «La natura giuridica di detta società è una società a responsabilità limitata senza fine di lucro con attività di 'organizzazione religiosa', e la precedente denominazione era Trust della Diocesi di Gibilterra [...]. Il Consiglio delle Finanze detiene e gestisce direttamente o indirettamente il patrimonio mobiliare ed immobiliare della Diocesi in Europa» (p. 2). Sul particolare sistema di gestione del patrimonio della Chiesa d'Inghilterra si rimanda a CRISTIANA CIANITTO, *L'assetto patrimoniale della Chiesa d'Inghilterra: un esempio di pragmatismo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2014, 32.

⁶⁰ Sulla propensione al sincretismo tra le esperienze cattolica, luterana e in generale riformata che fin dall'origine caratterizzò la *Church of England*, cfr. JAMES C. SPALDING, *Editor's Introduction*, in *The Reformation of the Ecclesiastical Laws of England, 1552*, Sixteenth Century Journal Publishers, Kirksville (MO), 1992, pp. 1-57.

nienti», che possono essere posti alla base del provvedimento⁶¹.

I fedeli laici della cappellania formano un *electoral roll* che partecipa al consiglio e all'assemblea generale annuale sopra ricordata. «Ogni fedele ha il diritto di essere iscritto al Registro dei Fedeli laici purché sia battezzato, sia maggiore di anni 16, abbia firmato l'apposito modulo di domanda e dichiarato quanto specificato nell'art. 28 della Costituzione della Diocesi in Europa del 1995», ossia: «*To be a member of the Church of England or of a Church in communion therewith currently having his name entered on the electoral roll of a parish or chaplaincy in the Provinces of Canterbury or York*»; oppure «*to be a member of the Church of England or of a Church in Communion therewith and to have habitually attended public worship in the chaplaincy during a period of six months prior to enrolment*»; o infine «*to be a member in good standing of a Church not in communion with the Church of England which subscribes to the doctrine of the Holy Trinity and also prepared to declare himself to be a member of the Church of England and to have habitually attended public worship in the chaplaincy during a period of six months prior to enrolment*».

L'iscrizione nel registro è necessaria per poter entrare a far parte del consiglio della cappellania, presieduto *ex officio* dal cappellano, e dove siedono alcuni fedeli laici e una serie di altri soggetti (in generale, gli eventuali esponenti del clero residenti nel territorio della cappellania e altre persone cooptate *ex art. 30 della Constitution*). Il consiglio può autoconvocarsi ed ha il compito di amministrare le finanze della cappellania e i beni, compresa la chiesa e la cura del suo decoro materiale; ciascuna cappellania gode infatti dell'autonomia finanziaria, «fatti salvi i poteri di ispezione e vigilanza da parte del Vescovo diocesano o suo delegato». Tutti gli iscritti al registro della cappellania hanno diritto di partecipare all'assemblea generale annuale, che costituisce il momento di raccordo tra le varie funzioni e competenze. Secondo modalità e scadenze analoghe, ad un livello superiore, si tiene anche il sinodo dell'Arcidiaconato, che rappresenta «l'assemblea annuale delle cappellanie sul territorio» ed è costituito dall'Arcidiacono (che lo presiede), dai presbiteri e cappellani dell'Arcidiaconato, dai rappresentanti del sinodo di ciascuna cappellania e da altri soggetti individuati dall'art. 42 della Costituzione della Diocesi in Europa⁶². Anche il sinodo può autoconvocarsi oppure essere convocato

⁶¹ Si veda per un inquadramento del tema (al netto dei mutamenti di disciplina intervenuti nel frattempo) SILVIO FERRARI, *Diritti del parroco e interessi dei fedeli: la rimozione in via amministrativa del parroco nel diritto della Chiesa d'Inghilterra*, in *I diritti fondamentali del cristiano nella Chiesa e nella società. Atti del IV Congresso Internazionale di Diritto canonico*, Herder-Giufré, Friburgo-Milano, 1981, pp. 511-523.

⁶² «42(a) In each archdeaconry there shall be either an archdeaconry synod or two or more deanery synods. Such synods shall consist of a house of clergy and a house of laity.

dall'Arcidiacono, e tutti coloro che hanno diritto di parteciparvi hanno anche il diritto di intervenire all'assemblea e di esprimere un voto⁶³.

In forma estremamente sintetica, è questo il quadro, dal punto di vista del diritto interno della Chiesa anglicana, in cui si inserisce e opera l'organizzazione statutaria dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra». E dall'entità così configurata, riconosciuta dall'ordinamento italiano ai sensi dell'art. 2 della l. 1159/1929, hanno preso le mosse le trattative che hanno condotto alla stipulazione dell'intesa, sui quali ci soffermeremo nel prossimo paragrafo.

3. I contenuti dell'intesa del 30 luglio 2019

Come già si è detto in apertura, la stipulazione di un'intesa con lo Stato italiano è giunta il 30 luglio 2019 e, per quanto al momento non si abbia

(b) The members of the house of clergy shall consist of:

(i) all clerks in Holy Orders licensed in the Diocese and serving in the archdeaconry or the deanery (as the case may be); and

(ii) one or more clerks in Holy Orders holding permission to officiate in the Diocese who are resident in the archdeaconry or deanery (as the case may be) or who have habitually attended public worship in a chaplaincy in the archdeaconry or deanery during the preceding six months. One clerk may be elected or chosen for every ten such clerks or part thereof, elected or chosen in such manner as may be approved by the Bishop by and from such clerks.

Where a clerk in Holy Orders is licensed to serve or holds permission to officiate in more than one archdeaconry or deanery, the Bishop shall designate the archdeaconry or deanery in which the clerk is to be a member.

(c) The members of the house of laity shall consist of:

(i) the lay representatives elected by chaplaincies in accordance with paragraph 29(1);

(ii) any lay members of the General Synod or the Diocesan Synod whose names are entered on the roll of any chaplaincy within the archdeaconry or deanery as the case may be;

(iii) any deaconesses or lay workers licensed by the diocesan Bishop to work in any part of the archdeaconry or deanery as the case may be.

(d) The house of clergy and the house of laity may co-opt additional members of their respective houses, provided that the number of members co-opted by either house shall not exceed three.

(e) Any person whose name is entered on the electoral roll of a chaplaincy in the archdeaconry or deanery as the case may be and who is an actual communicant as defined in the CRR, and of eighteen years or upwards shall be qualified to be elected to the house of laity by the electors in the chaplaincy. The said electors shall all be lay persons whose names are on the roll of the chaplaincy.

(f) The archdeacon shall be president of the archdeaconry synod and any deanery synod in his archdeaconry and the houses of clergy and laity shall each elect a member of their respective houses to be a vice-president of the synod. The president and the vice-presidents shall agree between them who shall chair each meeting of the synod or particular items of business on the agenda of the synod.

(g) Where deanery synods are in being, the archdeacon shall have power to convene a joint meeting of all the deanery synods within the archdeaconry.

(h) Subject to this Constitution and any rules made by the Diocesan Synod, each archdeaconry or deanery synod shall have power to determine its own rules of procedure».

⁶³ Tutte le citazioni sono tratte – salvo per gli articoli della costituzione della Diocesi in Europa, riportati in inglese – dalle *Definizioni preliminari*, cit., pp. 4-7.

notizia di iniziative del Governo volte a tradurre in legge l'impegno assunto, l'evento ha corrisposto agli auspici dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra». Scriveva infatti Paolo Cesare Coniglio, nel presentare l'importante traguardo conseguito nel 2014, che «since most of the chaplaincies struggle with their finances of very low – if any – income and high expenses, members of the Church of England in Italy realised that more and more 'religious entities' of different denominations were getting legal status and funds from the Italian tax-payers through the so-called *otto per mille*». Dato che, come tutte le forme di vita sociale, anche le religioni hanno la necessità di sostentarsi sul piano materiale, non vi è nulla di sminuente rispetto agli obiettivi spirituali nella franchezza con cui Coniglio esponeva ai lettori dell'*Ecclesiastical Law Journal* la sua valutazione pratica: «It is estimated that, if and when Anglican tax-payers can assign their share of the *otto per mille* to the Church of England in Italy, the grants received could be in excess of €3 million per year. These funds would certainly make a huge difference to the chaplaincies' poor and struggling accounts for keeping the chaplains and maintaining some wonderful church buildings, and, it is hoped, would increase the assistance that can be given to outreach schemes, including the opening of orphanages»⁶⁴.

Queste annotazioni preliminari, lungi dal voler ridurre alla sola dimensione economica un tema complesso come il riconoscimento pubblico delle religioni organizzate, servono a inserire nel discorso una delle caratteristiche più evidenti dell'intesa con la Chiesa d'Inghilterra, ossia il tono di pragmatismo che la percorre e che si rinviene anche nello stile di redazione del testo. In linea con tale orientamento, questa parte del contributo si prefigge di delineare le soluzioni testuali adottate nell'intesa e di mettere in risalto la loro corrispondenza a quanto previsto dallo statuto dell'Associazione che rappresenta in Italia la Chiesa anglicana, più che concentrarsi sui problemi di ordine generale⁶⁵ o sull'inquadramento

⁶⁴ PAOLO CESARE CONIGLIO, *The Legal Status of the Church of England*, cit., p. 54.

⁶⁵ Non è questa la sede per entrare nel merito dell'annoso dibattito sulla sovrapposizione nella prassi ministeriale (e sulle conseguenti interferenze tra procedure per il riconoscimento e *iter* per le intese) tra lo «statuto» richiesto ai fini dell'art. 2 della l. 1159/1929 e gli «statuti» delle confessioni evocati dall'art. 8, c. 2° Cost., né per interrogarsi sull'effettività dei «margini di manovra» nelle trattative con il Governo di cui possono avvalersi le confessioni per uscire da quella forma di «diritto comune delle intese» che vede riproporsi con minime variazioni i medesimi contenuti in ciascuna nuova intesa. Si tratta infatti di questioni che, pur avendo evidenti riflessi anche sul caso dell'intesa con la Chiesa d'Inghilterra, porterebbero il discorso su un piano diverso da quello che qui si intende affrontare.

Per l'inquadramento generale di questi temi, che negli ultimi anni si sono legati a quello della discrezionalità politica che la Corte Costituzionale (sent. 10 marzo 2016, n. 52) ha riconosciuto al Governo quanto all'avvio della fase delle trattative, si vedano: FRANCESCO ALICINO, *La bilateralità pattizia Stato-confessioni dopo la sentenza n. 52/2016 della Corte costituzionale*, in *Osservatorio sulle Fonti*, 2016, 2; NICOLA COLAIANNI, *La decadenza del "metodo della bilateralità" per mano (involontaria) degli infedeli*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2016, 28; PIERLUIGI CONSORTI, *1984-2014:*

dogmatico e di comparazione dell'intesa⁶⁶.

Venendo all'esame del testo, dopo un breve preambolo in cui vengono richiamati i «principi di libertà religiosa sanciti dalla Costituzione» e i «diritti di libertà di coscienza e di religione garantiti dalla Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo e dai successivi documenti di diritto internazionale e sovranazionale», entrambe le parti contraenti riconoscono «l'opportunità» di addivenire ad un'intesa ex art. 8, c. 3° Cost. e conseguentemente convengono che la legge di approvazione dell'intesa, una volta in vigore, sostituisca «ad ogni effetto, nei confronti dell'Associazione 'Chiesa d'Inghilterra', la legislazione sui culti ammessi»⁶⁷. Lo Stato italiano riconosce alcuni tratti identificativi della Chiesa, tra cui il riferimento al Sovrano del Regno Unito come «Difensore della Fede e Supremo Governatore della Chiesa d'Inghilterra» e all'Arcivescovo di Canterbury come suo «Primate religioso»; la partecipazione dell'interlocutore confessionale alla struttura organizzativa della Diocesi in Europa, da cui dipende l'Arcidiaconato d'Italia e Malta; infine l'impegno della Chiesa d'Inghilterra a diffondere «l'Evangelo di Gesù Cristo in conformità alla con-

le stagioni delle intese e la «terza età» dell'art. 8, ultimo comma, della Costituzione, in Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica, 2014, 1, pp. 91-119; FABIANO DI PRIMA, Le Confessioni religiose del «terzo tipo» nell'arena pubblica nazionale: problemi, dinamiche e tendenze operative, in Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica, 2014, 1, pp. 120-140; ALESSANDRO FERRARI, La libertà religiosa in Italia. Un percorso incompiuto, Carocci, Roma, 2012, pp. 75-120; FORTUNATO FRENI, L'iter delle intese sui rapporti Stato-confessioni ristretto fra discrezionalità politica e insicurezza presunta, in Stato, Chiese e pluralismo confessionale, 2018, 30; ELISABETTA FRONTONI, Il primo Governo Conte e l'intesa con la «Chiesa d'Inghilterra». Un'occasione per riflettere sul procedimento legislativo per approvare le leggi «sulla base di intese», in Nomos, 2019, 3; ROBERTO MAZZOLA, Ordinamento statale e confessioni religiose. La politica delle fonti di diritto in Italia, in Stato, Chiese e pluralismo confessionale, 2018, 34; i contributi raccolti nel volume di MARCO PARISI (a cura di), Bilateralità pattizia e diritto comune dei culti. A proposito della sentenza n. 52/2016, Jovene, Napoli, 2017; ILIA PASQUALI CERIOLI, Interpretazione assiologica, principio di bilateralità pattizia e (in)eguale libertà di accedere alle intese ex art. 8, terzo comma, Cost., in Stato, Chiese e pluralismo confessionale, 2016, 26; MARCELLO TOSCANO, Una nuova «politica ecclesiastica» della Corte costituzionale, tra rigore teorico e conservatorismo pratico? Le prime reazioni della dottrina alla sentenza n. 52/2016, in Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica, 2016, 3, pp. 751-765; MARCO VENTURA, L'eredità di Villa Madama: un decalogo, in Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica, 2014, 1, in part. pp. 73-75.

⁶⁶ Profili peraltro già fatti oggetto di un'attenta disamina da parte di FEDERICO COLOMBO, *L'intesa tra la Repubblica italiana e la Chiesa d'Inghilterra. Un'analisi genealogica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2020, 11, pp. 18-35.

⁶⁷ Si torna sul punto all'art. 18, dove si afferma che con l'entrata in vigore della legge di approvazione dell'intesa, le disposizioni della l. 24 giugno 1929, n. 1159 e del r.d. 28 febbraio 1930, n. 289 non troveranno più applicazione «nei confronti dell'Associazione 'Chiesa d'Inghilterra' e degli enti confessionali che ne fanno parte» (c. 1°). Ogni norma contrastante con l'intesa – viene ulteriormente esplicitato – cesserà di avere efficacia nei confronti dei soggetti ora menzionati a partire dalla data di approvazione della legge (c. 2°). L'art. 21, infine, specifica che «il Governo della Repubblica presenterà al Parlamento, ai sensi dell'art. 8 della Costituzione, apposito disegno di legge di approvazione della presente intesa, al quale sarà allegato il testo dell'intesa stessa».

fessione anglicana e alla tradizione», oltre che a «promuovere ogni opportuna attività liturgico-culturale, di fede e d'assistenza sociale»⁶⁸. Sempre nel preambolo, con un curioso riferimento a una confessione 'terza', si dà atto che «la Chiesa d'Inghilterra condivide da sempre le medesime festività religiose della Chiesa cattolica romana»⁶⁹. Queste affermazioni sobrie ed essenziali, prive di specifici riferimenti normativi o delle dichiarazioni di principio che talora compaiono nei preamboli delle intese⁷⁰, danno il tono a un testo dove sono rari i tratti innovativi, ma che organizza in un'impalcatura funzionale tutti gli elementi tipici delle intese. Come è stato osservato, quella con la Chiesa d'Inghilterra, con le sue «ventuno disposizioni soltanto», è, «insieme a quella valdese, la più breve finora stipulata», anche se la sua brevità «non dipende dalla prevalenza di disposizioni di carattere generale, bensì dalla presenza di articoli che raccolgono disposizioni all'opposto distinte in altri accordi»⁷¹.

Oltre ad essere breve, l'articolato dell'intesa si sofferma di preferenza sugli aspetti concreti – talora fin nel dettaglio – delle materie che vengono in rilievo di volta in volta. Fanno eccezione a questa regola, in sostanza, solo gli articoli 1, 4 e 10, che trattano, rispettivamente, dell'«autonomia e libertà confessionale», dell'«istruzione religiosa nelle scuole» e, in termini generici, del «patrimonio culturale»⁷². L'art. 1 ribadisce (forse *ad abundantiam*, ma secondo uno

⁶⁸ Il raccordo tra l'organizzazione interna della Chiesa d'Inghilterra e l'Associazione che in Italia la rappresenta è costituito dallo statuto di quest'ultima, rispetto al quale l'Associazione si impegna a comunicare tempestivamente «ogni eventuale modifica» alla Presidenza del Consiglio dei ministri e al Ministero dell'Interno (così l'art. 20 dell'intesa).

⁶⁹ Anche in questo caso si dà concretezza di contenuti al cenno iniziale in un apposito articolo, nello specifico il 7. Facendo salve le «imprescindibili esigenze dei servizi pubblici essenziali previsti dalla legislazione vigente», si riconosce giustificata l'assenza scolastica agli studenti e il riposo dei lavoratori (ma «con l'obbligo di recupero delle relative ore lavorative e senza diritto ad alcun compenso straordinario») per il solo giorno del Venerdì Santo. In conseguenza di quanto affermato nel preambolo, il silenzio della norma circa ulteriori date indica che si ritengono già soddisfatte dal comune calendario italiano – ricalcato sulle festività cattoliche – le altre esigenze di riposo religioso dei fedeli anglicani.

⁷⁰ Si veda, per esempio, il *Preambolo* all'intesa con le Assemblee di Dio in Italia (1. 22 novembre 1988, n. 517; cfr. LUCIANO MUSSELLI, *Le intese con le Chiese avventiste e pentecostali*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 1990, 2, in part. pp. 444-447), dove si leggono affermazioni di principio sulla tutela penale diretta in materia religiosa e sull'educazione religiosa della gioventù.

⁷¹ FEDERICO COLOMBO, *L'intesa tra la Repubblica italiana e la Chiesa d'Inghilterra*, cit., pp. 25-26; in sede di conclusioni l'A. si spinge ad affermare che «l'affinamento 'redazionale' sembra costituire un'operazione unilaterale dell'Esecutivo volta a consolidare un modulo riproponibile nelle future contrattazioni» (p. 35).

⁷² Art. 10: «La Repubblica e l'Associazione 'Chiesa d'Inghilterra' s'impegnano a collaborare per la tutela e la valorizzazione dei beni afferenti al patrimonio culturale della Chiesa d'Inghilterra e dei soggetti di cui all'articolo 8 [ossia gli enti ecclesiastici che da essa promanano e che verranno riconosciuti], anche eventualmente istituendo, senza oneri per lo Stato, a tal fine un'apposita commissione mista». Cfr. per un inquadramento del tema ERMINIA CAMASSA, *I beni culturali di interesse religioso. Principio di collaborazione e pluralità di ordinamenti*, Giappichelli, Torino, 2013, in part. pp. 154-167.

schema consueto) le generali garanzie costituzionali di libertà religiosa (c. 2°) e riconosce l'autonomia confessionale della Chiesa d'Inghilterra, in particolare sotto il profilo delle nomine dei ministri di culto (presbiteri, cappellani e diaconi). Tali nomine dovranno essere fatte «secondo lo Statuto dell'Associazione» (ma forse il riferimento generico allo statuto, qui, va indirizzato più propriamente al diritto canonico della Chiesa d'Inghilterra, a cui, come si è detto, gli allegati dello statuto a loro volta si ricollegano). Sempre nel primo articolo si afferma che l'esercizio del culto e gli «atti in materia spirituale e disciplinare [...] si svolgono senza alcuna ingerenza statale» (c. 1°). Un altro tema tradizionalmente presente nella normativa pattizia è quello della libertà di comunicazione interna, a cui soddisfa l'art. 1, c. 3° prevedendo che ogni pubblicazione o colletta relative alla «vita confessionale dell'Associazione 'Chiesa d'Inghilterra' [...] avvengono senza autorizzazione, né altra ingerenza da parte degli organi dello Stato» (c. 3°).

L'art. 4 – che introduce il tema scolastico – ribadisce nella consueta forma sintetica e puntuale⁷³ i principi della libertà di coscienza nella scelta di avvalersi o meno dell'insegnamento religioso, della non discriminazione e del pluralismo. Il terzo comma ripete un altro modulo normativo consueto nella legislazione pattizia⁷⁴: l'impegno da parte dell'ordinamento italiano ad assicurare «agli incaricati designati dall'Associazione 'Chiesa d'Inghilterra', il diritto di corrispondere alle richieste provenienti dagli alunni, dalle loro famiglie o dagli organi scolastici, in ordine allo studio del fatto religioso e delle sue implicazioni»⁷⁵; si specifica inoltre che «tale attività, da svolgersi in orario extrascolastico, s'inserisce, senza oneri per lo Stato, nell'abito di quelle extracurricolari». Il tema dell'educazione viene ulteriormente declinato nei successivi articoli 5 (*Scuole*) e 6 (*Diplomi e titoli accademici*), dove si garantisce alla Chiesa d'Inghilterra – in conformità al principio della libertà della scuola

⁷³ Non viene neppure riproposto l'impegno per lo Stato ad escludere «forme di insegnamento religioso diffuso nello svolgimento dei programmi di altre discipline»; un impegno che trascende i rapporti dello Stato con le singole confessioni religiose, ma che è stato spesso inserito negli articoli dedicati all'istruzione scolastica delle intese con le confessioni di matrice protestante. Così l'art. 11, c. 2° della l. 22 novembre 1988, n. 516, *Norme per la regolazione dei rapporti tra lo Stato e l'Unione italiana delle Chiese cristiane avventiste del settimo giorno* (da cui è tratta la citazione), ma analogamente all'art. 10, c. 2° della l. 29 novembre 1995, n. 520, *Norme per la regolazione dei rapporti tra lo Stato e la Chiesa Evangelica Luterana in Italia (CELI)*, ed anche all'art. 9, c. 3° della l. 11 agosto 1984, n. 449, *Norme per la regolazione dei rapporti tra lo Stato e le chiese rappresentate dalla Tavola valdese* (che afferma di non richiedere forme di educazione religiosa nelle scuole pubbliche).

⁷⁴ Cfr. in proposito PAOLO CAVANA, *L'insegnamento religioso nella scuola pubblica italiana: una tradizione da innovare*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2016, 25, pp. 13-16.

⁷⁵ Il comma ricalca, in questa parte, la formulazione dell'art. 10 della l. 11 agosto 1984, n. 449, *Norme per la regolazione dei rapporti tra lo Stato e le chiese rappresentate dalla Tavola valdese*.

e dell'insegnamento di cui all'art. 33 Cost. – «il diritto d'istituire liberamente scuole di ogni ordine e grado e istituti di educazione» (art. 5, c. 1°)⁷⁶ e la possibilità di riconoscere agli effetti legali «le lauree e le lauree magistrali in teologia, e nelle altre discipline ecclesiastiche, rilasciate da Istituti accademici con personalità giuridica, operanti sul territorio italiano e riconosciuti dalla Chiesa d'Inghilterra» (art. 6, c. 1°)⁷⁷.

Tra gli articoli dedicati alle questioni classiche del diritto ecclesiastico, merita di essere sottolineato – più che il tenore delle proposte, che quasi mai si disallinea da schemi noti e ben rodati – l'accorgimento redazionale dell'art. 3, dove vengono radunate tutte le ipotesi di assistenza spirituale in strutture obbligate, specificando che «gli oneri finanziari per lo svolgimento dell'assistenza spirituale [...] sono a carico dell'Associazione 'Chiesa d'Inghilterra'» (art. 3, c. 6°). Si prevede che le autorità competenti per le strutture obbligate – Forze armate, di polizia o assimilate; penitenziari; strutture socio-sanitarie – debbano assicurare, nei limiti del possibile e su richiesta di un familiare o dichiarazione del deceduto, «l'ufficiatura o la presenza alle esequie di un ministro di culto della Chiesa d'Inghilterra» (art. 3, c. 1°). Ancora in tema mortuario, l'art. 12 – la cui attuazione, prevedibilmente, dovrà essere rimessa agli incastri del complesso sistema di competenze centrali e locali – afferma che, ove possibile, saranno istituite nei cimiteri pubblici «aree riservate ai sensi della vigente normativa»⁷⁸.

Oltre ai cimiteri, i luoghi consacrati sono disciplinati dall'art. 11, che sotto la rubrica «Edifici di culto» raccoglie le garanzie consuete in questo settore⁷⁹: il divieto di occupare, requisire, espropriare o demolire tali immobili «se non per gravi motivi o previo accordo con il responsabile dell'edificio» (c. 1°), il divieto per la forza pubblica – fatti salvi i casi di «urgente necessità» – di en-

⁷⁶ Necessario completamento per rendere effettiva la previsione è quello del c. 2°: alle scuole così istituite e a cui sia riconosciuta la parità, «è assicurata piena libertà, nel rispetto delle norme generali sull'istruzione e di quanto previsto dalla legge 10 marzo 2000, n. 62 e successive modificazioni, ed ai loro alunni un trattamento scolastico equipollente a quello degli alunni delle scuole dello Stato e degli altri enti territoriali, anche per quanto concerne gli esami dello Stato conclusivi».

⁷⁷ Il riconoscimento avverrà su richiesta dell'interessato e sarà disposto dal Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, «previo accertamento del conseguimento da parte degli interessati di un numero di crediti formativi, previsti dalla normativa vigente, per i titoli da riconoscere come laurea e per i titoli da riconoscere come laurea magistrale» (art. 6, c. 2°): con ciò i CFU fanno il loro ingresso anche nella legislazione pattizia.

⁷⁸ In casi consimili si pone la questione di come far valere la «riservatezza» di queste aree; cfr. SILVIA BALDASSARRE, *Diritto alla sepoltura nei reparti speciali e attestazione di fede*, in *Diritto e Religioni*, 2019, 2, pp. 396-407.

⁷⁹ Per la cornice del tema cfr. ANDREA BETTETINI, *Gli enti e i beni ecclesiastici. Art. 831*, Milano, Giuffrè, 2013, pp. 159-170.

trarvi nell'esercizio delle proprie funzioni, senza averne dato previo avviso e aver «sentito il responsabile dell'edificio» (che potrebbe dunque essere anche un laico, a differenza di quanto si desume da altri testi normativi, a cominciare da quello concordatario su cui la previsione è ricalcata) (c. 2°); l'applicazione agli edifici dei benefici economici e delle agevolazioni amministrative previsti per tali categorie di beni (c. 3°); infine, in prospettiva, l'impegno, posto genericamente a carico dell'«autorità civile», di tenere conto delle esigenze religiose che avanzerà l'Associazione «Chiesa d'Inghilterra» in merito alla costruzione di nuovi edifici di culto (c. 4°).

Altri due settori di rilevanza centrale nella legislazione pattuita tra lo Stato e le confessioni religiose sono il campo degli enti ecclesiastici (che vengono testualmente identificati come tali, analogamente a quelli cattolici, ortodossi e protestanti, dagli artt. 8 e 9) e la materia matrimoniale (art. 17). Malgrado l'importanza degli articoli in questione, che esauriscono in un numero contenuto di commi temi molto ampi, non emergono dalla lettura elementi di significativa innovatività rispetto ai principi e alle norme che vigono generalmente in questi ambiti, ragion per cui sembra opportuno rimandare direttamente al testo dell'intesa per la visione d'insieme del disposto normativo. Per quanto riguarda gli enti, i passaggi qualificanti della disciplina sembrano essere quelli dell'art. 8, c. 2° sull'acquisto della personalità giuridica da parte di enti di futura istituzione oltre a quelli già riconosciuti attraverso l'intesa (ossia le cappellanie e congregazioni che abbiamo già elencato). Il riconoscimento della personalità giuridica dovrà avvenire con decreto del Ministero dell'Interno, su domanda del legale rappresentante dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra» e in via subordinata alla verifica della corrispondenza dell'ente o delle modifiche statutarie all'ordinamento italiano. Per quanto riguarda il matrimonio⁸⁰, sono riconosciuti gli effetti civili «ai matrimoni celebrati in Italia secondo il rito anglicano» da ministri di culto «in possesso della cittadinanza italiana e residenti o domiciliati in Italia, a condizione che il relativo atto sia trascritto nei registri dello stato civile, previe pubblicazioni nella casa comunale» (art. 17, c. 1°); il matrimonio consegue tali effetti «dal momento della celebrazione, anche se l'ufficiale dello stato civile che ha ricevuto l'atto abbia omissso di effettuarne la trascrizione nel termine prescritto» (c. 10°). Si chiarisce inoltre che la previsione dell'efficacia civile del matrimonio (questo è un elemento di novità) non vincola né induce la Chiesa d'Inghilterra a farvi ricorso, poiché

⁸⁰ Sui caratteri e sulle problematiche odierne dell'istituto matrimoniale anglicano si rimanda a FABIANO DI PRIMA, *Matrimonio e Chiesa d'Inghilterra oggi*, in *Jus-online*, 2015, 2; ai fini della comparazione con la disciplina delle altre intese, si rimanda invece ad ALESSANDRO ALBISSETTI, *Il matrimonio delle confessioni religiose di minoranza*, Giuffrè, Milano, 2017.

essa conserva intatta «la facoltà di celebrare e sciogliere matrimoni religiosi, senza alcun effetto o rilevanza civile» (c. 11°).

Giungendo ora a quella che sembra essere la parte di maggior interesse dell'intesa, si rinvencono agli articoli 2, 14 e 16 le norme sui ministri di culto e sul loro sostentamento; norme che si pongono in relazione diretta con il sistema di finanziamento della confessione religiosa (artt. 13, 14 e 15) che, come si è detto in apertura, si prevede che ruoti attorno alla piena fruizione del meccanismo dell'«otto per mille».

Secondo l'articolo 2, i ministri di culto vengono «liberamente nominati in base allo statuto dell'Associazione 'Chiesa d'Inghilterra'» (forse, anche in questo caso, da intendersi nella sua funzione di "ponte" con il diritto canonico anglicano) e sono inseriti in un elenco comunicato al Ministero dell'Interno; essi godono della piena libertà nell'esercizio del loro ministero e anche del privilegio del segreto di fronte all'autorità pubblica e alla magistratura «su persone o materie di cui siano venuti a conoscenza per ragione del loro ministero» (c. 2°). Quanto all'identificazione concreta della qualifica soggettiva di ministro di culto, essa è rimessa al rappresentante legale dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra», che la attesta rilasciando apposite certificazioni (cc. 4° e 5°). L'art. 2, c. 3° contiene anche la previsione per cui, «in caso di ripristino del servizio obbligatorio di leva», i ministri del culto anglicano avrebbero diritto, a loro richiesta, ad essere esonerati dal servizio militare o (alternativa che riduce la connotazione speciale della previsione normativa) ad accedere secondo le ordinarie norme sull'obiezione di coscienza al servizio civile. L'inserimento di un'ipotesi normativa formulata proprio in quei termini, forse, testimonia più che altro una cautela della parte confessionale rispetto all'intenzione di reintrodurre la leva militare obbligatoria, che una parte del Governo Conte I manifestava di tanto in tanto all'epoca della sottoscrizione dell'intesa.

Come già detto, il sostentamento del clero della Chiesa d'Inghilterra prevede una partecipazione a più livelli⁸¹, che negli auspici dei promotori dell'intesa potranno essere soddisfatti per intero oppure integrati attraverso il ricorso al finanziamento dell'«otto per mille». Il supporto economico ai ministri di culto, totale o parziale, avviene attraverso la corresponsione di assegni dall'Associazione o dalle singole cappellanie e congregazioni, i quali sono equiparati (solo ai fini fiscali) al reddito da lavoro dipendente, come di solito avviene in questi casi; pertanto gli enti datori si pongono quali sostituti d'imposta,

⁸¹ Si rinvia per la materia a CRISTIANA CIANITTO, *La remunerazione del clero nella Church of England*, in *Diritto pubblico comparato e europeo*, 2006, 1, pp. 115-130; più estesamente EADEM, *Le risorse del culto. Finanziamento e sostentamento del clero nelle Chiese anglicane in Gran Bretagna*, TgBook, Sandrigo, 2012.

praticando «le ritenute fiscali secondo le disposizioni tributarie in materia». Sempre l'Associazione, le cappellanie o le congregazioni provvedono anche «per i ministri di culto che vi siano tenuti al versamento dei contributi assistenziali e previdenziali» (art. 16). La voce del «mantenimento dei ministri di culto» compare per prima all'art. 14, c. 1°, nell'elenco non tassativo (così fa ritenere l'«anche» premesso alla sequenza di ipotesi), che comprende inoltre la realizzazione e manutenzione di edifici di culto e monasteri, nonché scopi filantropici, assistenziali e culturali da realizzarsi in Italia e all'estero. Ai commi 2° e 3° dell'articolo 14 si dichiara che l'Associazione «Chiesa d'Inghilterra» parteciperà alla ripartizione delle quote espresse e altresì di quelle inesprese, esercitando quindi appieno la facoltà prevista dalla legge⁸², sulla falsariga dell'art. 47 della legge 20 maggio 1985, n. 222⁸³.

Completa la disciplina del finanziamento l'art. 13, che se in punto di principio si propone come prioritario rispetto al successivo art. 14 («la Repubblica prende atto che l'Associazione si sostiene finanziariamente mediante offerte volontarie»), all'atto pratico verrà facilmente surclassato dall'«otto per mille» quanto a consistenza delle entrate. Si deve osservare però una differenza nella destinazione delle due forme di finanziamento, diretto e indiretto: se tra le finalità del primo, come si è visto, spicca la voce del sostentamento del clero, per il finanziamento indiretto i fini indicati sono solo quelli di culto, istruzione, assistenza e beneficenza. L'importo massimo che il contribuente potrà dedurre dal reddito IRPEF sarà di 1.032,91€ – probabilmente si è voluto evitare di aggiornare l'importo, pensato in lire in anni ormai lontani e mai più adeguato, per non dover allineare tutte le altre previsioni normative analoghe

⁸² L'art. 14, c. 4° dell'intesa fa riferimento all'art. 45, c. 7° della legge 23 dicembre 1998, n. 448, *Misure di finanza pubblica per la stabilizzazione e lo sviluppo* ('legge finanziaria' per il 1999), che così dispone: «La quota dell'otto per mille dell'IRPEF, di cui al secondo comma dell'articolo 47 della legge 20 maggio 1985, n. 222, e la somma di cui all'ultimo comma dell'articolo medesimo» (vale a dire l'anticipo sul versamento dell'importo totale del finanziamento annuale) «sono determinate sulla base degli incassi in conto competenza relativi all'IRPEF, risultanti dal rendiconto generale dello Stato. La medesima procedura è adottata per le quote spettanti alle Confessioni acattoliche aventi diritto. Con le medesime modalità sono determinate la quota dell'otto per mille dell'IRPEF e la somma corrisposta a titolo di anticipo di cui all'articolo 30 della legge 22 novembre 1988, n. 516; all'articolo 23 della legge 22 novembre 1988, n. 517; all'articolo 4 della legge 5 ottobre 1993, n. 409; all'articolo 27 della legge 29 novembre 1995, n. 520; all'articolo 2 della legge 20 dicembre 1996, n. 638» (a questo elenco di norme occorre aggiungere le intese tradotte in legge negli anni successivi, a cui dovrebbe sommarsi quella con la Chiesa d'Inghilterra).

⁸³ Restano dunque soltanto due le confessioni che, in vigenza di un'intesa, non percepiscono le quote inesprese dell'«otto per mille»: le Assemblee di Dio in Italia (art. 23, c. 2°, l. 22 novembre 1988, n. 517) e la Chiesa Apostolica (art. 24, c. 3°, l. 30 luglio 2012, n. 128). Per una critica del sistema di finanziamento diretto si veda, di recente, l'intervento di SARA DOMIANELLO, JLIA PASQUALI CERIOLI, *Aporie e opacità dell'otto per mille: tra interesse pubblico a un pluralismo aperto e interessi specifici alla rigidità del mercato religioso*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2020, 5, pp. 1-32.

– e la somma potrà essere devoluta «a favore dell’Associazione ‘Chiesa d’Inghilterra’, degli enti da essa controllati e delle comunità locali» (art. 13, c. 2°).

Naturalmente si prevedono obblighi di rendicontazione delle attribuzioni così percepite al Ministero dell’Interno (che trasmetterà a sua volta una copia della documentazione insieme a una propria relazione al Ministero delle Finanze). In tale sede devono essere precisati annualmente il numero di ministri di culto a cui è stata assicurata l’intera remunerazione e il numero di coloro ai quali, invece, è stata attribuita solo un’integrazione; l’ammontare complessivo delle somme destinate al sostentamento del clero e l’ammontare delle relative ritenute fiscali; gli interventi di altro tipo finanziati con i restanti proventi dell’«otto per mille». L’art. 15, a chiusura del sistema di controlli su questo punto così sensibile, prevede che possa essere istituita, su richiesta delle parti, una commissione paritetica al fine di proporre modifiche o di verificare l’attuazione degli articoli 13 e 14 dell’intesa.

In tema di modifiche, ma questa volta dell’intesa nel suo complesso e non solo degli specifici meccanismi economici del finanziamento e dei suoi controlli, resta ancora da aggiungere che, una volta entrata in vigore la legge di approvazione, se vi sarà l’intenzione di entrambe le parti di apportare modifiche allo *status quo* l’art. 19 vincola a fare ricorso alla stipulazione di una nuova intesa e a seguire nuovamente l’*iter* della legge di approvazione (c. 1°): una trafila che pare più onerosa e incerta per la parte confessionale, che per quella statale, ma che è analoga a quelle previste dall’art. 25 dell’intesa con la Sacra Diocesi ortodossa⁸⁴ e da altre ancora. Forse per contropartita, con una formula che si ritrova in quasi tutte le intese, si specifica e si rafforza l’impegno da parte dello Stato a prestare particolare attenzione all’attività normativa che si svolgerà in campi di comune interesse: «In occasione della presentazione di disegni di legge relativi a materie che coinvolgano rapporti dell’Associazione ‘Chiesa d’Inghilterra’ con lo Stato, saranno promosse previamente, in conformità all’articolo 8 della Costituzione, le intese del caso» (art. 19, c. 2°).

Questo è, per sommi capi, il contenuto dell’intesa con l’Associazione «Chiesa d’Inghilterra», l’ultima “tappa intermedia” del percorso che dovrebbe portare a compimento l’obiettivo messo a fuoco nel 2006 – sono ancora le parole di Paolo Cesare Coniglio – «*when a Canadian chaplain (therefore a non-EU citizen) was appointed to Holy Cross church, Palermo, and needed a visa to reside in Italy. However, because the Italian Republic did not legally and formally recognise the Church of England as a ‘religious moral entity’*

⁸⁴ Più precisamente, l’articolo 25 dell’intesa viene ricalcato dall’art. 26 della legge 30 luglio 2012, n. 126, *Norme per la regolazione dei rapporti tra lo Stato e la Sacra Arcidiocesi ortodossa d’Italia ed Esarcato per l’Europa meridionale, in attuazione dell’articolo 8, terzo comma, della Costituzione.*

(based on Italian civil law), the same chaplain could not obtain a permanent visa 'for religious purposes'»⁸⁵.

4. In attesa della legge di approvazione

È difficile tratteggiare delle osservazioni conclusive rispetto al tema dell'intesa con la Chiesa d'Inghilterra, la quale attende ancora di muovere i primi passi nel diritto vigente e, in astratto, potrebbe persino subire dei pur lievi adattamenti in corso d'opera. Anche quello dei tempi della legge di approvazione rischia di essere un interrogativo dalle risposte imprevedibili, più che altro perché uno dei pochi tratti in comune tra il Governo Conte I, che ha approvato l'intesa, e il Governo Conte II, che in teoria dovrebbe tradurla in legge, è proprio l'assenza di una specifica attenzione per le questioni di politica ecclesiastica, come testimonia la perdurante quiescenza delle Commissioni governative e consultive in materia di libertà religiosa e rapporti con le confessioni, scadute ormai dal 2018⁸⁶.

Per questo sembra opportuno fare proprie, quanto all'intesa, le pacate osservazioni di chi ha seguito dall'interno la vicenda che ha condotto fino alla situazione attuale: «Il testo è per quanto possibile snello e non in antagonismo e ancor meno in polemica con nessun'altra Confessione religiosa; per alcuni aspetti è ripetitivo di altri accordi, ma ciò dipende dalla mancanza di una legge generale alla quale fare rinvio. Da segnalare è la spiccata somiglianza emersa con la Chiesa [cattolica] e, d'altra parte, la condivisione dei valori civili: quindi l'assenza di veri punti di contrasto». Sicché, da un certo punto di vista, e sempre nella lettura del professor Salvatore Bordonali, le cause che hanno condotto a una stipulazione che si potrebbe definire tardiva – per una confessione religiosa storicamente presente in Italia e che non ha conosciuto negli ultimi anni un'evoluzione tale da modificarne radicalmente la fisionomia sociale – si intrecciano con le ragioni che hanno prodotto un testo in cui gli elementi di novità sono rari, e attengono perlopiù alle opzioni redazionali:

Alla domanda che ci si pone sul perché solo ora un'intesa, la prima risposta è che la nostra Costituzione contiene norme e principi che consentono quel margine di libertà che è indispensabile per la vita delle confessioni religiose, anche a prescindere da accordi specifici. Occorre aggiungere che la legge sui

⁸⁵ PAOLO CESARE CONIGLIO, *The Legal Status of the Church of England*, cit., pp. 53-54.

⁸⁶ Basti scorrere l'elenco disponibile al sito <http://presidenza.governo.it/USRI/confessioni/commissioni.html> (consultato il 16 maggio 2020).

culti ammessi del 1929 non si è rivelata poi così inconciliabile con il nuovo assetto istituzionale, sotto l'aspetto del rispetto delle diverse confessioni. E che, d'altra parte, la via delle intese non si è rivelata esaustiva ai fini della soluzione del complesso rapporto tra Stato e religioni⁸⁷.

Assenza di attuali o potenziali punti di attrito tra l'ordinamento confessionale dell'anglicanesimo inglese e l'ordinamento italiano, da un lato, e somiglianza degli istituti di tale confessione con quelli della Chiesa cattolica (istituti con cui, nei fatti, pur sempre avvezzo a confrontarsi in maniera preponderante il diritto ecclesiastico italiano, qualunque sia il giudizio che ciascuno può legittimamente dare in proposito), dall'altro, sono dunque i caratteri che hanno permesso di trovare l'accordo su un testo breve, standardizzato e poco avvincente alla lettura (ma d'altronde non è questo lo scopo per cui si scrivono le intese).

Piuttosto, l'intesa sembra riflettere appieno lo spirito pragmatico – quasi minimalista, si potrebbe dire – di una presenza confessionale che, come è emerso nella prima parte di questo scritto, ha sempre conservato tratti identificativi molto marcati: una realtà di minoranza e, di fatto, identitaria, integrata ma al contempo appartata rispetto alla società circostante, avvezza – persino nei rapporti con le autorità ecclesiastiche di appartenenza – a “fare da sé”, come dimostrano le vicende storiche della nascita e dell'evoluzione delle varie chiese locali sorte nella Penisola.

Da questo punto di vista, l'impressione che si trae non solo dalla lettura dell'antefatto storico delle sparse comunità anglicane, ma anche dalla ben più recente istituzione dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra», è che quest'ultimo passaggio abbia rappresentato, per l'identità stessa della Chiesa anglicana in Italia, qualcosa di più importante della semplice tappa di un *iter* burocratico volto ad ottenere l'erezione in ente morale ai sensi della legge 1159/1929 e in seguito a intavolare le trattative per l'intesa. Quella che emerge dalla lettura dello statuto dell'Associazione, infatti, è l'immagine di una comunità che, organizzandosi secondo gli strumenti che l'ordinamento le offre (per quanto bizantini quegli strumenti possano ormai risultare a uno sguardo critico), cerca di preservare la propria storia secolare e confida nella positiva conclusione di questa vicenda per poter adempiere con rinnovate forze alla sua missione. E questo del vissuto sottostante alle forme giuridiche è un aspetto che non può che essere considerato con interesse e favore, nell'ottica del pluralismo confessionale e della valorizzazione di un'identità culturale italiana nel cui ordito sono intessuti anche i fili, sia pur radi e sottili, della presenza anglicana.

⁸⁷ SALVATORE BORDONALI, *La legge sui Culti ammessi, le intese e l'esigenza di una legge-base sul fatto religioso*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2020, 4, pp. 1-2.

La nuova assistenza spirituale per i militari ebrei nella Bundeswehr

The new spiritual assistance for the Jewish military in the Bundeswehr

STEFANO TESTA BAPPENHEIM

RIASSUNTO

Il 19 dicembre 2019 è stata firmata l'Intesa fra Repubblica federale tedesca e Consiglio centrale degli Ebrei in Germania, per la costituzione d'un Rabbinate militare, anzi la sua ricostituzione, dato che durante la Prima Guerra mondiale l'esercito tedesco ebbe già un corpo di rabbini militari per l'assistenza spirituale ai militari ebrei. Questa nuova Intesa non ha solo lo scopo d'assicurare l'assistenza spirituale ai militari ebrei nella Bundeswehr, ma anche quello di rafforzare gli orientamenti etici e la sensibilità contro l'antisemitismo. L'inserimento, accanto alle sole altre due componenti presenti, quella cattolica e quella evangelico-luterana, della componente ebraica nell'assistenza spirituale, e gli studi di fattibilità che si stanno facendo per la componente islamica, avendo tutta una serie di disposizioni precise da osservare, dagli interdetti alimentari al riposo di shabbat, rende il sistema più complesso, ma non più fragile, al contrario: fa sì ch'esso sia più rispondente alla struttura democratica e plurale della Bundeswehr.

PAROLE CHIAVE

Assistenza spirituale, militari ebrei nella Bundeswehr

ABSTRACT

On 19 December 2019 the Agreement between the Federal Republic of Germany and the Central Council of the Jews in Germany was signed, for the constitution of a military Rabbinate, or rather to better say its reconstitution, given that during the First World War the army German already had a corps of military rabbis for spiritual assistance to the Jewish military. This new agreement does not only aim to ensure spiritual assistance to the Jewish military in the Bundeswehr, but also to strengthen ethical guidelines and sensitivity against anti-Semitism. The inclusion, alongside only the other two components present, the Catholic one and the Evangelical-Lutheran one, of the Jewish component in spiritual assistance, and the feasibility studies that are being done for the Islamic component, having a whole series of precise provisions to observe from food bans to shabbat rest, it makes the system more complex, but not more fragile, on the contrary: it makes it more

responsive to the democratic and plural structure of the Bundeswehr and, consequently, of Germany.

KEY WORDS

Spiritual assistance, Jewish military in Bundeswehr

SOMMARIO: *1. De qua agitur – 2. Il quadro normativo dell’Intesa con il Consiglio centrale degli Ebrei in Germania – 3. La base normativa per l’accordo sull’assistenza spirituale ai militari ebrei – 4. Intesa fra la Repubblica Federale Tedesca ed il Consiglio centrale degli Ebrei in Germania, ente di diritto pubblico, per regolare l’assistenza spirituale militare ebraica.*

1. De qua agitur.

Pochi giorni or sono il Bundestag ha approvato, all’unanimità, la legge¹ per la ricostituzione del Rabbinate Militare nella Bundeswehr: non è una novità assoluta, giacché già durante la I Guerra mondiale l’Esercito tedesco s’era preoccupato dell’assistenza spirituale per i propri soldati di religione ebraica, ma questa rinascita del Rabbinate militare è frutto d’un’intesa firmata a dicembre fra il Ministro della Difesa, Annegret Kramp-Karrenbauer, ed il Presidente dello Zentralrat der Juden in Deutschland, Josef Schuster: essa s’affianca, riprendendole, agli analoghi accordi con la Chiesa cattolica e quella evangelica per l’assistenza spirituale nelle Forze Armate, e sono in corso commissioni di studio per cercare di giungere ad analoghe intese con la Chiesa ortodossa e con le Comunità islamiche².

Come hanno sottolineato i due Ministri della Difesa cui si deve l’Intesa de qua³, quest’ampliamento dell’assistenza spirituale militare, che giunge ad oltre

¹ <http://dipbt.bundestag.de/extrakt/ba/WP19/2586/258650.html>

² V. HANS HEIMANN, *Zukunftsperspektiven der Militärseelsorge*, in *ZEVR*, 2019, p. 125 ss.; THOMAS EISSNER, *Militärseelsorge für Muslime in der Bundeswehr*, in *MS*, 2018, p. 187 ss.

³ La precedente Bundesverteidigungsministerin, la Dott.ssa Ursula von der Leyen, ch’ebbe l’idea iniziale ed avviò gli studi di fattibilità dell’Intesa, e l’attuale, la Dott.ssa Annegret Kramp-Karrenbauer, che l’ha firmata, v. URSULA VON DER LEYEN, *Ansprache anlässlich der Konferenz “Militärrabbiner in der Bundeswehr. Zwischen Tradition und Herausforderung”*, in AA.VV., *Militärrabbiner in der Bundeswehr*, Hentrich & Hentrich, Berlin, 2019, p. 24 ss., e ANNEGRET KRAMP-KARRENBauer, *Rede der Bundesministerin der Verteidigung, Annegret Kramp-Karrenbauer, zum Gesetz zur Regelung der jüdischen Militärseelsorge (JüdMilSeelsG) vor dem Deutschen Bundestag am 15. Mai 2020 in Berlin*, in <https://www.bundesregierung.de/breg-de/service/bulletin/rede-der-bundesministerin-der->

cinquant'anni di distanza dall'ultimo, quello del 1967 con la Chiesa evangelica⁴, risponde non tanto ad un bisogno quantitativamente rilevante dettato da una massiccia presenza di militari ebrei nella Bundeswehr, quando ad una duplice valenza simbolica: da un lato, in primis, dopo il terribile periodo hitleriano, che con le leggi di Norimberga aveva escluso gli Ebrei dal pubblico impiego e dalle Forze Armate, quest'Intesa vuol essere un definitivo momento di ritorno alla normalità prenazista, dato che durante la Prima Guerra mondiale l'Esercito tedesco aveva già avuto un corpo di rabbini militari per l'assistenza spirituale ai soldati, sottufficiali ed ufficiali di quella religione⁵; dall'altro, in secundis, aver firmato quest'Intesa con il Consiglio centrale per l'assistenza spirituale ai militari ebrei, ed aver avviato gli studî preliminari sulla fattibilità giuridica d'analoghe intese con Musulmani⁶ ed Ortodossi, vuol essere un preciso segnale, un fenotipo del fatto che la Germania voglia affrontare la crescente componente multireligiosa della propria popolazione arricchendo la già notevole attenzione che l'ordinamento costituzionale tedesco ha verso il fattore sociale religioso⁷: a dimostrazione di quanto sia inaccettabile "perché antistorica, l'opinione secondo la quale il progresso annullerebbe il pensiero religioso in quello laico"⁸, notiamo come la stessa Francia, la quale pure ha una lunga tradizione di *laïcité de combat*⁹, si proclama laica in Costituzione¹⁰, e "non riconosce né sovvenziona nessun culto" (ex art. 2 *Loi de Séparation*)¹¹, abbia anch'essa una normativa

verteidigung-annegret-kramp-karrenbauer--1753654

⁴ V. JOBST RELLER, *Die Anfänge der evangelischen Militärseelsorge*, Hartmann Miles Verlag, Berlin, 2019, p. 91 ss.; KURT HOFFMANN, *Evangelische Militärseelsorge: ein Konzept kirchlicher Erwachsenenbildung*, München, Kaiser, 1980, p. 72 ss.

⁵ SABINE HANK, HERMANN SIMON, *Feldrabbiner im Ersten Weltkrieg*, in AA.VV., *Militärrabbiner in der Bundeswehr*, Hentrich & Hentrich, Berlin, 2019, p. 164 ss.; MARKUS SEEMANN, *Geschichtsvermittlung in der Militärseelsorge*, in AA.VV., *Geschichtsbewusstsein als Kernkompetenz: Historische Bildung in der Bundeswehr*, ZMS, Potsdam, 2020, p. 282 ss.

⁶ Cosa peraltro già riuscita ad Amburgo, v. STEFANO TESTA BAPPENHEIM, *Accordo fra Libera Città Anseatica di Amburgo e comunità islamiche locali. Un prototipo per la Germania, una prospettiva per altri Paesi?*, in AA.VV., *Comunità islamiche in Italia*, Giappichelli, Torino, 2015, p. 533 ss.

⁷ FABIO FEDE, STEFANO TESTA BAPPENHEIM, *Dalla laïcité di Parigi alla nominatio Dei di Berlino, passando per Roma*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 39 ss.

⁸ MARIO TEDESCHI, *Secolarizzazione e libertà religiosa*, in AA.VV., *Studî in onore di G. Saraceni*, Jovene, Napoli, 1988, p. 499.

⁹ PIERLUIGI CONSORTI, *Dalla Francia una nuova idea di laïcité per il nuovo anno*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista Telematica (www.statoechiese.it), 1-2018.

¹⁰ MARIA D'ARIENZO, *La "religione della laïcité" nella Costituzione francese*, in PAOLO BECCHI, VINCENZO PACILLO, *Sull'invocazione a Dio nella Costituzione federale e nelle Carte fondamentali europee*, Eupress, Lugano, 2013, p. 139 ss.

¹¹ PATRICK VALDRINI, *Il principio di laïcité nel diritto francese. Neutralità dello Stato e libertà dei cittadini*, in *Eph.*, 2015, p. 39 ss.

ad hoc sull'assistenza spirituale alle Forze Armate¹².

Il GG tedesco non definisce la Germania come Stato laico, ma contiene, nel preambolo, un adorcismo, un'invocazione esplicita a Dio¹³: già nei lavori parlamentari unanime fu l'opinione che il preambolo non fosse un mero elemento decorativo o retorico, bensì contenesse dichiarazioni, valutazioni e precetti giuridicamente rilevanti¹⁴, cosa più volta ribadita e sottolineata dal *BVerfG*¹⁵.

Dopo la sua estensione anche ai Länder dell'ex DDR, il GG, diventato la Costituzione di tutti i Tedeschi, venne sottoposto ad una revisione, per la quale Bundesrat e Bundestag nominarono una commissione congiunta, che in 26 sedute, dal 16 gennaio 1992 al 28 ottobre 1993, preparò il nuovo testo; il dibattito interessò anche il preambolo, ma la proposta di cancellare il riferimento a Dio venne respinta dalla commissione con 52 voti contro 4¹⁶; da notare, poi, come anche le Costituzioni di quasi tutti i Länder, compresi quelli dell'ex-DDR, contengano espressi riferimenti a Dio¹⁷.

2. Il quadro normativo dell'Intesa con il Consiglio centrale degli Ebrei in Germania

La base normativa fondamentale è costituita dal combinato disposto dell'art. 140 GG con l'art. 141 WRV, e dall'art. 4 GG, l'articolo della libertà

¹² Décret n. 64-498, del 1 giugno 1964, "portant règlement d'administration publique relatif aux ministres du culte attachés aux forces armées", in JO, 5 giugno 1964, pp. 4802 ss.; décret n. 2005-248, del 16 marzo 2005, "modifiant le décret n. 64-498 du 1er juin 1964 relatif aux ministres du culte attachés aux forces armées", in JO, 18 marzo 2005, p. 4601; décret n. 2008-1524 del 30 dicembre 2008, "relatif aux aumôniers militaires", in JO, 31 dicembre 2008, n. 148; décret n. 2011-1983, del 28 dicembre 2011, "modifiant certaines dispositions réglementaires relatives aux aumôniers de la défense", in JO, 29 dicembre 2011, n. 13.

¹³ JÖRG ENNUSCHAT, 'Gott' und Grundgesetz', in *NJW*, 1998, p. 953 ss.; STEFANO TESTA BAPPENHEIM, 'Veluti si Deus Daretur': Dio nell'ordinamento costituzionale tedesco, in JUAN IGNACIO ARRIETA (a cura di), *Ius divinum*, Marcianum Press, Venezia, 2010, p. 253 ss.; PETER HÄBERLE, *Gott im Verfassungsstaat?*, in ID., *Rechtsvergleich im Kraftfeld des Verfassungsstaates*, Duncker & Humblot, Berlin, 1992, p. 216 ss.; STEPHAN MÜCKL, *Säkularer Staat und Religion. Zum staatskirchenrechtlichen Prinzip der Säkularität*, in GERHARD ROBBERS, *Gelebte Wissenschaft. Geburtstagssymposium für Alexander Hollerbach zum 80. Geburtstag*, Duncker & Humblot, Berlin, 2012, p. 35 ss.

¹⁴ *JöR*, n.F., 1 (1951), p. 41.

¹⁵ V. *BVerfGE* 5, p. 85 ss., ed in *NJW*, 1956, p. 1393 ss.; *BVerfGE* 12, p. 45 ss., ed in *NJW*, 1961, p. 355 ss.; *BVerfGE* 36, p. 1 ss., ed in *NJW*, 1973, p. 1539 ss.; *BVerfGE* 77, p. 137 ss., ed in *NJW*, 1988, p. 1313 ss.

¹⁶ Cfr. *Vor Verzicht auf Gottesbezug gewarnt*, in EPD, XXV (1993), n. 21, p. 12; *Präambel soll Gottesbezug enthalten*, *ivi*, XXVI (1994), n. 8, p. 9.

¹⁷ STEFANO TESTA BAPPENHEIM, *Cenni sulla costituzionalizzazione delle radici cristiane in Germania*, in *IE*, 2006, p. 755 ss.

religiosa, ove viene *expressis verbis* stabilito che “Nessuno può venir obbligato al servizio militare armato contro la sua coscienza”¹⁸; ebbene, nel sistema dell’assistenza spirituale alla Bundeswehr, questo “superiore sentimento di doverosità”, o di “doverosità eminente”¹⁹ è oggetto di specifici corsi di formazione, i *Lebenskundliche Unterrichten*²⁰; il secondo ubi consistam normativo è l’art. 36 del *Gesetz über die Rechtsstellung der Soldaten*, per il quale “Il soldato ha un diritto assoluto all’assistenza spirituale ed alla libera pratica religiosa. La partecipazione alle funzioni religiose è volontaria”²¹.

A queste due disposizioni normative si associa l’ultimo ordine di servizio generale, il n. A-2600/1²², che dedica un’intera sezione alla tematica dell’assistenza spirituale e della pratica religiosa:

“6.3.6 Assistenza spirituale e pratica religiosa.

670. Tutti i militari hanno un diritto assoluto all’assistenza spirituale ed alla libera pratica religiosa.

671. L’assistenza spirituale nella Bundeswehr è un contributo, desiderato e sostenuto dallo Stato e svolto dalle Chiese alla sicurezza della libera attività religiosa ed all’accompagnamento spirituale e religioso dei militari. Essendo parte dell’attività ecclesiastica, è affidata e sottoposta alle Chiese. Essa è quindi Chiesa fra i militari e le loro famiglie e *partnerschaft* registrate, essa è un settore autonomo della Bundeswehr.

672. L’attività d’assistenza spirituale deve dare agli appartenenti alla Bundeswehr la possibilità di discutere con gli assistenti spirituali, accanto a questioni stricto sensu religiose, anche questioni personali. Funzioni religiose, battesimi, matrimoni e funerali, vita comunitaria di tipo parrocchiale, collaborazione con ricorrenze e feste militari, assistenza dei militari e star loro accanto in caso di ferite o morte, sono esempi dell’attività d’assistenza spirituale. In azione, l’assistenza spirituale ai militari contribuisce grandemente ad affrontare insieme ai militari problemi personali del tutto particolari, fino ad esperienze al limite della vita umana, ed a ridurre il peso spirituale.

¹⁸ V. PIERLUIGI CONSORTI, *Il servizio civile volontario come forma di difesa della Patria*, in *Reg.*, 2005, p. 549 ss.; MARIA GABRIELLA BELGIORNO DE STEFANO, *L’obiezione di coscienza al militare, diritto inviolabile dell’uomo e del cristiano*, in AA.VV., *Scritti in onore di P. Gismondi*, Milano, 1991, I, p. 33 ss.; MARCO IMPAGLIAZZO, *Guerra e religione nel Novecento*, in AA.VV., *Le guerre in un mondo globale*, Roma, 2017, p. 277 ss.

¹⁹ V. PIERO BELLINI, *Libertà dell’uomo e fattore religioso nei sistemi ideologici contemporanei*, in AA.VV., *Teoria e prassi delle libertà di religione*, il Mulino, Bologna, 1975, p. 128.

²⁰ <https://www.bundeswehr.de/de/betreuung-fuersorge/militaerseelsorge/katholische-militaerseelsorge/auftrag-und-angebote/lebenskundlicher-unterricht>

²¹ https://www.gesetze-im-internet.de/sgl_36.html

²² Edizione del 2017, valido fino al 2022.

673. Il personale ecclesiastico è, nello svolgimento della propria attività d'assistenza spirituale, sottoposto esclusivamente al diritto interno della propria confessione religiosa ed assolutamente indipendente da disposizioni statali. Esso è sottoposto alle disposizioni militari per l'attività comune.

674. Nella Bundeswehr è massimamente tutelata la libertà religiosa, di fede e di coscienza, per tutte le comunità religiose e di visione filosofica del mondo. Da ciò deriva il preciso obbligo per le autorità militari, a prescindere dalle loro personali convinzioni in merito alle questioni religiose, di prendere misure concrete per aiutare e collaborare con le attività di assistenza spirituale. Le autorità militari devono garantire ogni possibile sostegno ed aiuto agli assistenti spirituali nello svolgimento della loro missione. Esse devono garantire loro la possibilità di intervenire su tutti gli aspetti fondamentali dell'organizzazione interna e degli ordini di servizio. Esse sono obbligate a garantire a tutti i militari la libera pratica religiosa, a prescindere da quale sia la comunità religiosa di appartenenza²³.

Vediamo in dettaglio: fino ad ora v'erano solo due assistenze spirituali confessionali: quella cattolica²⁴ e quella evangelico-luterana²⁵; la base normativa della prima, che dal punto di vista del diritto canonico si basa oggi sulla Cost. Ap. 'Spirituali Militum Curae'²⁶, oltre agli articoli costituzionali ricordati, è l'art. 27 del Concordato del 1933²⁷, mentre la base normativa della seconda è duplice: per i Länder 'storici' della Repubblica federale tedesca, è l'Accordo sull'assistenza spirituale nella Bundeswehr fra l'EKD e la Germania, del 1957²⁸, e per quelli dell'ex DDR, invece, è l'analogo accordo del 12 giugno 1996, poi unificate nell'Intesa generale a livello federale del 16 marzo 2002²⁹.

²³ <https://www.bmvg.de/resource/blob/13998/01082632986ceeb2c82c36c61785fec9/b-01-02-01-download1-data.pdf>

²⁴ WALTER LOSCHIDER, *Militärseelsorge im Beamtenstatus?*, in BALDUR HERMANS (a cura di), *Zeugnis des Glaubens – Dienst an der Welt, FS Franz Kardinal Hengsbach*, Werry, Mülheim an der Ruhr, 1990, p. 783 ss.; JÖRG ENNUSCHAT, *Sollen Militärgeistliche Staats- oder Kirchenbeamte sein?*, in *ZevKR*, 1996, p. 419 ss.

²⁵ JUAN IGNACIO ARRIETA, *El ordinariato castrense*, in *IC*, 1986, p. 731 ss.; EDUARDO BAURA, *Gli ordinariati militari dalla prospettiva della 'communio Ecclesiarum'*, in *FI*, 1996, p. 337 ss.; JEAN-PIERRE SCHOUPE, *Les ordinariats aux Armées dans la constitution apostolique Spirituali Militum Curae*, in *Eph. Th. Lov.*, 1988, p. 173 ss.

²⁶ http://www.vatican.va/content/john-paul-ii/it/apost_constitutions/documents/hf_jp-ii_apc_19860421_spirituali-militum-curae.html

²⁷ http://www.vatican.va/roman_curial/secretariat_state/archivio/documents/rc_seg-st_19330720_santa-sede-germania_it.html

²⁸ <https://kirchenrecht-ekd.de/document/3141>

²⁹ JÖRG ENNUSCHAT, *Militärseelsorge in Deutschland: verfassungsrechtliche und rechtspolitische Perspektiven*, in *ZEvKR*, 2019, p. 107 ss.

In Germania l'assistenza spirituale ed i ministri di culto ad essa dedicati sono al di fuori della gerarchia militare: sia la Cappellania evangelica per la Bundeswehr quanto l'Ordinariato militare cattolico non sono gerarchicamente subordinati al Ministero della Difesa, ed i ministri di culto preposti sono civili³⁰; per quanto riguarda specificamente l'Ordinariato cattolico, notiamo come esso, nella normativa attuale, in Germania non costituisca diocesi autonoma, bensì sia un incarico che viene affidato ad un Vescovo già titolare³¹, non abbia potere d'incardinazione e s'avvalga perciò di sacerdoti diocesani che vengono incaricati dell'assistenza spirituale militare, pur restando incardinati nelle rispettive diocesi³².

Cappellania ed Ordinariato militare sono alle dipendenze del Ministero della Difesa, ed alla loro direzione troviamo i decani militari generali evangelici ed il vicario militare generale cattolico: essi sono subordinati, per quanto riguarda le questioni ecclesiastiche, ai Vescovi militari, che non sono in un rapporto di dipendenza subordinata con lo Stato, e vengono nominati dalle rispettive confessioni religiose, in accordo con lo Stato.

Il rapporto di proporzionalità è stabilito sulla base dell'Intesa con la Chiesa evangelico-luterana: ex art. 3 comma 1, infatti, è previsto un cappellano militare ogni 1500 soldati luterani, e questo parametro è stato adottato anche per i cappellani cattolici, ma sarà probabilmente modificato per stabilire il numero dei rabbini della Bundeswehr, dato che il numero dei militari di religione ebraica non supera le 300 unità, ciò che, sulla base del criterio appena visto, escluderebbe a priori la presenza di qualsivoglia assistenza spirituale ebraica.

Notiamo, tuttavia, come i cappellani militari cattolici e protestanti siano ex lege obbligati a prestare assistenza spirituale, al di fuori di quanto sia specificamente attinente a riti, cerimonie o sacramenti, anche ai militari di altre confessioni religiose, se venisse richiesto il loro aiuto; l'informazione sull'appartenenza religiosa, poi, è un dato sensibile noto solo agli Uffici amministrativi, per il pagamento del Kirchensteuer, vale a dire che è tenuto segreto anche agli

³⁰ <https://www.bmvg.de/de/themen/personal/fuer-und-seelsorge>; <https://www.katholische-militaereseelsorge.de/geschichte/militaereseelsorge-in-der-bundeswehr/>; TORBJORN OLSEN, *Die kirchlich-juridische Natur des Militärordinariats*, Duncker und Humblot, Berlin, 1998, p. 219 ss.; PIERLUIGI CONSORTI, voce *Ordinario militare*, in *Enciclopedia giuridica*, Treccani, Roma, 1990; Id., *Cappellani militari e riforma delle Forze armate*, in *AS*, 1999, p. 365 ss.

³¹ A partire dalla fine della seconda guerra mondiale, S.Em.za Wendel (Arcivescovo di Monaco di Baviera), S.Em.za Hengsbach (Vescovo di Essen), S.E. Kredel (Arcivescovo di Bamberg), S.E. Dyba (Vescovo di Fulda), S.E. Mixa (Vescovo di Augusta), e S.E. Overbeck (Vescovo di Essen), attualmente titolare dell'incarico.

³² Cfr. ORAZIO CONDORELLI, *Esercizio del ministero e vincolo gerarchico nella storia del diritto della Chiesa*, in LUIS NAVARRO (a cura di), *L'istituto dell'incardinazione. Natura e prospettive*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 41 ss.

stessi cappellani militari, che possono venire a conoscenza della fede religiosa d'un militare solo se fosse questi a rivelarla.

Qual è l'estensione e l'ampiezza dell'assistenza spirituale militare, secondo la normativa tedesca? Ebbene, benché la disposizione letterale dell'art. 36 SoldatenG parli solo di soldati attivi, durante gli stessi lavori parlamentari venne chiarito come, per lo Stato, possano rivolgersi ai cappellani militari non solo i militari in servizio, ma anche quelli in pensione, ed anche le loro famiglie, dato che si vuole programmaticamente evitare, dopo le terribili esperienze del passato, che le Forze Armate vengano viste come un'entità separata dalla società civile della Germania postbellica, che è uno Stato liberaldemocratico, concetto assunto ed espresso anche dal supremo tribunale amministrativo, il Bundesverwaltungsgericht, secondo il quale l'assistenza spirituale alle Forze Armate è "per sua natura" necessariamente implicita nel combinato disposto del riconoscimento, nel GG, da un lato della libertà religiosa come diritto fondamentale, e dall'altro della Germania come Stato democratico, e dunque in quanto tale le Forze Armate non possono né debbono essere separate e distaccate dal popolo, nel senso che i militari non sono *aliquid alii* rispetto agli altri cittadini, ma sono dei cittadini in uniforme, e quindi non possono venir privati dei diritti fondamentali di cui godono come cittadini³³; l'art. 36 comma 1, rinvia per i dettagli organizzativi alle intese con le confessioni religiose, e sia l'art. 27 comma 1 del Concordato, sia l'art. 7 comma 1 dell'Intesa con la Chiesa evangelico-luterana ricomprendono *expressis verbis* anche le famiglie dei militari fra i fedeli affidati al cappellano militare della rispettiva confessione religiosa³⁴.

Un punto centrale della questione dell'assistenza spirituale ai militari della Bundeswehr è la domanda irrisolta su quei militari appartenenti a confessioni che non abbiano un'intesa, e dunque non abbiano una struttura di cappellani militari, com'era fino ad oggi anche per gli Ebrei, e come continua ad essere per i Musulmani: una tale assenza, però, non viola il principio costituzionale d'eguaglianza e di non discriminazione: la dottrina è al riguardo concorde nel ritenere che ex art. 36 comma 1 della Soldatengesetz, ed ex art. 141 WRV in combinato disposto con l'art.140 GG, dal punto di vista normativo-costituzionale non vi sia un obbligo da parte dello Stato d'istituire cappellanie militari anche per altre confessioni, dato che lo Stato è neutrale dal punto di vista

³³ BVerwG, ordinanza dell'11 agosto 1972, n. 1/wb/156.71; v. JENS MÜLLER-KENT, *Militärseelsorge im Spannungsfeld zwischen kirchlichen Auftrag und militärischer Einbindung*, Steinmann & Steinmann, Hamburg, 1990, p. 379 ss.

³⁴ DETLEF BALD, KARL MARTIN, *Militärseelsorge, Kultursteuern und das Staat-Kirche-Verhältnis*, Nomos, Baden-Baden, 1997, p. 81 ss.

religioso, e così come non è lo Stato, né i Länder, né i singoli Comuni a poter prendere l'iniziativa di decidere la costruzione d'un edificio di culto, né l'istituzione d'una parrocchia, o diocesi, *aut similia*, nel campo civile, così non può essere lo Stato, né la Bundeswehr, a farsi promotore della creazione d'una data cappellania militare, perché in tal caso commetterebbe una discriminazione a danno dei militari aderenti ad un'associazione filosofica di visione del mondo, od atei, od anche religiosi ma d'una confessione religiosa numericamente tanto esigua da non poter organizzare una propria assistenza spirituale militare, sicché spetta alle confessioni religiose interessate farsi promotrici di tale iniziativa³⁵.

Giacché, come abbiamo detto, l'assistenza spirituale militare delle minoranze religiose è questione irrisolta, sono sorte spesso controversie giudiziarie al riguardo: ad ex, un militare che appartenga, nella vita civile e quindi anche nella Bundeswehr, ad una confessione religiosa numericamente esigua non può pretendere d'essere assegnato solo a comandi o basi militari nelle cui vicinanze vi siano luoghi di culto della confessione *de qua*³⁶; la Bundeswehr, *in secundis*, deve garantire ai proprî militari ebrei e musulmani, che per ragioni religiose hanno l'interdetto del majale, la possibilità d'avere sempre accesso ad un'alimentazione conforme ai loro precetti religiosi, non solo negli accuartieramenti in Germania, ma anche nel caso di missioni operative sul campo, e non può sottrarsi a tale obbligo accampando ragioni di complessità logistica o di costi troppo elevati³⁷.

3. La base normativa per l'accordo sull'assistenza spirituale ai militari ebrei

Al cuore del diritto ecclesiastico in Germania si trovano, per ragioni storiche, Cattolicesimo e Protestantismo, ciò che è dovuto alle vicende storiche della cristianizzazione tedesca, ed al numero dei fedeli di queste due grandi confessioni cristiane³⁸.

³⁵ V. MARTIN GRITZ, *Militärseelsorge – Kirche unter Soldaten*, in AA.VV., *Zeugnis und Dienst. Zum 70. Geburtstag von Bischof Dr. Franz Hengsbach*, Kamp, Bochum, 1980, p. 227 ss.

³⁶ BVerwG, sentenza del 28 marzo 1979, in AA.VV., *GG Kommentar*, Beck, München, 2013, art. 4, n. 108.

³⁷ BVerwG, sentenza del 10 gennaio 1979, *ivi*, art. 4, nn. 112 ss.

³⁸ Cfr. MARCO VENTURA, *Faith vs. Identity. The Protestant Factor in Contemporary European Freedom of religion or Belief*, in AA.VV., *The Protestant Reformation in a Context of Global History. Religious Reforms and World Civilisations*, Bologna/Berlin, il Mulino/Duncker & Humblot, 2017, p. 193 ss.; MARIA D'ARIENZO, *Il contributo del pensiero riformato del XVI secolo all'ermeneutica della laicità*, in AGFS, 2018, p. 697 ss.; STEFANO TESTA BAPPENHEIM, *I simboli religiosi nello spazio pubblico*,

Il diritto ecclesiastico tedesco trova i propri *ubi consistam* in alcuni principi generali (le confessioni religiose come corporazioni, od enti, di diritto pubblico, la parità di condizioni, la non discriminazione, la neutralità dello Stato, la presenza di Concordato ed Intese), preordinati a regolamentare, dal punto di vista del diritto statale, il fenomeno sociale religioso.

Un particolare fenotipo del diritto ecclesiastico tedesco si trova nell'intesa stipulata fra la Repubblica federale tedesca ed il Consiglio centrale degli Ebrei in Germania, il 27 gennaio 2003: il suo preambolo riconosce e sottolinea la "particolare responsabilità del popolo tedesco per la vita ebraica in Germania", come conseguenze degli "inenarrabili dolori ed orrori che la popolazione ebraica ha dovuto patire in Germania dal 1933 al 1945", ed esprime il desiderio di propiziare sia la ricostruzione della vita ebraica in Germania, sia la ripresa di amichevoli relazioni fra la comunità ebraica tedesca e lo Stato.³⁹

L'Intesa prosegue poi, all'art. 1, con le garanzie delle prestazioni statali a favore del Consiglio centrale e degli altri enti ecclesiastici ebraici in Germania, su cui grava l'obbligo d'accogliere tutte le correnti interne all'Ebraismo; l'art. 2 stabilisce l'ammontare dei contributi statali annuali, tredici milioni di euro, al Consiglio centrale, secondo modalità di pagamento precisate dall'art. 3; l'art. 4 fissa una verifica annuale dell'impiego di questo contributo statale, affidata ad una società di revisione contabile indipendente scelta di comune accordo; l'Intesa prosegue poi con disposizioni sulle scuole superiori per gli studi ebraici, sull'archivio centrale per lo studio della storia degli Ebrei in Germania, sui cimiteri ebraici, sui luoghi di culto, e si chiude poi con l'art. 8, che contiene una clausola d'eterna e perpetua amicizia fra Germania ed Ebrei tedeschi⁴⁰.

Questa Intesa con le Comunità ebraiche, però, ha posto un problema giuridico non irrilevante, dato che, a differenza della Costituzione di Weimar, il GG non affida al Governo federale nessuna competenza legislativa in merito ai principi fondamentali per diritti e doveri delle confessioni religiose; la soluzione è stata trovata basando l'Intesa fra Stato tedesco e Comunità ebraiche su un articolo del GG del tutto estraneo rispetto a quelli relativi alla libertà religiosa ed al diritto ecclesiastico: l'art. 72 comma 1, in combinato disposto con l'art. 74 comma 1 num. 9 GG, ossia gli articoli relativi al risarcimento dei danni causati dalla guerra: l'Intesa, infatti, fa expressis verbis riferimento alla ricostituzione delle radici culturali ebraico-tedesche, alla ricostruzione d'una

profili giuridici comparati, Editoriale Scientifica Italiana, Napoli, 2019, p. 444 ss.

³⁹ MARTIN DEMEL, *Gebrochene Normalität*, Mohr Siebek, Tübingen, 2011, p. 280 ss.

⁴⁰ <https://www.gesetze-im-internet.de/zjdvt/BJNR159800003.html>

comunità ebraica in Germania, ai compiti sociali e d'integrazione e promozione democratica del Consiglio centrale: come ha notato la dottrina, però, qui si parla di restituzioni e risarcimenti in senso morale, non dei concreti e specifici danni materiali causati dalla guerra, di cui parla il GG, quindi l'Intesa stessa non è del tutto sicuro sia saldamente e validamente ancorata a livello costituzionale, basandosi su un'interpretazione ad hoc che ha voluto creare, per questo caso specifico, una competenza federale che di per sé non esisterebbe, e che rende probabilmente – stante il quadro storico di riferimento – quest'Intesa con le Comunità ebraiche un modello non replicabile per altre future confessioni religiose, per le quali non si potranno applicare gli articoli costituzionali relativi alla ricostruzione ed al risarcimento dei danni bellici.

La dottrina, peraltro, pur consapevole della specialissima e particolarissima valenza che quest'Intesa fra lo Stato tedesco e le Comunità ebraiche indubbiamente ed ovviamente ha, si è detta estremamente perplessa sulla possibilità di resistenza della legge che ha ratificato questa Intesa nel caso d'una sua impugnazione dinanzi al Bundesverfassungsgericht, ritenendo che, da un lato, molto probabilmente non sopravviverebbe, dato che si poggia su una base costituzionale formalmente inesistente, creata da una volontà politica, ma che, dall'altro lato, altrettanto probabilmente, essendo sorretta da una volontà politica, non verrà mai impugnata, a sottolineare l'assoluta unicità di questa legge⁴¹.

4. Intesa fra la Repubblica Federale Tedesca ed il Consiglio centrale degli Ebrei in Germania, ente di diritto pubblico, per regolare l'assistenza spirituale militare ebraica.

Preambolo

Desiderando assicurare la libera pratica religiosa per i militari di religione ebraica, ed ampliare l'assistenza spirituale militare nell'Esercito tedesco anche agli Ebrei, ricordando il precedente storico dei 'Rabbini da campo' nelle Forze Armate tedesche, ed orgogliosamente consapevoli che dopo la Shoah vi sono oggi militari ebrei che come cittadini in uniforme prestano servizio nell'Esercito, come pure nella consapevolezza che l'Ebraismo è una parte della società democratica della Repubblica Federale tedesca, la Repubblica federale tedesca stipula con il Consiglio Centrale degli Ebrei in Germania (ZJD) la seguente Intesa:

⁴¹ MICHAEL WOLFFSOHN, *Militärrabbiner für die Bundeswehr?*, in AA.VV., *Militärrabbiner in der Bundeswehr*, cit., p. 99 ss.

Prima parte – Principî fondamentali

Art. 1.

Viene istituita stabilmente per l'Esercito tedesco l'assistenza spirituale per i militari ebrei.

Art. 2.

L'assistenza spirituale ebraica, in quanto parte dell'assistenza religiosa, viene regolata in accordo e sotto la guida del Consiglio Centrale degli Ebrei in Germania.

La creazione della struttura organizzativa per l'assistenza spirituale ai militari ebrei ed i relativi costi sono a carico dello Stato.

Art. 3.

L'assistenza spirituale ebraica è principalmente svolta da rabbini e rabbine militari.

Innanzitutto, per garantire una ampia assistenza fondamentale in Patria ed all'estero, come pure l'accompagnamento in specifiche missioni all'estero, è necessario convocare un numero stabile e certo di rabbini e rabbine militari. Essi possono venir aumentati in caso di necessità.

I compiti di assistenza spirituale possono venir garantiti da rabbini e rabbine anche nelle strutture ausiliarie e di sussistenza.

Art. 4.

Compiti dei rabbini e delle rabbine militari sono insegnare la Halakha (il diritto ebraico), decidere su questioni religiose, assicurare il rispetto delle mitzvot e l'assistenza spirituale stabile in Germania ed all'estero, come pure l'accompagnamento in caso di missioni e compiti speciali.

Nello svolgimento di questi compiti essi sono completamente indipendenti da ordini e direttive statali.

Art. 5.

Nell'ambito dei doveri e dei compiti di servizio, ai militari ebrei deve essere data la possibilità di svolgere le proprie pratiche religiose ebraiche.

Parte Seconda. Iscrizione dei militari ebrei nella Comunità ebraica civile locale.

Art. 6.

I militari ebrei vengono iscritti nella comunità ebraica civile locale. Non è prevista la creazione di comunità ebraiche militari.

Art. 7.

I rabbini e le rabbine militari offrono assistenza spirituale anche ai militari che non fossero di religione ebraica, se questi lo richiedono.

L'assistenza spirituale militare ebraica ricomprende anche i familiari dei militari ebrei.

Parte terza. Il Rabbino militare federale

Art. 8.

La direzione e supervisione religiosa dell'assistenza spirituale militare ebraica spetta al Rabbino militare federale.

Art. 9.

Il Rabbino militare federale viene nominato dal Consiglio Centrale degli Ebrei in Germania. Il Consiglio Centrale si consulta prima con il Governo federale, per assicurarsi che dal punto di vista statale non vengano sollevate rilevanti obiezioni contro la persona designata per l'ufficio di Rabbino militare federale.

Il Rabbino militare federale non instaura un rapporto di lavoro con la Repubblica Federale tedesca. Egli riceve dallo Stato un'indennità di servizio e per spese di rappresentanza. Le spese per materiali legate allo svolgimento dell'assistenza spirituale militare ebraica sono rimborsate. Egli riceve un rimborso per le spese di viaggio.

Il Consiglio Centrale degli Ebrei in Germania può revocare il Rabbino militare federale. Esso comunica al Governo federale questa decisione di revoca con un ragionevole anticipo e gli sottopone il prima possibile la nuova persona che ha scelto per l'incarico.

Art. 10.

Il Rabbino militare federale è competente per tutte le questioni religiose correlate all'assistenza spirituale per i militari ebrei, in particolare per:

La nomina dei rabbini e delle rabbine nel loro incarico d'assistenza spirituale militare,

La suprema autorità di controllo e vigilanza sull'attività 'di servizio' dei rabbini e delle rabbine, con esclusione della vigilanza e controllo sulla loro attività religiosa stricto sensu, che spetta al Consiglio Centrale,

La definizione delle linee-guida religiose per la formazione dei rabbini e delle rabbine militari, e la verifica della loro attuazione,

La convocazione di periodiche riunioni di servizio dei rabbini e delle rabbine militari,

la visita-ispezione dei rabbini e delle rabbine militari, come pure la visita dei militari ebrei,

la definizione degli ordini di servizio,

la redazione di contributi scritti per l'assistenza spirituale militare ebraica, la supervisione ed il controllo sul rispetto delle normative per gli alimenti cacher e sul rispetto dei previsti riti per la preghiera e i giorni festivi ebraici,

l'inaugurazione di luoghi per la preghiera per l'assistenza spirituale ebraica,

la definizione di linee-guida per l'assistenza spirituale ai militari ebrei in collaborazione con le comunità ebraiche locali civili e con i Rabbinati militari delle Forze Armate di altri Paesi,

l'assistenza spirituale per i prigionieri di guerra ebrei.

Nell'ambito della sua responsabilità religiosa per l'assistenza spirituale ebraica, il Rabbino militare federale può indirizzare discorsi e comunicazioni scritte ai militari ebrei nelle comunità ebraiche locali civili come pure ai rabbini ed alle rabbine.

Art. 11.

Disposizioni e linee-guida del Rabbino militare federale devono assolutamente essere considerate come rientranti nel diritto all'autodeterminazione religiosa cui ha diritto il Consiglio Centrale degli Ebrei in Germania. Qualora riguardassero anche questioni statali, hanno però bisogno del placet del Ministero federale della Difesa.

Parte quarta. Il Rabbinato militare

Art. 12.

Per il disbrigo dei compiti d'amministrazione centrale dell'assistenza spirituale ebraica, viene istituito a Berlino un Rabbinato militare come ufficio federale, che è direttamente subordinato al Ministero federale della Difesa.

I rabbini e le rabbine militari appartengono al Rabbinato militare. Essi possono svolgere i propri compiti anche in uffici e strutture periferiche del Rabbinato militare.

Art. 13.

Il Ministero federale per la Difesa affida in accordo col Consiglio Centrale l'amministrazione del Rabbinato militare ad un direttore o ad una direttrice (direttore o direttrice del Rabbinato militare), che può, in accordo col Consiglio Centrale, avanzare proposte al Rabbino militare federale. Il direttore o la direttrice del Rabbinato militare deve assolutamente essere di religione ebraica.

Il direttore o la direttrice del Rabbinate militare è agli ordini del Rabbino militare federale sia per le questioni amministrative che per quelle religiose. Nella misura in cui egli/ella, insieme all'assistenza spirituale ebraica, si occupa delle correlate questioni amministrative statali, è agli ordini del Ministero federale della Difesa.

Il Rabbino militare federale può delegare al direttore/direttrice del Rabbinate alcune delle competenze che gli sono affidate ex art. 10 comma 1.

Parte quinta. Rabbini e rabbine militari

Art. 14.

I rabbini e le rabbine militari hanno un incarico religioso. Svolgendo questo compito essi sono, per quanto riguarda la *Halakha*, sottoposti solo alle sue disposizioni e precetti, e quindi sono indipendenti da disposizioni statali. Per il resto, la loro posizione giuridica viene regolata dalle disposizioni seguenti.

Art. 15.

I rabbini e le rabbine militari devono assolutamente:

1. Avere almeno un diploma triennale di una scuola superiore riconosciuta dallo Stato od un titolo di studio equipollente,
2. Aver conseguito un diploma da rabbino (*smicha*) riconosciuto dal Consiglio centrale,
3. Aver già svolto per almeno tre anni funzioni rabbiniche in un ente ebraico.

Con accordo del Ministero federale della Difesa e del Rabbino militare federale, i requisiti di cui ai punti 1 e 3 del comma precedente possono venir dispensati.

Art. 16.

I rabbini e le rabbine militari vengono inserite, su proposta del Rabbino militare federale e con il placet del Ministero federale della Difesa, dapprima per un periodo di prova di tre mesi nell'assistenza spirituale militare. Con l'accordo del Consiglio Centrale, il periodo di prova può essere prorogato fino ad ulteriori tre mesi.

I rabbini e le rabbine militari, durante il periodo di prova, sono legati da un contratto di diritto privato.

Art. 17

Dopo il periodo di prova, rabbini e rabbine vengono assunti con un contratto pubblico a tempo determinato. Se vengono affidati loro compiti direttivi

nell'assistenza spirituale militare, vengono assunti con contratto a tempo indeterminato.

Ai rabbini ed alle rabbine militari che vengono assunti a tempo indeterminato, si applicano le norme contrattuali e retributive per i dipendenti pubblici federali, per tutto ciò che in questa Intesa non sia diversamente regolato.

I rabbini e le rabbine vengono incaricati per un periodo di sei anni, al termine dei quali termina anche il rapporto di dipendente pubblico. Il periodo di servizio può essere prorogato una volta fino ad altri sei anni. In questo periodo per i rabbini e le rabbine si applicano le norme per i dipendenti federali a tempo indeterminato, per tutto ciò che in questa Intesa non sia diversamente regolato. Il § 66 comma 2 sottocomma 4 della legge sul pubblico impiego non si applica.

Art. 18.

Proposte per la nomina, la proroga o la revoca di rabbini e rabbine militari hanno bisogno del placet del Consiglio Centrale, in caso di dissenso si cerca una soluzione concorde.

In tutte le decisioni di particolare importanza su questioni personali di rabbini e rabbine militari, il Ministero federale della Difesa deve chiedere un parere al Consiglio Centrale.

Art. 19.

Nelle questioni religiose, i rabbini e le rabbine militari sono sottoposti alla direzione ed alle disposizioni amministrative del Rabbino militare federale (art. 10 comma 1 n. 2). Sono sottoposti a quella del Consiglio Centrale per le questioni religiose *stricto sensu*.

Per i rabbini e le rabbine, a tempo determinato od a tempo indeterminato, la suprema autorità amministrativa cui fanno capo è il Ministero federale della Difesa,

La diretta e immediata autorità amministrativa di cui debbono seguire le direttive è il direttore o la direttrice del Rabbinate militare.

Art. 20.

I rabbini e le rabbine sono da revocare, nel rispetto delle norme giuridiche, se:

Il loro diploma di rabbino (*smicha*) perde il riconoscimento da parte del Consiglio centrale,

In conseguenza di gravi violazioni dei loro doveri religiosi hanno perso la fiducia del Consiglio Centrale, oppure la loro permanenza nell'incarico avrebbe potuto nuocere grandemente alla credibilità della percezione dei doveri

religiosi od all'autorevolezza del Consiglio Centrale,

Dietro proposta del Rabbino militare federale, se l'impiego del rabbino o della rabbina militare de quibus al servizio di una comunità ebraica locale o d'altra organizzazione è di grande interesse per la comunità ebraica locale o l'altra organizzazione, o

Dietro richiesta del rabbino o della rabbina militare, ex § 33 della legge sul pubblico impiego federale.

Parte sesta. Collaboratori

Art. 21.

Ai rabbini ed alle rabbine militari vengono messi a disposizione i collaboratori necessari per lo svolgimento dei compiti religiosi e dei doveri amministrativi connessi con l'assistenza spirituale militare ebraica. Essi hanno contratti temporanei. I collaboratori devono essere di religione ebraica, se devono collaborare ad attività religiose. Devono dimostrare, se necessario, la loro idoneità come collaboratori nell'attività d'assistenza spirituale ebraica. La decisione sulla riuscita o meno della dimostrazione per il collaboratore è presa in accordo con il Consiglio Centrale.

Parte settima. Clausola di buona volontà e di pariteticità.

Art. 22.

Le parti contraenti risolveranno in futuro le eventuali differenze d'opinione sull'interpretazione d'una norma di questa Intesa in maniera amichevole e con buona volontà. Allo stesso modo si accorderanno su norme necessariamente da modificare.

Se il Governo federale in Intese con altre confessioni religiose dovesse accordare diritti o prestazioni che andassero al di là di quelle prevista in questa Intesa, le Parti contraenti di questa Intesa valuteranno insieme se, per il principio fondamentale di parità, siano necessaria modifiche a questa Intesa.

Parte ottava. Approvazione del Bundestag, entrata in vigore

Art. 23.

Questa Intesa ha bisogno dell'approvazione del Bundestag con legge federale.

Entra in vigore insieme all'entrata in vigore della legge federale d'approvazione.

Tutele reali e logiche strumentali nella nuova legge del Montenegro sulla libertà religiosa del 27 dicembre 2019

Real rights and instrumental logics in the new Montenegrin law on religious freedom of December 27, 2019

FABIO VECCHI

RIASSUNTO

Il Montenegro è l'ultima, tra le ex repubbliche di Jugoslavia, a munirsi di una legge generale sulla libertà religiosa. La normativa offre un quadro disciplinare completo delle questioni relative al culto ed aggiorna la ormai logora legge socialista del 1977.

La disciplina, tuttavia, manifesta significative valenze politiche e, in tal senso, soffre di logiche strumentali che in parte pregiudicano la necessaria neutralità che deve essere a base della materia. Nelle pieghe delle norme si coglie, infatti, la ricerca di una piena emancipazione, in senso culturale e culturale, dalla Serbia. La regolamentazione sul riconoscimento della proprietà «storica» dei luoghi di culto, specialmente chiese e conventi, infatti, apre nuovi punti di frizione tra le due Chiese ortodosse: la Chiesa Ortodossa Serba e la ricostituita Chiesa Ortodossa autocefala di Montenegro.

In prospettiva, gli sforzi profusi dalla Commissione di Venezia per giungere ad una normativa sulla libertà di culto in sintonia con i principi UE, non sembrano aver prodotto i risultati attesi: ciò, in vista del processo di integrazione europea e di una compiuta transizione istituzionale del Montenegro.

PAROLE CHIAVE

Montenegro, legge generale sulla libertà religiosa, regime di transizione, Chiese ortodosse, Chiesa Ortodossa autocefala del Montenegro, panserbismo, regime di riconoscimento della proprietà

ABSTRACT

Montenegro is the last of the former republics of Yugoslavia to have a general law on religious freedom. The legislation offers a complete disciplined picture of worship issues and updates the worn socialist law of 1977.

The discipline, however, shows significant political values and, in this sense, suffers from instrumental logics that in part undermine the necessary neutrality that must be at the basis of the matter. In fact, in the folds of the norms there is the search for full emancipation, in a cultural and cultural sense, from Serbia. The discipline on the recognition of the «historical» ownership of places of worship, especially churches and convents, in fact, opens new points of friction between the two Orthodox Churches: the Serbian Orthodox Church and the reconstituted autocephalous Orthodox Church of Montenegro.

Looking ahead, the efforts made by the Venice Commission to reach legislation on freedom of worship in line with EU principles do not seem to have produced the expected results: this, in view of the European integration process and a complete institutional transition of Montenegro.

KEY WORDS

Montenegro, general law on religious freedom, transition rule, Orthodox Churches, autocephalous Orthodox Church of Montenegro, panserbism, property recognition order

SOMMARIO: *1. Introduzione. Approcci problematici – 2. Profili storici ed inquadramento comparato – 3. Analisi del testo normativo – 4. Questioni problematiche aperte e conclusioni*

1. Introduzione. Approcci problematici

La legge generale sulla libertà religiosa votata dal parlamento di Podgorica nel dicembre del 2019 ed entrata in vigore l'8 gennaio 2020 si inquadra a pieno titolo nell'indefinito corso di transizione istituzionale avviato in Montenegro sotto l'egida del governo di Milo Djukanovic. La nuova disciplina nata alla luce delle coordinate trascritte agli artt. 14 e 46 della Carta costituzionale del 19 ottobre 2007¹ offre il fianco, tuttavia, a interpretazioni non lineari.

Vi si deduce, da un lato, la definitiva archiviazione della legge generale jugoslava n. 9/1977² che comprimeva la libertà religiosa entro il rigido impianto di una tolleranza ideologica, puramente privatistica nel suo esercizio; dall'altro, riemergono, ora, i condizionamenti affioranti nel regime scolastico

¹ Art. 14.1, Cost. 2007: «Religious communities shall be separated from the State»; art. 14.2: «Religious communities shall be equal and free in the exercise of religious rites and religious affairs».

Art. 46.1: «Everyone shall be guaranteed the right to freedom of thought, conscience and religion, as well as the right to change the religion or belief and the freedom to, individually or collectively with others, publicly or privately, express the religion or belief by prayer, preaches, customs or rites».

² *Zakon o pravnom položaju vjerskih zajednica*, in *Službeni list SRCG*, n. 9/1977.

(per le scuole elementari, indefettibilmente pubbliche); nella prassi dai forti toni procedurali circa il riconoscimento e la registrazione dei soggetti confessionali, con i risvolti in materia di titolarità del patrimonio immobiliare delle Comunità religiose³: profili sui quali si avvitano recriminazioni e pretese reciproche tra le due anime del clero ortodosso, la montenegrina e la serba, nella fusione orientale tra «ciò che è di Dio e ciò che è di Cesare»⁴. Ulteriori riserve possono dedursi, infine, dalla malferma sistematicità dell'intelaiatura normativa della legge, attraversata da ripetizioni concettuali e dall'inquadramento, a volte confuso, di norme-principio e norme-dettaglio.

Il passo compiuto dal legislatore di Podgorica resta in ogni caso significativo non solo per l'arricchimento dell'orizzonte delle fonti normative ecclesiastiche domestiche, predominato da testi di natura negoziale pattizia⁵, ma anche per il processo consultivo di cui la legge in commento è frutto: gli estensori della nuova disciplina sulla libertà di religione infatti hanno manifestato attenzione verso le molte puntuali raccomandazioni espresse nel corso di preliminari incontri, tra il 2015 e il 2019, dal Consiglio d'Europa, rappresentato dalla Commissione di Venezia (CV)⁶. Sicché la legge ratificata codifica

³ La legge ratificata ha innovato in materia di registrazione delle Comunità religiose e non ha affatto scongiurato ma, semmai, solo mimetizzato il rischio del sequestro delle proprietà ecclesiastiche anche con titoli risalenti a prima del 1918 (anno dell'annessione del Montenegro al cd. «Regno dei Serbi, Croati e Sloveni»), quando non suffragato da documenti probatori. I maggiori timori sono stati manifestati dal metropolita Amfilohije Radovic, Vescovo del Metropolitanato e del Litorale, organico alla Chiesa Ortodossa Serba del Montenegro (COS), per il pregiudizio paventato dall'attuazione di tale normativa -la surrentizia confisca dei patrimoni immobiliari (per un complesso immobiliare comprendente circa settecento edifici tra Chiese e monasteri)- sulle tradizioni serbo-ortodosse. Cfr. il Rapporto dell'European Stability Initiative, *The conflict in Montenegro Orthodoxy*, sito www.esiweb.org.

⁴ L'enfaticizzazione della questione politica di contorno con le rivendicazioni delle appartenenze confessionali entro la grande famiglia della cristianità ortodossa -ne è eloquente prova l'arresto dei diciotto deputati appartenenti al Fronte Democratico nel corso della sessione parlamentare di votazione della legge-, ne è un fatale effetto. La posizione del metropolita Amfilohije, funzionale al Fronte Democratico che raccoglie i partiti di opposizione conservatori e filo serbi, si fronteggia con la Chiesa Ortodossa autocefala del Montenegro ricostituita nel 1993. Tale Chiesa, rappresentante di un *populus fidelium* minoritario (il trenta per cento della popolazione montenegrina) e guidata dal metropolita Mihailo Dedić, si proclama erede della COM sebbene non sia riconosciuta dalla Chiesa di Belgrado e dalle altre consorelle ortodosse che si allineano gerarchicamente al Patriarcato ecumenico di Costantinopoli o al Patriarcato moscovita.

⁵ Accordi confessionali tra loro simili, anche riguardo allo spinoso tema della proprietà, sono stati conclusi con le maggiori Comunità confessionali: Islam, Ebraismo e Chiesa cattolica. Non esistono, invece, accordi tra lo Stato e le due confessioni ortodosse. Una differenza di *status*, tra esse, risiede però nel fatto che la Chiesa Ortodossa Montenegrina (COM) è registrata come ONG dal 2001, mentre la COS non ha alcuna configurazione giuridica, né come ONG, né come Comunità religiosa, ai sensi della legge n. 7/1977, essendo così priva di personalità giuridica.

⁶ Si tratta dell'organismo consultivo del Consiglio d'Europa sulle questioni di diritto costituzionale, altrimenti noto come Commissione Europea per la Democrazia attraverso il Diritto. Cfr. *Montenegro International Religious Freedom Report for 2016*. United States Department of State. Bureau of

il passaggio conclusivo di periodici tavoli di confronto e di bozze soggette alla prassi della consultazione e dell'ascolto inclusivo del punto di vista delle Comunità religiose e di osservatori terzi, come l'Office of the Protector of Human Rights and Freedoms⁷.

Questi rilievi verranno supportati da una veloce analisi comparata dell'assetto normativo vigente in materia di libertà confessionale negli Stati della compagine ex-jugoslava. Una prospettiva che, tra l'altro, ci avverte della circostanza non trascurabile che la legge montenegrina viene a colmare l'ultimo residuale vuoto normativo in tema di disciplinamento legale del fenomeno confessionale nel contesto della post-transizione degli ordinamenti statuali dell'area balcano-occidentale.

Si tratta di un evento la cui lunga traiettoria temporale abbraccia un ventennio. Questo rilievo proietterebbe l'indagine, che si intende esaurire nell'interpretazione della legge in oggetto, assai più lontano, sulla scia dell'interrogativo circa la «naturale resistenza» delle potenzialità trasformative del fenomeno transitorio da parte di uno Stato sovrano. Il punto di domanda piegherebbe così sul fatto se la legge montenegrina sulla libertà religiosa del 2019 concorra realmente a corroborare il fermento di emancipazione generato, in origine, dalla volontà di «decolonizzazione sovietica»⁸ e, successivamente, «serba», o non si arresti sulla soglia della sperimentazione normativa, a confermare quel fenomeno di transizione *sine die* trasversale e caratterizzante la storia recente ed attuale delle istituzioni giuridiche degli Stati dei Balcani occidentali. Va infatti preliminarmente avvertito che qualsiasi approccio ermeneutico all'azione nomopoietica del legislatore montenegrino deve tenere in debito conto la sussistenza di quello speciale «vincolo unitivo» tra la Serbia e il Montenegro, consacrato da una spiccata omogeneità etnica, linguistica e dal medesimo credo ortodosso tra entità nazionali. Un quadro che, pur denotando molteplici elementi di contatto, non consente tuttavia automatiche sovrapposizioni tra le due sovranità, così come platealmente asseverato dal divorzio consensuale

Democracy, Human Rights, and Labor.

⁷ Si veda il doc. Conclusions from Academic Conference on «Freedom of religion or belief in Montenegro», 3-4 may 2019, Podgorica. Draft «Law on freedom of religion». Proposta del Governo del Montenegro, del 30 luglio 2015, come risultato di procedure di aggiornamento legislativo avviate nel 2013 (*Zakon o slobodi vjeroispovjesti*). Cfr. www.venice.coe.int [https://www.venice.coe.int/web-forms/documents/?pdf=CDL-REF\(2015\)032-e](https://www.venice.coe.int/web-forms/documents/?pdf=CDL-REF(2015)032-e); https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf%23page=9; OSCE «Guidelines for Review of Legislation Pertaining to Religion or Belief» (59° Sessione Plenaria, Venezia, 18-19 giugno 2004); «Joint Guidelines on the Legal Personality of Religious or Belief Communities» (2015). <https://www.osce.org/odihr/freedom-of-religion-or-belief>. Si veda anche, Consiglio d'Europa, CDL-REF(2011)052-e. Law on the protector of human rights and freedoms of Montenegro, Strasbourg, 22 settembre 2011. *Opinion* No. 637/2011.

⁸ ANTUN SBUTEGA, *Storia del Montenegro*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2006, p. 479.

celebrato per via referendaria nel 2006⁹.

Questi rilievi soccorrono a tenere ben distinto, nel basale fenomeno di transizione, il piano giuridico-istituzionale dei *cives* da quello della conformazione fideistico-identitaria dei *fideles* ed il potente ruolo di guida politico-spirituale su di essi esercitato dal clero ortodosso. Ne segue di riflesso che ogni evento che comporti la disgregazione del *populus fidelium* e dell'organizzazione della Chiesa visibile -sia questo una crisi scismatica o una frattura referendaria o una politica legislativa ideologicamente ostile al fatto religioso-, rievoca nel ceto sacerdotale il ruolo storico di «*plenus custos*» di diritti fondamentali che sono principalmente «nazionali» e secondariamente «universali»¹⁰.

Ai menzionati *vulnera*, in grado di alimentare nostalgie di una «diaspora serba» e riemergenti fantasmi sull'onda di echi etnofiletistici, va ricondotta la proclamata autocefalia dell'ortodossia montenegrina e la sua condizione di destinataria preferenziale nell'architettura della legge sulla libertà religiosa del 2019.

2. Profili storici ed inquadramento comparato

Lo scopo di questo studio non si esaurisce nell'espungere il dato confessionale dalla vicenda storica dei Balcani occidentali nel corso del Novecento, ma non può esimere da un sintetico tratteggio degli avvenimenti più direttamente connessi con la questione della libertà religiosa in prospettiva della Chiesa ortodossa. Quei trascorsi infatti, riemergono prepotentemente nella legge votata a Podgorica, con sonore ricadute sulla sorte dei patrimoni delle Comunità religiose. Si tratta di una questione, va subito chiarito, puramente strumentale e di contorno alla strategia politica con la quale il governo del Montenegro sembra volere accelerare l'azione di recupero di un'identità nazionale piena, con l'emancipazione dall'influenza serba.

In tale contesto è opportuno rammentare il repentino sgretolamento delle coordinate religiose e politiche intercorso nel biennio 1918-1920, in Montenegro¹¹. A cento anni da quegli avvenimenti il legislatore montenegrino post-

⁹ FABIO VECCHI, *La «post-transizione» serba in tema di libertà religiosa: prove pratiche di armonizzazione della tradizione sinfonica bizantina con i modelli giuspluralisti europei*, in *Diritto e Religioni*, 2017/1, pp. 228-230.

¹⁰ FABIO VECCHI, *Il ruolo della Chiesa ortodossa serba nelle dinamiche di transizione e negli scenari riformisti dei Balcani Occidentali*, in *Anuario de Derecho Canónico*, IV, Universidad Católica de Valencia "S. Vicente Mártir", Valencia, 2015, pp. 333 e 345 ss.

¹¹ La cd. «Assemblea di Podgorica» con una storica risoluzione del 28 novembre 1918 deponeva re Nicola e univa così il Regno di Montenegro al Regno di Serbia, di lì a breve (1 dicembre 1918)

jugoslavo ha inteso ricomporre il quadro storico, pur consapevole della precaria stabilità di un intarsio istituzionale notevolmente condizionato da fattori nazionalisti, etnici e religiosi. La ricostituzione della Chiesa Ortodossa del Montenegro (COM)¹², che ha impresso ulteriori spinte propulsive all'ingranguaggio della transizione, ha inevitabilmente innescato parallele ed opposte energie reattive, alimentate da logiche di conservazione dello *status quo* (nel clero serbo ortodosso) e di mantenimento di sfere geografiche e culturali di influenza (nel governo di Belgrado). Appare eloquente, in proposito, un documento del Ministero dell'interno, del 22 agosto 2016, con il quale si affermava la conoscenza *de facto* da parte delle autorità pubbliche montenegrine della Chiesa Ortodossa Serba, con ciò intendendone attestare la sussistenza storica della personalità giuridica, con le ricadute sui meccanismi processuali in tema di legittima proprietà immobiliare¹³.

Sulla scorta di tali rilievi sembra utile proporre al lettore una rapida panoramica delle soluzioni legislative in chiave comparata adottate dai parlamenti degli Stati dei Balcani occidentali sul tema.

Il confronto tra le esperienze normative sulla libertà religiosa negli ordinamenti giuridici derivanti dalla ex-Jugoslavia permetterà di meglio delineare l'evoluzione della legislazione montenegrina nel più ampio respiro istituzionale e di armonizzazione con gli *standard* internazionali e comunitari ai quali sono orientati i legislatori nazionali dell'area dei Balcani occidentali. Per ragioni di economia dello scritto, l'analisi comparata si concentrerà, con sintetici rilievi, sulla disciplina del riconoscimento e sulle procedure di registrazione delle Comunità religiose, in quanto preliminari ad una normativa di tutela del regime proprietario del patrimonio di interesse religioso.

trasformato nel Regno di Jugoslavia. Alla deposizione del sovrano montenegrino fece séguito un decreto del re Karadjordjevic (1920) che disponeva l'annessione della Chiesa Ortodossa montenegrina autocefala (riconosciuta dall'art. 40 della Costituzione del Principato del Montenegro del 1905) alla Chiesa Ortodossa Serba.

¹² Antonije Abramovic ha fondato (31 ottobre 1993) la COM assumendone il ruolo di metropolita e rivendicando la successione della COM autocefala operante nel Principato sino al 1920.

¹³ Il delicatissimo punto è evidenziato dal *Parere* della Commissione di Venezia, pp. 5 e 6: «La Chiesa ortodossa [il Metropolitanato del Montenegro e del Litorale e di altre eparchie ortodosse serbe] esisteva già al momento dell'entrata in vigore della Legge del 1977, cosicché non c'era l'obbligo di informare le autorità del Montenegro ai sensi dell'art. 2 di tale legge sull'istituzione delle comunità religiose. Il documento afferma che “in altre parole, la legge attualmente in vigore nonché la precedente legge sulla posizione giuridica delle comunità religiose adottata nel 1953 nella Repubblica Popolare Federale di Jugoslavia si limita a confermare la legge sulla personalità del metropolita e di altre eparchie ortodosse in Montenegro”. Secondo il Ministero dell'interno “anche se queste comunità non presentano la domanda per la registrazione [...] possiedono ancora la loro personalità giuridica poiché la legge conferma il fatto indiscutibile della loro presenza nel tempo e di avere svolto in Montenegro l'attività religiosa nel rispetto di legislazione”».

Il legislatore sloveno, tra marcate contraddizioni e decise inserzioni correttive della giurisprudenza della Corte costituzionale, è intervenuto con una legge sulla libertà religiosa n.14/2007. Pur avendo il merito di emancipare la libertà religiosa e di coscienza dall'angusto ambito privatistico, attraverso l'apertura dell'esercizio di tale libertà all'orizzonte pubblicistico, detta normativa si è incagliata nelle secche burocratiche sorte dalle procedure di registrazione delle Comunità religiose¹⁴.

L'ordinamento giuridico della Bosnia-Erzegovina si è corredato di una legge sulla libertà religiosa nel 2004 (legge n. 5 del 28 gennaio 2004). Detta normativa, il cui scopo principale era porre in essere un sistema uniforme di diritti e doveri come contrappeso alle discriminazioni di ordine confessionale, rispondeva all'esigenza di temperare il regime etnico-istituzionale «cristallizzato» dell'impianto imposto dal modello di Dayton, in via eterodiretta. La legge ha così istituito una speciale configurazione multietnica e multiconfessionale in cui le quattro religioni «storiche» conservano la propria personalità giuridica, in un quadro di auspiccate interrelazioni reciproche sulla base del principio di separazione e di aconfessionalità dello Stato. Anche qui gioca un ruolo centrale il regime di registrazione delle Chiese o Comunità religiose (cui si lega una procedura contenziosa nel caso di denegato riconoscimento da parte della P.A.), tenuto conto del differente trattamento tra entità registrate e non e per le ricadute di questo regime sugli appartenenti confessionali (ex artt. 16 e 18, l. n. 5/2004)¹⁵.

Il legislatore croato ha impostato la politica legislativa sul fenomeno religioso impiegando il metodo dei «piccoli passi» da applicare alle dinamiche riformiste transitorie. Ne è sortita una legge sullo *status* giuridico delle Comunità religiose del 2002 in aggiornamento dell'omologa precedente legge del 1978¹⁶. Il dettato normativo si occupa dei meccanismi di registrazione delle Comunità religiose e vi dedica norme di principio atte a rendere cristallino il rapporto tra Chiesa e Stato (artt. 5 e 6) e norme di dettaglio attente alle modalità di registrazione e agli eventuali contenziosi amministrativi (artt. 20-22)¹⁷.

¹⁴ Cfr. FABIO VECCHI, *Diritto e religione nell'ordinamento giuridico della Slovenia nella «post-transizione»: oscillazioni tra separatismo pluralista e rigidità statutale sulla libertas ecclesiarum*, in *Archivio Giuridico Filippo Serafini*, vol. CCXXXV, fasc.1, 2015, p. 107 ss. spec. pp. 114-127.

¹⁵ FABIO VECCHI, *La Bosnia Erzegovina post-Dayton, emblema balcanico di una transizione costituzionale sine die, e la libertà religiosa*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2015, pp. 354-356.

¹⁶ Sulla reale cogenza di tale normativa, varata in costanza del regime socialista titino, si veda FABIO VECCHI, *Il consolidamento del regime confessionale separatista e dialogante in Croazia: conferme dell'emancipazione del «fattore religioso» dai portati etno-nazionalisti*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2014, p. 250, nota 82.

¹⁷ FABIO VECCHI, *ivi*, p. 253.

L'antecedente normativo costituito dalla legge n. 22/1953 (legge fondamentale sullo statuto giuridico delle Comunità religiose) segna distanze abissali con la nuova legge sui culti n. 36/2006 che il legislatore di Belgrado si è data, peraltro, attraverso una serie di passaggi evolutivi (leggi del 1965, 1977 e 1993). Nel vigente regime normativo la procedura di registrazione (artt. 7-25) delle Chiese o Comunità religiose occupa un ruolo centrale¹⁸. Va qui sottolineato l'elemento di sovrapposizione tra la COS e l'azione di guida del popolo dei fedeli (art. 11.2) quale tratto distintivo assegnato in via esclusiva alla confessione rappresentata dal patriarcato di Pec: specificità che non ricorre nelle altre confessioni, sia cristiana cattolica o riformata, sia nelle Comunità giudaica ed islamica.

Analogamente alla legge montenegrina sulla libertà religiosa del 2009, la legge serba adotta la procedura di registrazione non solo ai fini del riconoscimento giuridico, ma per regolamentare gli effetti di un'iniqua disparità di trattamento tra confessioni di più recente istituzione (registrate prima del 1977) e riconosciute come semplici associazioni private, e le più solide Chiese e Comunità religiose «tradizionali» tra le quali, ex art. 10 legge n. 32/2006, figura la Chiesa Ortodossa Serba¹⁹.

La procedura di registrazione contempla, tra l'altro, la produzione da parte delle Comunità religiose di informazioni puntuali sui fondamenti teologici del credo confessionale (art. 18.2, l. n. 36/2006). Tuttavia il rifiuto ministeriale della domanda di registrazione è soggetto ad una procedura ponderata che tiene conto della giurisprudenza della Corte EDU, così da scongiurare palesi forme di discriminazione e di lesione del principio di libertà religiosa²⁰. Risulta utile confrontare la disciplina ex artt. 27.1 e 27.2 della legge serba sulla protezione della proprietà delle Comunità religiose²¹, con le disposizioni della legge montenegrina, spec. gli artt. 62.1 e 62.2.

L'oggetto delle leggi è sempre il patrimonio religioso di tipo storico-culturale, ma vengono riscritte le modalità di riconoscimento del titolo di legittima proprietà: la disciplina delle restituzioni patrimoniali è visibilmente ispirata ad un criterio risarcitorio indennitario a favore della Chiesa nella legge serba,

¹⁸ Cfr. FABIO VECCHI, *La «post-transizione» serba*, cit., p. 245 ss.

¹⁹ FABIO VECCHI, *ivi*, p. 249.

²⁰ FABIO VECCHI, *ivi*, p. 251.

²¹ Art. 27.1, l. n. 36/2006: «Sacral and cultural heritage of Churches and religious communities, including immovable cultural goods, may not be dispossessed.

Until the decision on restitution of property to Churches and religious communities is passed the relevant state body or the local self-government body may, at the request of a Church or religious community and pursuant to the law, cede for use the confiscated property or its parts». (Law on Churches and religious Communities of the republic of Serbia. *Službeni glasnik RS*, broj 36/2006).

mentre per la legge montenegrina il rigido regime probatorio a carico delle Comunità religiose è fortemente squilibrato a favore delle pretese statali, sulla presunzione giuridica del possesso del titolo di proprietà precedente il 1918.

Il legislatore di Skopje si è occupato della questione della libertà religiosa e del regime di registrazione delle Comunità religiose in tre distinti episodi: nel 1977²², nel 1997 e nel 2007. La legge sulle Comunità e i gruppi religiosi n. 35/1997 disciplinava agli artt. 11-14 le condizioni per la costituzione delle Comunità religiose (art. 11), i dati identificativi, con l'espresso divieto di includere la formula «Repubblica di Macedonia» (art. 12), imponeva l'obbligo di registrazione nel registro delle pubbliche autorità responsabili per le questioni religiose (art. 13) e prevedeva l'effetto dell'acquisto dello *status* di persona giuridica a seguito dell'iscrizione (art. 14). La sintetica disciplina del legislatore macedone è stata aggiornata e visibilmente arricchita con la legge sullo *status* giuridico delle Chiese, Comunità e gruppi religiosi del 2007 la quale, sin dalle prime battute, dichiara che tra i suoi prioritari scopi è quello di regolare lo *status* giuridico di ogni espressione organizzata di tipo confessionale, sia una Chiesa, una Comunità religiosa o un gruppo di credenti (art. 1.1). Tale *status* giuridico è legato ad una precisa normativa in ordine alla registrazione e alle sue procedure, fissate agli artt. 9-17. Il «cambio di rotta» rispetto alla precorsa normativa si avverte nell'impostazione sistematica e nelle specifiche disposizioni. Ci basti la lettera dell'art. 10.2 che, ora, consente l'impiego del toponimo «Macedonia» come fattore qualificante il nome del soggetto confessionale, inteso come elemento atto a fortificare la «dignità» dello Stato, sebbene dietro consenso scritto del Ministero di giustizia (art. 10.3). Un notevole mutamento va individuato anche nella registrazione, non più obbligatoria, ma effettuabile «a richiesta» (art. 12.1).

Alle norme che disciplinano le modalità di registrazione (artt. 12-14) si accompagnano le procedure connesse alle valutazioni dell'autorità civile in ordine all'accoglimento o al rigetto della domanda da parte della Comunità religiosa (artt. 14-16), aprendosi in tale ultima evenienza il contenzioso processuale con ricorso (art. 16.2), sino all'eventuale cancellazione (art. 17).

La normativa kosovara sembra essere, tra le opzioni colte dal quadro comparato della legislazione dei Paesi dei Balcani occidentali, la più laconica. Il Parlamento di Pristina, che ha votato la legge sulla libertà religiosa nel 2006, assegna al regime della registrazione spazi pressoché inesistenti che paiono ancora più angusti circa la disciplina del patrimonio culturale confessionale. L'art. 7 afferma una generale libertà di autodeterminazione della propria iden-

²² Si veda l'art. 8. legge sullo statuto giuridico delle Comunità religiose in Macedonia, n. 39/1977, nel sito on-line: www.licodu.cois.it.

tà e dell'organizzazione interna delle Comunità religiose (artt. 7.1 e 7.2). L'art. 8 esprime in sintesi, riguardo ai beni di appartenenza confessionale, un principio di intangibilità derogabile solo nell'intervento di una sentenza che accerti «attività illegali o il pericolo imminente per la vita o la salute» (art. 8.1). A tale norma di principio si collega, sancendo l'inviolabilità del patrimonio di indole religiosa, il disposto ex art. 12.3, secondo il quale: «Religious communities shall retain the right to ownership, possession and enjoyment of their institutions, endowments, sacred objects and funds devoted to worship, instruction and welfare»²³.

3. Analisi del testo normativo

a) I criteri generali di orientamento. L'esame del testo di legge votato dal parlamento montenegrino il 27 dicembre 2019 terrà conto comparativamente del progetto di legge di pochi mesi precedente (17 maggio 2019) in modo da evidenziare elementi di apprezzamento o lacune nelle soluzioni normative adottate. Per una compiuta ermeneutica si rinvia anche alle molteplici raccomandazioni e rilievi espressi nel parere della Commissione di Venezia pubblicato nel giugno 2019²⁴: osservazioni verso cui il legislatore di Podgorica ha dato prova di sensibilità nella stesura della legge nel testo definitivo.

Un palese esempio di quanto la legge ratificata si adegui alle indicazioni formulate dalla CV è offerto dall'ampiezza del principio di libertà religiosa o di credo. L'art. 1.1 recita: «La libertà di pensiero, coscienza e religione è garantita dalla Costituzione e approvata e pubblicata». **La legge ha dunque accolto la formula più estensiva possibile dell'accezione «libertà religiosa»:** essa supera, infatti, l'impostazione univoca esauribile nella dimensione della religione in senso isolato (si allude ora a «religione o credo», con un allargamento della sfera di garanzie giuridiche anche a espressioni di credo non religioso e a posizioni filosofiche congruenti con la libertà di ateismo) e vi aggiunge anche la libertà di coscienza²⁵.

²³ Provisional institutions of self government on freedom of religion in Kosovo. Legge n. 02/I-31 del 13 luglio 2006. Cfr. sito *on-line* www.licodu.cois.it.

²⁴ Parere n. 953/2019 COL-AD (2019)010. Commissione Europea per la Democrazia (Commissione di Venezia). Montenegro. *Parere sul progetto di diritto sulla libertà di religione o credenze e sullo status giuridico delle comunità religiose*, Adottato dalla Commissione di Venezia (in seguito, CV) nella sua 119ª Sessione plenaria (Venezia, 21-22 giugno 2019) sulla base dei rilievi di: Sig. Nicolae Esanu (Membro sostituto, Moldavia); Sig. Jan Velaers (Membro, Belgio); Sig. Ben Vermeulen (Membro, Paesi Bassi). Strasburgo, 24 giugno 2019, in www.venice.coe.it.

²⁵ Avverte bene la CV che «Questo è un chiaro miglioramento rispetto alla legge del 1977 sulla

L'estensione del perimetro concettuale della libertà di religione trova poi una rappresentazione esauriente nell'art. 4.1 che esplicita il raggio di protezione della libertà ad ogni dimensione del credo, anche ateistico. L'art. 4.2, invece, esprime il nesso di implicazione (e di primato) che la libertà di coscienza esercita sulla libertà di religione e di credo, posta per assodata la libertà di poter mutare le proprie convinzioni di fede²⁶.

Sostanzialmente immutato, nella lettura comparata tra i due testi di legge, il principio che subordina alla libertà di coscienza l'obbligo militare (art. 5)²⁷.

La solidificazione concettualmente unitaria delle tre dimensioni di libertà è confermata dall'art. 1.3 che attribuisce allo Stato gli strumenti di tutela giuridica: «Lo Stato garantisce il regolare esercizio della libertà di pensiero, coscienza e religione».

Un'altra rilevante novità, in linea con l'estensione concettuale esposta all'art. 1.1 rispetto al progetto di legge, risiede nell'inclusione della formula di «Comunità di credenti» (art. 6.2) che si affianca, divenendo destinataria di identici diritti e doveri, alla nozione di «Comunità religiosa» (art. 6.1): «Per comunità di credenti, ai fini di questa legge, si intende un'organizzazione volontaria, senza fini di lucro istituita allo scopo di perseguire determinati obiettivi o interessi comuni o generali derivanti da credenze condivise».

Il legislatore di Podgorica ha però tenuto conto solo parzialmente dei suggerimenti di Strasburgo che, in ordine all'art. 6.1, individuavano due opportune correzioni alla nozione di Comunità religiosa, in modo da assicurare maggiore chiarezza definitoria ed eliminare elementi di ambiguità. Così, se nel definitivo testo di legge è stata cancellata l'espressione «affari religiosi» che mal si armonizzava con le variabili manifestazioni dell'agire religiosamente (tra l'altro, ben condensate nell'art. 4), è tuttavia rimasta inalterata la locuzione «associazione volontaria e senza scopo di lucro (non profit)», la cui formulazione non solo non si armonizzava logicamente con il contesto normativo²⁸, ma neppure sembrava conformarsi a quel principio di libertà religiosa

posizione giuridica delle comunità religiose», *Parere*, cit., p. 8.

²⁶ Art. 4.2: «La libertà di religione o di credo implica il diritto di tutti di agire in conformità della propria coscienza, singolarmente o in associazione con altri, praticando la propria fede pubblicamente o privatamente, o un credo mediante la preghiera, le prediche, i riti o altro, il diritto di aderire o cambiare la religione o le convinzioni personali, libertà di partecipare all'istruzione e all'insegnamento religiosi, o insegnare in classi che si adattano alla convinzione di qualcuno, nonché il diritto di coltivare e sviluppare una tradizione religiosa secondo la propria convinzione».

²⁷ Art. 5: «La libertà di coscienza implica anche il diritto di un individuo di rifiutare, a norma di legge, l'adempimento dell'obbligo militare o di altro obbligo relativo all'uso di armi (obiezione di coscienza)».

²⁸ La CV rilevava che, ex art. 40 «le comunità religiose devono pagare le tasse». Cfr. *Parere*, cit., p. 9.

che presume per assodata la libertà di poter dar seguito ad attività generatrici di reddito²⁹.

La legge ha poi accolto un'ulteriore rilevante indicazione segnalata dalla CV espungendo dall'art. 1.1 del progetto il periodo: «in armonia con la presente legge»³⁰. I commentatori di Strasburgo, infatti, avevano opportunamente sottolineato i rischi di un'impostazione concettualmente riduttiva e limitante della libertà religiosa agganciata (*rectius*, fatta dipendere) dal tenore della legislazione domestica sulla libertà religiosa o, anche, del suo eventuale stato di evoluzione³¹. Lascia tuttavia perplessi la formula adottata all'art. 2, secondo cui: «La libertà di pensiero è assoluta e inviolabile», per il focalizzare l'apice di garanzia legale nella libertà di pensiero, ponendo così in ombra proprio quella libertà di religione e di coscienza in cui dovrebbe consistere il *focus* della legge³².

Nessun mutamento tra progetto di legge e testo approvato dal parlamento circa l'art. 3.1 nel quale vengono previsti limiti («restrizioni») alla libertà di religione o credo, in funzione della tutela di interessi pubblici collettivi concorrenti, assunti come fattori «necessari in una società democratica»³³. Tali «restrizioni» sono da intendersi come misure di natura relativa, tant'è che ad esse si applica il principio di proporzionalità (art. 3.2), di alternatività e di temperamento (art. 3.3).

Sotto un profilo terminologico resta tuttavia centrale nella legge l'espressione «Comunità religiosa» da intendersi come formula assorbente e comprensiva dell'altra («comunità di credenti») in quanto descrittiva di una manifestazione specifica della libertà di religione o credo. L'art. 7, infatti, si riferisce alle sole Comunità religiose come concetto abbracciante «Chiese, comunità di credenti o altre forme istituzionali di attività religiosa» (art. 7.1), ad esse riconoscendo la primaria libertà di celebrare riti (art. 7.2) e di organizzarsi *ad*

²⁹ La CV puntualizzava che: «(...) un tale divieto generale comporterebbe un serio ostacolo al funzionamento delle comunità religiose e ne limiterebbe sproporzionatamente la libertà religiosa». *Parere*, cit., p. 9.

³⁰ Art. 1.1, del progetto di legge sulla libertà religiosa o di credo e sullo *status* legale delle comunità religiose: «Freedom of thought, conscience and religion, guaranteed by the Constitution and the confirmed and published international agreements, shall be exercised in line with this Law». Cfr. *Opinion* No. 953/2019. CDL-REF(2019)014 Strasbourg, 17 May 2019, in www.venice.coe.int

³¹ In proposito la CV rimarcava che: «Va ricordato che l'esistenza della legislazione non è una condizione preliminare affinché gli individui possano godere dei diritti fondamentali garantiti nei trattati internazionali e nelle disposizioni costituzionali sui diritti umani». *Parere*, cit., p. 9.

³² La formula è transitata invariata nel passaggio dal progetto alla legge definitiva.

³³ Art. 3.1: «La libertà di esprimere la propria religione o credo è soggetta a restrizioni, necessarie in una società democratica, a tutela dell'interesse della sicurezza pubblica, della protezione dell'ordine pubblico, della salute o della morale o per la protezione dei diritti e delle libertà altrui».

intra e ad extra in ossequio ai propri statuti (art. 7.3)³⁴.

Significativi accorgimenti e novità sono ravvisabili nel nuovo testo di legge, rispetto al progetto, riguardo all'art. 8 che si occupa della libertà di azione delle comunità religiose. Il contenuto dell'art. 8.1 riassume, quasi inalterato, il testo dell'art. 8.1 e 8.2 del progetto³⁵, salvo l'inserimento della locuzione: «se tale azione è inappropriata o offensiva», con funzione aggettivante l'attività della comunità religiosa.

La CV aveva sul punto manifestato maggiori cautele sul significato da attribuire ad attività che potessero ledere i diritti di altre comunità religiose e proponeva l'opportunità di individuare un criterio normativo utile a distinguere tra attività lecite o meno (ad es., tra l'insegnamento ed il proselitismo offensivo). Ma il legislatore montenegrino ha tenuto conto dei suggerimenti della CV anche nella direzione opzionale ad un compromesso, quale espresso nel nuovo art. 8.2. La norma ribadisce i rinvii contenuti all'art. 3.1 spostando il *focus* dei parametri di limitazione alla libertà religiosa dalla sua espressione al soggetto (la comunità religiosa) che ne compie l'esercizio: «La comunità religiosa, nel suo funzionamento, è soggetta solo alle restrizioni prescritte che sono necessarie in una società democratica per la protezione della pubblica sicurezza, ordine pubblico, morale, sanità o protezione dei diritti e delle libertà altrui, mediante misure i cui limiti devono essere commisurati a questi valori» (art. 8.2). In conseguenza, se, da un lato, sono mantenuti i criteri di restrizione (pubblica sicurezza, ordine pubblico, morale, sanità ecc.) su cui la CV aveva sollevato riserve, dall'altro, viene inserito con funzione di bilanciamento il periodo «necessarie in una società democratica», rafforzato ulteriormente dalla previsione di un principio di compensazione per cui i limiti di tali misure «devono essere commisurati a tali valori».

Non si registrano difformità tra i testi normativi del progetto e della legge definitiva, né la CV ha avanzato specifiche osservazioni riguardo al principio di aconfessionalità dello Stato (art. 9.1) cui si lega il principio di mutua collaborazione tra le autorità civile e religiosa (art. 9.2), unito al criterio di politica ecclesiastica inteso alla promozione del dialogo, della tolleranza e del rispetto reciproco (art. 9.3).

³⁴ Art. 7.3: «La comunità religiosa decide liberamente in particolare: – l'organizzazione interna, istruzione, composizione, poteri e funzionamento della propria autorità; – la nomina e i poteri dei loro associati religiosi e altro personale religioso; – i diritti e gli obblighi dei loro credenti, a condizione che non interferiscano con la loro libertà di religione; – il collegamento o la partecipazione a organizzazioni interreligiose con sede all'estero».

³⁵ Art. 8.1: «Le attività delle comunità religiose non devono essere dirette contro altre comunità religiose, se tali azioni sono inappropriata e offensive, né dovranno essere a danno di altri diritti e libertà di credenti e cittadini».

Il principio di reciproca collaborazione trova sbocco nella possibilità di stipulare accordi su questioni di comune interesse (art. 10).

La centralità della questione patrimoniale ha indotto il legislatore montenegrino a collocare tra i principi di base della legge quello relativo al riconoscimento alle Comunità religiose del diritto di gestire autonomamente i beni patrimoniali di cui siano titolari, in base ai propri statuti (art. 11). Qualora nel quadro patrimoniale delle Comunità religiose siano compresi beni di carattere storico-artistico, tuttavia, la prevalenza dell'interesse pubblico dello Stato impone il divieto di alienabilità fuori del territorio nazionale, salvo il consenso del Governo (art. 12.1) e salvo un confronto costruttivo tra le Parti comprendente il parere della Comunità religiosa (art. 12.2).

Sostanzialmente invariate restano anche le formulazioni riguardanti il diritto dei singoli fedeli ad aderire, permanere o recedere liberamente da una Comunità religiosa (art. 13.1), nonché di appartenervi o meno e di esercitare e di godere dei diritti che sono riconosciuti dall'ordinamento giuridico (art.13.2).

Di notevole importanza il principio espresso all'art. 14.1, secondo cui: «Sono vietate tutte le forme di discriminazione diretta o indiretta per motivi di religione o credenze, l'incitamento all'odio religioso e l'intolleranza» che formalizza le molteplici modalità di intolleranza religiosa e di discriminazione. Tra le molteplici situazioni di discriminazione la legge considera la circostanza dell'appartenenza ad una Comunità religiosa quale fattore-requisito di legittimazione ai fini lavorativi, con ciò attribuendo un opportuno rilievo al criterio della qualificazione ideologica del datore di lavoro e dell'istituzione sede dell'impiego e del rapporto di lavoro, quale momento di espressione della libertà religiosa (art. 14.2).

Una sicura impronta di aggiornamento e di adeguamento agli *standard* internazionali è ancora ravvisabile nella disposizione a chiusura del capo I della legge e dedicata ai principi di base, relativa alla tutela dei dati personali in materia di convinzioni religiose, nelle variabili modalità di raccolta e gestione (art. 15).

Lo Stato si dichiara responsabile dei principi di protezione dei diritti umani e, in tal senso, «vigila sull'attuazione della presente legge» (art.17).

b) Il procedimento di registrazione delle Comunità religiose. Una speciale attenzione va diretta all'istituto della registrazione delle Comunità religiose in Montenegro, tenuto conto del rilevante numero di soggetti confes-

sionali che hanno ottenuto il preliminare riconoscimento giuridico³⁶. A questa disciplina, oggetto delle valutazioni della CV, si informa un cospicuo gruppo di disposizioni (artt. 18-34).

La legge dispone che l'iscrizione nel registro delle Comunità religiose è condizione per l'ottenimento della personalità giuridica (art. 18.1)³⁷. La procedura risponde ad esigenze di conoscibilità della natura dell'ente religioso da parte dello Stato che, attraverso la registrazione, dispone dei dati necessari alla definizione della sua fisionomia istituzionale. Il legislatore ha tenuto a sottolineare la natura non condizionante della registrazione giacché ha precisato contestualmente, all'art. 19, non solo che la registrazione è «facoltativa», ma ha insistito affermando all'art. 19.2 che la richiesta di registrazione è una decisione libera. Questa scelta del legislatore montenegrino, già presente nel progetto di legge, risponde ad una valutazione ampiamente maturata e nei cui confronti la CV ha espresso il proprio plauso³⁸.

Un elemento di novità, rispetto al progetto di legge, va colto nell'inserimento della menzione di una porzione della Comunità religiosa avente sede principale all'estero, in tal modo estendendo l'ambito di operatività dell'art. 19 a tutte le forme di articolazione territoriale organizzativa dei soggetti religiosi. Anche il disposto ex art. 20 della legge sia circa il criterio quantitativo che fissa ad un numero di tre credenti la condizione minima per la registrazio-

³⁶ In Montenegro sono presenti ventidue gruppi religiosi riconosciuti, compresa la Chiesa Ortodossa Serba (COS), la Chiesa Ortodossa Montenegrina (MOC), la Comunità Islamica del Montenegro (CIM), e la Chiesa Cattolica Romana. Le altre Comunità religiose riconosciute includono la Chiesa del Christ's Gospel, la Missione Cattolica Tuzi, la Chiesa Cristiana Avventista, la Chiesa Evangelica, l'Army Order dell'Hospitable Believers di San Lazzaro di Gerusalemme per il Montenegro, la Missione Francescana per la Malesia, la Comunità Cristiana Biblica, la Fede Bahai, la Comunità Montenegrina, la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli Ultimi-giorni (Mormoni), i Testimoni di Geova, la Chiesa Cattolica Montenegrina, la Chiesa Protestante Montenegrina, la Chiesa Democraticiana Montenegrina, e la Chiesa Montenegrina Avventista, nonché i Buddisti, i Protestanti, e le Comunità Ebraiche. Tutti questi gruppi sono registrati, ad eccezione della Chiesa Ortodossa Serba che, come già segnalato, non è registrata. Cfr. *Montenegro 2016 international religious freedom Report*. International Religious Freedom Report for 2016 United States Department of State. Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, p. 3.

³⁷ Art. 18: «La Comunità religiosa acquisisce lo status di entità giuridica iscrivendosi al registro delle comunità religiose gestito dal ministero».

³⁸ La CV rileva la consonanza dell'art. 19 con le Linee guida congiunte del 2014 sul riconoscimento della personalità giuridica delle Comunità religiose o di credo (OSCE-ODHR) circa il valore non condizionante della loro registrazione ai fini del libero godimento dei diritti di libertà religiosa. Per altro verso, l'opzione volontarista e liberale della registrazione non comporta la legittimazione a riconoscere di fatto da parte delle pubbliche autorità soggetti operanti nell'ordinamento giuridico, ma al di fuori della legge: «(...) il carattere volontario della registrazione non significa che le comunità religiose possano operare al di fuori del sistema legale. Nelle democrazie moderne, i limiti costituzionali al potere statale sulle comunità religiose non possono essere considerate una barriera per l'affermazione dell'autorità dello Stato democratico. Le comunità religiose non si trovano al di sopra o al di fuori della legislazione nazionale», *Parere*, cit., p. 9.

ne della Comunità religiosa, sia riguardo al criterio qualitativo dell'irrelevanza dello *status* di cittadinanza dei richiedenti, tale da favorire l'inoltro della domanda anche da stranieri e persino da apolidi³⁹, raccoglie i suggerimenti indicati da Strasburgo.

La normativa ha poi tenuto conto delle modalità storiche attraverso le quali le Comunità religiose, fin dal corso del regime socialista jugoslavo, potevano accedere alla registrazione ed ha così contemplato due diverse procedure: all'art. 24 (la procedura «storica», valida per quelle Comunità religiose già operanti in Montenegro all'entrata in vigore della legge generale n. 9/1977 sullo statuto giuridico riconosciuto alle Comunità religiose in Jugoslavia) e all'art. 21 (la procedura attualizzata, relativa alle Comunità religiose non registrate secondo le forme della legge del 1977).

La procedura ex art. 24 prevede la registrazione in un inventario delle Comunità religiose, sulla base della proposizione di una domanda di iscrizione presentata da un legale rappresentante (art. 24.1). La funzione pubblicitaria e puramente confermativa della procedura non comporta, in questo caso, evidentemente, quelle ulteriori informazioni basiche sulla Comunità religiosa che, viceversa, sono contemplate per le modalità fissate all'art. 21 per le registrazioni *ex novo*, e relative all'indicazione del nome della sede e dell'indirizzo (art. 21.2, nn. 1 e 2) della Comunità religiosa.

Andranno inoltre allegate alla domanda, debitamente sottoscritta dagli interessati, informazioni sull'atto di fondazione e sui membri appartenenti (nome, cittadinanza e residenza che deve essere permanente in caso di stranieri) ed informazioni sul legale rappresentante della Comunità religiosa (art. 21. 3).

È da rilevare anche il nuovo periodo aggiunto nella legge definitiva, al comma 4 dell'art. 21, secondo cui: «**Nel caso in cui diverse Comunità religiose** affermino di avere il diritto di utilizzare lo stesso o similare nome ovvero, diverse persone affermino di essere autorizzate a rappresentare la comunità religiosa, la comunità religiosa ricorre all'autorità, il Ministero decide su questo in conformità con la legge che regola la procedura amministrativa». La norma enuncia il principio del rispetto (principio di non interferenza) dell'autonomia organizzativa interna dei soggetti confessionali, per cui la designazione dei rappresentanti della Comunità religiosa resta, per lo Stato, una questione «interna» all'organizzazione dei credenti⁴⁰.

³⁹ Art. 20: «Una Comunità religiosa può registrarsi se è composta da almeno tre credenti che sono cittadini montenegrini e risiedono in Montenegro o cittadini di altri Paesi o senza cittadinanza a cui è stata concessa la residenza permanente in Montenegro, conformemente alla legge».

⁴⁰ *Parere*, cit., p. 11. Relativamente ai rappresentanti legali i richiami della legge sono diffusamente contemplati agli artt. 21.1; 23; 43.

La legge ha accolto pienamente le raccomandazioni della CV sull'opportunità di prevedere procedure amministrative *ad hoc*, in caso di contestazioni riguardanti l'uso del nome o nel caso di conflitto tra quanti si dichiarino legittimi rappresentanti della Comunità⁴¹. L'orientamento teso a sottoporre all'autorità giudiziaria eventi che turbano la naturale procedura di registrazione è indice di una legalizzazione complessiva della fase di registrazione ed è confermato dall'art. 22, apparentemente ridondante, per le ovvie conseguenze della mancata registrazione (art. 22.1) ma preordinato logicamente a definire l'intervento del tribunale amministrativo (art. 22.2)⁴². A titolo di precisazione circa la mancata registrazione di rami organizzativi di una Comunità religiosa con sede centrale all'estero, l'art. 23 -che in ogni caso non configura una terza ipotesi di registrazione- dispone l'intervento dell'autorità giudiziaria.

L'articolazione organizzativa di comunità religiose aventi sede principale o sedi periferiche fuori del territorio nazionale ha sollecitato alcuni rilievi della CV in ordine al testo dell'art. 25. La norma prescrive che sia rispettato un criterio di corrispondenza tra soggetti iscritti e stanzialità territoriale (artt. 25.1 e 25.2) delle sue strutture operative. Qualora la Comunità religiosa operante in Montenegro abbia la sede principale all'estero, sussistono le medesime regole di registrazione valide per le comunità religiose residenziali.

La CV nel commentare il testo dell'art. 25.3 («**Parte di una Comunità religiosa** la cui sede centrale è all'estero e opera in Montenegro, deve acquisire lo *status* di una persona giuridica in Montenegro mediante l'iscrizione nel registro o nell'inventario»), immutato dalla redazione del progetto, si concentrava

⁴¹ In argomento, la CV aveva tracciato precise linee di demarcazione sulla costruzione della normativa e sull'armonizzazione delle procedure di composizione dei conflitti con gli standard internazionali: «Potrebbe essere utile inoltre prevedere procedure nel caso in cui più persone dichiarino di essere rappresentanti della comunità in questione, o nel caso in cui il mandato di rappresentante sia contestato dalla stessa comunità. Questo potrebbe essere tanto più utile nei confronti delle piccole comunità che possono essere registrate (tre credenti, secondo la bozza dell'art. 20), spesso senza un'organizzazione forte. (...)»

⁴⁰oltre, il progetto dell'art. 21 (2) § 1 prevede che il «nome della comunità religiosa deve differire dai nomi di altre comunità religiose in modo da evitare confusione o errore nell'identificazione a causa di somiglianza con il nome di un'altra comunità registrata». La Commissione di Venezia è del parere che sia legittimo per lo Stato evitare il rischio di confusione tra il nome di una comunità e il nome di un'altra comunità registrata. La disposizione del progetto dell'art. 21 (2) § 1 è abbastanza specifica da non incorrere nella violazione dello standard internazionale relativo all'autonomia delle comunità religiose di decidere sui loro nomi e simboli. Sarebbe utile prevedere in aggiunta una procedura specifica nel disegno di legge nel caso in cui diverse comunità dichiarino di avere il diritto di utilizzare lo stesso o simile nome». Cfr. *Parere*, cit., p. 12.

⁴² Art. 22.1: «Se la persona abilitata a rappresentare una Comunità religiosa non richiede la registrazione in deroga all'articolo 21 di questa legge, il Ministero rifiuterà di registrare la comunità religiosa».

Art. 22.2: «Contro la decisione di cui al paragrafo 1 del presente articolo può essere presentato ricorso presso il Tribunale amministrativo del Montenegro».

sul termine «deve», rilevando elementi di incompatibilità con altri principi esposti nella legge (artt. 19 e 28) e, salvo problemi di interpretazione linguistica della formula normativa, ipotizzava la previsione di un'eccezione al principio del carattere volontario della registrazione per le Comunità religiose con sede all'estero⁴³. Si può ritenere, tuttavia, che il mantenimento inalterato della formulazione così come pervenuto nel testo della legge non comporti deroghe al principio di libertà religiosa e che il termine «deve» sia privo di valenza obbligatoria e vada interpretato secondo la presunta *voluntas legis*, come una semplice possibilità procedurale.

Per l'evasione delle domande debitamente depositate secondo le prescrizioni di legge la P.A. provvede entro un termine di trenta giorni dalla ricezione, ed avvia la procedura di registrazione nel registro o nell'inventario (artt. 26.1 e 26.2). Analoghi termini, sulla cui brevità eccessiva la CV ha sollevato dubbi, attengono alle eventuali modifiche dei dati contenuti nella domanda. Dall'interpretazione dell'art. 27.1 e 27.2 tuttavia, sorgono alcune incongruenze formali (si giustappongono «informazioni» a «registrazioni» delle modifiche) che pongono dubbi interpretativi evidenziati dai commentatori di Strasburgo, ma non accolti dal legislatore montenegrino che ha optato per la conservazione del testo⁴⁴.

È da rilevare la scarsa coerenza sistematica della legge, che all'art. 27.3 espone sull'ampiezza dei soggetti iscrivibili nel registro un criterio soggettivo che avrebbe avuto un più adeguato inquadramento o in formula autonoma ad apertura del Capo II che disciplina la registrazione, o in continuità concettuale con il disposto ex art. 18. Strettamente funzionale all'art. 18, di cui costituisce una fondamentale specificazione, l'art. 28 dichiara il principio di non discriminazione nei confronti di qualsiasi tipo di realtà associativa (anche associazioni non religiose), comprendente «qualsiasi forma di organizzazione della società civile», non rilevando la presenza o meno della personalità giuridica né il fatto che siano o meno registrate.

La legge conferma la nozione estensiva di formazione associativa, già isolata nel progetto, che sia qualificata dallo scopo della «(...) libertà di pensiero, coscienza, religione o credo» (art. 28.1). Il discrimine tra comunità religiose

⁴³ CV, *Parere*, cit., p. 10.

⁴⁴ In proposito, la CV evidenziava che, in ordine all'art. 27.1 e 27.2 «Il secondo paragrafo del progetto di articolo 27 parla di “registrazione” delle modifiche, “in linea con le disposizioni di questa legge relative alla registrazione di una comunità religiosa”. Non è chiaro se l’“informazione” della modifica dei dati sia piuttosto una notifica informale o se debbano essere seguiti i requisiti formali di registrazione. La confusione è creata dall'uso di termini diversi (“informazioni”, “registrazione”) per la stessa procedura; la disposizione richiederebbe ulteriori chiarimenti per una maggiore coerenza». Cfr. *Parere*, cit., p. 12.

registrate/iscritte e non, è presente nell'art. 28.2, non potendo queste ultime «(...) acquisire e esercitare diritti che, conformemente all'ordinamento giuridico del Montenegro, appartengono esclusivamente alle comunità religiose registrate o iscritte».

La volontà del legislatore montenegrino di conformarsi alle indicazioni dell'Unione Europea è chiaramente espressa, ancora, all'art. 29 che, come la precedente, è norma di largo respiro. Vi si apprende, infatti, che le organizzazioni non religiose saranno soggette al regime giuridico proprio delle ONG: Seguendo le indicazioni della CV, l'art. 29 integra il vuoto dispositivo che nel progetto menzionava solo la libertà di credo, armonizzandosi in tal modo con l'art. 28.

L'istituto della registrazione completa la disciplina con gli artt. 30-34 che, contemplando ipotesi patologiche, vanno considerati nell'insieme. L'art. 30 prevede i casi di denegato accoglimento della domanda di registrazione che sono inquadrati in due ipotesi: condotte volte all'incoraggiamento delle variabili forme di odio e intolleranza (art. 30.1, n.1) ed il perseguimento di attività di odio latamente intese (art. 30.1, n.2). La previsione si estende anche alle Comunità religiose comunque non iscritte o non registrate (art. 30.2).

La legge prevede una larga apertura al contenzioso processuale nelle sedi di giurisdizione amministrativa, in caso di rigetto dalla domanda da parte della P.A. (art. 31)⁴⁵. Tuttavia il verificarsi della serie di ipotesi contemplate all'art. 30.1, nn. 1 e 2 comporta l'adozione di ben più drastici provvedimenti restrittivi circa le attività della Comunità religiosa. In proposito è assai interessante rilevare che il legislatore di Podgorica abbia inteso sostenere un'opzione rigorista, divergente dai più concilianti toni adottati dalla CV. Dalla lettura dell'art. 32.1, infatti, si apprende che, in funzione della tutela della sicurezza pubblica, dell'ordine pubblico, ecc. «(...) le misure restrittive non posso essere suscettibili di temperamento»⁴⁶.

⁴⁵ Art. 31.2 «Contro la decisione di cui al paragrafo 1 del presente articolo può essere presentato ricorso dinanzi al tribunale amministrativo del Montenegro».

⁴⁶ Ad alimentare le riserve sta l'inattesa rigidità del legislatore il quale, ritornando sui suoi passi, non tiene conto delle osservazioni con cui la CV lodava il principio di proporzionalità contenuto all'art. 32.1 del progetto e secondo cui: «The State Prosecutor's Office shall instigate the procedure for the prohibition of operation of a religious community, if the reasons referred to in Article 30, Paragraph 1 exist, by filing a motion for the prohibition of operation of a religious community with the relevant court, if the legitimate goal in the interest of public security, protection of public order, health or morals, or the protection of rights and freedoms of others, could not have been achieved effectively by pronouncing a fine, denying tax relieves or some other appropriate restrictive measure in a relevant procedure». Più precisamente, la CV «(...) comprende e accoglie con favore l'idea di proporzionalità alla base di questo progetto disposizione: nel caso in cui una misura più clemente sia sufficiente per raggiungere l'obiettivo legittimo perseguito, quindi, il pubblico ministero dovrebbe astenersi dal promuovere la procedura per il divieto delle attività di questa comunità religiosa». Cfr.

Ad una lettura più attenta delle motivazioni stese dai commentatori comunitari, tuttavia, la redazione legislativa finale sembra meglio sintonizzarsi con le raccomandazioni di quanto non appaia in prima battuta. L'art. 32.2, infatti, prescrive che: «Prima di decidere di vietare la libertà di azione ad una Comunità religiosa, l'autorità giudiziaria può ordinarle un termine congruo per adeguare le sue attività all'ordine pubblico e alla morale». La soluzione adottata espunge, quindi, la formula presente nel progetto normativo, a detta della CV possibile fonte di ambiguità nell'attuazione della legge, richiamante «(...) alcune altre misure restrittive appropriate in una procedura pertinente»⁴⁷.

Nel caso in cui la Comunità religiosa recuperi le condizioni di legge e si armonizzi con i principi ispiratori dell'ordinamento giuridico è prevista la «sospensione» del procedimento di divieto delle attività (art. 32 u.c.). Il termine «sospensione» evidenzia la necessità che le autorità pubbliche possano verificare l'effettiva correzione di rotta del soggetto confessionale, conservando margini operativi per le decisioni da adottare. In caso negativo (e nelle ipotesi previste all'art. 33.1 nn. 1 e 2) il Ministero provvede alla cancellazione della Comunità religiosa dal registro/inventario e alla successiva rimozione della stessa (art. 33.2).

Maggiore chiarezza avrebbe richiesto la formulazione dell'art. 34 circa la previsione dei debiti insoluti della Comunità religiosa cancellata. Il provvedimento di cancellazione, infatti, riduce ai sensi della legge il godimento di alcuni ulteriori diritti previsti per le Comunità religiose registrate o iscritte, ma non l'avvio di procedure di nazionalizzazione patrimoniale dei beni di proprietà così come enunciato all'art. 34.2, la cui scrittura avrebbe richiesto maggiore riflessione⁴⁸.

c) Il quadro normativo comprensivo dei diritti e doveri delle Comunità religiose e dei loro appartenenti. Il Capo III della legge generale sulla libertà religiosa in Montenegro (artt. 35-50) insieme al successivo Capo IV, dedicato alla disciplina scolastica, entra nel nucleo pulsante dei diritti e obblighi riferibili ai soggetti confessionali operanti in quell'ordinamento. Il legislatore ha ritenuto opportuno calibrare il principio di autonomia e separazione Stato-Chiese (ex art. 14 Cost.) con il criterio della collaborazione nella forma

CV, *Parere*, cit., p. 12.

⁴⁷ CV, *Parere* cit., p. 12. Il testo del progetto di legge, art. 32.2, si esprimeva nei seguenti termini: «Prior to the adoption of the decision on the prohibition of operation of a religious community, the court may leave an appropriate deadline to the religious community to bring its actions in line with the legal order and public morals».

⁴⁸ Art. 34.2: «Se gli atti della Comunità religiosa non specificano le modalità di trattamento, la proprietà della comunità religiosa diventa proprietà dello Stato».

della contribuzione pubblica (con risorse attinte dal bilancio statale o locale delle unità di autogoverno) per tutte le attività statutariamente previste. Tale sostegno si integra alle altre fonti di reddito (derivanti dal proprio patrimonio o «da servizi religiosi, dotazioni, lasciti, donazioni e altri contributi di persone fisiche o giuridiche») di cui le Comunità religiose hanno facoltà di avvalersi (art. 35.1).

È da sottolineare l'inserimento nella legge di un nuovo secondo comma, assente nel progetto, secondo cui: «Dal bilancio statale e dal bilancio dell'autogoverno locale possono essere destinati alla Comunità religiosa fondi per attività che promuovono le tradizioni spirituali, culturali e statali in Montenegro, oltre al sostegno a scopi sociali, sanitari, di beneficenza e umanitari e attività di particolare importanza» (art. 35.2).

In linea con l'art. 35.1, la norma avverte la speciale attenzione riservata dallo Stato verso la dimensione culturale e religiosa, espressione di un'identità nazionale che assimila questa alla normativa proposta, nel medesimo settore, dal legislatore serbo e, più in generale, delle leggi in materia di libertà religiosa prodotte dagli Stati balcanici della ex-Jugoslavia. A questa disciplina di *favor ecclesiae* sono associate anche le attività di ordine socio-assistenziale perseguite dalle Comunità religiose e che lo Stato riconosce meritevoli di specifico sostegno economico. I flussi finanziari ordinati a tali attività richiederanno l'obbligo di registrazione contabile per la rendicontazione fiscale (art. 35.3). Oblazioni ed offerte nella forma di contributi volontari (art. 39) fanno parte delle entrate di cui la Comunità religiosa può liberamente godere. In tal caso la legge prevede l'esenzione totale del donante dagli obblighi fiscali (art. 40.3)⁴⁹.

In base all'art. 36 le modalità di controllo di legalità della gestione patrimoniale (acquisizione e spesa) dei fondi pubblici destinati alle Comunità religiose sono affidate alla «competente autorità»⁵⁰.

Aleggia sulla legge di libertà religiosa un'atmosfera di fiscalità opprimente – l'art. 34.2 ne è il sintomo – che tende a pianificare le attività delle Comunità religiose e ad uniformarle a quelle proprie di un'organizzazione di impresa, con le relative assimilazioni nelle misure di disciplina delle responsabilità patrimoniale. Anche in questo caso le indicazioni della CV hanno

⁴⁹ Art. 40.3: «Le persone fisiche e giuridiche che fanno liberalità a favore di una Comunità religiosa possono essere esentate dagli obblighi fiscali, in conformità con la legge sulle entrate pubbliche».

⁵⁰ La CV ha evidenziato la necessità di sostenere il meccanismo di assegnazione delle risorse pubbliche nel rispetto del principio di parità di trattamento delle diverse Comunità religiose, in armonia con l'art. 14 Cost. (principio di separazione). In tale senso la CV si augura il vigilante intervento della Corte Costituzionale affinché l'assegnazione dei fondi pubblici del bilancio statale e degli enti di autogoverno locale avvenga nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento costituzionale. CV, *Parere cit.*, p. 14.

sortito l'effetto di un ammorbidimento significativo della normativa. L'art. 37 (progetto di legge) confermava tale sensazione per la natura draconiana della norma: sebbene al comma primo affermasse la libertà delle Comunità religiose di rendere funzionale il proprio patrimonio alle attività istituzionali di religione e culto perseguite⁵¹, al comma secondo precisava che: «Religious community shall be held liable for its obligations with its overall property, in line with the law»⁵².

La formula trascritta nella legge definitiva aggiunge al testo il periodo «ad eccezione dei beni necessari per lo svolgimento dei riti religiosi»⁵³. Il legislatore, pur seguendo in linea di massima le indicazioni della CV, ha tuttavia impiegato un'espressione larga («beni») senza ulteriori specificazioni tecniche, ma sufficientemente estensiva e caratterizzante dell'elemento funzionale dello scopo di servizio al culto, per indicare il patrimonio esente da responsabilità giuridica.

In base al principio di trasparenza patrimoniale e di pubblicità, la legge prescrive l'obbligo della Comunità religiosa alla registrazione/iscrizione sia dei beni mobili ed immobili di proprietà (art. 38.1), sia di quelli verso i quali eserciti il semplice diritto d'uso (art. 38.2).

La previsione dell'esenzione totale o parziale dagli obblighi fiscali (art. 40.2) tempera quanto prescritto all'art. 40.1 secondo cui: «La comunità religiosa è tenuta a pagare tasse, contributi e altre imposte, in conformità con la legge» e conferma l'opzione legislativa per una fiscalità mirata, rimessa alle scelte governative di politica ecclesiastica.

Relativamente alla disciplina assistenziale e previdenziale e al regime pensionistico dei ministri di culto, la legge definitiva ed il progetto non manifestano scollamenti testuali. Tale diritto è garantito anche attraverso la libertà delle Comunità religiose di istituire propri enti assicurativi e previdenziali (artt. 41.1 e 42.2). Ad integrazione di detto servizio è previsto l'eventuale contributo pubblico (art. 41.4) per il quale il Governo fissa un tetto massimo

⁵¹ Art. 37.1: «La proprietà della comunità religiosa viene utilizzata per servizi religiosi, costruzione e manutenzione di oggetti religiosi, così come altri servizi sociali, sanitari, culturali, di beneficenza, scopi educativi, in conformità con la legge e le norme autonome della comunità religiosa».

⁵² *Draft law on freedom of religious beliefs and legal status of religious communities*. Testo reperibile al sito www.venice.coe.it. (CDL-REF (2019)014).

⁵³ La CV sottolineava, in proposito, l'eccessività di una responsabilità patrimoniale oggettiva e complessiva abbracciante la totalità dei beni mobili ed immobili della Comunità religiosa, così come enunciata dal testo del progetto di legge, per far fronte all'adempimento di eventuali debiti e, nel contempo, il rischio opposto di formalizzare una immunità patrimoniale assoluta, con danno potenziale per gli eventuali creditori. In tale situazione la CV suggeriva l'adozione di un criterio di esenzione ristretta, concentrata a beneficio degli edifici di culto (o «sacri») e dei beni mobili essenziali per lo svolgimento dei servizi religiosi elementari. CV, *Parere*, cit., p. 13.

di finanziamento (art.41.5). Questo modello giustifica l'esigenza che impone alla Comunità religiosa di segnalare i religiosi che si avvalgono del diritto assistenziale-pensionistico, affinché i versamenti contributivi possano essere gestiti secondo le leggi vigenti (art. 41.3).

Nella legge definitiva non ricompare, invece, la norma ex art. 42 del progetto che dichiarava il sostegno economico pubblico (dello Stato centrale e degli enti dell'autogoverno locale) circa le attività istituzionali perseguite dalle Comunità religiose⁵⁴. È da rilevare che tale soluzione sia stata dettata dal fatto che il testo della legge prevede già norme di garanzia economica sulle attività svolte dalle Comunità religiose.

Conforme al progetto (art. 43) appare anche l'art. 42 della legge approvata, che si occupa della costruzione e manutenzione degli edifici di culto. Secondo il principio di collaborazione Stato-Chiesa, il regime in questione si svolge secondo i criteri di autorizzazione da parte delle pubbliche autorità nel rispetto delle norme urbanistiche (art. 42.2). In particolare, le competenze sui piani urbanistici e la pianificazione territoriale coinvolgono l'ente di autogoverno locale in quanto referente diretto delle esigenze culturali della Comunità religiosa (art. 42.3)⁵⁵. In virtù del principio di collaborazione, detta autorità «non prenderà in considerazione le richieste per la costruzione di edifici religiosi che non hanno il consenso delle autorità degli organi della comunità religiosa in Montenegro» (art. 42, u.c.).

Con formula sintetica, l'art. 43 prescrive non solo la libertà di accesso ai programmi radiotelevisivi del servizio pubblico e ad ogni altro mezzo di comunicazione mass-mediatica, ma anche il diritto di istituire e gestire autonomamente propri *network*.

La previsione contenuta all'art. 44 conferma la carenza sistematica dell'impianto legale, già altrove rilevata. La norma, infatti, nel dichiarare che: «Le comunità religiose, nel proprio contesto sociale, culturale, di beneficenza e umanitario, possono costituire istituzioni pertinenti in conformità con la

⁵⁴ Progetto di legge, art. 42: «Religious community may have the funds approved from the State budget and the local self-government budget for the activities promoting spiritual, cultural and state tradition of Montenegro, as well as for the support to social, health-related, charitable and humanitarian activities of a particular interest».

⁵⁵ La legge ha sostituito alla formula progettuale (ex art. 43.3) secondo la quale: «In the development of spatial plans, the competent public administration authority, i.e. local self-government authority shall also consider the expressed needs of the religious community for the construction of a religious structure», il periodo (ex art. 42.3 della legge), secondo cui: «Il competente organo dell'amministrazione statale (...) prenderà in considerazione la necessità (...)». In tal modo si è tenuto in debito conto di una raccomandazione della CV la quale rilevava la riformulazione del periodo che, a suo parere, interpretava i bisogni della Comunità religiosa come un obbligo, anziché porli in una legittima «prospettiva». Cfr. CV, *Parere*, cit., p. 15.

legge», meritava la collocazione tra i principi di base, potendosi agganciare al disposto ex art. 3.

Delle cerimonie nei luoghi di culto e nei luoghi aperti al pubblico si occupa il lungo e circostanziato art. 45. La norma precisa che per i riti celebrati nelle aree pubbliche non occorre autorizzazione ma una «previa notifica all'autorità amministrativa statale responsabile degli affari interni, in conformità con la legge che regola il diritto di assemblea pubblica» (art. 45.2). Tale criterio è ribadito all'art. 45.3, nella specifica ipotesi di cerimonie svolte «su richiesta dei cittadini» (con ciò la legge uniformando la disciplina per ogni tipologia di rituale, sia canonico che privato). A differenza del progetto, la legge definitiva menziona anche il rito funebre in aggiunta all'elenco tipologico delle celebrazioni.

Degna di interesse è, invece, l'integrazione apposta alla parte finale dell'art. 45.3 laddove si afferma che l'autorizzazione della pubblica autorità andrà ottenuta quando i riti celebrati in luogo pubblico «(...) rappresentino un rischio per la sicurezza delle persone e delle cose». **La precisazione, che accoglie un rilievo sollevato dalla CV circa la censurabile genericità del testo del progetto di legge, rappresenta una notevole novità rispetto a quella precedente stesura normativa**⁵⁶.

La norma sulla libertà di culto si integra con la libertà del ministro di culto al ricevimento di compenso, secondo le consuetudini religiose (art. 46.1). L'autorità civile prescrive il solo obbligo di conservare un registro delle entrate, nel rispetto della normativa vigente (art. 46.2). Degno d'attenzione è il terzo comma, aggiunto nel testo finale della legge approvata, a mente del quale: «Le registrazioni di cui al paragrafo 2 del presente articolo non includono informazioni sull'identità della persona che fa richiesta di un rito religioso» (art. 46.3). Si tratta di un ulteriore evidente segno d'attenzione del legislatore montenegrino per le indicazioni dell'UE. La CV, infatti, ravvisa nell'art. 47 del progetto di legge il pregiudizio dei diritti basali della libertà religiosa riconosciuti ai fedeli ex artt. 8 e 9 CEDU, in ordine alla presa di informazioni sulla libertà dei credenti⁵⁷.

⁵⁶ In tal caso la CV precisava l'importanza che si desse luogo ad una norma armonizzata con le disposizioni in materia di diritti alla libertà di pubblica riunione, affinché il rispetto di detta procedura non risultasse «eccessivamente gravoso per i credenti». In tal senso, si osservava che «la disposizione potrebbe beneficiare di un'ulteriore elaborazione indicando che la notifica all'autorità amministrativa è necessaria solo nel caso in cui la cerimonia religiosa presenti il rischio di ostacolare il normale corso delle attività quotidiane». Cfr. CV, *Parere*, cit., p. 13.

⁵⁷ CV, *Parere*, cit., p. 15: «La Commissione di Venezia non è a conoscenza dell'esistenza o meno di una legge nazionale in Montenegro la quale imponga alle Comunità religiose l'obbligo di registrare l'identità della persona che ha richiesto la cerimonia e pagato la remunerazione. Se così fosse, sarebbe posta in gioco non solo la libertà di religione della Comunità religiosa, ma anche il diritto del

I successivi artt. 47, 48 e 49 vanno considerati unitariamente, trattando della disciplina che assicura la garanzia all'assistenza religiosa ai fedeli a diverso titolo presenti o legati alle cd. «comunità separate», siano esse l'esercito o la polizia (art. 47), il carcere o altre strutture di detenzione o degenza forzata (art. 48), istituti di cura (art. 49), con la garanzia di un trattamento conforme alle leggi o ai regolamenti vigenti nell'ordinamento giuridico nazionale⁵⁸.

Riguardo al disposto ex art. 50 della legge: «La comunità religiosa è tenuta al trattamento dei dati personali dei credenti in conformità con la legge che [ne] disciplina la protezione», vale l'osservazione di carattere generale precedentemente espressa sulle carenze di metodo costruttivo della legge: un principio di tale generalità e delicatezza avrebbe meritato un più degno inquadramento tra i criteri basali di orientamento della disciplina sulla libertà di religione.

d) I principi a garanzia della libertà di insegnamento religioso e di istituzione di scuole religiose. Il tema dell'insegnamento della religione e della disciplina relativa alle scuole religiose, regolato agli artt. 51-57 della legge, risponde ad uno dei settori sensibili su cui il Montenegro affida le speranze per un ingresso nell'UE e richiama una materia strategica circa il fenomeno di transizione istituzionale verso modelli ordinamentali di tipo liberal-democratico⁵⁹.

Il principio costituzionale separatista (art. 14.1, Cost. 2007) sembra tuttavia essere riletto dal legislatore di Podgorica -con il tacito benessere della CV- in chiave restrittiva riguardo alla libertà di insegnamento religioso. L'art. 51, infatti, nell'affermare la libertà di istruzione religiosa (art. 51.1), pone due condizioni con effetti limitativi sotto diversa angolatura: questa può essere impartita «in siti religiosi o altre strutture appropriate», con ciò comprimendo la dinamica pubblica dell'attività; inoltre, questa viene quasi isolata nel contesto della normale pratica di insegnamento, in quanto: «(...) può essere svolta solo in un momento in cui [agli studenti] non è impartito l'insegnamento a scuola».

singolo credente di non rivelare le proprie iniziative religiose garantite ai sensi dell'art. 9 CEDU e il suo diritto alla *privacy* garantito ai sensi dell'art. 8 della CEDU. Si raccomanda pertanto di elaborare chiaramente l'art. 47, paragrafo 2 nel senso che le informazioni che devono essere registrate dalla Comunità religiosa non includano l'identità del credente che ha richiesto la cerimonia».

⁵⁸ È da rilevare che, riguardo alla norma disciplinante la detenzione in carcere o nelle strutture assimilate, l'art. 48 della legge si esprime nel senso di un riconoscimento al «diritto alla cura spirituale individuale» con l'espansione delle modalità di esercizio del diritto «in community with others» contemplato all'art. 49 del progetto.

⁵⁹ MATEJ PAVLIČ, *L'insegnamento della religione nelle scuole pubbliche dei Paesi della ex Jugoslavia*, EDUSC, Roma, 2019, *passim*; per la questione dell'insegnamento religioso nella dimensione della scuola pubblica in Montenegro, spec. p. 155 ss.

Per altro verso la legge tiene in conto la necessità della tutela del minore, in quanto soggetto debole in età di formazione, specie per ciò che attiene al rispetto delle sue personali inclinazioni e della sua integrità⁶⁰. Per questo, considera la funzione tutoria dei genitori come un momento di promozione della cultura religiosa della famiglia nel rispetto della prole (art. 52)⁶¹. Con analogha impostazione si può leggere la norma ex art. 53, secondo cui: «Le scuole e gli istituti di istruzione superiore sono tenuti a rispettare i diritti di alunni e studenti nei giorni festivi, in conformità con la legge».

Meritevole di attenzione è poi la formula dell'art. 54.1, secondo la quale alle Comunità religiose è riconosciuto il diritto di «istituire scuole religiose a tutti i livelli di istruzione, ad eccezione delle scuole elementari», intese come strutture di formazione a servizio dei cittadini nel rispetto dei principi democratici vigenti nel Montenegro⁶². Con ciò, la legge spicca un considerevole salto qualitativo nel raffronto con l'art. 18 della legge generale sulla libertà religiosa del 1977, che riduceva il diritto di istituire scuole religiose ai fini dell'esclusiva formazione del clero⁶³. Il disposto ex art. 54.2, secondo cui: «La comunità religiosa determina autonomamente il programma educativo della scuola religiosa, il contenuto dei libri di testo e manuali e stabilisce le condi-

⁶⁰ Sul punto, cfr. CV, *Parere* p. 14: «La Corte UDU presta particolare attenzione alla necessità di proteggere i minori da ogni possibile indottrinamento durante un'età in cui possono essere facilmente influenzati (Cfr. Corte EDU, 17 giugno 2004, *Çiftçi contro Turchia*, decisione di ammissibilità, domanda n. 71860/01)». Cfr. anche JEAN-PIERRE SCHOUPE, *Diritto dei rapporti tra Chiesa e comunità politica. Profili dottrinali e giuridici*, PUSC – EDUSC, Roma, 2018, p. 221 ss.

⁶¹ La CV valutava positivamente il testo del progetto che «(...) attribuiva un peso adeguato alle decisioni del minore». CV, *Parere* cit., p. 14.

⁶² La CV si sofferma sulla coerenza dell'istituto scolastico religioso e delle sue norme statutarie con i principi enunciati dalla giurisprudenza di Strasburgo. «Ai sensi dell'art. 2 del primo protocollo della convenzione, lo Stato deve rispettare i diritti dei genitori di garantire un'istruzione e un insegnamento conformi alle loro convinzioni religiose e filosofiche. Sulla base di questa disposizione, vi sono buoni argomenti a sostegno del fatto che il nome delle comunità religiose dei genitori dovrebbe in linea di principio avere la possibilità di stabilire scuole elementari. Tali scuole possono essere adeguatamente regolate per garantire la qualità e coerenza dell'istruzione, anche ad esempio richiedendo la conformità con i *curricula* approvati dallo Stato, libri e materiali didattici. La libertà delle comunità religiose di insegnare e di organizzare l'insegnamento l'istituzione di una scuola religiosa privata non è esplicitamente contenuta nell'art. 2 del protocollo 1 della Convenzione, ma è implicita nella sentenza *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen* (Corte EDU, 7 dicembre 1976, appl. nn. 5095/71, 5920/72; 5926/72) e nella Relazione della Commissione in tal caso. Spetta alle autorità giustificare la limitazione contenuta nel progetto dell'art. 54, paragrafo 1; l'art. 2 del primo protocollo della convenzione non contiene restrizioni, ma ciò nonostante consente qualche tipo di limitazione (Corte EDU, 10 novembre 2005, *Leyla Sahin*, appl. no. 44774/98, par. 154.), che potrebbe essere giustificata da circostanze specifiche in Montenegro (Corte EDU, 13 dicembre 2011, *Dojan v. Germania*, appl. n. 319/08: «integrazione delle minoranze e evitare la formazione di "società parallele" religiosamente o ideologicamente motivate»). CV, *Parere*, cit., p. 13.

⁶³ Cfr. CV, *Parere*, cit., p. 13.

zioni per il personale docente», va letto in rapporto con le norme ex artt. 54.3 e art. 55. Dall'impostazione normativa si percepisce l'apprensione del legislatore montenegrino tutta intesa a circondare la disciplina scolastica con strumenti di controllo che assicurino la conformità della dimensione formativa nella sua interezza ai criteri di un separatismo rigido dell'ordinamento giuridico.

Il principio secondo cui: «I programmi educativi, nonché i contenuti di libri di testo e manuali nelle scuole religiose non possono essere contrari alla Costituzione e alla legge», ex art. 54 u.c. viene enfatizzato all'eccesso, con una ridondante quanto superflua replicazione all'art. 55.1 che introduce la sottolineatura delle competenze di controllo e verifica di conformità in capo all'autorità amministrativa responsabile. Concorre a sovraccaricare l'atmosfera poliziesca il disposto ex art. 55.2 che responsabilizza il personale scolastico nel coadiuvare la pubblica autorità nell'opera di «correzione delle irregolarità individuate». L'art. 56.1 paradossalmente insiste su tali prescrizioni, riaffermando come un mantra che «La scuola religiosa istituita ai sensi di questa legge può svolgere programmi educativi con validità pubblica, se autorizzati conformemente alle normative in materia di istruzione». Una simile disciplina non può non suscitare perplessità. Basterebbe soffermarsi sul profilo correttivo ex art. 55.3 che pone almeno due questioni più immediate su cosa si intenda per «correzione» e per «irregolarità» e, per riflesso, sui reali spazi operativi concessi dalla legge alla libertà di insegnamento religioso. Solo parzialmente, infatti, il qui esposto regime di controlli trova giustificazione nell'importante previsione ex art. 56.2 sul finanziamento pubblico delle scuole religiose «autorizzate o accreditate».

Una valutazione positiva, sebbene anche in questo caso soggetta ad un gravoso preordinante regime autorizzatorio, riguarda il personale docente. L'art. 57, infatti, dichiara che l'insegnamento religioso può essere svolto «da una persona autorizzata a lavorare conformemente alla legge» ricorrendo le suddette condizioni di accreditamento o approvazione. La norma, se non altro, supera la rigida prescrizione che, nella legge generale del 1977 (art. 20), imponeva al docente il requisito della cittadinanza nella RSFY⁶⁴.

e) Il regime sanzionatorio. La legge prevede un regime sanzionatorio esclusivamente pecuniario (che può raggiungere i 20.000 euro di multa) per una serie di comportamenti in contravvenzione agli obblighi più sopra esposti.

Si tratta del pregiudizio (attraverso atti di costrizione o impedimento) alla

⁶⁴ La CV, *Parere*, cit., p. 14, ha valutato positivamente il tenore della formula ex art. 57, considerando la necessari età e la sufficienza del possesso dell'accREDITAMENTO da parte della Comunità religiosa che ha fondato l'istituto scolastico.

libertà di ogni persona di aderire o fuoriuscire da una Comunità religiosa o di partecipare ai riti religiosi (art. 58.1, parr. 1 e 2) e della contravvenzione al divieto generale di istituire scuole elementari («di istruzione primaria») (art. 58.1 par. 3). Nel caso poi che il contravventore alla norma ex art. 58.1 parr. 1 e 2 sia un imprenditore, data la specifica e peculiare posizione di forza contrattuale e gerarchica da questi esercitata sul proprio dipendente e in considerazione dello *status* di debolezza psicologica derivante da tale subordinazione, la legge prevede una specifica pena edittale che può giungere alla multa di 6.000 euro (art. 58.3).

Le sanzioni pecuniarie previste all'art. 59 confermano le osservazioni svolte in ordine al regime scolastico, in commento all'art. 51 della legge, imponendo l'osservanza di quanto prescritto in quella norma -impartire agli studenti l'insegnamento religioso-, sia ai genitori/tutore, che al ministro religioso. Riaffiora nuovamente in queste disposizioni la debole prospettiva unitaria dell'edificio normativo, che impiega la normativa penale con un parametro a macchia di leopardo, riflesso di un disegno scarsamente sistematico. Anche la Commissione di Venezia rileva gli squilibri delle disposizioni punitive (inpiegabilmente immutati nell'approdo dal progetto al testo definitivo della legge) che denunciano una scarsa armonizzazione sia con le norme della legge medesima che con la legislazione di settore⁶⁵.

f) La proprietà e la questione del patrimonio immobiliare delle Comunità religiose. Nel Capo IV delle Disposizioni transitorie e finali, specialmente agli artt. 61-64, si concentra la disciplina sul patrimonio immobiliare: normativa non a caso soggetta a notevoli emendamenti correttivi nella comparazione dei due testi di legge. Normativa che, per le tematiche trattate, più di ogni altra materia ha acceso trasversalmente gli animi della popolazione credente -e del clero ortodosso- rinfocolando il braciere delle rivendicazioni politico-identitarie di più o meno antica origine e di cui l'ortodossia ha tradizionalmente rivestito i panni dell'interprete autentico in veste di «*plenus custos*»⁶⁶. In considerazione di ciò, sarà opportuno soffermarsi più attentamente sulla lettura di tali disposizioni.

L'art. 61, che rinvia alla procedura di registrazione/iscrizione delle Co-

⁶⁵ La CV, ad es., rilevava la mancata menzione di altre ipotesi di violazione della libertà religiosa, espresse in condotte criminose, e meritevoli di adeguata sanzione. È il caso delle attività intese a diffondere odio e intolleranza religiosa, ex art. 32 del progetto. Cfr. CV, *Parere* cit., p. 20.

⁶⁶ A segnalare le importanti ricadute determinate da queste disposizioni, è interessante richiamare le considerazioni della CV: «La procedura di cui agli artt. 62 e 63 del progetto di legge avrebbe anche l'effetto di evitare uno scontro diretto tra comunità locali e comunità religiose o tra comunità religiose (...)». Cfr. CV, *Parere*, cit., p. 18.

munità religiose, nella stesura finale presenta radicali modifiche rispetto al testo progettuale, che qui si riporta in nota⁶⁷. Dal confronto tra i testi si evince immediatamente l'espunzione dei primi due commi. Il legislatore di Podgorica ha così accolto un suggerimento della CV che rilevava la superfluità del testo ex art. 61.1 e 61.2 stante la norma all'art. 24 disciplinante la procedura di iscrizione⁶⁸. Un importante emendamento, anch'esso dovuto a recezione di indicazioni della CV⁶⁹, ha riguardato l'elevazione da sei a nove mesi del termine prescritto all'art. 61.3 del progetto (ora, art. 61.1 della legge) entro il quale le Comunità religiose già registrate ai sensi della pregressa legge generale del 1977 potranno presentare domanda di iscrizione nell'inventario.

L'art. 61.3 è una formula nuova ed aggiunta nella legge ratificata. Vi si afferma che: «La comunità religiosa di cui al paragrafo 2 del presente articolo ha il diritto di presentare domanda di registrazione in conformità con questa legge» e tiene conto delle indicazioni della CV in ordine all'armonizzazione con l'art. 21 della legge⁷⁰, dato che «la soluzione delle autorità non risulta automaticamente dalla formulazione di tali disposizioni».

Gli artt. 62 e 63 sono l'epicentro di un vero e proprio terremoto politico, giacché **in quelle disposizioni risiede il futuro assetto patrimoniale delle Comunità religiose in Montenegro**, in funzione del riconoscimento di un valido titolo di legittimazione giuridica. Riguardo all'art. 62, che si occupa del patrimonio mobiliare ed immobiliare delle Comunità religiose e del riconoscimento della titolarità della proprietà secondo un criterio temporale, non c'è

⁶⁷ Art. 61 progetto: «The Ministry shall take over from the public administration authority responsible for internal affairs the Inventory and other data on religious communities registered with that authority within 30 days from the date of coming into force of this Law.

^Wthin 30 days from the date of coming into effect of this Law, the Ministry shall take over from the public administration authority responsible for foreign affairs, the data on religious communities that have concluded an agreement with Montenegro by the date of coming into effect of this Law.

^Areligious community registered in line with the Law on legal status of religious communities (Official Gazette of SR Montenegro no. 9/77) may submit an application for entry into the Inventory in line with this Law, within six months from the date of coming into effect thereof.

^The religious community that fails to act in line with Paragraph 3 of this Article shall not be considered a recorded religious community in the sense of this Law».

⁶⁸ Cfr. CV, *Parere*, cit., p. 10.

⁶⁹ La CV, pur considerando la non eccessiva gravosità degli obblighi procedurali (si tratta della semplice presentazione di una domanda di iscrizione nell'inventario, nel rispetto delle eventuali prescrizioni indicate dal Ministero in ordine al suo contenuto) a carico della Comunità religiosa, ha ritenuto che «il termine di sei mesi potesse rivelarsi piuttosto breve nella pratica», suggerendone la dilatazione di ulteriori tre mesi. Cfr. CV, *Parere* cit., p. 11.

⁷⁰ «Si raccomanda pertanto che la scadenza dei sei mesi [nel testo definitivo elevato a nove mesi] sia prorogata o che il progetto di cui all'art. 61 indichi senza ambiguità che le comunità religiose che sono già registrate ai sensi della legge del 1977 non siano soggette a detto termine di sei mesi, ma che hanno la facoltà di richiedere la registrazione ai sensi del progetto ex art. 21». Cfr. CV, *Parere*, cit., p. 11.

-nel confronto tra i due testi normativi del progetto e della legge definitiva-nessuna discrepanza, salvo l'aggiunta nella legge di un comma 3 secondo il quale: «In presenza di elementi probatori attestanti i fatti di cui al par. 1 e 2 del presente articolo i mezzi di prova devono essere ricevuti conformemente alla legge sulla procedura amministrativa e sussidiaria al Codice di procedura civile».

Data la delicatezza della normativa occorrerà stendere alcune riflessioni procedendo per ordine. Ai sensi dell'art. 62.1 «Gli edifici e terreni fruiti dalle Comunità religiose nel territorio del Montenegro che sono costruiti o ottenuti per mezzo delle entrate pubbliche dello Stato o che erano di proprietà dello Stato fino al 1 dicembre 1918, e per i quali non vi è alcuna prova della proprietà delle Comunità religiose, come nel caso del patrimonio culturale del Montenegro, sono proprietà dello Stato». È condivisibile la valutazione espressa dai commentatori di Strasburgo sulla vaghezza di tale disposizione (e, analogamente, dell'art. 63)⁷¹. Ad integrazione di detta opinione, si aggiunga che la rassicurazione per cui tali disposizioni si applicherebbero «solo ai beni del patrimonio culturale», a mio sommo parere, non sono affatto in sintonia con una prospettiva di rispetto del *favor ecclesiae*, tenuto conto del fatto che la quasi totalità dei patrimoni oggetto della norma sono riconducibili alla categoria dei beni culturali e storico-artistici e che, in ogni caso, partitamente in tali beni risiede il valore identitario e simbolico del patrimonio di interesse religioso rappresentativo di una collettività.

La riflessione giuridica si indirizza, quindi, sul significato da attribuire al periodo «(...) sono proprietà dello Stato» (art. 62.1) e se tale locuzione sia da intendere come atto di privazione del bene in proprietà secondo le procedure di confisca patrimoniale. Tali osservazioni vanno inoltre incrociate con le risultanze probatorie del titolo storico di proprietà che, a mente dell'art. 62.1, risultano centrali ai fini della legittimazione delle Comunità religiose. A tale proposito, il rinvio all'art. 28 della legge sulla proprietà del 2009 (che stabilisce quattro titoli di legittimazione: per legge, per attività negoziale, per successione, per decisione dell'autorità giudiziaria)⁷² rende con chiarezza le impreviste fenditure del regime proprietario in Montenegro. Ciò è ancor meglio

⁷¹ CV, *Parere*, cit., p. 15: «Questi progetti di disposizioni e il loro *background* storico e fattuale sono piuttosto vaghi e poco chiari. Durante gli incontri, gli interlocutori si sono confrontati con la delegazione della Commissione di Venezia e hanno fornito varie interpretazioni, a volte contraddittorie. È essenziale che il significato delle loro proposte sia chiarito nel corso del processo legislativo».

⁷² Art. 28 legge generale sul diritto di proprietà 2009 (*Ukaz o proglašenju zakona o svojinsko – pravnim odnosima*), in *Sl. list Crne Gore*, n. 19/09 del 13.03.2009: «Il diritto alla proprietà si acquisita per legge, sulla base di attività legale o eredità. Il diritto di proprietà viene acquisito e la decisione dell'autorità dello Stato, nei modi e alle condizioni previste dalla legge».

desumibile dagli orientamenti di evidente diffidenza per gli effetti «distorativi» alla titolarità espressi da una giurisprudenza costante e dalla sua ermeneutica sulla legge vigente. Il riferimento è sia dall'art. 124 bis della legge sul catasto del 2007 (che codifica un principio di presunzione confutabile della proprietà *-praesumptio iuris tantum-* dipendente dalla registrazione catastale)⁷³, sia dal regime dell'usucapione ex artt. 53 e 54 della citata legge sulla proprietà⁷⁴.

Tale atteggiamento, affatto conciliante, sembra piegare gli spiragli privatistici della norma ad una dominante pretesa dello Stato in termini di *ius dominii* connesso a funzioni tutorie e manutentivo-conservative, giacché la proprietà relativa ai beni del patrimonio storico culturale sembra essere ingabbiata entro la logica di superiori interessi nazionali⁷⁵, così come rilevabili anche dal tenore della legge sui beni culturali del 2010.

Il primato del titolo di proprietà pubblica è confermato dalla mancata previsione agli artt. 62 e 63 della legge sulla libertà religiosa di un eventuale diritto al risarcimento a favore delle Comunità religiose per il denegato rico-

⁷³ Secondo l'art. 124 bis della legge sul catasto del 2007, detta presunzione è infatti soggetta a contestazione nel termine di tre anni.

⁷⁴ La legge generale sul diritto di proprietà 2009 così dispone all'art. 53 riguardo agli effetti dell'usucapione (ordinaria): «Il possessore in buona fede di un bene mobile, su cui un'altra persona ha il diritto di proprietà, ha diritto di acquisire i diritti di proprietà alla presunzione del possesso negli ultimi tre anni.

¹ titolare in buona fede e legale di beni immobili su cui un'altra persona ha il diritto di proprietà, ha il diritto di acquisire la proprietà della cosa decorso un periodo di usucapione di dieci anni».

¹ usucapione (straordinaria) ex art. 54 prevede inoltre: «Il possessore in buona fede di beni mobili, di cui un'altra persona ha il diritto di proprietà, ha il diritto di acquistare la proprietà della cosa decorso il periodo di usucapione di dieci anni.

¹ possessore di buona fede di beni immobili su cui un'altra persona ha il diritto di proprietà, ha il diritto di acquisire la proprietà della cosa in virtù del possesso di venti anni».

⁵⁰¹ punto, la CV prende atto dell'orientamento giurisprudenziale delle corti del Montenegro, secondo cui: «Le autorità hanno spiegato che il possesso che non si basa sulla buona fede, ma su furto, violenza, abuso di potere ecc., inficia la validità dell'usucapione. Inoltre, è stato anche spiegato alla delegazione che in ambito nazionale, secondo legge e giurisprudenza costante, l'acquisizione di proprietà sociale e statale attraverso il semplice possesso non è permessa. Anzi, il possesso che non si basa sulla legge e sulla buona fede, ma in virtù di violenza, frode o abuso di fiducia (*Vis, clam et precario*), c.d. "possesso difettoso" ("manljiva državina", ex art. 391 della legge sulla proprietà) non costituisce un presupposto valido per la costituzione del titolo di proprietà attraverso il possesso (*usucapio; praescriptio longi temporis*)». **Cfr.** CV, *Parere cit.*, p. 17.

⁷⁵ CV, *Parere cit.*, p. 17: «(...) In linea con le normative del Montenegro (come ad es. la legge sulla proprietà e la legge sulla proprietà statale) e con la giurisprudenza della Corte suprema, il possesso non avrebbe potuto rappresentare valido motivo per costituire un diritto di proprietà privata sui beni pubblici, vale a dire su proprietà statali, in particolare per quanto riguarda i beni culturali, i quali sono da considerare risorse di interesse generale che godono di una protezione speciale (art. 6. 10 par. 1 punto 8 e art. 13, artt. 14 e 15 della legge sulla proprietà statale del 2009; artt. 7, 20 e 22, comma 2 della legge sulla proprietà 2009). (...) L'art. 124 bis della legge catastale del 2007, secondo la costante giurisprudenza della Corte suprema sviluppata negli anni Novanta, non si applica ai beni del patrimonio culturale, in seguito codificato nella legge del 2010 sui beni culturali».

noscimento della proprietà. Sul punto, i rappresentanti montenegrini, in sede di confezionamento della legge sulla libertà religiosa, avevano rassicurato la CV che gli effetti conseguenti alle decisioni delle autorità giudiziarie in ordine all'annullamento del titolo di proprietà delle Comunità religiose non ne avrebbe automaticamente pregiudicato la stabile continuità del godimento e dell'uso e che lo Stato sarebbe potuto intervenire finanziariamente allo scopo di compensare le spese sostenute dalle Comunità religiose per la preservazione di tali beni⁷⁶.

Fissate sulla carta queste osservazioni sull'art. 62, è possibile riprendere l'esame dell'art. 62.3. Tale norma, nell'operare un rinvio alle disposizioni regolanti la procedura amministrativa e civile, innova profondamente sul precedente regime proprietario e processuale montenegrino in vigore dal 1918 al 1960⁷⁷. Quel complesso dispositivo, che attingeva all'ordinamento della Jugoslavia socialista e che era basato ideologicamente sulla semplice constatazione d'ufficio della sussistenza legale dei diritti dello Stato sulle proprietà religiose, ha subito incisive trasformazioni. È infatti stato sostituito da una procedura di confronto probatorio tra le parti in causa che relativizza la presunzione giuridica del primato statale e restituisce una simmetria di posizioni nelle naturali dinamiche di antagonismo processuale degli interessi contrapposti.

Alla luce di tali rilievi si comprende la portata del nuovo periodo aggiunto alla legge ratificata nel dicembre del 2019, ex art. 62.3, secondo cui: «la Comunità religiosa (...) ha diritto di presentare domanda di registrazione». Tale formula sovverte il meccanicismo legale, ancora residualmente resistente nel progetto di legge, ed introduce un dinamismo nella contestazione processuale prima inconcepibile, da coniugare con il principio di contraddittorio chiaramente espresso all'art. 63.2, secondo cui l'autorità amministrativa procedente alla registrazione catastale dei beni, ex art. 62, «senza indugio, deve informarne la Comunità religiosa».

Il regime processuale introdotto agli artt. 62.3 e 63 è, va ribadito, innovativo: permette alle Comunità religiose di tutelare i propri interessi attraverso un procedimento amministrativo, sulla base di prove dedotte⁷⁸ e sul presup-

⁷⁶ CV, *Parere*, cit., p. 17.

⁷⁷ La CV, *Parere*, cit., p. 18, ricorda infatti il succedersi di diversi regimi giuridici contrassegnati da una costante condizione di subordinazione - confermata dal principio dell'onere della prova a loro carico - dei soggetti religiosi al predominante interesse pubblico dello Stato. «Questo regime giuridico era applicabile in Montenegro fino all'Assemblea di Podgorica del 1918 (invalidata nel 2018 da una risoluzione del Parlamento montenegrino), sempre tra il 1941 e il 1960 (proprietà statale sotto il regime comunista) e dal 1960 (proprietà sociale)».

⁷⁸ È da sottolineare, in ordine al regime probatorio, la raccomandazione assai opportuna, ma igno-

posto (oggetto di contestazione) della legittimazione giuridica dell'avvenuta registrazione catastale, spostando così le coordinate del regime giuridico della proprietà da una prospettiva specialistica ad una di diritto generale⁷⁹. L'art. 63.1 infatti afferma che: «L'organo amministrativo responsabile delle questioni immobiliari è tenuto entro un anno dal giorno in cui questa legge entra in vigore, a determinare il patrimonio mobiliare e immobiliare religioso contemplato all'art. 62 della presente legge, dichiara la proprietà, redige un inventario e presenta una richiesta di registrazione dei diritti proprietà statale su questi immobili nel catasto immobiliare». Si aggiunge, inoltre, a rafforzare il principio di tutela degli interessi delle parti, la contrazione delle scadenze temporali impressa nel testo della legge definitiva, che ha ridotto il termine originario di sessanta giorni a quello più stringente di quindici, per cui: «L'organismo amministrativo competente per le questioni catastali è tenuto a rispondere alla richiesta di cui al paragrafo 1 del presente articolo e vi adempie entro 15 giorni dalla data di presentazione della richiesta (...)» (art. 63.2).

L'interpretazione della norma evidenzia, tuttavia, che sui contorni dell'art. 63 aleggiano luci ed ombre, resi ancor più nitidi dalla formalizzazione del testo definitivo della legge, lasciando in sospensione il complesso di garanzie, pur promesse dallo Stato alle Comunità religiose, sul delicato tema patrimoniale. Poco giustificabile, alla luce dei principi di equità processuale e di liber-

rata dal legislatore di Podgorica, della CV ad una maggiore e più circostanziata descrizione in ordine alla natura dei mezzi di prova deducibili e ad un puntuale richiamo delle fonti codicistiche in materia. I giuristi di Strasburgo, in proposito, raccomandavano che: «(...) qualsiasi prova, compresi documenti scritti o anche testimonianze, possono essere dedotte dalla comunità religiosa interessata al fine di provare, in sede di procedimento amministrativo e giudiziario, la base giuridica della registrazione del titolo-atto del catasto; le disposizioni del progetto sono totalmente silenziose sul livello di prova che può essere utilizzato nell'ambito di tali procedure. Ad esempio, i progetti di disposizioni tacciono sul fatto se il possesso in buona fede di lunga data può essere considerato o meno come prova, o se la registrazione presso il catasto in quanto tale può essere considerata come un inizio della prova. Le disposizioni in bozza dovrebbero pertanto fornire le principali norme sulla prova che devono essere applicate nei procedimenti amministrativi e giudiziari al fine di dimostrare il diritto di proprietà. Le autorità hanno dichiarato che gli standard di prova già esistenti nei codici di procedura amministrativa e civile saranno utilizzati nell'attuazione del progetto». CV, *Parere*, cit., p. 19.

⁷⁹ Cfr. CV, *Parere* cit., p. 18: relativamente alla questione delle regole sulla registrazione degli immobili per le proprietà descritte nel progetto ex art. 63 «(...) **Le regole che il disegno di legge implica** sono le stesse che sarebbero applicate dai tribunali nel caso in cui lo Stato o la comunità locale che afferma di essere proprietaria di un edificio religioso registrato a nome della Chiesa ortodossa serba avrebbe dovuto attuare all'atto di intentare causa dinanzi a un tribunale civile per accertare il titolo di proprietà». La Commissione, inoltre, nel commentare positivamente le innovazioni proposte, non fa riserve sulle aspettative di una completa armonizzazione di tale disciplina con i criteri europei sul corretto accertamento del diritto di proprietà: «(...) È evidente che le procedure amministrative e giudiziarie saranno utilizzate per ispezionare e accertare i diritti di proprietà (...) la legislazione pertinente al riguardo, dovrebbe essere conforme ai requisiti dell'articolo 1 del primo protocollo della convenzione e gli artt. 6 e 13 della CEDU interpretati dalla Corte EDU nella sua giurisprudenza». CV, *Parere* cit., p. 19.

tà confessionale, appare infatti la soluzione ex art. 63 che prevede la richiesta di registrazione contestuale della P.A. in via preventiva agli esiti della decisione dell'autorità giudiziaria: criticabile soluzione che deriva dalla mancata previsione dell'effetto sospensivo della registrazione (della proprietà statale) da connettere al proposto appello da parte della Comunità religiosa all'autorità amministrativa e al tribunale. Analoghe e più severe censure merita la norma nella previsione secondo cui la P.A. inoltra una richiesta di registrazione «dei diritti» anziché lo «stato della richiesta di registrazione» di tali diritti.

Chiude la disciplina sul riconoscimento della titolarità del patrimonio di natura confessionale l'art. 64, secondo cui: «In conformità con la validità della decisione che afferma i diritti di proprietà dello Stato nel catasto sui beni immobili ai sensi dell'art. 62 cpv. 1 e 2 di questa legge, la Comunità religiosa conserva l'utilizzo dei beni e dei terreni soggetti a registrazione fino al conferimento dell'autorità statale responsabile della cura dello stato, dell'uso e della restituzione di detti edifici e terreni». La norma è stata introdotta solo nella legge ratificata e costituisce una fondamentale regola a garanzia delle Comunità religiose. Con essa il legislatore montenegrino ha fatto tesoro delle raccomandazioni espresse dalla CV la quale, in ossequio ad un più generale rispetto della libertà religiosa, caldeggiava la formalizzazione di un principio di continuità nel godimento dei beni da parte del suo possessore «storico», nel concorrente effetto del trasferimento del titolo di proprietà di edifici e terreni religiosi allo Stato⁸⁰.

4. Questioni problematiche aperte e conclusioni

La legge sulla libertà religiosa ha inevitabilmente rievocato la storia dei possedimenti patrimoniali del clero ortodosso. L'estremizzazione delle rivendicazioni politiche in funzione nazionalista non ha tuttavia trovato nel metropolita Amfilohije⁸¹, pur sensibile voce delle aspettative serbe, un acritico bastione di fronte all'intricata questione legale. La contaminazione tra elementi

⁸⁰ La CV sottolinea che, in mancanza di una specifica previsione, la registrazione catastale di tali beni immobili a favore dello Stato avrebbe sortito da evento preliminare all'avvio di uno sfratto esecutivo. Cfr. CV, *Parere* cit., p. 19.

⁸¹ Amfilohije non ha abbracciato posizioni estremiste, limitandosi al richiamo all'osservanza delle raccomandazioni al dialogo suggerite dal legislatore europeo: «Ribadiamo ancora che non vogliamo che la legge sia abolita ma emanata in accordo con la Commissione di Venezia attraverso il dialogo con la Chiesa e le altre comunità religiose. Finora un vero dialogo non c'è stato». Cfr. MARGHERITA CRISCUOLO, *Il Montenegro dice sì a controversa legge sui beni della Chiesa*, in <https://it.euronews.com/2019/12/27/montenegro-dice-si-a-controversa-legge-sui-beni-della-chiesa>.

giuridici e politici presente nella legge è chiara, anche se le possibili soluzioni di ordine giuridico appaiono assai meno irrealistiche che non un accomodamento dei tortuosi di interessi sollecitati da quelle norme.

La COS ha stigmatizzato senza riserve la natura «discriminatoria e incostituzionale» della normativa preannunciando, con la costituzione in giudizio sulla base della titolarità storica dello *status* possessorio, l'avvio di una stagione di controversie legali volte a riconfermare la propria condizione di legittima erede della Chiesa Ortodossa montenegrina istituita precedentemente al 1920. L'eventuale verdetto confermativo della contestata legge da parte del giudice costituzionale, riformulerebbe i termini della questione -ed è realistico pronosticarlo- sul piano della verifica degli strumenti normativi atti a disattivare gli effetti della paventata confisca dei luoghi di culto e delle modalità di attuazione di una procedura che, pur su legittima base, comporterebbe la restituzione di detti beni (monasteri e basiliche) alla COM attraverso l'intermediazione dello Stato.

A riassumere le maggiori complicazioni del quadro qui esposto è il profilo politico della normativa: alle velleità di una ritrovata epistemologia revisionista degli eventi, alimentata dal manifesto politico con cui il premier Djukanovic intende «ripristinare la verità storica volta a verificare come i beni della Chiesa montenegrina siano diventati proprietà della COS», si accompagna un più sotterraneo fenomeno trasformativo che insiste sulle forme di transizione giuridica e di riassetto istituzionale del Montenegro. La questione di fondo è dunque la perseguenda volontà di dissoluzione di ogni vincolo che tenga in piedi il legame filogenetico tra Serbia e Montenegro, e la definitiva emancipazione dell'uno dall'altra entità.

Questa posizione si attesta in linea di collisione diretta con le mire panserbiste nutrite da Belgrado sulla periferia territoriale dei Balcani occidentali: una prospettiva mantenuta in vita ormai attraverso il sistema linfatico profondo dell'identità confessionale e dell'etnofiletismo. In tal senso la legge votata nel dicembre 2019 non si esaurisce affatto nell'implicito riconoscimento dell'autocefalia della COM, ma si inoltra nel profondo del tessuto sociale sino a spezzare il monopolio religioso della COS e compromettere la residuale rete di contatti culturali e identitari sulle cui terminazioni etniche Belgrado ha affidato il proprio centralismo regionale. Non va dimenticata, infatti, la condizione di precario equilibrio che domina su un'ampia fascia geopolitica di territori contermini alla Serbia -Kosovo, Metochia, Vojvodina, Repubblica Srpska, Macedonia del Nord- su cui Belgrado coltiva, se non plateali pretese interventiste, quantomeno velleità di conservazione nello *statu quo*. Tale sistema satellitare provvisto di labili forme di autonomia o di «pseudo-sovranià a riconoscimento variabile» negli schemi del diritto internazionale, e su cui si

inserisce il dominio eminente esercitato sul Montenegro, è frutto della scomposta deflagrazione della realtà federativa jugoslava. La forte instabilità istituzionale è poi rimarcata dalla mobilità dei confini confessionali e umani⁸² e dalla relativa fluttuanza dei fattori sociali ancora troppo spesso erroneamente misurati su improbabili logiche quantitative ereditate dal modello, ormai logoro, degli Accordi di Dayton.

La legge sulla libertà religiosa -con un profilo assimilabile all'esperienza di altre ex-repubbliche jugoslave- diviene così la leva di forza con la quale i governi ispirati ad un nuovo corso liberale filo-occidentale imboccano una via istituzionale di emancipazione piena della sovranità. Ne sia prova l'opzione pragmatica della Croazia, Stato tra i primi nei Balcani occidentali a recuperare la propria indipendenza, che ha senza riserve appoggiato la legge qui commentata.

E, tuttavia, questa legge sulla libertà religiosa difficilmente sfugge ad una censura di strumentalità: essa è palesemente piegata a scopi di sovvertimento di un ordine costituito ma non di una sua definitiva cancellazione, traducendosi il perseguimento della verità storica in una sostituzione soggettiva nella titolarità di diritti. A farne le spese è, dunque, il principio costituzionale di non discriminazione ed eguaglianza di trattamento di soggetti confessionali che non si armonizza con modelli giuridici aggiornati alla contemporaneità.

La conquista culturale dei diritti pubblici soggettivi assunti dall'esperienza giuridica europea transita necessariamente non solo attraverso la rilettura del rigido schema sinfonico costantinopolitano Stato-Chiesa e la presa di distanze da parte del Patriarcato di Pec di una dimensione temporalista del potere e di aneliti panserbisti⁸³, ma anche attraverso una matura coscienza nel legislatore dei ruoli storici di cui le confessionalità -per lo meno quelle titolari di una forte rappresentatività nel teatro degli eventi-, restano gli autentici ed insostituibili depositari.

⁸² Sul punto, le osservazioni di Nikolay Krastev: «(...) il problema delle Chiese ortodosse nazionali, che non corrispondono più ai territori dei Paesi sovrani, come è nel caso della Serbia, si estende anche in Macedonia del Nord». Due Chiese ortodosse parallele esistevano anche in Bulgaria fino al 2002. Nel caso di Podgorica però, tutti i Patriarcati, quello di Costantinopoli, Mosca e Gerusalemme, appoggiano il Patriarcato di Belgrado. «La verità è che i Balcani rimangono una zona instabile e basta una scintilla per riaccendere il fuoco, soprattutto quando nelle questioni religiose si immischiano la politica e il nazionalismo». Cfr. *Montenegro: legge sulla libertà religiosa. Krastev (esperto Balcani), "nelle questioni di Chiesa si immischiano politica e nazionalismo"* (4 gennaio 2020), in sito on-line <https://www.agensir.it/quotidiano/2020/1/4/montenegro-legge-sulla-liberta-religiosa-krastev-esperto-balcani-nelle-questioni-di-chiesa-si-immischiano-politica-e-nazionalismo/>.

⁸³ FABIO VECCHI, *Il ruolo della Chiesa ortodossa serba*, cit., pp. 338, 343 e 346.

Il contributo di Mons. Giorgio Corbellini allo studio del diritto vaticano

The contribution of Giorgio Corbellini to the study of vatican law

MATTEO CARNÌ

RIASSUNTO

L'articolo è dedicato alla vita di Giorgio Corbellini, Presidente dell'Ufficio del Lavoro della Sede Apostolica e professore di diritto vaticano presso la Pontificia Università Lateranense.

In particolar modo viene analizzato il contributo di Corbellini allo studio del diritto vaticano, disciplina sempre più orientata verso una propria autonomia scientifica.

PAROLE CHIAVE

Giorgio Corbellini, Stato della Città del Vaticano, diritto vaticano

ABSTRACT

This paper aims to clarify the personality of Giorgio Corbellini, President of Labour Office of the Apostolic See, and professor of vatican law at Pontifical Lateran University .

A particular attention is given to the special Corbellini's contribution on vatican law, a juridical discipline ever more oriented toward its proper autonomy.

KEY WORDS

Giorgio Corbellini, Vatican City State, vatican law

SOMMARIO: *1. Premessa. – 2. Giorgio Corbellini e il mondo vaticano. – 3. Cenni sulla produzione canonistica. – 4. Lo studio del diritto vaticano. – 5. Ius Civitatis Vaticanae. L'insegnamento nella Pontificia Università Lateranense. – 6. Insegnamenti giusvaticanisti presso l'Università LUMSA di Roma.*

1. Premessa

Tracciare il contributo offerto da Mons. Giorgio Corbellini¹ allo studio dell'ordinamento giuridico della *Civitas Vaticana* non può prescindere dalla trattazione dei principali riferimenti biografici e bibliografici dell'illustre presule.

L'interesse specifico di Corbellini verso il diritto vaticano va infatti colto nella più generale cornice di doti umane e di spessore intellettuale che lo hanno contraddistinto.

Si tratta di un interesse che è assurto a vero amore per la elitaria disciplina dello *ius vaticanum*, approfondita e quotidianamente applicata dal Corbellini soprattutto come operatore giuridico al servizio della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano.

2. Giorgio Corbellini e il mondo vaticano

L'avventura romana e vaticana di Giorgio Corbellini inizia nel 1981, anno in cui si trasferisce a Roma per compiere gli studi di diritto alla Pontificia Università Lateranense, ateneo presso il quale consegue la laurea *in utroque iure* con il massimo dei voti. La passione per il diritto della Chiesa lo spinge a frequentare anche lo *Studium* del Tribunale della Rota Romana presso cui consegue nel 1985 il titolo di Avvocato Rotale.

Degno di nota il suo impegno pastorale – già dal 1981 – come collaboratore nella parrocchia di Santa Lucia a Roma. Dal settembre 1993 è inoltre capellano in Roma delle Suore orsoline figlie di Maria Immacolata di Verona.

Dal 1° ottobre 1985 è al servizio della Santa Sede, inizialmente come addetto di segreteria dell'allora Pontificia Commissione per l'interpretazione autentica del Codice di diritto canonico – ora Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi – diventando successivamente aiutante di studio.

Diventa capo dell'ufficio giuridico del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano nel 1992, e dal 19 aprile 1993 al 3 settembre 2011 svolge il

^{*} Il presente contributo è destinato agli *Studi in memoria di S. E. Rev.ma Mons. Giorgio Corbellini*.

¹ Giorgio Corbellini nasce a Viserano, frazione di Travo, in provincia e diocesi di Piacenza, il 20 aprile 1947.

All'età di 11 anni entra nel seminario di Piacenza compiendo gli studi medi e superiori. Dal 1966 al 1972 frequenta i vari corsi di filosofia e teologia presso il Collegio Alberoni di Piacenza. Viene ordinato presbitero il 10 luglio 1971 da S. E. Rev.ma Mons. Enrico Manfredini. Diviene vicario parrocchiale della parrocchia di Sant'Antonino martire ed insegnante di religione nelle scuole medie e nell'istituto professionale, a Borgo Val di Taro, dal 1971 al 1981 e dal 1984 al 1985.

ruolo di vicesegretario generale del medesimo organismo².

Il 12 gennaio 1990 è nominato cappellano di Sua Santità ed il 17 novembre 1994 prelato d'onore di Sua Santità.

Papa Benedetto XVI il 3 luglio 2009 lo nomina Presidente dell'Ufficio del Lavoro della Sede Apostolica e vescovo titolare di Abula³. Mons. Corbellini riceve l'ordinazione episcopale il 12 settembre, dalle mani dello stesso pontefice nella basilica di San Pietro in Vaticano, con gli arcivescovi Gabriele Giordano Caccia, Franco Coppola e Pietro Parolin, ed il vescovo Raffaello Martinelli.

Degna di nota la scelta del suo motto episcopale: “*Servi inutiles sumus*”, quasi a consacrare le due cifre esistenziali che hanno da sempre contraddistinto Mons. Corbellini vale a dire l'umiltà e il fedele servizio alla Chiesa.

L'11 maggio 2010 papa Benedetto XVI lo nomina Presidente della Commissione disciplinare della Curia romana. Il medesimo pontefice lo aveva nominato – poco tempo prima – Presidente della Commissione Permanente per la Tutela dei Monumenti Storici ed Artistici della Santa Sede, incarico nel quale gli subentrerà dall'8 gennaio 2010 il direttore dei Musei Vaticani Antonio Paolucci.

Il 30 gennaio 2014 papa Francesco lo nomina Presidente *ad interim* dell'Autorità di informazione finanziaria, succedendo al dimissionario cardinale Attilio Nicora⁴.

Mons. Corbellini è stato membro di nomina pontificia della Commissione Speciale per la trattazione delle cause di scioglimento di matrimonio «*in favorem Fidei*» presso la Congregazione per la dottrina della Fede. A favore del medesimo dicastero presterà servizio anche come membro supplente del Collegio per l'esame dei ricorsi in materia di *delicta reservata*.

È stato inoltre Notaio dello Stato della Città del Vaticano, Giudice esterno presso il Tribunale di Appello del Vicariato di Roma, membro della Congregazione delle cause dei santi ed ha prestato la sua collaborazione per la redazione di testi normativi in numerose Commissioni presso la Segreteria di Stato, l'Apsa, il Governatorato dello SCV ed il Vicariato di Roma.

Occorre evidenziare come la quasi totalità delle riforme del diritto vaticano negli ultimi quattro lustri abbia avuto Mons. Corbellini quale energico prota-

² Dal febbraio 2005 al febbraio 2006 è stato anche Direttore *ad interim* dei Servizi economici del Governatorato.

³ La sede titolare di Abula (Abla) si trovava in Spagna ed anticamente era una diocesi suffraganea della sede metropolitana di Toledo.

⁴ Su Attilio Nicora si vedano i contributi raccolti da CARLO CARDIA-GIUSEPPE DALLA TORRE (a cura di), *Attilio Nicora pastore e diplomatico*, Studium, Roma, 2019.

gonista nelle diverse Commissioni deputate all'elaborazione dei testi normativi, sin dai lavori per la revisione della legge fondamentale dello Stato, che Giovanni Paolo II promulga nel 2000 abrogando la legge n. I del 1929, voluta da Pio XI all'indomani della Conciliazione.

Si pensi all'impegno profuso per la riforma della legge sulle fonti del diritto⁵ (2008) ed a quella sulla cittadinanza vaticana⁶ (2011), così come al tempo dedicato alla riforma della legge sul Governo dello Stato⁷ (2002) ed alla legge monetaria che ha adottato l'euro quale moneta ufficiale dello SCV⁸ (2001).

Mons. Corbellini è stato anche Presidente della commissione – istituita il 27 ottobre 2008 – incaricata di redigere il nuovo *Regolamento generale per il personale del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano*⁹.

Tutto questo alacre e fedele servizio alla Santa Sede ed allo Stato della Città del Vaticano veniva ad interrompersi il 13 novembre 2019, giorno in cui Mons. Corbellini moriva a Parma all'età di 72 anni. Dopo le esequie, celebrate il 16 novembre dal cardinale Konrad Krajewski nella cattedrale di Piacenza, il compianto presule è stato sepolto nel cimitero di Viserano di Travo.

3. Cenni sulla produzione canonistica.

Una intera vita dedicata al costante e fedele servizio reso alla Sede Apostolica, congiunta anche agli impegni pastorali, non ha distolto Mons. Corbellini dallo studio scientifico del diritto canonico e del diritto vaticano.

Anche se non particolarmente prolifica, la produzione bibliografica dell'illustre vescovo riveste tuttavia una posizione di notevole importanza nel pa-

⁵ Legge n. LXXI, 1 ottobre 2008, sulle fonti del diritto vaticano.

⁶ Mons. Corbellini è stato Presidente della Commissione per la riforma della legge sulla cittadinanza vaticana. Cfr. ALESSIO SARAIS, *La cittadinanza vaticana*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2012, p. 14. Sulla composizione della predetta Commissione si rinvia a WALDERY HILGEMAN, *La nuova legge vaticana sulla cittadinanza, la residenza e l'accesso*, in *Ius Ecclesiae*, 2011, pp. 512-514.

⁷ Legge n. CCCLXXXIV sul Governo dello Stato della Città del Vaticano, 16 luglio 2002, recentemente abrogata dalla nuova legge vaticana n. CCLXXIV del 25 novembre 2018 sulla quale si vedano in dottrina VINCENZO BUONOMO, *Annotazioni sulla nuova legge sul Governo dello Stato della Città del Vaticano*, in *Ius Ecclesiae*, 2019, 2, pp. 647-659, ed ALESSIO SARAIS, *Nuova legge sul governo dello Stato della Città del Vaticano: prime osservazioni*, in *Archivio giuridico «Filippo Serafini»*, 2019, 3, pp. 611-642.

⁸ Pontificia Commissione per lo Stato della Città del Vaticano, Legge monetaria n. CCCLVIII del 26 luglio 2001, con la quale lo SCV adotta l'Euro come moneta ufficiale.

⁹ Pontificia Commissione per lo Stato della Città del Vaticano, Decreto n. CXXVI del 21 novembre 2010 con il quale è promulgato il Regolamento generale per il personale del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano.

norama giuscanonistico e giusvaticanicistico, caratterizzandosi – sin dai primi lavori – per il solido impianto argomentativo e un’acribia quasi da filologo.

Il versante canonistico delle pubblicazioni di Mons. Corbellini risulta comunque più scarso rispetto alla florida produzione in materia di diritto vaticano.

Nel panorama di studi canonistici condotti dall’illustre presule spicca certamente la monografia sul sinodo diocesano¹⁰, risalente al 1986. Si tratta di un lavoro su un istituto canonistico classico e di cruciale importanza per la storia e la vita delle chiese particolari ma comunque rifondato alla luce della ecclesiologia del Concilio Vaticano II recepita dal *Codex Iuris Canonici* del 1983. Quella del sinodo diocesano rimarrà una tematica cara al Corbellini, che dedicherà all’istituto un saggio su rivista¹¹ ed un commento esegetico alla normativa “*de synodo dioeclesana*” contenuta nel codice¹².

Merita altresì attenzione il lavoro curato con il padre domenicano Joseph Fox, che rimane a tutt’oggi un valido sussidio sui lavori della Pontificia Commissione per la revisione del Codice di Diritto Canonico¹³.

La passione per la storia e la sapiente lettura dei lavori preparatori emergono anche nello studio dedicato alle modalità per la scelta dei candidati all’episcopato¹⁴ e nel saggio su alcuni canoni in materia di amministrazione dei beni ecclesiastici¹⁵.

La commemorazione del cardinale Rosalio José Castillo Lara scritta dal Corbellini rappresenta invece una efficace sintesi storica della revisione del Codice di Diritto Canonico arricchita anche da ricordi e testimonianze personali sulla vita del celebre cardinale salesiano¹⁶.

¹⁰ GIORGIO CORBELLINI, *Il sinodo diocesano nel Nuovo Codex Iuris Canonici*, Pontificia Università Lateranense, Roma, 1986 [Quaderni di Apollinaris, 7].

¹¹ GIORGIO CORBELLINI, *Il Sinodo e la Comunità Diocesana*, in *Monitor ecclesiasticus*, 1991, pp. 456-461.

¹² GIORGIO CORBELLINI, Commento al cap. *De Synodo dioeclesana*, in *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. II, EUNSA, Pamplona, 1996, pp. 992-1031.

¹³ *Synthesis generalis laboris Pontificiae Commissionis Codici Iuris Canonici Recognoscendo*, cura et studio JOSEPH FOX – GEORGII CORBELLINI, in *Communicationes*, 1987, 2, pp. 262-308.

¹⁴ GIORGIO CORBELLINI, *Le modalità per la scelta dei candidati all’episcopato nel codice di diritto canonico con particolare riferimento alle proposte avanzate per la redazione dei nuovi canoni*, in *Il processo di designazione dei vescovi: storia, legislazione, prassi*, (Atti del X Symposium canonistico-romanistico, 24-28 aprile 1995), a cura di DOMINGO JAVIER ANDRÉS GUTIÉRREZ, Libreria Editrice Lateranense, Roma, 1996, pp. 323-383.

¹⁵ GIORGIO CORBELLINI, *Note sulla formazione del can. 1274 (e dei cann. 1275 e 1272) del “Codex Iuris Canonici”*, in *Ius Ecclesiae*, 1996, pp. 465-507.

¹⁶ GIORGIO CORBELLINI, *Commemorazione del Card. Rosalio José Castillo Lara SDB (1922-2007). Un ricordo familiare*, in *Il codice di diritto canonico al servizio della missione della Chiesa. A 25 anni dalla promulgazione*, LAS, Roma, 2008, pp. 83-100.

4. Lo studio del diritto vaticano.

Nel panorama dell'intera produzione bibliografica di Mons. Corbellini più rigoglioso risulta essere il *corpus* di scritti in materia di diritto vaticano rispetto ai già visionati lavori canonistici.

Ciò si comprende per molteplici ragioni.

In primis occorre ricordare come Giorgio Corbellini sia stato incaricato, sin dall'anno accademico 1994-1995, dell'insegnamento di *Ius Civitatis Vaticanae* presso la Pontificia Università Lateranense, ereditando la cattedra appartenuta a Mons. Winfried Schulz.

In secondo luogo il diritto vaticano è stato l'oggetto privilegiato del lavoro quotidiano svolto dall'illustre presule sotto forma di numerosi e variegati incarichi a servizio dello Stato enclave. Si pensi al riguardo agli incarichi di capo dell'ufficio giuridico del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano, di vicesegretario generale del medesimo organismo, di notaio dello SCV e da ultimo di Presidente dell'Ufficio del Lavoro della Sede Apostolica (ULSA).

Nella produzione giusvaticanista di Mons. Corbellini si possono rinvenire due filoni di scritti scientifici. Il primo – quantitativamente più ricco – risulta composto da articoli in riviste giuridiche, voci enciclopediche, saggi in atti di convegni, prefazioni e via dicendo così come da prodotti editoriali più inusuali come le interviste rilasciate ad importanti testate giornalistiche o brevi interventi su quotidiani e riviste minori.

Il secondo è invece costituito dai testi destinati alla didattica (si tratta di dispense periodicamente aggiornate) e dalla edizione di fonti normative.

L'arco temporale in cui si dipana la produzione giusvaticanista di Mons. Corbellini coincide con la rinascita di studi di diritto vaticano che caratterizza gli ultimi quattro lustri.

In quasi un secolo di vita lo stato del papa ha costituito – per molte generazioni di giuristi – un osservatorio privilegiato per sondare teorie e tessere costruzioni dogmatiche¹⁷. L'interesse mostrato dalla scienza giuridica¹⁸ ita-

¹⁷ Rilevava ANDREA PIOLA, *La legislazione ecclesiastica del governo fascista (nel primo decennale della Conciliazione)*, in *Studi di storia e diritto in onore di Carlo Calisse*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1940, pp. 241-242, che «Sulla natura giuridica del Trattato e del Concordato, sui rapporti giuridici fra i due Atti, sulle parti contraenti, sulla statualità della Città del Vaticano [...] sono sorte numerose questioni, che hanno formato oggetto di sottili indagini da parte dei giuristi italiani e stranieri; tanto che si può dire i Patti del Laterano hanno costituito e costituiscono sempre non soltanto un fertile ed interessantissimo campo di studio per il Diritto, ecclesiastico, il Diritto internazionale e il Diritto pubblico in generale, ma addirittura un vero banco di prova della teoria generale del diritto».

¹⁸ Ritengo pienamente condivisibile il concetto di scienza giuridica delineato da PAOLO GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico 1860-1950*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 1: «Scienza

liana verso la *Civitas Vaticana* ha raggiunto – nel corso degli anni – picchi di altissima intensità, specie nei primi anni di vita dello Stato enclave¹⁹.

I cultori delle diverse branche del diritto si erano tuffati con accesa passione nello studio dello stato vaticano vuoi per le singolarità costituzionali della piccolissima realtà sovrana vuoi per la speciale posizione della *Civitas Vaticana* quale enclave dell'Italia.

Come icasticamente affermato da Pio Ciprotti, la legislazione vaticana «ha costituito sempre un piatto ghiotto per i giuristi per vari motivi: ma più di ogni altro ha attratto gli studiosi del diritto internazionale e della teoria generale del diritto l'artificio con cui nelle prime leggi si provvide a far sì che con pochi articoli nascesse di colpo un ordinamento giuridico completo»²⁰.

In un recente saggio²¹ ho avuto modo di evidenziare che il decennio 1929-1939 si caratterizza – oltre che per la fioritura canonistica²² – anche per il pullulare di studi sul novello Stato e sul suo ordinamento giuridico, studi pubblicati sulle riviste di diritto canonico, ecclesiastico, pubblico ed internazionale, oppure su periodici di taglio giurisprudenziale o multidisciplinare, e più raramente in volumi monografici o miscellanei.

All'iniziale entusiasmo dei giuristi italiani per la realtà vaticana, seguì –

giuridica: è ovvio il riferimento a una riflessione autenticamente scientifica sul diritto; con questa doverosa precisazione, tuttavia: che, se il filone portante è soprattutto formato da coloro che sono professionalmente degli scienziati del diritto, che lo professano cioè come ricercatori e maestri in quel naturale laboratorio scientifico costituito dalle Università, essendo il diritto una scienza che tende a incarnarsi e a diventare concreta esperienza di vita, contributi non trascurabili possono provenire (e positivamente provengono) da personaggi di particolari qualità intellettuali immersi quali operatori nel mondo della prassi».

¹⁹ Come si può ricavare da alcuni saggi bibliografici tra cui ricordiamo ROBERTO GIUSTINIANI, *Bibliografia degli Accordi Lateranensi (11 febbraio 1929-11 febbraio 1934)*, in *Dir. eccl.*, 1934, pp. 100-129; ANDREA PIOLA, *Per una bibliografia ragionata dei Patti del Laterano*, *ivi*, pp. 479-484; SERGIO LARICCIA, *Diritto ecclesiastico italiano. Bibliografia 1929-1972*, Giuffrè, Milano, 1974, *passim*; GERALDINA BONI, *Bibliografia*, in FEDERICO CAMMEO, *Ordinamento giuridico dello Stato della Città del Vaticano*, Ristampa anastatica dell'edizione del 1932, presentazione del card. ANGELO SODANO, e con Appendici di GIUSEPPE DALLA TORRE, PIERO ANTONIO BONNET, GIANLUIGI MARRONE, NICOLA PICARDI, GERALDINA BONI, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2005, pp. 617-640; EAD., *Appendice 3, Bibliografia*, in GIUSEPPE DALLA TORRE, GERALDINA BONI (a cura di), *Il diritto penale della Città del Vaticano. Evoluzioni giurisprudenziali*, Giappichelli, Torino, 2014, pp. 325-351.

²⁰ PIO CIPROTTI, *Un cinquantennio di legislazione vaticana*, in *L'Osservatore Romano*, 24 marzo 1982, p. 2.

²¹ MATTEO CARNÌ, *Scienza giuridica italiana e Status Civitatis Vaticanae (1929-2019). Riflessioni sull'autonomia scientifica e didattica del diritto vaticano*, in GIUSEPPE DALLA TORRE, GIAN PIERO MILANO (a cura di), *Annali di diritto vaticano 2019*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2019, pp. 35-112.

²² Cfr. PAOLO GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico 1860-1950*, cit., pp. 266-273 [cap. VI, § 9. *Fioritura canonistica*], ora in *Id.*, *Scritti canonistici*, a cura di CARLO FANTAPPIÈ, Giuffrè, Milano, 2013, pp. 183-191.

nel corso degli anni – un interesse sempre più blando.

Il clima è stato ben colto da attenta dottrina, secondo cui «la vita del piccolissimo Stato non appariva più giuridicamente interessante; pareva che tutto, o quasi tutto, ormai fosse stato detto e scritto, nonostante i mutamenti che nel tempo pur si ponevano sia nelle configurazioni del governo, degli organi amministrativi e giudiziari, sia nella legislazione propriamente vaticana, che veniva a sostituire le leggi italiane recepite all'atto della costituzione dello Stato. [...] L'interesse dei giuristi per l'esperienza giuridica vaticana venne a declinare anche per il fatto che fino a non molto tempo fa, prima che la globalizzazione divenisse fenomeno mordente e pervasivo, gli ordinamenti giuridici statuali apparivano autoreferenziali, chiusi in sé stessi, impenetrabili nella loro sovranità autosufficiente, sicché la loro conoscenza dall'esterno appariva per i pratici del diritto non utile, mentre per i teorici era rilevante solo nel piccolo ed elitario recinto degli studi di diritto comparato»²³.

L'arco cronologico ricoperto dagli scritti giusvaticanisti di Mons. Corbellini coincide sostanzialmente con la *renaissance* di studi sul diritto vaticano che caratterizza gli ultimi venti anni²⁴, vale a dire quel ricco periodo di novelle del legislatore vaticano che va dalla legge fondamentale dello SCV promulgata nel 2000 dal monarca Giovanni Paolo II ai provvedimenti normativi del pontificato di Papa Francesco²⁵.

Una tale rinascita trova la sua ragione d'essere nel fenomeno della globalizzazione che ha interessato anche lo Stato della Città del Vaticano facendo sì che la piccolissima realtà enclave dell'Italia, ed oggi anche dell'Unione Europea, non fosse più «una monade chiusa rispetto alle altre sovranità nazionali, ma una realtà sempre più aperta al commercio giuridico internazionale»²⁶.

Autorevole dottrina ha puntualmente rilevato che la globalizzazione è stata «una grande opportunità pure per la Città del Vaticano, entità statale del tutto peculiare che, a differenza della generalità degli Stati, ha un carattere strumentale: garantire libertà ed autonomia ad un altro soggetto, la Santa Sede, e supportarne per quanto attiene alle strutture temporali l'alta missione religiosa e spirituale di cui è investita nel mondo. La globalizzazione, come ha eroso i confini degli Stati nazionali, ha tirato fuori lo Stato vaticano dallo splendido

²³ GIUSEPPE DALLA TORRE, PIERO ANTONIO BONNET, *Presentazione*, in *Annali di diritto vaticano 2015*, a cura degli stessi, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2015, pp. 5-6.

²⁴ Sia consentito il rinvio a MATTEO CARNÌ, *La nascita di una nuova disciplina. L'Archivio e il diritto vaticano*, in *Archivio giuridico «Filippo Serafini»*, 2019, 1, pp. 169-183.

²⁵ Sul punto rinvio a MATTEO CARNÌ, *Papa Francesco legislatore canonico e vaticano*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2016, 2, pp. 345-368.

²⁶ GIUSEPPE DALLA TORRE, PIERO ANTONIO BONNET, *Presentazione*, in *Annali di diritto vaticano 2015*, cit., p. 6.

isolamento in cui si trovava»²⁷.

Certamente la produzione di diritto vaticano di Mons. Corbellini ha contribuito a far conoscere l'ordinamento giuridico dello Stato vaticano negli ambienti accademici pontifici e italiani e nella peculiare comunità di lavoro *sub umbra Petri* vale a dire negli ambienti lavorativi della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano²⁸. Un tale magistero si è incarnato anche nelle conferenze tenute presso università²⁹ ed altre istituzioni³⁰, e nei corsi di formazione promossi dall'ULSA.

Quanto alle tematiche di diritto vaticano affrontate da Giorgio Corbellini, la produzione del presule nel corso degli anni ha spaziato dalla legge fondamentale dello Stato della Città del Vaticano alla struttura del Governatorato³¹, dal diritto vaticano del lavoro³² al sistema delle fonti del diritto dello Stato enclave³³, dalla legge sulla cittadinanza vaticana³⁴ a quella monetaria³⁵.

Ratione officii è comprensibile il fatto che i temi più affrontati siano stati

²⁷ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Presentazione*, in Id., *Lezioni di diritto vaticano*, Giappichelli, Torino, 2018, p. XII.

²⁸ Sul lavoro prestato alle dipendenze della Santa Sede e dello SCV si veda MATTIA PERSIANI, *Il lavoro sub umbra Petri*, Prefaz. di GIUSEPPE DALLA TORRE, Studium, Roma, 2016.

²⁹ Si pensi alla *lectio* su *Il diritto dello Stato della Città del Vaticano* tenuta nell'incontro organizzato da Antonio Chizzoniti presso l'Università Cattolica del Sacro Cuore, sede di Piacenza, il 20 marzo 2015.

³⁰ Come la conferenza su *Origine, scopi e attività dell'ULSA, nel quadro generale della Dottrina Sociale della Chiesa*, tenuta a Grosseto presso l'Associazione culturale "Iniziativa popolare", il 20 maggio 2010.

³¹ GIORGIO CORBELLINI, *La legge fondamentale e la struttura del Governatorato*, in *Ius Ecclesiae*, 2001, pp. 369-387; Id., *Il governo dello Stato della Città del Vaticano e la nuova legge fondamentale*, in *Civitas et iustitia*, 2003, 2, pp. 47-89; Id., *Il governo dello Stato della Città del Vaticano e la nuova legge fondamentale*, in *Apollinaris*, 2004, pp. 623-665.

³² GIORGIO CORBELLINI-WALDERY HILGEMAN, *Il diritto del lavoro nello Stato della Città del Vaticano e l'Ufficio del Lavoro della Sede Apostolica*, in *Forum Canonicum*, VII (2012), pp. 25-56.

³³ GIORGIO CORBELLINI, *Riflessioni sulla legislazione dello Stato della Città del Vaticano*, in *Commento alla Pastor Bonus e alle norme sussidiarie della Curia romana*, a cura di Pio Vito Pinto, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2003, pp. 757-775; GIORGIO CORBELLINI, *Il Vaticano e le sue leggi*, in *Europa 2000. Rivista bimestrale di cultura europea*, giugno 2009, pp. 18-19.

Si vedano anche GIORGIO CORBELLINI, *Prefazione* a ALESSIO SARAI, *Le fonti del diritto vaticano*, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2011, pp. 7-9; Id., *Presentazione* a WALDERY HILGEMAN, *L'ordinamento giuridico dello Stato della Città del Vaticano*, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2012, pp. 7-9.

Cfr. altresì *Autonomia legislativa, bussola da 80 anni*, intervista di Gianni Cardinale a Giorgio Corbellini, in *Avvenire*, 19 febbraio 2009, p. 6.

³⁴ GIORGIO CORBELLINI-WALDERY HILGEMAN, *La nuova legge vaticana sulla cittadinanza, la residenza e l'accesso. Prima lettura degli articoli e relativo commento*, in *Apollinaris*, 2011, 1, pp. 149-181; GIORGIO CORBELLINI, *Nuova legge su cittadinanza, residenza e accesso*, in *L'Osservatore Romano*, 02 marzo 2011, p. 8.

³⁵ GIORGIO CORBELLINI, *In Vaticano con l'euro, moneta comune*, in *Europa 2000. Rivista bimestrale di cultura europea*, dicembre 2011, pp. 18-19.

il governatorato dello SCV³⁶ e il diritto vaticano del lavoro³⁷, con particolare riferimento alla natura ed alla funzione dell'ULSA³⁸, istituzione alla quale è dedicato anche l'ultimo scritto di Mons. Corbellini, apparso postumo nel recentissimo *Lessico di Storia della Chiesa* curato dal Pontificio Comitato di Scienze storiche³⁹.

5. Ius Civitatis Vaticanae. L'insegnamento nella Pontificia Università Lateranense

Il secondo gruppo di scritti giusvaticanisti di Mons. Corbellini, costituito dai testi destinati alla didattica e dalla edizione di fonti normative, rappresenta senz'altro il frutto del lungo insegnamento del diritto vaticano tenuto presso la Pontificia Università Lateranense dal 1994 sino alla sua dipartita terrena.

La cattedra ricoperta dal Corbellini, e dedicata allo *Ius Civitatis Vaticanae*, era sta precedentemente ricoperta da Mons. Winfried Schulz, allievo di Pio Ciprotti. Fu proprio Pio Ciprotti a definire i contorni del diritto vaticano, disciplina giuridica che presentava uno statuto epistemologico ancora embrionale ma che grazie alla sensibilità dell'illustre Maestro romano ha saputo elevarsi – nel corso degli anni – al rango di disciplina autonoma, almeno sul piano didattico⁴⁰.

Nella Pontificia Università Lateranense il diritto vaticano iniziò ad essere impartito quale insegnamento autonomo⁴¹ grazie alla coraggiosa iniziativa

³⁶ GIORGIO CORBELLINI, *Governatorato dello Stato della Città del Vaticano*, in *Diccionario General de Derecho Canónico*, vol. IV, Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 234-237, ma si veda soprattutto lo spazio dedicato al Governatorato in GIORGIO CORBELLINI, *Il Vaticano: territorio, aree esterne, istituzioni*, in *Lo Stato della Città del Vaticano. Atti del Convegno di studi sugli 80 anni (12-14 febbraio 2009)*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 2010, pp. 37-110, in part. pp. 91-103.

³⁷ GIORGIO CORBELLINI-WALDERY HILGEMAN, *Il diritto del lavoro nello Stato della Città del Vaticano e l'Ufficio del Lavoro della Sede Apostolica*, in *Iura Orientalia*, IX (2013), pp. 60-90.

³⁸ GIORGIO CORBELLINI, *Ufficio del Lavoro della Sede Apostolica*, in *Diccionario General de Derecho Canónico*, vol. VII, Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 726-733.

³⁹ GIORGIO CORBELLINI, *Ufficio Lavoro della Sede Apostolica*, in BERNARD ARDURA (a cura di), *Lessico di Storia della Chiesa*, con la collaborazione di EMMANUEL TAWIL e PIERANTONIO PIATTI, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2020, pp. 609-610.

⁴⁰ Sia consentito sul punto il rinvio a MATTEO CARNI, *Scienza giuridica italiana e Status Civitatis Vaticanae (1929-2019). Riflessioni sull'autonomia scientifica e didattica del diritto vaticano*, cit., in part. pp. 91-112.

⁴¹ Presso la Facoltà di Diritto Civile in seno al *Pontificium Institutum Utriusque Iuris*.

di Pio Ciprotti⁴² che nell'a.a. 1975-1976 affidò a Winfried Schulz⁴³ il primo corso di *Ius Civitatis Vaticanae*⁴⁴. Dall'a.a. 1994-1995 all'a.a. 2018-2019 l'insegnamento è stato tenuto da Mons. Giorgio Corbellini.

Sul piano dei testi destinati alla didattica, il magistero accademico di Mons. Corbellini si è incarnato nelle varie edizioni delle preziose dispense redatte dall'illustre presule. Si tratta di opere che l'umiltà dell'Autore ha voluto semplicemente definire come "Appunti ad uso degli studenti" senza alcuna pretesa "di completezza ed esattezza", come si può leggere nel frontespizio dell'edizione 2016/2017 curata dall'allievo Waldery Hilgeman.

Nella stesura delle varie edizioni delle dispense di Mons. Corbellini ha influito l'evoluzione didattica del diritto vaticano nella Pontificia Università Lateranense. L'insegnamento di *Ius Civitatis Vaticanae* era infatti stato ripartito, a partire dall'a.a. 1992-1993, in tre corsi. Una tale tripartizione «legata – ma solo in parte! – alla triplice distinzione dei poteri statuali»⁴⁵ è stata mantenuta fino al 2007. Dall'a.a. 2007/2008 i tre corsi sono stati fusi in un unico corso di diritto vaticano.

Le originarie dispense furono pertanto costituite da un trittico di appunti⁴⁶, successivamente ridotte in un unico volume⁴⁷, puntualmente aggiornato negli anni anche per quanto riguarda il ricchissimo apparato bibliografico.

⁴² Rinvio in merito a MATTEO CARNÌ, *Il contributo di Pio Ciprotti allo studio del diritto vaticano*, in *Diritto e religioni*, 2019, 2, pp. 114-128.

⁴³ Nell'*Ordo studiorum*, a.a. 1975-1976, p. 123, l'insegnamento dello *Ius Civitatis Vaticanae* [codice D 36] rientrava tra le *disciplinae speciales*.

Alcuni scritti giusvaticanisti di mons. Winfried Schulz sono stati editi in *Der Staat der Vatikanstadt, der Heilige Stuhl und die Römische Kurie in den Schriften von Winfried Schulz. Franz X. Walter zur Vollendung des 70. Lebensjahres*, Peter Lang, Frankfurt am Main, 1999.

⁴⁴ Notizie anche in GIORGIO CORBELLINI, *Diritto dello Stato della Città del Vaticano*, (20567), [Appunti ad uso degli studenti], a cura di WALDERY HILGEMAN, Città del Vaticano, 2016-2017, p. 7.

⁴⁵ Così GIORGIO CORBELLINI, *Diritto dello Stato della Città del Vaticano*, [Appunti ad uso degli studenti], a cura di WALDERY HILGEMAN, cit., p. 7.

⁴⁶ GIORGIO CORBELLINI, *Ius Civitatis Vaticanae I*, (20513), Appunti ad uso degli studenti, Pontificia Università Lateranense, Città del Vaticano, 2004-2005; ID., *Ius Civitatis Vaticanae II*, (20528), Appunti ad uso degli studenti, Pontificia Università Lateranense, Città del Vaticano, 2005-2006; ID., *Ius Civitatis Vaticanae III*, (20531), Appunti ad uso degli studenti, Pontificia Università Lateranense, Città del Vaticano, 2006-2007.

Delle precedenti dispense ho reperito solamente GIORGIO CORBELLINI, *Ius Civitatis Vaticanae*, Appunti, I, Pontificia Università Lateranense, Città del Vaticano, 1996-1997.

⁴⁷ Ad oggi ho avuto modo di reperire i seguenti volumi di dispense: GIORGIO CORBELLINI, *Diritto dello Stato della Città del Vaticano*, Appunti ad uso degli studenti, Pontificia Università Lateranense, Città del Vaticano, 2011-2012; ID., *Diritto dello Stato della Città del Vaticano*, Appunti ad uso degli studenti, Pontificia Università Lateranense, Città del Vaticano, 2015-2016; ID., *Diritto dello Stato della Città del Vaticano*, (20567), Appunti ad uso degli studenti, a cura di W. HILGEMAN, Pontificia Università Lateranense, Città del Vaticano, 2016-2017.

Si tratta non già di semplici appunti ma di un ciclo – più o meno sistematico – di lezioni sul diritto vaticano, arricchito da uno sterminato bagaglio di notizie storiche ed eruditi richiami a fatti, luoghi e personaggi che derivano anche dal lungo servizio a favore della Santa Sede e dalla familiarità di Mons. Corbellini con il mondo vaticano.

La diffusione delle predette dispense limitata alla sola Pontificia Università Lateranense, accompagnata anche dalla difficile reperibilità delle medesime nelle biblioteche universitarie, non ha facilitato il dibattito accademico sul diritto vaticano ed ha certamente contribuito a ritardare il cammino del diritto vaticano verso l'autonomia scientifica⁴⁸.

Proseguendo la faticosa edizione delle leggi vaticane avviata nel 1981 da Winfried Schulz⁴⁹ ed arrestatasi al secondo volume⁵⁰, Giorgio Corbellini pubblicò un terzo volume di *Leggi e disposizioni dello Stato della Città del Vaticano*⁵¹ coprendo l'arco temporale che va dal gennaio 1982 all'aprile 2005.

Si tratta di una preziosa iniziativa editoriale⁵² che ha reso più accessibili e facilmente consultabili le leggi e disposizioni vaticane, pubblicate solitamente nel Supplemento agli *Acta Apostolicae Sedis* o in altra forma, escludendo solamente quei «testi normativi non aventi il valore di norme generali o durature (ad es., leggi e/o ordinanze che autorizzano l'emissione di francobolli o determinano le tariffe postali e/o telegrafiche, ecc.)»⁵³.

6. Insegnamenti giusvaticanisti presso l'Università LUMSA di Roma

Il magistero accademico di Mons. Corbellini si è svolto ininterrottamente nella Pontificia Università Lateranense, ateneo che di fatto ha costituito – per quasi quarant'anni – l'unico polo accademico presso il quale è stato impartito un insegnamento di diritto vaticano.

⁴⁸ Si consideri come – a tutt'oggi – l'unico testo che possa essere qualificato come manuale di diritto vaticano, dal punto di vista scientifico ed editoriale, sia rappresentato dalle *Lezioni di diritto vaticano* di GIUSEPPE DALLA TORRE, edite dalla torinese Giappichelli nel 2018.

⁴⁹ WINFRIED SCHULZ, *Leggi e disposizioni usuali dello Stato della Città del Vaticano*, vol. I, Libreria Editrice della Pontificia Università Lateranense, Roma, 1981.

⁵⁰ WINFRIED SCHULZ, *Leggi e disposizioni usuali dello Stato della Città del Vaticano*, vol. II, Libreria Editrice della Pontificia Università Lateranense, Roma, 1982.

⁵¹ GIORGIO CORBELLINI, *Leggi e disposizioni dello Stato della Città del Vaticano*, vol. III, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2007.

⁵² Altra benemerita iniziativa è stata quella di JUAN IGNACIO ARRIETA, *Codice di norme vaticane. Ordinamento giuridico dello Stato della Città del Vaticano*, Marcianum Press, Venezia, 2006.

⁵³ GIORGIO CORBELLINI, *Presentazione*, in ID., *Leggi e disposizioni dello Stato della Città del Vaticano*, cit., p. 15.

Nel panorama universitario italiano il diritto vaticano si è invece imposto a partire dal 2012, anno in cui Giuseppe Dalla Torre – Presidente del Tribunale dello Stato della Città del Vaticano – fonda, in seno all’Università LUMSA⁵⁴ di Roma (di cui è stato Rettore per 23 anni), la Scuola di Alta Formazione in Diritto Canonico, Ecclesiastico e Vaticano, dotata di un proprio consiglio scientifico e di apposite collane editoriali⁵⁵.

Fu proprio un autorevole Presidente del Tribunale dello Stato della Città del Vaticano, vale a dire Pio Ciprotti⁵⁶, a indicare nel dicembre del 1989 il nome di Giuseppe Dalla Torre alla superiore autorità ecclesiastica per colmare i ranghi vuoti del Tribunale di prima istanza. Ciprotti giunse altresì a individuare nella persona di Giuseppe Dalla Torre il suo successore nella carica di Presidente⁵⁷.

Con Pio Ciprotti vennero a meglio definirsi i contorni del diritto vaticano, grazie anche all’affermazione dello *ius vaticanum* quale disciplina autonoma, almeno sul piano didattico.

Questo processo di consolidamento del diritto vaticano quale disciplina didatticamente e soprattutto scientificamente autonoma, distinta dal diritto canonico e dal diritto ecclesiastico, ma pur sempre con forti dipendenze da entrambi⁵⁸, ha trovato un forte impulso innovatore in Giuseppe Dalla Torre.

L’offerta formativa promossa dalla Scuola della LUMSA ha previsto in particolare, sin dall’a.a. 2013/2014, molteplici tipologie di corsi sul diritto vaticano, diretti a rispondere alle differenti esigenze di giovani studenti, professionisti, operatori delle amministrazioni pubbliche e private, operatori finanziari ed assicurativi. In particolare sono stati attivati negli anni corsi annuali di perfezionamento sull’ordinamento giuridico vaticano, corsi di formazione in diritto vaticano (aperti anche a diplomati e laureandi), corsi di perfezio-

⁵⁴ Sulla genesi dell’Ateneo romano si rinvia a GIUSEPPE DALLA TORRE, *Dal Magistero Maria Ss. Assunta alla Libera Università Maria Ss. Assunta. Storia di un’idea*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2011.

⁵⁵ Sul «notevole impegno scientifico e professionale alla costruzione del diritto vaticano» di Giuseppe Dalla Torre si veda GIOVANNI BATTISTA VARNIER, *La costruzione del diritto vaticano: il contributo della dottrina*, in *Diritto e religioni*, 2019, 1, p. 199.

⁵⁶ Su Pio Ciprotti Presidente del Tribunale vaticano si veda C. GENTILE, *I presidenti del Tribunale dello Stato della Città del Vaticano*, in G. DALLA TORRE-G. P. MILANO (a cura di), *Annali di diritto vaticano 2018*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2018, pp. 217-232.

⁵⁷ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Post scriptum. Vaticano addio*, in Id., *Papi di famiglia. Un secolo di servizio alla Santa Sede*, Prefaz. del Card. PIETRO PAROLIN, Marcianum Press, Venezia, 2020, pp. 154-155.

⁵⁸ Sul problema dell’autonomia scientifica e didattica del diritto vaticano rinvio a MATTEO CARNI, *Scienza giuridica italiana e Status Civitatis Vaticanae (1929-2019). Riflessioni sull’autonomia scientifica e didattica del diritto vaticano*, cit., in part. pp. 91-112.

namento in diritto finanziario e tributario vaticano e, di recente, un corso di perfezionamento in diritto penale vaticano.

Sin dal primo corso – attivato nell’a.a. 2013-2014 ed intitolato “*Corso di perfezionamento in Diritto Vaticano*” – Giuseppe Dalla Torre volle Mons. Giorgio Corbellini tra i membri dell’autorevolissimo corpo docente⁵⁹.

Le lezioni impartite da Mons. Corbellini nei corsi di formazione, alta specializzazione e perfezionamento della LUMSA hanno avuto ad oggetto il governo dello Stato della Città del Vaticano⁶⁰, la storia e l’organizzazione della Curia Romana⁶¹, e la natura e funzioni dell’ULSA⁶².

Lo stretto legame di Mons. Corbellini e la LUMSA non si limitò alla sola attività di docenza del diritto vaticano ma si incarnò anche in importanti iniziative formative quali convegni e seminari dedicati al diritto vaticano ed a tematiche riguardanti la Santa Sede e lo SCV, organizzati dall’ULSA e dalla predetta Scuola di Alta Formazione della LUMSA⁶³.

Chi scrive può testimoniare di persona (dapprima come alunno della Scuola di Alta Formazione e successivamente come tutor e membro del Comitato Scientifico) le singolari doti di Mons. Corbellini (o di Don Giorgio come amava presentarsi), doti e qualità umane prima ancora che scientifiche. L’umiltà e l’affabilità colpivano da subito l’uditorio dei corsi di diritto vaticano, unitamente alla padronanza della materia, alla sterminata erudizione che si incarnava nelle frequenti digressioni su eventi e personaggi del mondo vaticano, un’erudizione – mai ostentata – che creava delle piccole e piacevoli parentesi nella linearità dell’esposizione.

Studiose attento e scrupoloso, Mons. Corbellini possedeva l’acribia propria dei filologi, capace di rinvenire – nella lettura di un testo – errori formali e sostanziali che altri difficilmente avrebbero riscontrato. E sempre con umiltà

⁵⁹ Oltre a Giuseppe Dalla Torre (direttore) ed a S. E. Rev.ma Mons. Corbellini, nel corpo docente della prima edizione del Corso figuravano: S. E. Rev.ma Mons. Juan Ignacio Arrieta, Claudio Bianchi, Piero Antonio Bonnet, Carlo Cardia, Settimio Carmignani Caridi, Paolo Cavana, Don Piero Gallo, Pierfrancesco Grossi, Venerando Marano, Gian Piero Milano, Cesare Mirabelli, Paolo Papanti Pelletier, Giulio Prosperetti, S. E. Mons. Pio Vito Pinto, Patrick Valdrini e S. E. Rev.ma Card. Giuseppe Versaldi.

⁶⁰ Nel *Corso di perfezionamento in Diritto Vaticano* (a.a. 2013-2014); nel *Corso di perfezionamento in Diritto Vaticano* (a.a. 2014-2015); nel *Corso di perfezionamento: L’ordinamento giuridico e finanziario vaticano*, indirizzo amministrativo e finanziario (a.a. 2015-2016); nel *Corso di formazione in Diritto Vaticano* e nel *Corso di alta specializzazione in diritto finanziario e tributario vaticano* (a.a. 2016-2017); nel *Corso intensivo in Diritto Vaticano* e nel *Corso di alta specializzazione in diritto finanziario e tributario vaticano* (a.a. 2017-2018); nel *Corso intensivo in Diritto Vaticano* e nel *Corso di perfezionamento in diritto finanziario e tributario vaticano* (a.a. 2018-2019).

⁶¹ Nel *Corso di perfezionamento in Diritto Vaticano* (a.a. 2013-2014).

⁶² Nel *Corso di perfezionamento in Diritto Vaticano* (a.a. 2013-2014).

⁶³ Come gli incontri sulla Convenzione in materia fiscale del 2015 tenuti presso la LUMSA il 26 maggio e il 25 novembre 2015.

comunicava direttamente, o faceva pervenire attraverso stretti collaboratori, le proprie osservazioni all'autore del testo.

Esemplare il rigore scientifico del Corbellini nel distinguere ciò che è proprio dello Stato della Città del Vaticano da ciò che è proprio della Santa Sede, vale a dire nel distinguere l'ordine vaticano (quindi civile, statale), dall'ordine canonico, non risparmiando critiche alle frequenti commistioni tra vaticano e canonico tipiche di alcuni recenti provvedimenti normativi che hanno comportato una progressiva estensione della giurisdizione statale vaticana anche in ambito canonico⁶⁴.

La serietà e lo spessore di studioso del giure canonico e vaticano fu temperata dal velo di sottile ironia nell'espone le vicende di alcuni istituti giuridici e nel raccontare aneddoti legati ai grandi personaggi che hanno animato la storia della *Civitas Vaticana*.

Tale ironia ha allietato le lezioni di Mons. Corbellini alla LUMSA contribuendo a mitigare quella che l'illustre presule definiva "la pesantezza del venerdì pomeriggio"⁶⁵, anche grazie alla dolcezza del suo eloquio ed al suo sorriso carico di bontà.

⁶⁴ Sull'estensione della giurisdizione statale vaticana negli *interna corporis* dell'ordine canonico e sul connesso problema della "canonizzazione" delle leggi vaticane cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *Il diritto penale vaticano tra antico e nuovo*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2014, 2, pp. 443-460.

Ha recentemente richiamato l'attenzione sui pericoli insiti nella predetta estensione GERALDINA BONI, *Recenti evoluzioni dell'ordinamento giuridico vaticano: in particolare i rapporti con l'ordinamento canonico*, in MATTEO CARNI (ed.), *Santa Sede e Stato della Città del Vaticano nel nuovo contesto internazionale (1929-2019)*, Studium, Roma, 2019, pp. 31-82.

⁶⁵ Le lezioni dei corsi della Scuola di Alta Formazione, sin dalla fondazione, si sono svolte sempre nel pomeriggio del venerdì.

I magistrati nel nuovo ordinamento giudiziario vaticano

Judges in the new vatican judicial system

GIUSEPPE DALLA TORRE

RIASSUNTO

Nell'esaminare la riforma dell'ordinamento giudiziario vaticano, contenuta nella legge 16 marzo 2020 n. CCCLI, il saggio si sofferma sulle disposizioni relative ai magistrati, mettendo in evidenza le novità introdotte rispetto al passato. In particolare confronta le nuove norme con le inderogabili garanzie di indipendenza, professionalità e precostituzione del giudice, in rapporto alle esigenze poste dal principio del giusto processo.

PAROLE CHIAVE

Stato della Città del Vaticano, ordinamento giudiziario, riforma; status dei magistrati, giusto processo.

ABSTRACT

This paper aims to show the reform of vatican judicial system launched by vatican law n. CCCLI (march 16, 2020). A particular attention is given to the legal provisions related to judges, and innovations introduced compared to the past. The essay focuses on the new legal provisions with special regard to some absolute guarantees (such as judges' independence and professionalism, and previously legally established judge) required by the principle of fair trial.

KEY WORDS

Vatican City State, judicial system, reform;, judges' status, fair trial.

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. La previgente disciplina – 3. La nuova disciplina – 4. Qualche appunto sulle disposizioni riformate – 5. Osservazioni conclusive

I. Premessa

In un appunto dell'autunno del 2017 sulla vita degli organi giudiziari vaticani, e segnatamente del Tribunale, chi scrive segnalava l'opportunità di introdurre nel sistema alcuni miglioramenti, quali in particolare: l'allargamento della possibilità di ricorrere a Giudici e Promotori di Giustizia "aggiunti", retribuiti per il lavoro effettivamente svolto, chiamati ad entrare in funzione solo in caso di ingolfamento del lavoro o di sopraggiunta impossibilità dei titolari; il comando stabile presso l'Ufficio del Promotore di Giustizia di almeno una unità di Polizia Giudiziaria, esperta in materia di reati finanziari, per cooperare nelle delicate attività investigative, senza dover dividere tale attività di cooperazione con altre incombenze nel Corpo della Gendarmeria; l'implementazione del personale a vario titolo adibito alle attività di cancelleria e dotato di una formazione professionale nel settore delle discipline giuridiche; infine l'approvazione di una legge sull'ordinamento giudiziario che modificasse, recependo le indicazioni suddette, la allora vigente legislazione, che risaliva ad un contesto temporale ed ordinamentale ormai ampiamente superato dalle riforme introdotte con il Pontificato di Benedetto XVI e soprattutto con quelle di Papa Francesco.

È dunque con soddisfazione che si prende atto della pubblicazione della legge 16 marzo 2020 n. CCCLI, che riforma l'ordinamento giudiziario vaticano.

Prima di entrare in qualche considerazione sulla nuova disciplina, giova ricordare che a partire dal 2009-10 si è assistito ad un moto di profonda innovazione dell'ordinamento giuridico vaticano, specie in materia finanziaria e penale ¹.

All'origine di tutto è una politica internazionale della Santa Sede, che ha portato alla firma e ratifica di numerose Convenzioni bilaterali e multilaterali, implicanti l'adeguamento del diritto vaticano: si pensi alla Convenzione con l'Unione Europea sull'euro, del 2009; si pensi alla Convenzione con l'Italia del 2015, in materia fiscale; si pensi ancora a Convenzioni come quelle sul terrorismo, sulla tortura, sugli stupefacenti, sulla protezione dell'infanzia, ed altre variamente intercorse nel tempo, cui bisognava dare attuazione con leggi interne.

Di conseguenza una serie di interventi legislativi di Papa Benedetto XVI e di Papa Francesco, hanno immesso nel vecchio corpo normativo vaticano (il codice penale è del 1889; il codice di procedura penale è del 1913) una

¹ In particolare, sull'opera riformatrice di Papa Francesco cfr. MATTEO CARNÌ, *Papa Francesco legislatore canonico e vaticano*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2016, p. 345 ss.

consistente massa di norme nuove, non di rado arduamente compatibili con il *corpus* dell'intero sistema ordinamentale, spesso del tutto astratte rispetto alla realtà concreta vaticana (si pensi, a titolo di esempio, all'accoglimento di disposizioni penali verso il terrorismo su piattaforme marine o le previsioni normative sulla costituzione di case da gioco, difficilmente immaginabili in Vaticano), o del tutto nuove (ad esempio si è creato un diritto finanziario vaticano, prima inesistente)².

Si sono create anche istituzioni nuove, come l'Autorità di Informazione Finanziaria-A.I.F., il Comitato di Sicurezza Finanziaria – Co.Si.Fi. (di cui fa parte l'Ufficio del Promotore di Giustizia), così come si sono introdotte nella Curia Romana, ma con inevitabili riflessi sulla realtà statale vaticana, organismi nuovi (Consiglio per l'Economia, Segreteria per l'Economia, Revisore Generale), la cui istituzione ha notoriamente creato problemi di adattamento ed armonizzazione³. Si sono anche prodotte delle “commistioni” tra ordinamento vaticano e ordinamento della Santa Sede (cioè canonico): si pensi alla estensione delle competenze del giudice statale vaticano su persone e istituzioni della Santa Sede, quindi in materia canonica, o anche all'A.I.F., persona giuridica canonica, che ha competenze anche in materia vaticana.

Tutta questa temperie di innovazione normativa e istituzionale ha cominciato ad essere oggetto di attenta osservazione da parte di istanze internazionali ed europee, preoccupate di verificare che all'adeguamento dell'ordinamento giuridico vaticano agli standard internazionali seguissero effettive applicazioni delle norme e buone prassi. I problemi si sono posti in particolare con Moneyval (organismo espressione del Consiglio d'Europa, chiamato a valutare le iniziative assunte dagli Stati nel contrasto alle attività di riciclaggio del denaro), ed hanno riguardato le attività finanziarie svolgentisi nello S.C.V. (sostanzialmente collegate allo I.O.R.), e l'operatività dell'A.I.F. e dell'Autorità Giudiziaria vaticana in detta materia. Tutto ciò si è tradotto in una comprensibile preoccupazione delle competenti autorità della Santa Sede, diretta a mostrare alle istanze internazionali ed europee che buone prassi si erano avviate; al tempo stesso tutto ciò si è tradotto in pressioni sulle istituzioni vaticane coinvolte – in specie gli organi giudiziari – perché meglio rispondessero agli standard internazionali. Con molta abilità, e con ragguardevoli sforzi, le innovazioni sono state introdotte salvaguardando le peculiarità identitarie, irrinunciabili, del sistema giuridico-istituzionale della Santa Sede e dello Stato

² Per quanto attiene alla parte finanziaria, cfr. ISABELLA CORTESI, *Note sul recepimento vaticano di normative internazionali in materia finanziaria*, in *Archivio Giuridico*, 2018, p. 287 ss.

³ *Inter alios*: BRIAN EDWIN FERME, *Fidelis Dispensator et Prudens: gli Statuti*, in *Ius Missionale*, 9, 2015, p. 35 ss.

vaticano, che costituiscono, anche in prospettiva storica, un *unicum* comunemente accettato.

In sintesi, tutto il sistema sia della Santa Sede sia dello Stato della Città del Vaticano è stato sottoposto a notevole *stress* per innovazioni repentine e susseguentisi in rapida successione. Si tratta di una esperienza che si è riflessa riflessa in modo singolare sul sistema giudiziario vaticano: si pensi che, solo in materia finanziaria, si sono avute nel volgere di pochissimi anni – e soprattutto nell’anno 2013 con le leggi n. VIII, IX e X – riforme normative consistenti, sia nel diritto penale sostanziale che processuale, e nell’ambito della cooperazione giudiziaria internazionale ⁴.

Dunque la riforma dell’ordinamento giudiziario era divenuta improrogabile. Di tale riforma mi limiterò a considerare, in questa sede, solo le parti attinenti allo *status* dei magistrati ⁵.

2. La previgente disciplina

A conclusione di un lungo ed articolato processo di trasformazione, iniziatosi quasi all’indomani della costituzione dello Stato vaticano il 7 giugno 1929 ⁶, la disciplina sui magistrati addetti agli organi giudiziari vaticani venne infine raccolta nella legge 21 novembre 1987, n. CXIX, con la quale si approvava il nuovo ordinamento giudiziario dello Stato ⁷.

⁴ Su alcuni aspetti dell’impatto delle riforme accennate sul sistema giudiziario si veda RICCARDO TURRINI VITA, *Il sistema giudiziario vaticano dopo le riforme dei Pontefici Benedetto XVI e Francesco*, in DOMENICA LEONE-IVANO SASSANELLI (a cura di), *La riforma della Curia in cinque anni di pontificato di Papa Francesco*, Cacucci editore, Bari, 2018, p. 33 ss.

⁵ Una più ampia analisi della legge è stata da me condotta in GIUSEPPE DALLA TORRE, *Considerazioni sul nuovo ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano*, *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, rivista telematica (www.statoechiese), 2020, 12.

⁶ Il processo è ben ricostruito da Nicola Picardi, già Promotore di Giustizia presso il Tribunale S.C.V., nel volume *Lo Stato vaticano e la sua giustizia*, Cacucci editore, Bari, 2009; ma vedi anche GIUSEPPE DALLA TORRE, *L’ordinamento giudiziario*, in BARBARA JATTA (a cura di), *1929-2009. Ottanta anni dello Stato della Città del Vaticano*, Biblioteca Apostolica Vaticana, Città del Vaticano, 2009, p. 145 ss. Su Picardi nella magistratura vaticana cfr. CRISTINA ASPRELLA, *Nicola Picardi, Promotore di Giustizia*, in GIUSEPPE DALLA TORRE-PIERO ANTONIO BONNET (a cura di), *Annali di diritto vaticano 2017*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2017, p. 213 ss.

⁷ Si tratta di legge emanata dal Segretario di Stato cardinale Agostino Casaroli (cfr. in A.A.S., *Suppl.*, 1987, pp. 45-50), in virtù dei poteri attribuitigli da Giovanni Paolo II *Le sollecitudini crescenti* del 6 aprile 1984 (cfr. in A.A.S., 1984, p. 495 s.). Alla legge furono apportate piccole modifiche con la legge 24 giugno 2008 n. LXVII. Sulla riforma casaroliana cfr. PIO CIPROTTI, *Aggiornati gli organi giudiziari ecclesiastici e civili dello Stato della Città del Vaticano*, in *Apollinaris*, 60, 1987, p. 368 ss., nonché, dello stesso, *Tribunali dello Stato della Città del Vaticano*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XLV, Giuffrè, Milano, 1992, p. 80 ss.

In particolare nell'art. 2 della legge si ponevano i princìpi cardine circa lo *status* dei magistrati, sia inquirenti che giudicanti, disponendosi che “nelle loro decisioni o altri provvedimenti e nelle requisitorie sono soggetti soltanto alla legge”, e che essi dipendevano “gerarchicamente dal Sommo Pontefice e dagli organi per mezzo dei quali Egli esercita la potestà legislativa”. Dunque, rispetto al passato, la legge segnava un deciso avvicinamento sul paradigma degli Stati di diritto, giustamente segnalato da attenta dottrina, anche se rimaneva quella appendicolare (e singolare) dipendenza dagli organi dello Stato esercitanti la potestà legislativa in nome e per conto del sovrano.

Quindi la legge entrava nella disciplina della magistratura, delineando una *summa distinctio* tra magistrati addetti all'ufficio del Giudice Unico ed al Tribunale, e magistrati addetti alle altre giurisdizioni: Corte d'Appello e Corte di Cassazione.

In sostanza solo i primi avevano una stabilità nel tempo, fino al compimento del 74 anno di età, salvo possibilità di proroga; nulla si diceva in ordine alla esclusività del loro incarico, che quindi era ritenuto compatibile con altri uffici ed incarichi nella Santa Sede, nello Stato vaticano o all'estero; godevano di una indennità mensile e della possibilità di fruire di una serie di servizi previsti favore del personale dipendente dello Stato, come ad esempio quelli sanitari. In casi di necessità si poteva dar luogo a giudici supplenti. Infatti l'art. 8 terzo comma della legge prevedeva che “Qualora, in caso d'impedimento di uno o più giudici, non restino al tribunale giudici sufficienti per la emanazione di atti collegiali o manchino giudici a cui si possano affidare gli incarichi di cui al comma precedente [vale a dire di giudice istruttore, giudice dell'esecuzione e giudice unico: *n.d.r.*], il presidente della corte d'appello, udito il presidente del tribunale, previa approvazione del Cardinale Segretario di Stato, provvede alla nomina di giudici supplenti per i procedimenti per i quali ciò sia necessario”⁸. La disposizione, grazie al richiamo fattone dall'art. 14 comma secondo della stessa legge, si applicava anche alla Corte d'Appello.

I magistrati della Corte d'Appello e della Corte di Cassazione erano soggetti a nomina *ad tempus*: per un quinquennio nel primo caso⁹, annuale nel secondo¹⁰. Ai magistrati della Corte d'Appello era corrisposto un emolumento

⁸ Questa disposizione venne modificata dalla legge 24 giugno 2008, n. LXVII, nella quale si prevede la nomina di un giudice aggiunto (così come di un promotore di giustizia aggiunto) per la durata di un triennio. La modifica fu causata dalla necessità di evitare la nomina di magistrati supplenti *ad hoc* per una singola causa, con evidente violazione del principio del giudice naturale precostituito e, quindi, del giusto processo. Vedasi NICOLA PICARDI, *Lo Stato vaticano e la sua giustizia*, cit., p. 116 ss.

⁹ Art. 12 “La corte d'appello è costituita del presidente e di altri tre giudici, nominati dal Sommo Pontefice per un quinquennio./ Essa giudica in collegio di tre giudici”.

¹⁰ Art. 18 “La corte di cassazione è costituita del Prefetto del Supremo Tribunale della Segnatura

determinato alla fine di ogni anno giudiziario, sulla base del lavoro effettivamente svolto, dal presidente della Cassazione. Per i magistrati di Cassazione non era previsto alcun emolumento, presumibilmente per il fatto di essere Cardinali tratti dai componenti del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, eccezion fatta per il Promotore di Giustizia, a favore del quale era previsto un emolumento da determinarsi a fine anno dal presidente della Corte.

Ad eccezione dei magistrati di Cassazione, nulla si prevedeva in ordine ai requisiti soggettivi richiesti per essere nominati. La prassi seguita da decenni era che fossero laureati in giurisprudenza e avessero il dottorato in diritto canonico; in genere i candidati alle funzioni presso l'ufficio del Giudice Unico e il Tribunale erano tratti dal collegio degli avvocati concistoriali, finché questo fu in vita¹¹, e da professori universitari di diritto canonico e di diritto ecclesiastico nelle Università italiane.

Giova notare che la provenienza dei magistrati vaticani da personale universitario, il quale già di per sé è culturalmente e giuridicamente indipendente, ha costituito una garanzia non secondaria in ordine al pericolo, non trascurabile, di introdurre negli uffici più delicati dello Stato persone, magari di alta competenza (si pensi a magistrati, alti dirigenti pubblici ecc.), ma appartenenti ad amministrazioni italiane (o di altri Stati) e che per questo avrebbero potuto non garantire pienamente l'indipendenza, quando non divenire addirittura strumenti di trasmissione ad autorità estere di informazioni delicate o riservate¹².

Quanto alla conoscenza del diritto canonico, richiesta agli aspiranti magistrati, la sua ragione era semplice, posto che il diritto canonico è alla base dell'ordinamento giuridico vaticano¹³. Così si spiega il fatto che solitamente – ancorché, come si è visto, non sempre – i magistrati vaticani siano stati selezionati tra docenti universitari appartenenti al settore disciplinare Ius/11, *Diritto canonico ed ecclesiastico*, cioè tra cultori di una disciplina che è per natura sua interdisciplinare all'interno dei saperi giuridici, posto che si qualifi-

Apostolica, presidente, e di altri due Cardinali, membri del medesimo Supremo Tribunale, designati dal presidente all'inizio di ogni anno giudiziario”.

¹¹ Su questo collegio cfr. BERNARD ARDURA, *Avvocati concistoriali*, in BERNARD ARDURA (ed.), *Lessico di storia della Chiesa*, con la collaborazione di EMMANUEL TAWIL e PIERANTONIO PIATTI, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2020, p. 73 s. Disciplinato da Benedetto XII nel 1340, questo collegio venne soppresso da Giovanni Paolo II nel 1988.

¹² Su questi aspetti ho scritto in GIUSEPPE DALLA TORRE, *L'indipendenza della giustizia vaticana. Note sui magistrati addetti al Tribunale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, rivista telematica (www.statoechiese.it), 2019, n. 25, pp. 21-33.

¹³ Cfr. in merito PIERO ANTONIO BONNET, *Le fonti normative e la funzione legislativa nello Stato della Città del Vaticano*, in *Archivio Giuridico*, 4, 2009, p. 457 ss.

ca per il riguardare tutto l'ordinamento giuridico sotto uno specifico angolo di visuale: quello della rilevanza del fattore religioso, a cominciare dalla libertà religiosa. Ciò impone all'ecclesiasticista di possedere adeguate conoscenze nei diversi settori della *juris-prudentia* (costituzionale, civile, penale, processuale, amministrativo, tributario, internazionale, diritto dell'Unione Europea ecc.). Dunque i magistrati vaticani provenienti da docenti di tale disciplina possedevano, di per sé, quella conoscenza giuridica interdisciplinare che la peculiarità giuridica dello Stato vaticano postula.

3. La nuova disciplina

La nuova legge sull'ordinamento giudiziario 16 marzo 2020 n. CCCLI, intesa secondo quanto esplicitamente indicato nel *proemio* a introdurre "alcune modifiche all'assetto dell'ordinamento giudiziario, volte ad aumentarne l'efficienza", appare più estesa e dettagliata per ciò che attiene alla disciplina dei magistrati.

C'è da dire preliminarmente che la nuova legge, nelle sue disposizioni di principio, rafforza la indipendenza della magistratura, precisando che "i magistrati dipendono gerarchicamente dal Sommo Pontefice" e che "nell'esercizio delle loro funzioni, essi sono soggetti soltanto alla legge". Viene quindi reciso il pur esile filo che, nel previgente ordinamento, legava i magistrati all'organo esercente la funzione legislativa. Si precisa inoltre che "I magistrati esercitano i loro poteri con imparzialità, sulla base e nei limiti delle competenze stabilite dalla legge".

Si deve poi osservare che nella nuova disciplina risulta mantenuta quella *summa distinctio* tra Tribunale e gli ulteriori gradi di giurisdizione di cui sopra s'è detto¹⁴, ma con una attenuazione delle differenze per ciò che attiene ai requisiti soggettivi richiesti di coloro che sono chiamati ad esercitare le funzioni giudicanti e requirenti. Nel senso che rimane la distinzione tra i magistrati del Tribunale, chiamati ad un incarico a tempo indeterminato (ora) fino al compimento del 75 anno di età, eventualmente prorogabile, mentre i magistrati presso la Corte d'Appello sono nominati per un quinquennio, anch'essi prorogabili.

È previsto, e questa è una novità, che almeno uno dei magistrati ordinari

¹⁴ La nuova legge ha soppresso il Giudice Unico come grado di giudizio e trasferito le relative funzioni al Tribunale: "Annualmente il presidente del tribunale attribuisce tra i magistrati ordinari, le funzioni di giudice unico, di giudice istruttore, di giudice dell'esecuzione civile e di giudice dell'esecuzione penale" (art. 7, primo comma).

presso il Tribunale “svolge le sue funzioni in regime di tempo pieno, senza avere rapporti di lavoro subordinato né svolgere attività libero-professionali con carattere continuativo” (art. 6, comma 2). Per quanto attiene il trattamento economico, questo è stabilito dalla Pontificia Commissione per lo Stato della Città del Vaticano anche in ragione dell’eventuale regime di tempo pieno, mentre ai magistrati applicati è corrisposto annualmente un emolumento da determinarsi dal presidente del Tribunale in ragione dell’attività effettivamente svolta (art. 11).

Norme analoghe sono previste per i Promotori di Giustizia sia in primo grado che in appello, per quanto attiene ai requisiti soggettivi, al tempo dell’incarico, al tempo pieno, ai magistrati applicati (artt. 12 e 15).

Magistrati di primo grado e di appello sono invece ora del tutto equiparati quanto ai requisiti soggettivi richiesti per l’ammissione alle funzioni, giacché la legge copre la lacuna prevista da quella precedente disponendo che “I magistrati sono scelti preferibilmente tra professori universitari di ruolo o in quiescenza, e comunque tra giuristi di chiara fama che abbiano maturato una comprovata esperienza in ambito giudiziario o forense, civile, penale o amministrativa”, aggiungendosi che “In ogni caso, è assicurata la presenza di almeno un magistrato esperto in diritto canonico ed ecclesiastico” (art. 8, comma 2; art. 14, comma 1). Ciò significa che la legge segna la fine della prassi, seguita finora, per cui i magistrati della Corte d’Appello sono reclutati pressoché esclusivamente tra giudici rotali¹⁵.

Per far fronte ad eventuali “specifiche esigenze”, è previsto che sia in Tribunale che in Corte d’Appello possano essere nominati per un triennio, fra quanti hanno i requisiti di cui sopra, uno o più “magistrati applicati” (art. 8, comma 3; art. 14, comma 2).

La Corte di Cassazione continua ad avere una sua specificità, solo in parte in linea con il passato.

Rimane, infatti, che il collegio è presieduto dal Prefetto del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica e composto da due Cardinali membri del medesimo Supremo Tribunale (art. 19), con la differenza rispetto alla precedente normativa che questi ultimi sono designati dal presidente per un triennio e non solo annualmente. Innovazione opportuna per comprensibili ragioni di continuità operativa, ma soprattutto in rapporto all’esigenza di garantire me-

¹⁵ In realtà dopo la istituzione dell’Ufficio del Lavoro della Sede apostolica (ULSA), il collegio dei giudici della Corte d’Appello fu integrato da un laico competente in diritto del lavoro, posta la possibilità originariamente prevista di ricorrere, per motivi di legittimità, a questo giudice contro decisioni dell’ULSA. Cfr. per qualche cenno MATTIA PERSIANI, *Il lavoro sub umbra Petri*, con Prefazione di GIUSEPPE DALLA TORRE, Studium, Roma, 2016, p. 52 ss.

glio uno degli elementi che contribuiscono a qualificare il “giusto processo”, vale a dire la precostituzione del giudice e la non sottraibilità al giudice naturale, che significa anche – almeno in penale – non modificabilità del collegio giudicante.

Novità saliente per la Cassazione è data dal fatto che anche in questo grado di giurisdizione possono essere nominati due o più giudici applicati, aventi i requisiti soggettivi richiesti per i magistrati del Tribunale e della Corte d’Appello, di cui sopra s’è detto (art. 8). Si tratta di novità indotta dall’esigenza di far fronte alla variegata tipologia di fattispecie che oggi possono giungere al giudice di legittimità, prevedendo quindi la possibilità di integrare il collegio giudicante con persone altamente esperte in campi definiti e peculiari (si pensi, ad esempio, ai reati in materia finanziaria).

Il Promotore di Giustizia presso la Cassazione è nominato dal presidente della Corte per un quinquennio, preferibilmente tra i referendari del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica (art. 20).

A differenza del passato, ai magistrati di Cassazione è corrisposto, al termine di ogni anno giudiziario, un emolumento da determinarsi dal presidente della Corte stessa in ragione dell’attività effettivamente svolta (art. 23).

4. Qualche appunto sulle disposizioni riformate

La legge vaticana di riforma dell’ordinamento giudiziario si presta a diverse considerazioni, in particolare per ciò che concerne le più numerose e dettagliate disposizioni che attengono ai magistrati.

Fermo restando l’apprezzamento per le novità introdotte, che non sconvolgono l’assetto precedente ma intendono garantire più efficienza e più effettività al sistema giudiziario, in questa sede vorrei soffermarmi su tre aspetti problematici.

Il primo, ed a mio avviso più grave, è quello di ridurre la sussistenza di competenze in materia canonistica alla presenza in Tribunale (ma, dati i rinvii, dovrebbe essere lo stesso in Corte d’Appello) “di almeno un magistrato esperto di diritto canonico ed ecclesiastico”. In tal modo mi sembra che venga sostanzialmente a contraddirsi l’art. 1 della legge n. LXXI sulle fonti del diritto, del 1° ottobre 2008, per la quale “L’ordinamento giuridico vaticano riconosce nell’ordinamento canonico la prima fonte normativa e il primo criterio di riferimento interpretativo”. A ben vedere, infatti, perché questa disposizione divenga diritto vivente, e non rimanga diritto scritto, è necessario che tutto il collegio, o quantomeno la maggioranza di esso, sia canonicamente attrezzato. E ciò non significa solo la buona conoscenza dell’ordinamento giu-

ridico della Chiesa, ma una conoscenza profonda, che assicuri l'assimilazione dello spirito del diritto canonico. Si tratta di una predisposizione personale fondamentale sia per l'interpretazione delle disposizioni canoniche applicabili nell'ordinamento vaticano, sia anche e soprattutto per l'interpretazione "canonisticamente orientata" delle disposizioni vaticane e, soprattutto, delle disposizioni italiane richiamate dall'ordinamento vaticano. Le stesse previsioni della legge sulle fonti del diritto che prevedono – singolarmente, ma proprio su paradigmi canonistici – che nel civile come nel penale il giudice possa farsi legislatore, assai difficilmente potranno trovare giusta applicazione da parte di un giudice digiuno di diritto canonico¹⁶. Lo stesso dicasi in tema di applicazione dell'*aequitas canonica* nella definizione di controversie.

Non è che il problema di una adeguata conoscenza dei diversi ambiti dell'esperienza giuridica fosse sconosciuta nel passato, non a caso nella prassi si richiedeva nei giudici congiuntamente la laurea in giurisprudenza e il dottorato in diritto canonico. Non si vede perché ad un penalista competente in materia di reati societari o reati finanziari, che aspirasse a rivestire funzioni di magistrato vaticano, non possa chiedersi anche il possesso di un dottorato in diritto canonico.

Il problema posto dalla legge potrà essere peraltro superato se di fatto, nella nomina di magistrati, l'autorità competente sarà accorta ad accertare, se non il possesso di un dottorato, quantomeno una adeguata conoscenza del diritto ecclesiale.

Un secondo aspetto nel quale potrebbe rilevarsi, soprattutto nella esperienza concreta, qualche criticità, è dato dalla previsione che presso il Tribunale vi sia "almeno uno" dei magistrati a tempo pieno (art. 6, comma 2). Previsione apprezzabile dal punto di vista ideale, anche se probabilmente nascente da una sovrastima del carico di lavoro effettivamente gravante sull'organo; ma previsione che contraddice le ragioni dei requisiti di nomina per i magistrati ordinari di cui all'art. 8, da individuarsi nella assoluta esigenza di garantire l'indipendenza del magistrato nell'espletamento delle sue funzioni. Ora in un ambiente ristretto e molto gerarchizzato, qual è quello cui ci si riferisce, un magistrato totalmente dipendente per la sua vita e la sua carriera potrebbe essere meno libero nel giudicare. È proprio ciò che si vuole evitare, e giustamente, prevedendo che i magistrati sono preferibilmente scelti tra professori universitari o giuristi di chiara fama e di comprovata esperienza, cioè tra per-

¹⁶ Il riferimento è agli artt. 6 (*Poteri del giudice in materia civile*) e 9 (*Poteri del giudice in materia penale*) della legge 1 ottobre 2008 n. LXXI, sulle fonti del diritto. In merito cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni di diritto vaticano*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 82 ss.; NICOLA PICARDI, *Lo Stato vaticano e la sua giustizia*, cit., p. 118 ss.

sono che esercitano attività professionali fuori dell'ambiente vaticano.

Un terzo aspetto riguarda la peculiare composizione dei collegi giudicanti in Cassazione, ora composti di tre membri, ora integrati da due giudici applicati, peraltro – ed opportunamente – già nominati precedentemente alla loro designazione per una determinata controversia. A me pare che questa composizione variabile, rimessa tra l'altro alla discrezionalità del presidente, se ha una giustificazione nella necessità di provvedere in casi nei quali occorre un'alta specializzazione giuridica in ambiti specifici, che potrebbe mancare agli ordinari componenti della Segnatura, potrebbe forse nel concreto dell'esperienza creare qualche problema in ordine alla certezza e precostituzione del giudice e, di conseguenza, al giusto processo.

Rimane poi il fatto che, posto il mantenimento della riserva di competenza della Cassazione nei giudizi penali contro cardinali o vescovi, riserva che si comprende e si giustifica in ragione di principi canonistici (cfr. paradigmaticamente il can. 1405 § 1), sarà necessariamente il collegio dei tre cardinali a giudicare anche cause penali che vedano imputati cardinali o vescovi e vertenti su questioni che richiedono alta specializzazione. Il che costituisce una qualche aporia rispetto alla *ratio* che presiede alla prevista integrazione del collegio con giudici applicati.

5. Osservazioni conclusive

Guardando con gli occhi della storia l'evoluzione delle norme sulla magistratura e, più in generale, sull'ordinamento giudiziario vaticano, dalle origini ad oggi, si segnalano alcuni processi degni di nota.

Uno riguarda il progressivo modellarsi dell'ordinamento in questione, come di tutto l'ordinamento giuridico del piccolo Stato, sui caratteri dello Stato di diritto. Un indicatore chiarissimo in tal senso era stato già dato dalla legge sull'ordinamento giudiziario del 1988 e poi confermato dal primo comma dell'art. 15 della Legge fondamentale del 2000 nella misura in cui, innovandosi quanto previsto nella legge previgente del 1929 all'art. 9, si dispose che nell'esercizio della funzione giurisdizionale i magistrati passassero dalla titolarità di una mera potestà delegata ad una vera e propria potestà ordinaria vicaria. Questo poteva far dire a Benedetto XVI, in relazione alla nota vicenda passata nei mass-media come *Vatileaks 1*, "Per me era importante che proprio in Vaticano fosse garantita l'indipendenza della giustizia, che il monarca non dicesse: adesso me ne occupo io. In uno Stato di diritto la giustizia deve fare

il suo corso. Il monarca, poi, può concedere la grazia”¹⁷.

L'altro riguarda lo scioglimento progressivo dei nodi costituiti da varie interferenze fra diritto statale e diritto canonico nella formazione degli organi giudicanti vaticani e nell'esercizio delle relative funzioni, soprattutto in ragione della determinazione della competenza per materia; interferenze che avevano prodotto in particolare le peraltro insoddisfacenti riforme dell'ordinamento giudiziario del 1932 e del 1946. La fine del privilegio del foro per gli ecclesiastici e religiosi, contemplata dal codice canonico del 1983, ebbe da questo punto di vista conseguenze chiarissime nella legge sull'ordinamento giudiziario del 1988¹⁸.

Interessante notare come a questo processo di sana secolarizzazione del sistema di giustizia statale vaticana, risponda negli anni più recenti, con Benedetto XVI e soprattutto con Francesco, un processo inverso di estensione della giurisdizione statale negli *interna corporis* dell'ordine canonico. Processo del tutto comprensibile e giusto, ma sui cui potenziali pericoli attenta dottrina ha correttamente richiamato la riflessione¹⁹.

¹⁷ BENEDETTO XVI, *Ultime conversazioni*, a cura di PETER SEEWALD, tr. it. di CHICCA GALLI, Garzanti, Milano, 2016, p. 213.

¹⁸ Si vedano in merito le osservazioni di NICOLA PICARDI, *Lo Stato vaticano e la sua giustizia*, cit., p. 103 ss.

¹⁹ GERALDINA BONI, *Recenti evoluzioni dell'ordinamento giuridico vaticano: in particolare i rapporti con l'ordinamento canonico*, in MATTEO CARNÌ (a cura di), *Santa Sede e Stato della Città del Vaticano nel nuovo contesto internazionale (1929-2019)*, Studium, Roma, 2019, p. 31 ss. e soprattutto p. 69 ss.

L'Ufficio del Revisore Generale, nuova Autorità Anticorruzione vaticana. La recente riforma dello Statuto

The Auditor General's Office, the new Vatican Anti-Corruption Authority. The recent reform of the Statute

FRANCESCA MORONI

*La salute della comunità – in quanto si esprime
mediante la responsabilità di tutti i cittadini alla
cosa pubblica (...) – è condizione necessaria e
garanzia sicura di sviluppo di tutto l'uomo e
di tutti gli uomini.*

S. Giovanni Paolo II,

Lett. enc. *Sollicitudo rei socialis*,

30 dicembre 1987, 44.

RIASSUNTO

La recente promulgazione dello Statuto del Revisore Generale costituisce un ulteriore tassello nella riforma del sistema finanziario vaticano. Nello specifico, si attribuiscono al Revisore le funzioni di vigilanza e controllo contabile del bilancio consolidato della Santa Sede e del Governatorato. Di rilievo risulta inoltre l'attribuzione della corrispondente qualifica di "nuova Autorità Anticorruzione Vaticana", ai sensi della Convenzione di Merida.

Tale riforma si allinea, peraltro, con la recente riorganizzazione del Governatorato (Legge n. CCLXXIV, 6 dicembre 2018) in armonia con l'impegno della Santa Sede e della Città del Vaticano nel realizzare una semplificazione e razionalizzazione dell'apparato economico-amministrativo statale e una più attenta ed efficiente programmazione delle attività finanziarie.

PAROLE CHIAVE

Statuto del Revisore Generale, normativa anticorruzione vaticana

ABSTRACT

The recent promulgation of the Auditor General's Office represents a further step towards the reform of the Vatican financial system, started some time ago. Specifically, the Auditor General has supervisory function and accounting control of the consolidated fi-

nancial statements of the Holy See and the Governorate, now. The attribution of the status of “new Vatican Anti-Corruption Authority” is also relevant, pursuant to the Merida Convention.

Moreover, this reform is in line with the recent reorganization of the Governorate (Law no. CCLXXIV, 6 December 2018) in harmony with the Holy See and Vatican City aim to streamline and rationalize the economic and administrative system and a more careful and efficient financial activities programming

KEY WORDS

Auditor General's Office, Vatican Anti-Corruption law

SOMMARIO: *1. Peculiari applicazioni della giurisdizione vaticana agli enti della Santa Sede. Ipotesi di dilatazione del diritto oltre i tradizionali confini – 2. Funzioni del Revisore. Vigilanza e controllo contabile del bilancio consolidato della Santa Sede e del Governatorato – 3. Armonizzazione del Diritto vaticano ai principi comunitari e internazionali. Normativa di prevenzione e contrasto della corruzione – 4. Nuova Legge sul Governo dello SCV. Riorganizzazione del Governatorato secondo canoni di funzionalità e trasparenza.*

1. Peculiari applicazioni della giurisdizione vaticana agli enti della Santa Sede. Ipotesi di dilatazione del diritto oltre i tradizionali confini

Le rinnovate procedure di controllo previste nelle recenti riforme normative determinano una peculiare estensione della giurisdizione vaticana¹ oltre i naturali confini di applicazione, attuando una erosione dell'impenetrabilità dell'ordinamento canonico stesso.

In tale contesto, infatti, la giurisdizione vaticana² si estende anche a soggetti

¹ Cfr. GIUSEPPE RIVETTI, *Stato Città del Vaticano. Normativa antiriciclaggio*, Giuffrè, Milano, 2014, p. 141 ss.

² Cfr. BENEDETTO XVI, *Motu Proprio* «La Sede Apostolica» (30 dicembre 2010), con cui si delegano «i competenti organi giudiziari dello Stato Città del Vaticano ad esercitare la giurisdizione nei confronti dei Dicasteri della Curia Romana e di tutti gli enti dipendenti dalla Santa Sede» che svolgono professionalmente attività economico-finanziaria. La strada inaugurata da Benedetto XVI viene seguita dal suo successore Francesco, il quale con *Motu Proprio* «Ai nostri tempi» (11 luglio 2013) dispone l'estensione della giurisdizione vaticana – in riferimento ai reati indicati nelle Leggi nn. VIII e IX, 11 luglio 2013 – alle persone ed enti operanti per la Santa Sede; infine con *Motu Proprio* «La Promozione» si ribadisce in maniera più netta e semanticamente più incisiva che i predetti enti, «sono tenuti ad osservare le leggi dello Stato della Città del Vaticano in materia di: misure per la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo; misure contro i soggetti

di Diritto canonico come i Dicasteri della Curia Romana, gli organismi ed enti dipendenti dalla Santa Sede, nonché le organizzazioni senza scopo di lucro, aventi personalità giuridica canonica e sede nello Stato³. Del resto, anche la recente introduzione della legislazione in materia di contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo non ha interessato esclusivamente la Città del Vaticano ma anche la Santa Sede, in qualità di ente distinto e al tempo stesso collegato da una indissolubile connessione nei rapporti (non solo giuridici). Sul piano sistematico, tale estensione della giurisdizione vaticana non appare comunque elemento tale da alterare i rapporti di equilibrio tra i due enti.

I richiamati provvedimenti pontifici rappresentano, infatti, una naturale evoluzione dell'ordinamento vaticano nel contesto della globalizzazione⁴ dove i rapporti, soprattutto giuridici ed economici, sono sempre più transnazionali⁵; d'altro canto le frontiere degli Stati tendono a divenire sempre più cedevoli rispetto alla forza espansiva della vita reale caratterizzata da una crescita esponenziale (globale) dei contatti e degli scambi. Oggi non è possibile affrontare realisticamente il problema della giurisdizione e garantire giustizia

che minacciano la pace e la sicurezza internazionale; vigilanza prudenziale degli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria». In dottrina, v. PIETRO AGOSTINO D'AVACK, *Vaticano e Santa Sede*, a cura di CARLO CARDIA, Il Mulino, Bologna, 1994; Id., *Chiesa, Santa Sede e Città del Vaticano nel Jus publicum ecclesiasticum*, Firenze, Carlo Cya ed., 1937; FLAVIA PETRONCELLI HÜBLER, voce *Santa Sede*, in *Enciclopedia Giuridica*, vol. XXVII, 1991; MARIO TEDESCHI, voce *Santa Sede* (Diritto ecclesiastico), in *Enciclopedia del diritto*, vol. XLI, Milano, 1989, p. 288 ss.; PIO CIPROTTI, *Funzione, figura e valore della Santa Sede*, in *Concilium*, vol. VIII, 1970, p. 79 ss.

³ Si tratta comunque di enti già in parte soggetti al diritto vaticano nella misura in cui operavano all'interno dello Stato vaticano (ma non alla giurisdizione).

⁴ In riferimento al ruolo della Santa Sede nella comunità internazionale, v. MICHELE MADONNA, *Garanzie internazionali della Santa Sede e origini dell'art. 7 della Costituzione*, nel vol. CARLO MIRABELLI (a cura di), *La Costituzione repubblicana. Fondamenti, principi e valori, tra attualità e prospettive*, Atti del Convegno, 13-15 novembre 2008, Edizioni Ares, Milano, 2010, pp. 421-439; GIOVANNI BATTISTA VARNIER, *La Santa Sede nell'assetto internazionale dopo la grande guerra*, Biblioteca della Rivista di studi politici internazionali, Firenze, 2004; GIOVANNI BARBERINI, *Chiesa e Santa Sede nell'ordinamento internazionale*, Giappichelli, Torino, 2003; SERGIO FERLITO, *L'attività internazionale della Santa Sede*, Giuffrè, Milano, 1988; ANDREA BETTETINI, *Sul titolo giuridico di partecipazione della Santa Sede alle conferenze e alle organizzazioni internazionali*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, 1, 1996, pp. 714-734; ANTONIO CHECCHINI, *Santa Sede, Chiesa e ordinamento canonico nel diritto internazionale pubblico e privato*, in *Studi di storia e di diritto in memoria di Guido Bonolis*, Giuffrè, Milano, 1942, vol. I, p. 190; ARTURO CARLO JEMOLO, *La Santa Sede soggetto di diritto internazionale*, in *Riv. dir. pubbl.*, vol. I, 1925, p. 427.

⁵ Sul punto si rimanda alle preziose riflessioni di MARIA D'ARIENZO, *Chiesa ed economia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), novembre 2009, 2: «L'economia, d'altro canto, come mostra in particolare l'evoluzione del magistero sociale della Chiesa, non consente neanche di fermarsi su una prospettiva esclusivamente nazionale, ma implica valutazioni di carattere mondiale, in connessione con la globalizzazione, con l'emergere dei nuovi fenomeni migratori, con il rafforzamento della coscienza dei diritti dei lavoratori e, nello stesso tempo, con il sorgere di nuove e più sottili forme di sfruttamento soprattutto nei Paesi emergenti o in via di sviluppo».

e sicurezza, senza tener conto dei vincoli di interdipendenza fra i sistemi giudiziari dei diversi Stati⁶.

In una prospettiva di analisi più ampia e articolata, si inseriscono profili di complessità strutturale, in quanto il superamento delle logiche Stato-nazione impone la riconsiderazione di un nuovo orizzonte, all'interno del quale si presentano problematiche che investono gli ordinamenti originari e il complesso sistema tra legislazione interna e sovranazionale.

2. Funzioni del Revisore. Vigilanza e controllo contabile del bilancio consolidato della Santa Sede e del Governatorato

In tale contesto, la recente emanazione dello Statuto dell'Ufficio del Revisore Generale⁷ appare coerente con l'importante opera di riforma avviata con la promulgazione del *Motu Proprio* «Fidelis Dispensator et Prudens»⁸ (2014), per la costituzione di una struttura di coordinamento degli affari economici e amministrativi della S. Sede e Stato Città del Vaticano⁹. Significativo il

⁶ Cfr. *Relazione del Promotore di Giustizia*, Stato Città del Vaticano, 2012; v., anche, il pensiero di BENEDETTO XVI, Lett. Enc. *Caritas in Veritate*, «Il superamento dei confini non è solo un fatto materiale, ma anche culturale nelle sue cause e nei suoi effetti. Se si legge deterministicamente la globalizzazione, si perdono i criteri per valutarla ed orientarla (...) La globalizzazione è fenomeno multidimensionale e polivalente, che esige di essere colto nella diversità e nell'unità di tutte le sue dimensioni, compresa quella teologica. Ciò consentirà di vivere ed orientare la globalizzazione dell'umanità in termini di relazionalità, di comunione e di condivisione». In dottrina, in riferimento ai riflessi del fenomeno della globalizzazione sul fattore religioso, v. GIUSEPPE D'ANGELO, *Ordinamenti giuridici e interessi religiosi. Argomenti di diritto ecclesiastico comparato e multilivello*, Giappichelli, Torino, 2017, in particolare vol. I – *Diritto ecclesiastico nel sistema CEDU*; ILARIA ZUANAZZI (a cura di), *La convivenza delle religioni negli ordinamenti giuridici dei Paesi europei*, Giappichelli, Torino, 2016; PASQUALE LILLO, *Globalizzazione del diritto e fenomeno religioso*, Giappichelli, Torino, 2012; IVÁN IBÁN, *Europa, Diritto e religioni*, Il Mulino, Bologna, 2010; VINCENZO PACILLO, *Il ruolo dei valori religiosi nell'esperienza giuridica contemporanea: il diritto penale*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, 3-4, 2009, pp. 469-489; ANTONIO GUARINO, *Le Chiese e gli ordinamenti giuridici*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2008; PIERLUIGI CONSORTI, *Globalizzazione della democrazia, laicità e religioni*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese), giugno, 2007; GIANFRANCO MACRÌ, MARCO PARISI, VALERIO TOZZI (a cura di), *Diritto ecclesiastico europeo*, Laterza, Roma-Bari, 2006; ANDREA BETTETINI, *Condizione delle Chiese in Europa: soggettività e partecipazione alle attività degli organismi sovranazionali*, nel vol. MARCO PARISI (a cura di), *Le organizzazioni religiose nel processo costituente europeo*, Esi, Napoli, 2005.

⁷ Cfr. *Documento del Santo Padre Francesco sul Nuovo Statuto dell'Ufficio del Revisore Generale*, febbraio 2019.

⁸ Cfr. FRANCESCO, Lett. Ap. in forma di *Motu Proprio* «Fidelis Dispensator et Prudens», 24 febbraio 2014. In dottrina, v. GIUSEPPE DALLA TORRE, *Sui nuovi organismi economici della Santa Sede. Considerazioni generali*, in *Monitor Ecclesiasticus*, vol. CXXX, 1, 2015.

⁹ In riferimento al rapporto tra Chiesa e politica economica, v. il recente documento della CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE E DICASTERO PER IL SERVIZIO DELLO SVILUPPO UMANO

richiamo evangelico, nel citato *Motu Proprio*, all'«amministratore fedele»¹⁰ che rimanda alla specifica responsabilità della Chiesa di gestire con equità i propri beni, nel settore economico-finanziario. Del resto, questo compito risulta funzionalmente connesso alla missione apostolica, posta non solo al servizio del Ministero del Pontefice, ma anche del bene comune nella prospettiva dello sviluppo integrale della persona umana¹¹. Si è quindi realizzato un organismo di coordinamento¹² per gli affari economici che, nella composizione complessiva, rispecchia l'universalità della Chiesa¹³ e, sul piano strutturale, risulta composto da tre organi distinti: il Consiglio per l'Economia (CE)¹⁴, la

INTEGRALE, *Oeconomicae et pecuniariae quaestiones. Considerazioni per un discernimento etico circa alcuni aspetti dell'attuale sistema economico-finanziario*, 17 maggio 2018. In dottrina, MARIA D'ARIENZO, *Globalizzazione, etica e finanza: la riflessione sull'economia di Francesco*, relazione tenuta al Convegno organizzato dal Dipartimento di Scienze Politiche e Sociali dell'Università della Calabria, 5 dicembre 2018; GAETANO DAMMACCO, CARMELA VENTRELLA (a cura di), *Religioni, diritto ed economia: peculiarità e fecondità di una relazione*, Cacucci, Bari, 2018; PAOLO GHERRI, *Diritti e dignità tra persona e istituzioni*, nel vol. FLAVIO FELICE, GENNARO TAIANI (a cura di), *Bene comune, dignità e libertà tra ragioni e regole. A cinquant'anni dalla Dignitatis Humanæ nel decennale dalla morte di san Giovanni Paolo II*, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2017, pp. 193-196; GIUSEPPE DALLA TORRE, *Etica, Politica, Diritto*, Edizioni Studium, Roma, 2016; PIERLUIGI CONSORTI, *Le riforme economiche di Papa Francesco*, nel vol. ELISABETTA BANI, PIERLUIGI CONSORTI (a cura di), *Finanze vaticane e Unione europea*, Bologna, il Mulino, 2015, p. 9 ss.; RAFFAELE COPPOLA, *Etica cattolica, debito e giustizia sociale in vista di un nuovo assetto internazionale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 25, 2015; ANTONIO FUCILLO, *I mercanti nel tempio. Economia, diritto e religione*, Giappichelli, Torino, 2011; STEFANO ZAMAGNI, *Economia ed etica. Saggi sul fondamento etico del discorso economico*, AVE, Roma, 2009; MARCO VENTURA, *La laicità dell'Unione europea. Diritti, mercato, religioni*, Giappichelli, Torino, 2001.

¹⁰ Cfr. Vangelo di Luca, cap. 12, versetto 42: «Il Signore rispose: “Qual è dunque l'amministratore fedele e saggio, che il Signore porrà a capo della sua servitù, per distribuire a tempo debito la razione di cibo?”».

¹¹ Cfr. FRANCESCO, Lett. Ap. in forma di *Motu Proprio* «Fidelis Dispensator et Prudens», cit.

¹² Gli Statuti, emanati il 22 febbraio 2015, hanno delineato una particolare sinergia tra i tre nuovi organi, al fine di migliorare l'attività di supervisione in tutto il Vaticano, mediante l'adozione di principi contabili, di gestione finanziaria e procedure di rendicontazione che, uniti a controlli interni avanzati, garantiscano trasparenza e migliore utilizzazione delle risorse finanziarie.

¹³ In dottrina, v. GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni di Diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 2018; CARLO CARDIA, voce *Chiesa cattolica (diritto canonico)*, in *Enciclopedia Giuridica*, Agg., Roma, 2000; ANGELA MARIA PUNZI NICOLÒ, *Libertà e autonomia degli enti nella Chiesa*, Giappichelli, Torino, 1999.

¹⁴ Cfr. FRANCESCO, Lett. Ap. in forma di *Motu Proprio* «Fidelis Dispensator et Prudens», cit., parr. 1-3: «1. E' 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». In dottrina v. NICOLA FIORITA, *Dalla carità alle Caritas: un itinerario giuridico*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», 38, 2016, 11 ss., il quale sottolinea come il Magistero di Papa Bergoglio si dimostri «da tempo sensibile ai temi della giustizia, dell'economia e della rinuncia, intento a rimarcare il nesso tra produzione della ricchezza, tecnica, senso e collocazione dell'uomo nel mondo».

Segreteria per l'Economia (SE)¹⁵ – quale nuovo Dicastero della Curia romana – e, infine, il Revisore Generale¹⁶.

Nello specifico, lo Statuto recentemente emanato costituisce un ulteriore tassello nell'impegno della Santa Sede a realizzare una semplificazione e razionalizzazione dell'apparato economico-amministrativo vaticano e una più attenta ed efficiente programmazione delle attività finanziarie¹⁷.

Si attribuisce, infatti, all'Ufficio in esame il compito della revisione contabile del bilancio consolidato della Santa Sede e del Governatorato, con l'ulteriore previsione di specifiche competenze nella revisione contabile dei bilanci annuali¹⁸ dei Dicasteri della Curia Romana, delle Istituzioni collegate alla Santa Sede e delle Amministrazioni del Governatorato¹⁹.

¹⁵ Ivi, parr. 4-6: «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 ed 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».

¹⁶ Ivi, par. 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 (Dicasteri della Curia Romana, delle Istituzioni collegate con la Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano)». In dottrina, per una sempre attuale considerazione sulla struttura della Curia romana, v. SETTIMIO CARMIGNANI CARIDI, *Curia Romana e Stato Città del Vaticano. Criteri di individuazione dei rispettivi enti*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, n. 1, 1988, p. 164 ss.

¹⁷ Sul sistema finanziario vaticano, v. CARLO CARDIA, *Una piccola rivoluzione. Le nuove norme vaticane in materia finanziaria*, «Il Regno – Attualità», IV, 2011; GIUSEPPE DALLA TORRE, GERALDINA BONI (a cura di), *Il diritto penale della Città del Vaticano. Evoluzioni giurisprudenziali*, Giappichelli, Torino, 2014; ELISABETTA BANI, PIERLUIGI CONSORTI, *Finanze vaticane e Unione europea. Le riforme di Papa Francesco e le sfide della vigilanza internazionale*, Il Mulino, Bologna, 2015, p. 32 ss.; ROBERTO ZANNOTTI, *La normativa antiriciclaggio dello Stato vaticano*, nel vol. GIUSEPPE DALLA TORRE, PIERO ANTONIO BONNET (a cura di), *Annali di Diritto vaticano*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2015, p. 67 ss.; ISABELLA CORTESI, *Il diritto vaticano in materia finanziaria. Considerazioni preliminari*, in *ivi*, p. 32 ss.; JUAN IGNACIO ARRIETA *Legami interordinamentali recenti tra Santa Sede e Stato della Città del Vaticano in materia sanzionatoria e di controllo finanziario*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 55, 2, 2015; DAVIDE DURISOTTO, *I rapporti internazionali dello Stato Città del Vaticano alla luce degli interventi normativi in materia finanziaria*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 24, luglio 2017; ARRIGO CIMICA, *I riflessi economico-giuridici della normativa antiriciclaggio vaticana nel contesto internazionale*, eum, Macerata, 2016; PIER VIRGINIO AIMONE BRAIDA, *Le finanze del Papa*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2016; FRANCESCA MORONI, *La nuova architettura economico-finanziaria dello Stato Città del Vaticano. Profili interordinamentali*, eum, Macerata, 2018.

¹⁸ Cfr. *Nuovo Statuto dell'Ufficio del Revisore Generale*, cit., art. 1.

¹⁹ Al riguardo, le revisioni vengono avviate su richiesta del Consiglio per l'Economia, della Segreteria per l'Economia oppure autonomamente dal Revisore stesso che, in tal caso, ha l'onere di informare preventivamente il Cardinale Coordinatore del Consiglio per l'Economia, adducendone le motivazioni. Ivi, art. 1, parr. 4 e 5.

In concreto, nello svolgimento delle proprie funzioni il Revisore *richiede e ottiene*²⁰ – senza, quindi, possibili dinieghi o ostacoli da parte degli Enti e delle Amministrazioni oggetto di revisione –, informazioni e documenti necessari al compimento della revisione. In proposito può svolgere verifiche sulla sicurezza dei sistemi informativi²¹ e può espletare ogni altro tipo di procedura di revisione che ritiene appropriata.

Nello svolgimento delle sue funzioni, informa il Consiglio per l'Economia, per il tramite del Comitato di Revisione del Consiglio stesso, di eventuali irregolarità rilevate a seguito delle revisioni contabili. Inoltre, ha l'onere di inviare specifici rapporti all'Autorità di Informazione Finanziaria (AIF) ove vi siano fondate ragioni per sospettare che fondi, beni, attività o transazioni economiche siano connesse con attività di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo²²; da ultimo, riferisce all'Autorità giudiziaria ogni notizia di reato individuata nel corso della propria attività²³.

Il rinnovato Statuto si allinea alla disciplina in materia di *segnalazione di operazioni sospette*, introdotta con Legge n. XVIII del 2013²⁴; nel dettaglio si tratta di operazioni che, per il profilo soggettivo di chi le richiede ovvero per le modalità inusuali della movimentazione, appaiono riconducibili a fenomeni illeciti.

Il Revisore Generale ha, ovviamente, l'onere di custodire la confidenzialità, l'integrità e la sicurezza di tali segnalazioni: l'identità della persona segnalante (c.d. *whistleblower*) può essere, infatti, rivelata soltanto all'Autorità giudiziaria qualora risulti strettamente necessario ai fini di indagine²⁵.

²⁰ Si sottolinea la formulazione del previgente Statuto, al cui art. 4 si stabiliva che il Revisore «può richiedere agli enti e amministrazioni (...) ogni informazione e documentazione di natura finanziaria o amministrativa rilevante»; la diversa formulazione riflette il concreto potenziamento delle funzioni attuali del Revisore.

²¹ Cfr. *Nuovo Statuto dell'Ufficio del Revisore Generale*, cit., art. 4. Inoltre, l'Ufficio svolge ogni altro tipo di procedura di revisione che ritiene appropriata alle circostanze.

²² Una volta ricevuta la segnalazione, l'AIF svolge un'analisi articolata su due livelli: il primo, di tipo «operativo», mediante il supporto di documenti e dati disponibili per identificare obiettivi specifici, per seguire il percorso di operazioni e di transazioni sospette e per stabilire gli eventuali legami tra i suddetti obiettivi e i proventi di reato; il secondo livello, definibile come «strategico», che comporta l'utilizzo delle informazioni per implicazioni più generali, anche in relazione all'evoluzione e alla tendenza dei fenomeni di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo, v. AIF, *Rapporto annuale*, anno V, 2016, 27.

²³ Cfr. *Nuovo Statuto dell'Ufficio del Revisore Generale*, cit., art. 4, par. 3, lett. c).

²⁴ PONTIFICIA COMMISSIONE PER LO STATO DELLA CITTÀ DEL VATICANO, Legge n. XVIII, 8 ottobre 2013, *recante norme in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria*, artt. 40 ss.

²⁵ Cfr. *Nuovo Statuto dell'Ufficio del Revisore Generale*, cit., art. 7, par. 2 e 3. V., inoltre, Legge n. XVIII, cit., art. 43, rubricato *Segnalazioni in buona fede ed esenzione da responsabilità*. Si evidenzia anche come la segnalazione di attività anomale indirizzate in buona fede al Revisore non produca alcuna

Si evidenzia, inoltre, come le tutele a favore dei soggetti segnalanti, previste al fine garantire una adeguata protezione da minacce o forme di ritorsione, risultino in armonia con quanto disposto dalla Direttiva comunitaria n. 2018/843²⁶, in materia di prevenzione dell'uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo²⁷. Al riguardo, tutti i documenti, i dati e le informazioni in possesso dell'Ufficio e degli eventuali consulenti esterni devono essere utilizzati esclusivamente per gli scopi previsti dallo Statuto e dalle Leggi vaticane vigenti e risultano coperti dal segreto d'ufficio²⁸. Per altro verso, il Revisore Generale, il personale²⁹ del suo Ufficio e gli

responsabilità per la violazione del segreto di ufficio o di eventuali altri vincoli alla divulgazione che siano dettati da disposizioni di legge, amministrative o contrattuali.

²⁶ Cfr. Direttiva UE 2018/843 del Parlamento europeo e del Consiglio, che modifica la Direttiva (UE) 2015/849 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o finanziamento del terrorismo e che modifica le Direttive 2009/138/CE e 2013/36/UE, 30 maggio 2018.

²⁷ Ivi, art. 1, par. 23, che modifica l'art. 38 della Direttiva (UE) 2015/849, cit.: «1. Gli Stati membri garantiscono che le persone, inclusi i lavoratori dipendenti e i rappresentanti del soggetto obbligato, che segnalano un caso sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, internamente o alla FIU, siano tutelati legalmente da qualsiasi minaccia o atto ostile o di ritorsione, in particolare da atti avversi o discriminatori in ambito lavorativo. 2. Gli Stati membri garantiscono che le persone esposte a minacce, atti di rappresaglia od ostili o atti avversi o discriminatori in ambito lavorativo per aver segnalato un caso sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, internamente o alla FIU, hanno il diritto di presentare denuncia in condizioni di sicurezza presso le rispettive autorità competenti. Fatta salva la riservatezza delle informazioni raccolte dalla FIU, gli Stati membri assicurano altresì che tali individui godano del diritto a un ricorso effettivo per tutelare i propri diritti ai sensi del presente paragrafo».

²⁸ Cfr. *Nuovo Statuto dell'Ufficio del Revisore Generale*, cit., art. 9, rubricato *Documentazione e riservatezza*. Qualora la documentazione sia, invece, custodita presso enti terzi, vengono adottati tutti i provvedimenti necessari al fine di garantirne la sicurezza, l'integrità e la confidenzialità.

²⁹ A differenza del previgente Statuto (art. 1, par. 2), non vengono più previste le figure dei *Revisori aggiunti* aventi la funzione di coadiuvare il Revisore Generale. In riferimento, invece, alle risorse umane e materiali dell'Ufficio, v. art. 8, *Nuovo Statuto dell'Ufficio del Revisore Generale*, cit.: «1. L'Ufficio del Revisore Generale è dotato di risorse umane e materiali adeguate, proporzionate all'ambito delle sue funzioni istituzionali, secondo la tabella organica approvata a norma del Regolamento Generale della Curia Romana, e nei limiti del budget approvato. 2. L'Ufficio del Revisore Generale può servirsi anche di consulenti esterni, se necessario e secondo il budget approvato, per incarichi temporanei e ben definiti. 3. Il personale e i consulenti esterni dell'Ufficio del Revisore Generale sono scelti tra soggetti di comprovata reputazione, che non esercitino attività incompatibili con l'incarico, che siano liberi da ogni conflitto di interesse con la Santa Sede e lo Stato della Città del Vaticano secondo quanto previsto dal Regolamento Generale della Curia Romana e che abbiano un adeguato livello di formazione ed esperienza professionale nelle materie rientranti nell'ambito di attività dell'Ufficio. Essi comunicano senza indugio al Revisore Generale il verificarsi di ogni situazione di incompatibilità o di conflitto di interesse che dovesse sorgere durante il loro mandato. Il Revisore Generale adotta in tal caso le appropriate misure di salvaguardia e le comunica al Comitato di Revisione del Consiglio per l'Economia. 4. Per la nomina e l'impiego del personale saranno osservate le norme contenute nel Regolamento Generale della Curia Romana, del 30 aprile 1999, e nel Regolamento della Commissione indipendente per la valutazione e il conferimento di incarichi del personale della Sede Apostolica, del 22 ottobre 2012, ed eventuali modifiche e integrazioni. 5. Le risorse finanziarie sono annualmente attribuite all'Ufficio del Revisore Generale sulla base del bilancio preventivo approvato secondo le procedure stabilite; entro i limiti del budget approvato, le risorse finanziarie sono utilizzate dal Revisore

eventuali consulenti esterni sono tenuti a osservare anche ogni ulteriore prescrizione in materia di sicurezza e di *privacy* adottata dall'ente assoggettato a revisione.

Si applicano le (tradizionali) procedure, in consultazione con la Commissione Centrale per gli Archivi della Santa Sede³⁰, idonee a garantire una efficiente custodia e conservazione dei documenti con rilevanza legale e storica.

3. Armonizzazione del Diritto vaticano ai principi comunitari e internazionali. Normativa di prevenzione e contrasto della corruzione

Nella riforma in esame, risulta di interesse l'attribuzione al Revisore della qualifica di Autorità Anticorruzione ai sensi della Convenzione di Mérida³¹, in vigore per la Santa Sede e per lo Stato della Città del Vaticano dal 19 ottobre 2016, quale strumento globale per prevenire e contrastare i reati commessi nell'ambito della funzione pubblica.

La corruzione rappresenta, infatti, una grave minaccia per la stabilità politica e lo sviluppo economico globale e compromette i valori democratici ed etici. In considerazione del nesso esistente tra la corruzione ed altre forme di criminalità organizzata, compreso il riciclaggio di denaro, si può senza dubbio asserire che tale fenomeno non si sviluppi più soltanto a livello nazionale, ma globale³².

D'altronde, «quanto più il sistema finanziario mondiale raggiunge livelli

Generale in autonomia, secondo criteri di sana gestione finanziaria».

³⁰ Si fa inoltre riferimento a quanto disposto nella Legge sugli archivi della Santa Sede pubblicata con *Motu Proprio* di GIOVANNI PAOLO II, *La Cura vigilantissima*, 21 marzo 2005, «AAS», 2005, 353-376.

³¹ Cfr. *Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione (Convenzione di Merida)*, adottata dall'Assemblea generale il 31 ottobre 2003 e aperta alla firma a Merida dal 9 all'11 dicembre dello stesso anno ed entrata in vigore, a livello internazionale, il 14 dicembre 2005. La Convenzione si articola in un Preambolo e settantuno articoli suddivisi in otto Titoli. In particolare, nel Titolo II si stabiliscono obblighi in capo agli Stati in merito all'adozione un efficace apparato normativo di contrasto alla corruzione. Al riguardo, si prevedono misure miranti al tempo stesso a coinvolgere il settore pubblico e il settore privato. Esse includono meccanismi istituzionali, quali la creazione di uno specifico organo anticorruzione, codici di condotta e politiche favorevoli al buon governo, allo stato di diritto, alla trasparenza e alla responsabilità. Da notare specialmente che la Convenzione sottolinea il ruolo importante della società civile, in particolare di organizzazioni non governative e di iniziative a livello locale, e invita gli Stati parte a incoraggiare attivamente la partecipazione dell'opinione pubblica e la sensibilizzazione di essa al problema della corruzione. In riferimento alla Santa Sede, il 19 settembre 2016, presso l'Ufficio delle Nazioni Unite a New York, il Card. Pietro Parolin, in qualità di Segretario di Stato, ha depositato formalmente lo strumento di adesione della Santa Sede alla citata Convenzione. Ai sensi dell'art. 68, par. 2, la Convenzione stessa è entrata in vigore, per la Santa Sede e per lo Stato della Città del Vaticano, il 19 ottobre 2016.

³² Cfr. le considerazioni riportate *sub* par. 1.

elevati di complessità organizzativa e funzionale, tanto più si pone come prioritario il compito di regolare tali processi (...) Emerge concretamente l'esigenza per cui, oltre agli Stati nazionali, sia la stessa comunità internazionale ad assumere questa delicata funzione, con strumenti politici e giuridici adeguati ed efficaci»³³. Le istituzioni internazionali sono chiamate dunque a individuare le soluzioni più appropriate e a elaborare strategie di azione allo scopo di orientare il cambiamento³⁴.

Di conseguenza, la cooperazione internazionale³⁵ risulta fondamentale per promuovere e rafforzare misure volte a prevenire e contrastare la corruzione, a tutela dell'integrità, della responsabilità e della buona fede nella gestione degli affari e dei beni pubblici³⁶. In proposito, le parole di Papa Francesco appaiono chiare: «la corruzione rappresenta una piaga della società da combattere attivamente»³⁷, ne consegue quindi l'impegno della Santa Sede e dello Stato

³³ PONTIFICIO CONSIGLIO DELLA GIUSTIZIA E DELLA PACE, *Compendio della Dottrina sociale della Chiesa*, Città del Vaticano, 2005, par. 371. La Chiesa, invece, rispetto ai sistemi globalizzati incontra meno difficoltà, in quanto storicamente si è sempre confrontata con un mondo interdipendente. Per sua vocazione trova nel mondo globale e unificato una condizione storica a sé più consona; in quanto cattolica, è naturalmente protesa verso azioni globali. Al riguardo, il richiamo normativo esprime questa dimensione: il Codex Iuris Canonici «forma l'unico ordinamento giuridico che non ha una dimensione territoriale, un'area geografica definita, è universale e ha costituito e costituisce ancora per molti ordinamenti statuali un modulo legislativo con cui confrontarsi». In dottrina, v. ORAZIO CONDORELLI, *La situación actual de la ciencia canónica, in Ius canonicum*, XLIX, n. 97, 2009, 13-35; ATTILIO MORONI (a cura di), *Lo spirito della nuova codificazione canonica. Atti del convegno di Macerata*, 5 aprile 1984, Giuffrè, Milano, 1985, 4; PIO FEDELE, *Lo spirito del diritto canonico*, Cedam, Padova, 1962.

³⁴ Al riguardo, appare chiaro come «la perdita di centralità da parte degli attori statali deve coincidere con un maggior impegno della comunità internazionale nell'esercizio di un deciso ruolo di indirizzo». *Compendio della Dottrina sociale della Chiesa*, cit., p. 370.

³⁵ Si ricordano, al riguardo, numerosi strumenti multilaterali volti a prevenire e combattere la corruzione, quali, tra gli altri, la Convenzione interamericana contro la corruzione, adottata dall'Organizzazione degli Stati americani il 29 marzo 1996; la Convenzione sulla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle Comunità Europee o degli Stati membri dell'Unione Europea, adottata dal Consiglio dell'Unione Europea il 26 maggio 1997; la Convenzione sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, adottata dall'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico il 21 novembre 1997; la Convenzione penale sulla corruzione, adottata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa il 27 gennaio 1995; la Convenzione civile sulla corruzione, adottata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa il 4 novembre 1999; e la Convenzione sulla prevenzione e la lotta alla corruzione, adottata dai capi di Stato e di governo dell'Unione africana il 12 luglio 2003; la Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale, entrata in vigore il 29 settembre 2003.

³⁶ Cfr. Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione, cit., art. 1.

³⁷ Cfr. FRANCESCO, *Misericordiae vultus*, Bolla di indizione del Giubileo Straordinario della Misericordia, 11 aprile 2015, par. 19: «Lo stesso invito giunga anche alle persone fautrici o complici di corruzione. Questa piaga putrefatta della società è un grave peccato che grida verso il cielo, perché mina fin dalle fondamenta la vita personale e sociale. La corruzione impedisce di guardare al futuro con speranza, perché con la sua prepotenza e avidità distrugge i progetti dei deboli e schiaccia i più poveri. È un male che si annida nei gesti quotidiani per estendersi poi negli scandali pubblici. La

della Città del Vaticano di dotarsi di una normativa rispettosa degli *standards* internazionali, previsti per prevenire tale fenomeno illecito in ambito economico, sia nell'esercizio di funzioni pubbliche sia di quelle private³⁸.

Del resto, le principali disposizioni³⁹ della Convenzione di Merida risultavano già attuate nell'ordinamento vaticano con la riforma del luglio 2013⁴⁰ incentrata sulla disciplina in materia di giurisdizione penale. Un intervento normativo di ampia portata, richiesto in funzione del servizio che lo Stato Città del Vaticano, assolutamente peculiare ed unico nel suo genere, è chiamato a svolgere a beneficio della Sede Apostolica. Pur senza riformare in radice il sistema penale, le richiamate Leggi hanno apportato un sistematico aggiornamento, soddisfacendo una pluralità di esigenze.

Da un lato, infatti, si è proseguito l'adeguamento dell'ordinamento giuridico in continuità con l'azione intrapresa, a partire dal 2010, in tema di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo; dall'altro, sono state introdotte specifiche figure criminose – come i reati di corruzione, appropriazione indebita⁴¹, etc... – disciplinate in diverse Convenzioni internazionali ratificate dalla Santa Sede⁴². Nello specifico, proprio la Legge n. IX del 2013, ha apportato modifiche ed integrazioni al Diritto penale vaticano, al fine di adeguare ai parametri richiesti a livello comunitario e internazionale le corrispondenti disposizioni normative. Si segnala, tra l'altro, l'introduzione di

corruzione è un accanimento nel peccato, che intende sostituire Dio con l'illusione del denaro come forma di potenza. È un'opera delle tenebre, sostenuta dal sospetto e dall'intrigo. *Corruptio optimi pessima*, diceva con ragione san Gregorio Magno, per indicare che nessuno può sentirsi immune da questa tentazione. Per debellarla dalla vita personale e sociale sono necessarie prudenza, vigilanza, lealtà, trasparenza, unite al coraggio della denuncia. Se non la si combatte apertamente, presto o tardi rende complici e distrugge l'esistenza».

³⁸ Cfr. PAUL RICHARD GALLAGHER, *Strumento globale per combattere una piaga della società*, in *L'Osservatore Romano*, 26 settembre 2016, p. 3.

³⁹ Nella richiamata Convenzione di Merida si richiede che gli Stati membri dichiarino perseguibili per legge l'appropriazione indebita, l'abuso d'ufficio, il riciclaggio di denaro e la falsa testimonianza. Introdurre una disciplina sulla responsabilità delle persone giuridiche, il sequestro di beni, la protezione dei testimoni e delle vittime ed il segreto bancario; prevedere, infine, un dettagliato impianto normativo per agevolare l'assistenza giudiziaria fra gli Stati parte attraverso: l'estradizione; le rogatorie; la restituzione di beni acquisiti illecitamente; l'assistenza tecnica; lo scambio di informazioni.

⁴⁰ Cfr. FRANCESCO, *Motu Proprio*, 11 luglio 2013, *Sulla giurisdizione degli organi giudiziari dello Stato della Città del Vaticano in materia penale*; PONTIFICIA COMMISSIONE PER LO STATO DELLA CITTÀ DEL VATICANO, Legge n. VIII, 11 luglio 2013, recante *norme complementari in materia penale*; PONTIFICIA COMMISSIONE PER LO STATO DELLA CITTÀ DEL VATICANO, Legge n. IX, 11 luglio 2013, recante *modifiche al Codice penale e al Codice di procedura penale*.

⁴¹ Cfr. PONTIFICIA COMMISSIONE PER LO STATO DELLA CITTÀ DEL VATICANO, Legge n. IX, cit., artt. 14 ss.

⁴² Cfr. DOMINIQUE MAMBERTI, *Testo di presentazione del Segretario per i rapporti della Santa Sede con gli Stati*, 11 luglio 2013.

una specifica disciplina in materia di confisca⁴³, di sequestro e di cooperazione giudiziaria internazionale⁴⁴, nonché una rinnovata definizione di “pubblico ufficiale”⁴⁵ in linea con quella contenuta nella Convenzione di Merida.

Inoltre, con la citata Legge n. XVIII del 2013, in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria, si è data attuazione alle disposizioni della richiamata Convenzione circa la prevenzione del riciclaggio e la creazione di un’Autorità *ad hoc* con competenze specifiche in materia di *intelligence* e di vigilanza prudenziale degli enti che svolgono professionalmente attività di natura finanziaria (AIF). Infine, il rinnovato *Statuto del Revisore Generale* affida a tale organismo il compito specifico di prevenire e investigare eventuali casi di corruzione e di proporre alle autorità competenti l’adozione di politiche appropriate per contrastare il reato⁴⁶.

Occorre, tuttavia, evidenziare come il nuovo *Statuto* in esame si limiti solo a stabilire che «l’Ufficio (...) è l’Autorità Anticorruzione ai sensi della Convenzione di Mérida», senza indicare specifiche competenze in materia; questo probabilmente nella prospettiva di voler rinviare *in toto* a quanto disposto dalla Convenzione medesima.

Al riguardo, in qualità di Autorità Anticorruzione, il Revisore ha l’onere di perseguire politiche di prevenzione della corruzione secondo gli *standards* dettati a livello internazionale e nel rispetto dei principi di buona gestione degli affari pubblici, d’integrità, di trasparenza e di responsabilità.

⁴³ Cfr. Legge n. IX, cit., artt. art. 8 e art. 41; si segnala che la nuova disciplina della confisca apporta rilevanti modifiche sia al Codice penale che di procedura penale.

⁴⁴ Ivi, art. 37, *Cooperazione giudiziaria*: «Il testo dell’articolo 635, del codice di procedura penale, è integralmente sostituito dal seguente: “Per quanto concerne le rogatorie, l’extradizione, 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”».

⁴⁵ Ivi, art. 21, lett. a), *Definizione di pubblico ufficiale*. Nello specifico, la normativa vaticana qualifica come pubblico ufficiale «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; qualsiasi persona che eserciti una pubblica funzione, anche per un organismo pubblico o una pubblica impresa, o che fornisca un pubblico servizio». V., anche , lett. b) e c), norma cit.: «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»

⁴⁶ D’altra parte, sarà necessario che, nel futuro, gli uffici competenti della Curia romana e dello Stato della Città del Vaticano rivedano le proprie procedure amministrative alla luce dei parametri contenuti nella Convenzione, al fine di assicurarne la necessaria conformità, v. PAUL RICHARD GALLAGHER, *Strumento globale per combattere una piaga della società*, cit.

4. Nuova Legge sul Governo dello SCV. Riorganizzazione del Governatorato secondo canoni di funzionalità e trasparenza.

La riforma della struttura dell'Ufficio del Revisore, si armonizza con la recente riorganizzazione del Governatorato⁴⁷, attuata proprio con l'intento di assicurare una corretta applicazione dei principi contabili nei propri settori di competenza⁴⁸. La citata riforma risponde anche alla necessità, già avvertita da tempo, di rendere il Governatorato sempre più idoneo alle attuali esigenze nonché al tradizionale servizio ecclesiale che tale organismo è chiamato a prestare in armonia con la missione del Romano Pontefice nel mondo e alla peculiare finalità istituzionale dello Stato Vaticano⁴⁹.

Si tratta di innovazioni costitutive, in quanto incidono su assetti strutturali di una tradizione che vede la Chiesa in linea con una ecclesiologia conciliare che ha chiaramente ribadito l'urgenza di conformare l'organizzazione della Santa Sede alle necessità dei tempi⁵⁰, attuando principi di razionalizzazione, economicità, semplificazione secondo criteri di funzionalità, trasparenza, coerenza normativa e flessibilità organizzativa⁵¹. In particolare, nella riforma in

⁴⁷ In riferimento ai poteri del Governatorato e all'attività amministrativa svolta, v. GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni di Diritto Vaticano*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 89 ss.

⁴⁸ Cfr. FRANCESCO, *Motu proprio* sull'approvazione della Nuova Legge sul Governo dello Stato della Città del Vaticano, 6 dicembre 2018 e la connessa Legge n. CCLXXIV, *sul Governo dello Stato della Città del Vaticano*, 7 dicembre 2018. Tale Legge promulgata mediante pubblicazione sul quotidiano *L'Osservatore Romano* del giorno 7 dicembre 2018 è entrata in vigore, abrogando la precedente normativa, in data 7 giugno 2019.

⁴⁹ Il Governatorato è costituito dal complesso degli organi di governo che concorrono all'esercizio del potere esecutivo dello Stato Città del Vaticano. In particolare, in riferimento alla struttura organizzativa, si ricorda che il potere esecutivo è demandato al Presidente della Pontificia Commissione che, in tale veste, assume il nome di Presidente del Governatorato ed è coadiuvato dal Segretario Generale e dal Vice Segretario Generale; dal Presidente, inoltre, dipendono le Direzioni e gli Uffici centrali in cui è organizzato il Governatorato, ovvero il complesso di organismi attraverso cui tale potere viene svolto. Nell'elaborazione delle leggi, e in altre materie di particolare importanza, la Pontificia Commissione ed il Presidente del Governatorato possono avvalersi dell'assistenza del Consigliere Generale e dei Consiglieri dello Stato.

⁵⁰ Sul punto, Papa Francesco ha infatti, dichiarato la necessità di rendere il Governatorato «sempre più idoneo alle esigenze attuali, al servizio ecclesiale che è chiamato a prestare alla missione del Romano Pontefice nel mondo e alla peculiare finalità istituzionale dello Stato della Città del Vaticano, designato per sua natura a garantire alla Sede di Pietro l'assoluta e visibile indipendenza». Al riguardo, con Provvedimento del 18 agosto 2014 è stato conferito al Presidente della Pontificia Commissione e del Governatorato il potere di intervenire al fine della prevista riorganizzazione, e con successivo Chirografo del 22 febbraio 2017, è stata attribuita allo stesso «la potestà e le facoltà necessarie» al fine di predisporre una Nuova Legge sul Governo dello Stato, curandone anche i successivi Regolamenti. Si ricorda, inoltre, la contestuale istituzione di una Commissione di lavoro con funzioni di coadiuvare in tale compito; tale organo si è riunito per la prima volta in data 21 marzo 2017 e poi, periodicamente, fino al mese di luglio 2018.

⁵¹ Cfr. Legge n. CCLXXIV, cit., art. 22, comma 2.

esame, la *coerenza normativa* viene realizzata con un più stringente richiamo ai principi giuridici dell'ordinamento canonico ed è saldamente ancorata al Trattato Lateranense ed alla Legge Fondamentale dello Stato⁵².

Si ravvisa quindi l'intima connessione, anche in questo settore, tra diritto canonico⁵³ e diritto vaticano, in quanto la finalità ultima della Città del Vaticano è, come precisato nella premessa del Trattato, quella di assicurare alla Santa Sede l'assoluta indipendenza per l'adempimento della Sua alta missione nel mondo.

In definitiva si può cogliere un vincolo inscindibile, sia per ciò che attiene alla necessaria comunanza del soggetto sovrano, sia per ciò che concerne il sottostante rapporto funzionale.

Sul piano strutturale, la recente legislazione stabilisce una sistematica riduzione degli organismi operativi⁵⁴; di conseguenza, prevede una riorganizzazione delle loro competenze secondo i principi di funzionalità ed efficienza⁵⁵, così da poter gestire in modo efficace non solo le questioni ordinarie, ma anche eventuali criticità ed emergenze.

Si realizza, inoltre, un moderato decentramento, unito al potenziamento dell'attività di *audit* interno⁵⁶, di programmazione strategica nella formazione

⁵² Si richiamano al riguardo gli articoli Legge n. CCLXXIV, cit., che rimandano ai principi giuridici dell'ordinamento canonico, al Trattato Lateranense e alla Legge Fondamentale: art. 1; art. 2, comma secondo; art. 3, comma secondo; art. 4; art. 6, comma primo; art. 11, comma terzo; art. 29, comma quarto; art. 30 e, infine, art. 32. In dottrina, v. PIERO ANTONIO BONNET, *Le fonti normative e la funzione legislativa nello Stato della Città del Vaticano*, in *Archivio Giuridico*, n. 6, 2009, p. 457; ALESSIO SARAI, *Rapporti tra diritto canonico e fonti del diritto vaticano*, in *Iura Orientalia*, X, 2013, p. 208 ss.

⁵³ Sul tema v. MARIA D'ARIENZO, MARIO TEDESCHI, LUCIANO MUSSELLI, PATRICK VALDRINI (a cura di), *Manuale di Diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 2016; ANDREA ZANOTTI, "A chiare lettere" – *Confronti. A proposito di un diritto canonico periferico: ovvero il rischio della perifericità del diritto canonico*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoeChiese.it), 2017, pp. 1-18; GERALDINA BONI, ANDREA ZANOTTI, *Il contributo del diritto canonico al dibattito sulla democrazia*, in AA.VV., *Quale futuro dopo la democrazia*, Bononia University Press, Bologna, 2017, pp. 39-90.

⁵⁴ Questo in sintonia con il citato obiettivo di razionalizzazione, di economicità e di semplificazione. V., al riguardo, Legge n. CCLXXIV, cit., Titolo III, artt. 7-8; Titolo IV, Capo I, artt. 9-16; Capo II, artt. 17-18. Le Direzioni vengono ridotte da nove a sette (oltre la Specola Vaticana quale organismo scientifico), gli Uffici Centrali passano da cinque (che hanno già visto l'accorpamento dello Stato Civile, Anagrafe e Notariato con l'Ufficio Giuridico e la soppressione dell'Ufficio Pellegrini e Turisti) a due soltanto.

⁵⁵ Cfr. Legge n. CCLXXIV, cit., Titolo VII, sul funzionamento degli organismi e del personale. Ai sensi dell'art. 21, norma cit. «Quantità, a qualsiasi titolo e con diverse funzioni e responsabilità, svolgono le loro attività per il Governatorato formano una comunità di lavoro e sono tenuti a cooperare con dedizione, professionalità e spirito di servizio. Con il loro lavoro essi attuano una responsabilità ecclesiale in funzione delle esigenze della Chiesa universale, al cui servizio lo Stato della Città del Vaticano è costituito».

⁵⁶ Cfr. Legge n. CCLXXIV, cit., art. 5, comma quarto; art. 18 comma secondo; art. 28, comma

del bilancio⁵⁷ e di reportistica⁵⁸. Al riguardo, proprio al fine di attuare l'obiettivo della *trasparenza* nella gestione delle funzioni, viene istituita – come articolazione interna alla Segreteria Generale – una *Unità di Controllo ed Ispezione* con specifici compiti di verifica sull'osservanza delle normative e delle procedure, nonché di valutazione dell'efficienza ed efficacia delle attività degli stessi enti⁵⁹.

Tale Unità, in attuazione delle direttive ricevute, coopera nei rapporti con gli organismi di revisione e di controllo esterni al Governatorato, tra cui, appunto, rientra il rinnovato Ufficio del Revisore Generale.

L'esame dei bilanci preventivo e consuntivo del Governatorato viene affidato alla Ragioneria dello Stato⁶⁰ che collabora con gli organi di governo per la predisposizione degli stessi; ci si avvale, inoltre, del Consiglio dei Direttori, in qualità di organismo consultivo. Tali funzioni vengono svolte in osservanza delle disposizioni previste dalla Legge Fondamentale⁶¹, pilastro normativo fondante l'ordinamento giuridico vaticano⁶².

In conclusione, si può osservare come sarebbe riduttivo e non corrispondente con la natura della Sede Apostolica ritenere che la nuova normativa sia solo il frutto del rispetto di obblighi internazionali (per quanto importanti) e non cogliere il suo naturale inserimento «nell'impegno per l'edificazione

terzo, riferiti a forme di verifiche ispettive interne.

⁵⁷ Cfr. Legge n. CCLXXIV, cit., art. 6 e art. 29, in materia di procedure economico-contabili.

⁵⁸ Ivi, art. 11, che elenca le funzioni della *Direzione dell'Economia*.

⁵⁹ Ivi, art. 5, comma quarto; artt. 24-26; artt. 28-29.

⁶⁰ La Ragioneria dello Stato, ai sensi dell'art. 11 norma cit., è un'articolazione interna della Direzione dell'Economia e ricomprende l'Ufficio di Contabilità e Bilancio. Si occupa della contabilità generale e verifica la contabilità analitica dei singoli Organismi. La Ragioneria, inoltre, cura la gestione del patrimonio, la tesoreria e l'attività finanziaria, attuando le direttive ricevute dagli organi di governo. Ai sensi degli artt. 11 e 12 della Legge fondamentale, i bilanci preventivo e consuntivo, approvati dalla Pontificia Commissione, sono sottoposti al Sommo Pontefice per il tramite della Segreteria di Stato. La predisposizione dei bilanci e le relative procedure economico-contabili sono regolate da specifiche norme dello Stato, v. art. 29, comma 4, Legge n. CCLXXIV, cit.

⁶¹ Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Motu Proprio* con il quale viene promulgata la Nuova Legge Fondamentale dello Stato della Città del Vaticano, s.n., 26 novembre 2000, art. 11: «1. Per la predisposizione e l'esame dei bilanci e per altri affari di ordine generale riguardanti il personale e l'attività dello Stato, il Presidente della Commissione è assistito dal Consiglio dei Direttori, da lui periodicamente convocato e da lui presieduto. 2. Ad esso prendono parte anche il Segretario Generale ed il Vice Segretario Generale» e art. 12: «I bilanci preventivo e consuntivo dello Stato, dopo l'approvazione da parte della Commissione, sono sottoposti al Sommo Pontefice per il tramite della Segreteria di Stato».

⁶² In dottrina, v. CARLO CARDIA, *La nuova Legge fondamentale dello Stato della Città del Vaticano. Il Rapporto tra potestà legislativa e potestà esecutiva*, in *Ius Ecclesiae*, n. XIII, 2001; FEDERICO CAMMEO, *Ordinamento giuridico dello Stato della Città del Vaticano*, R. Bemporad & Figlio, Firenze, 1939; ristampa anastatica: Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 2005, con Appendici di Giuseppe Dalla Torre, Piero Antonio Bonnet, Gianluigi Marrone, Nicola Picardi, Geraldina Boni.

di una convivenza civile, giusta ed onesta» non potendosi «trascurare o attenuare i grandi principi dell'etica sociale, quali la trasparenza, l'onestà e la responsabilità»⁶³.

⁶³ G. RIVETTI, *Stato Città del Vaticano. Normativa antiriciclaggio*, cit., p. XIII

In ostaggio. Giuramenti rituali nella religione Edo e loro implicazioni nella tratta di persone

Being hostage. Ritual oaths in the Edo religion and their implications in human trafficking

SARA LUCREZI

RIASSUNTO

L'articolo intende analizzare i giuramenti rituali, tipici delle religioni tradizionali africane, e il loro uso criminale nella tratta di persone, nello Stato nigeriano di Edo. A partire dagli anni Novanta, in tale territorio questi riti vengono infatti utilizzati anche per soggiogare vittime di tratta ai fini di sfruttamento sessuale. Le ragazze sono per lo più adescate con l'inganno dai trafficanti, che chiedono loro di siglare accordi di fedeltà e segretezza.

Ci si propone pertanto di ricostruire la fisionomia di tali rituali da una prospettiva storico-religiosa, che ne esamini la molteplicità di usi e il vasto radicamento sociale, e quindi offrire una lettura dell'uso deviante del fenomeno.

PAROLE CHIAVE

Giuramento rituale, religione Edo, tratta degli esseri umani.

ABSTRACT

The article aims to analyze ritual oaths, typical of African traditional religions, and their criminal use in trafficking in people, in the Nigerian state of Edo. Since the Nineties, in this territory these rituals are indeed also used in order to subjugate victims of trafficking for the purpose of sexual exploitation. These young women are mostly lured by deception from the traffickers, and asked to sign loyalty and secrecy agreements.

The study therefore intends to reconstruct the physiognomy of these rituals from a historical-religious perspective, by examining their multiplicity of uses and vast social roots, and thus to offer a reading of the deviant use of the phenomenon.

KEY WORDS

Ritual oath, Edo religion, human trafficking.

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Il giuramento rituale in Africa – 3. Mondo visibile e invisibile – 4. Il giuramento rituale nella religione Edo – 5. Templi e tribunali – 6. Giuramenti rituali e tratta – 7. Sacralità, spiritualismo, linguaggio.

1. Premessa

Questa breve nota si propone di esaminare i giuramenti rituali praticati nello Stato nigeriano di Edo, dove si attesta un uso criminale di questa pratica, tipica delle religioni africane tradizionali. I rituali sono volti ad asservire giovani donne – future vittime, per lo più inconsapevoli, di tratta ai fini di sfruttamento sessuale – ai loro trafficanti, impedendone la ribellione. In base ai dati disponibili, il 94% delle vittime di tratta nigeriane in Italia proviene dallo Stato di Edo¹ e il rito è praticato su almeno il 90% delle ragazze vittime di tratta in Europa². Ciò mostra che questo rito ha segnato la vita di decine di migliaia di ragazze³, svolgendo un'essenziale funzione di coercizione e controllo, fondata sul terrore.

Negli ultimi anni l'uso criminale del fenomeno ha determinato un gran numero di inchieste giudiziarie, stimolando l'attenzione dei media con *reportage* giornalistici e cronache televisive, e l'uso del rituale è stato oggetto di denuncia in diverse pubblicazioni⁴. Ciò nonostante, la peculiare fisionomia di queste cerimonie all'interno della religione tradizionale è ancora poco chiara e richiede uno studio storico specifico che esamini il fenomeno nei suoi molteplici risvolti, tenendo conto del profondo radicamento del fenomeno nella religione e nella società Edo, e delle sue trasformazioni nel processo temporale.

¹ INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION (IOM), *Voodoo Curses keep Victims under Bondage*, iom.int., 19/03/2019.

² ELIZABETH WILLMOTT HARROP, *A Bewitching Economy: Witchcraft and Human Trafficking*, allafrica.com, 17/9/2012.

³ Alcune ricerche affermano la presenza in Italia di circa 10.000 prostitute nigeriane, e altre di circa 50.000 nel mondo. Cfr.: CHRISTIANA E.E. OKOJE (Team Leader), OBEHI OKOJE, KOKUNRE EGHAFONA, GLORIA VINCENT-OSAGHAE, VICTORIA KALU, *Trafficking of Nigerian Girls to Italy. Report of Field Survey in Edo State, Nigeria*, Report UNICRI, 2013, p. 46. Nel 2009, l'United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC) ha stimato che ogni anno vengono attratte nel circuito della tratta tra le 3.800 e le 5.700 donne africane, di cui la Nigeria rappresenta il primo paese di origine. Cfr.: TED LEGGETT *et alii*, *Transnational Trafficking and the Rule of Law in West Africa. A Threat Assessment*, Report UNODC, 2009, p. 41.

⁴ Si veda, tra gli altri, GIUSEPPE CARRISI, *La fabbrica delle prostitute. Dai villaggi della Nigeria ai marciapiedi italiani*, Newton Compton, Roma, 2011. Tra le testimonianze, si segnalano il testo di ISOKE AIKPITANYI e LAURA MARAGNANI, *Le ragazze di Benin City. La tratta delle nuove schiave dalla Nigeria ai marciapiedi d'Italia*, Melampo, Milano, 2007 (che racconta la storia di una delle autrici, ex vittima di tratta e fondatrice del centro di accoglienza "Casa di Isoke" e del progetto "Le ragazze di Benin City", che si occupa del sostegno alle vittime), e il volume di BLESSING OKOEDION e ANNA POZZI, *Il coraggio della libertà. Una donna uscita dall'inferno della tratta*, Paoline Ed., Roma, 2013 (che pure riporta la storia di una delle autrici, ex vittima di tratta, ora mediatrice culturale impegnata in attività di sostegno).

2. Il giuramento rituale in Africa

I giuramenti sono riti in cui si invoca un dio o uno spirito a testimone di quanto si afferma o a garante di un impegno che si contrae con qualcuno, invitandolo a punire in modo radicale e assoluto chi osi giurare il falso o non rispettare il voto pronunciato⁵. Il rituale si articola in azioni e formule dal carattere sacro e infrangibile, spesso collegate al mondo magico, che attraversano quasi tutte le culture, sia quelle antiche, come, ad esempio, l'ebraica, l'egizia, la greca, la romana⁶, sia, ancor oggi, il Cristianesimo, l'Islam, l'Induismo, le religioni africane, e altre. La precipua funzione dei giuramenti consiste, com'è stato osservato⁷, nell'istituire una relazione tra l'affermazione del giuratore e la potenza invocata, dando così forza sacramentale al giuramento. Tali rituali sono complessi⁸, perché implicano non solo aspetti religiosi e giuridici⁹, ma anche politici¹⁰ e sociali¹¹.

Nell'Africa subsahariana, i giuramenti rituali sono praticati in molte aree¹² sin da epoche molto antiche, sebbene le prime testimonianze a noi

⁵ JOHN MBINDA, *Sanction According to Akamba Customary Law in the Light of Canons 1334 and 1342 of the Code of Canon Law*, Evangelical Publishing, Nairobi, 1997 (testo non consultato personalmente, citato da DANIEL KOSOMO, *The Traditional Oath in African Culture and Tradition. The Nature, Causes and Participation*, Lap Lambert Academic Publishing, Riga, 2010, p. 57 ss.).

⁶ Sulla funzione del giuramento nel mondo classico e nella cultura occidentale, cfr., in particolare, GIORGIO AGAMBEN, *Il sacramento del linguaggio. Archeologia del giuramento. Homo sacer. Vol. III*, Laterza, Roma-Bari, 2008.

⁷ ÉMILE BENVENISTE, *L'expression du serment dans la Grèce ancienne*, in *Revue de l'histoire des religions*, 134 – 1, 1948, p. 82.

⁸ DANIEL KOSOMO, *op. cit.*, p. 57 ss.

⁹ Il legame con il diritto, implicito in dichiarazioni o accordi vincolanti, è confermato, fra l'altro, dalla stessa etimologia del termine "giuramento", da *iurare* < *ius*.

¹⁰ Nell'Islam il giuramento di affiliazione, chiamato *bay'ah*, rappresenta un importante strumento politico, praticato già da Maometto, tuttora usato in Paesi come l'Arabia Saudita, il Sudan e il Marocco. Cfr. MAX MEIER BRAVMANN, *The Spiritual Background of Early Islam: Studies in Ancient Arab Concepts*, Brill, Leida, 1997, p. 213.

¹¹ Per l'uso di giuramenti rituali in riti di iniziazione in Tanzania, cfr. LAURENTI MAGESA, *African Religion. The Moral Traditions of Abundant Life*, Orbis Book, Nairobi, 1998.

¹² In Etiopia i giuramenti rituali sono usati diffusamente da varie tribù, come i Basketo, i Male, i Banna (cfr. ADOLF ELLEGARD JENSEN, *Altvolker Süd-Äthiopiens*, Kohlhammer, Stuttgart, 1959, p. 216, 300, 316 ss.), gli Oyda (Cfr. YEWUBNEH YEMANEBRIHAN, *Indigenous Conflict Resolution Mechanisms Among the Oyda People of Southern Ethiopia: An Exploratory Study*, tesi di laurea in Social Anthropology, Addis Ababa University, 2016, p. 67 [testo disponibile on line]) o le tribù del distretto di Jawi (cfr. ABRAHAM GENET, *Vendetta Case and Oath based Indigenous Conflict Management in Jawi District, Northwest Ethiopia: A Symbolic Ritual Perspective*, in *Journal of African Studies and Development*, 11 – 3, 2019, p. 26).

In Kenya i giuramenti rituali sono utilizzati diffusamente presso varie popolazioni, come gli Akamba (cfr. DANIEL KOSOMO, *op. cit.*, p. 10 ss.) o i Kikuyu (cfr. PHILIP P. DURAND, *Customary Oathing*

note sembrano risalire ai resoconti delle esplorazioni portoghesi in Africa occidentale di circa 500 anni fa¹³.

Essi rispondono essenzialmente a due tipologie: una assertoria, l'altra promissoria¹⁴. Nel primo caso, generalmente, il giuratore proclama la propria innocenza rispetto a un'imputazione, talvolta collegata alla sfera magica, come nel caso dell'accusa di stregoneria, ma spesso anche di carattere ordinario, relativa a crimini come il furto, l'omicidio, l'adulterio, e altro. In caso di spergiuro ci si attende che lo spirito o la divinità invocata intervengano sul giuratore in modo esiziale. Di conseguenza, qualora questi resti illeso, tale dato è considerato prova e garanzia di innocenza¹⁵.

In tal senso, il rito appare strettamente legato all'ordalia¹⁶, in cui l'esito della prova cui viene sottoposto l'accusato, inteso come diretta manifestazio-

and the Legal Process in Kenya, in *Journal of African Law*, 14 – 1, 1970, p. 17).

In Tanzania giuramenti e ordalie sono diffusi tra varie popolazioni, come gli Zaramo (cfr. LLOYD SWANTZ, *The Medicine Man Among the Zaramo of Dar Es Salaam*, Scandinavian Institute of African Studies, Uppsala, 1990, p. 145).

In Camerun è stato riportato l'uso del rito presso l'estuario del Rio de Rey (Cfr.: IOAN MYRDDIN LEWIS, *History and Social Anthropology*, Tavistock Publications, London, 1968, p. 96).

In Sud Sudan è attestato l'uso dei giuramenti presso popolazioni come i Dinka e i Nuer. Cfr.: GODFREY LIENHARDT, *Divinity and Experience: The Religion of the Dinka*, Clarendon Press, Oxford, 1987, p. 86; CARL OLSON, *Religious Studies: The Key Concepts*, Routledge, London, 2010, p. 191.

In Ghana i giuramenti sono utilizzati da diversi popoli, come gli Akam (cfr.: KOFI AGYEKUM, *Ntam 'Reminiscential Oath' Taboo in Akan in Language in Society*, 33 – 3, 2004, pp. 317 ss.) o gli Ewe (cfr. JAKOB SPIETH, WILLIAM KOMLA AMOAKU, *The Ewe people: a study of the Ewe people in German Togo*, Sub-Saharan Publishers, Accra, Ghana, 2011, p. 165).

In Nigeria, insieme agli Edo – il cui uso del rito è oggetto di questo articolo – i giuramenti rituali sono molto diffusi anche presso altre comunità, come gli Igbo, gli Yoruba, gli Ibibio e gli Efik (cfr. OBAFEMI JEGEDE, *Shrines, Oath-taking and Jurisprudence in Yoruba and Igbo Religions: Shrines, Oath-taking and Jurisprudence in Yoruba and Igbo Religions of Nigeria*, Lap Lambert Academic Publishing, Riga, 2011; DANIEL OFFIONG, *Conflict Resolution among the Ibibio of Nigeria*, in *Journal of Anthropological Research*, 53 – 4, 1997).

Una ricerca ha recentemente dimostrato l'uso di giuramenti rituali ai fini di tratta anche in Sud Africa. Cfr. BEATRI KRUGER, MARCEL VAN DER WATT, *Exploring 'juju' and human trafficking: Towards a demystified perspective and response*, in *South African Review of Sociology*, 48 – 2, 2017.

¹³ Mircea Eliade ritiene il giuramento un rituale estremamente antico: cfr. *Rites and Symbols of Initiation: The Mysteries of Birth and Rebirth*, Spring Pubns, Washington, 1958 (ed. it. *La nascita mistica. Riti e simboli d'iniziazione*, Morcelliana, Brescia, 1980, p. 40).

¹⁴ GIORGIO AGAMBEN, *op. cit.*, p. 9. La distinzione è stata formulata per la prima volta da Servio, *ad Aen.* XII, 816.

¹⁵ ERNEST DAMMAN, *Die Religionen Afrikas*, Stuttgart, 1963, ed. it. *L'Africa, Le religioni naturalistiche: Mito, Totemismo, Riti di passaggio, Culture, Arti. Ebraismo, Cristianesimo ed Islamismo in Africa*, Jaca Book, Milano, 1985, p. 178.

¹⁶ Cfr. SIEGFRIED MORENZ, *Ägypten im christlichen Altertum*, in KURT GALLING (hrsg.), *Religion in Geschichte und Gegenwart. Handwörterbuch für Theologie und Religionswissenschaft*, Mohr, Tübingen, 1965 (ed. ingl. *Religion Past And Present: Encyclopedia of Theology And Religion*, Leida, Brill, 2007 – citato da ERNEST DAMMAN, *op. cit.*, p. 178).

ne della volontà divina, è determinante per il riconoscimento dell'innocenza o della colpevolezza dello stesso. Nel caso del giuramento assertorio, il soggetto proclama pubblicamente la propria innocenza, invocando un'entità ultraterrena che confermi la verità di quanto è affermato. In tal senso, esso vale a ottenere un giudizio divino¹⁷. Questo tipo di giuramento, con valore probatorio, assertivo e certificatorio, è inquadrato nel contesto dell'amministrazione della giustizia e, attualmente, è messo in relazione con gli ordinamenti giuridici, e riconosciuto, in alcuni casi¹⁸, come prova durante i processi, e invocato come mezzo per contrastare la corruzione¹⁹.

Nel secondo caso, si esprime un voto che può essere di varia natura: di affiliazione a un leader (politico o spirituale) o a una setta²⁰, di lealtà a una divinità, di segretezza, di fedeltà coniugale, di impegno a rispettare gli accordi con qualcuno. Consolidando i sodalizi sociali fondati sulla fiducia che gli uomini dicano il vero e mantengano gli impegni presi, i giuramenti esercitano un ruolo importante nel dirimere conflitti e assicurare la pace sociale e contribuiscono all'ordine e alla giustizia nella società²¹, nonché a ridurre i timori psicologici e religiosi dei sortilegi²². Inoltre, poiché si ritiene che gli effetti dei giuramenti non riguardino solo la persona coinvolta, ma si estendano a vaste reti familiari, essi agiscono anche come potenti strumenti di deterrenza, e come

¹⁷ ERNEST DAMMAN, *op. cit.*, p. 179.

¹⁸ Giuramenti rituali e ordalie sono riconosciuti negli ordinamenti legali di diversi Paesi africani, come la Nigeria (vedi p. 14) e il Kenya, dove valgono come prove sia presso le corti distrettuali di Machakos (regione abitata dal popolo Akamba), sia alla Suprema Corte di Nairobi. Cfr. ANTHONY E. THOMAS, *Oaths, Ordeals and the Kenyan Courts: A Policy Analysis*, in *Human Organization*, 33, 1974, p. 59.

¹⁹ Cfr. EGHOSA EKHATOR, *Traditional oath taking as an anticorruption strategy in Nigeria*, nel vol. AKOGWU AGADA, *Combating the Challenges of Corruption in Nigeria: A Multidisciplinary Conversation*, Independent Corrupt Practices and Other Related Offences Commission (ICPC), Awka, Nigeria, 2019, p. 310 ss.

²⁰ I giuramenti rituali hanno svolto ruoli decisivi in contesti di lotta. Sono stati, ad esempio, utilizzati da schiavi africani in America (dove la loro pratica si ibridò con elementi cristiani) come preludio di ribellione (come nel 1736 ad Antigua, o nel 1760 in Giamaica [cfr.: YVONNE P. CHIREAU, *Black Magic: Religion and the African American Conjuring Tradition*, University of California Press, Berkeley, 2003, p. 62]). Inoltre, hanno svolto un ruolo di primo piano nel movimento nazionalista keniota *Mau Mau* (1952-1960), che pose le basi per l'indipendenza del Paese nel 1963 (cfr., tra gli altri, LOUIS S. B. LEAKEY, *Mau Mau and the Kikuyu*, Methuen & Co., London, 1952, p. 51; RENISON MUCHIRI GITHIGE, *The Religious Factor in MauMau with Particular Reference to MauMau Oaths*, tesi di laurea, University of Nairobi, 1978 [testo disponibile on line]).

²¹ DAVID W. SHENK, *Peace and Reconciliation in Africa*, Uzima Publishing House, Nairobi, 1983 (testo non consultato personalmente, citato da DANIEL KOSOMO, *op. cit.*).

²² VICTOR W. TURNER, *The Ritual Process, Structure and Anti-Structure*, Routledge, London, 1996, p. 46.

forme di vincolo comportamentale molto sentite e rispettate²³.

Le modalità del rito sono varie²⁴. Generalmente, si fondano sul pronunciamento verbale dell'affermazione fatta, sull'invocazione a testimone di un dio o di uno spirito, sull'uso di una formula con cui si attira su di sé la maledizione in caso di spergiuro²⁵. È ricorrente anche l'uso di oggetti (come l'effigie dello spirito o della divinità che si invocano a testimoniare) e di pratiche violente, come sacrifici di animali, o ferite inferte sul corpo del giuratore, che sottintendono il rischio del rituale. In molti casi, i giuramenti riflettono l'influenza delle religioni monoteistiche, come giurare poggiando la mano sulla Bibbia, se cristiani, o sul Corano, se musulmani²⁶.

3. *Mondo visibile e invisibile*

La regione corrispondente all'odierno Stato di Edo²⁷, situata, com'è noto, in un'area tropicale poco distante dal golfo di Guinea, vanta una lunghissima storia²⁸ e un ricco patrimonio artistico²⁹ e spirituale. La civiltà Edo è stretta-

²³ Kosomo afferma che, poiché il giuramento ha effetti collettivi, promuove responsabilità comune tra i membri di una linea di discendenza, e rappresenta quindi un fattore di inibizione per chiunque intenda porre in discussione la stabilità dell'ordine sociale: DANIEL KOSOMO, *op. cit.*, p. 26.

²⁴ Tra gli Akamba, i giuramenti (chiamati *Kithitu*) vengono amministrati in zone remote (si ritiene che il rito allontani la pioggia, per cui si scongiura la desertificazione dell'area cambiando sempre luogo) dagli anziani, e prevedono l'uso di alimenti (come fagioli, mais, semi di ricino, grasso) e altri materiali (come ruggine, avanzi di ferro o grasso da un corpo umano deceduto [Cfr: DANIEL KOSOMO, *op. cit.*, p. 52, 53]). Tra gli Oyda i giuramenti (chiamati *caaqa*) prevedono una cerimonia con l'uso di materiali o oggetti come pietre, cenere, spade e lance, un pronunciamento verbale, e spesso lo sgozzamento di una capra e l'uso di una bevanda alcolica locale, chiamata *daana* (cfr. YEWUBNEH YEMANEBRIHAN, *op. cit.*, p. 66, 67). In Camerun, presso il Rio de Rey, i giuratori succhiano sangue da una ferita sul loro braccio (cfr.: IOAN MYRDDIN LEWIS, *op. cit.*, p. 96).

²⁵ ÉMILE BENVENISTE, *op. cit.*, p. 81.

²⁶ ERNEST DAMMAN, *op. cit.*, p. 180, 181.

²⁷ Lo Stato di Edo rappresenta uno dei trentasei stati della Repubblica federale nigeriana, e conta una popolazione di circa cinque milioni, suddivisa in numerosi gruppi etnici (i principali dei quali sono gli Edo, gli Esan, gli Etsako e gli Akoko Edo, seguiti da altre etnie come gli Okpe, gli Afemai, gli Ora, gli Igbanke, gli Emai, gli Ijaw. Cfr. LUZ ESTELLA NAGLE, BOLAJI OWASANOYE, *Fearing the dark: the use of witchcraft to control human trafficking victims and sustain vulnerability*, in *Southwestern law review*, Los Angeles, 45 – 1, 2016, p. 580).

²⁸ Per una ricostruzione della storia del Regno del Benin, cfr., tra gli altri: JACOB U. EGHAREVBA, *A short History of Benin*, Ibadan University Press, Ibadan, 1960; DANIEL NABULELEOROGIE ORONSAYE, *The History of ancient Benin Kingdom and Empire*, Jeromelaiho Printers, Benin City, 1995.

²⁹ Sono principalmente noti i manufatti in bronzo e avorio raffiguranti l'*Oba*, i guerrieri e il leopardo, simbolo dello spirito del regno. Le opere, di cui in Occidente si è apprezzato in primo luogo il valore artistico, assolvevano – in una società orale quale quella Edo – a una fondamentale funzione di celebrazione e trasmissione delle eredità culturali, venendo percepite primariamente come

mente intrecciata con le figure degli *Oba*, sovrani dell'area sin dal XII sec.³⁰, che, in seguito alla conquista del regno da parte degli Inglesi nel 1897, e a un successivo periodo in cui la monarchia fu deposta³¹, non esercitano più funzioni politiche, ma conservano un ruolo fondamentale dal punto di vista culturale e religioso³².

Sebbene la maggioranza della popolazione abbia aderito al cristianesimo (vi sono chiese di molte confessioni, principalmente evangeliche)³³, e una mi-

dispositivi mnemonici e oggetti rituali. Cfr.: NIGEL BARLEY, *The Art of Benin*, British Museum Press, London, 2010; PAULA BEN-AMOS, *Art, Innovation, and Politics in Eighteenth-century Benin*, Indiana University Press, Bloomington, 1999.

³⁰ La dinastia *Oba*, le cui origini sono collegate ai vicini Yoruba (il termine significa infatti 're' in lingua Yoruba) si è insediata nel 1180, dopo un periodo di interregno seguito alla caduta della dinastia *Ogiso* di Igodomigodo, regno attestato dalla tradizione orale che, stando alle ricostruzioni proposte, avrebbe governato dal 40 a.C. al 1092 d.C. (la cronologia degli *Oba* è fondata sulla lista dei sovrani del regno stilata dagli inglesi, che prima del 1897 contavano 38 re; cfr.: STEFAN EISENOHOFER, *The Benin Kinglist/s: Some Questions of Chronology*, in *History of Africa*, 24, 1997, p. 139).

Il regno venne allora chiamato "Ile-Ibinu" e i suoi abitanti "Bini" (termine che poi venne modificato dai portoghesi in "Benin", e che passò in seguito a designare il relativo golfo, e quindi, dal 1975, l'attuale Stato, ex regno di Dahomey). In Età Moderna, una forte espansione militare tramutò poi quella che sino ad allora era stata una città-stato (l'odierna Benin City) in un impero, cui venne dato, verso il 1470, il nome di "Edo", e che giunse in circa un secolo a occupare l'intera area dell'odierna Nigeria, divenendo uno dei più potenti e sviluppati stati dell'Africa occidentale (cui ci si può quindi riferire tanto come "regno di Edo" che come "regno del Benin").

³¹ Dal 1900 al 1914 la regione, divenuta parte del protettorato della Nigeria meridionale, fu governata da un Consiglio nativo presieduto dai britannici, che detenevano il vero potere. Nel 1914, quando avvenne la transizione da protettorato a colonia (e i territori meridionale e settentrionale vennero uniti), si decise di ripristinare le precedenti strutture culturali e amministrative (l'assenza dell'*Oba* aveva determinato la dissoluzione dell'ordine sociale consolidato, aprendo a una condizione incerta e potenzialmente ingestibile), svuotandole però di ogni effettivo potere. Cfr. PHILIP IGBAFE, *British rule in Benin 1897-1920: direct or indirect?*, in *Journal of Historical Society of Nigeria*, 3 – 4, 1967, p.702).

³² Nella religione Edo, l'*Oba* incarna il principio reale divino (tanto che si dice: "aha mi Oba ami" Osanobua", "vedere l'*Oba* è vedere *Osanobua*"), ed è considerato l'incarnazione umana del dio delle acque *Olokun* (cfr.: NORMA ROSEN, *Chalk Iconography in Olokun Worship*, in *African Arts*, 22 – 3, 1989, p.53). Il re è quindi "manifestazione del mondo sacro, depositario di poteri divini e discendente da una famiglia di sovrani semi-divini" (i suoi antenati sono infatti considerati protettori della nazione nella sua totalità, e i loro altari sono santuari nazionali collocati nel palazzo reale [cfr. ITOHAN MERCY IDUMWONYIA, SOLOMON IJEWEMEN IKHIDEROB, *Resurgence of the Traditional Justice System in Postcolonial Benin (Nigeria) Society*, in *African Journal of Legal Studies*, 2013, 6 – 1, p. 128]).

La sacralità della sua figura è tale da proibire di asserire che l'*Oba* muoia, dorma, mangi o si lavi, e da considerare i suoi rituali pubblici e privati essenziali alla preservazione del benessere e della prosperità della nazione (cfr. ELODIE APARD *et alii*, *Religious, Social and Criminal Groups in Trafficking of Nigerian Girls and omen*, Report ECPAT France [End Child Prostitution, Pornography and Trafficking] 2019, p. 48).

³³ I primi missionari giunsero con l'avvio dei rapporti commerciali con i Portoghesi nel XVI secolo, ma l'evangelizzazione divenne massiva durante il periodo coloniale. Dall'inizio del XX secolo sono poi proliferate missioni evangeliche, che hanno condotto a una grande diffusione del Pentecostalismo.

Questa confessione, la cui affermazione era stata inizialmente legata alla lotta contro gli elementi magici della religione tradizionale, a partire dagli anni Novanta, su influenza degli evangelisti americani, ha iniziato a svilupparsi, accanto alle Chiese più tradizionali, una corrente interna i cui leader religiosi

noranza si sia convertita all'Islam, la religione Edo è ancora molto vitale e i suoi rituali sono ampiamente praticati, soprattutto di fronte a problemi concreti di tipo medico, economico, familiare³⁴.

Tale religione³⁵ si inserisce nel più ampio spettro dei culti tradizionali africani³⁶, con cui condivide la credenza in un essere supremo³⁷ e in divinità mino-

assumevano la veste di “profeti-guaritori”. Centrali in questo movimento (di cui è stato pioniere Benson Idahosa a Benin City), sono infatti i “rituali di liberazione”, legati all’idea pentecostale di una “maledizione ancestrale”, che incatenerebbe le persone a subire le conseguenze dei peccati dei propri antenati. Cfr: ELODIE APARD *et alii*, *paper cit.*, p. 40; SANDRA FANCELLO, *Sorcellerie et délivrance dans les pentecôtismes africains*, in *Cahiers d'études africaines*, 48, 2008, p. 189–190.

³⁴ YUSUFU TURAKI, *Africa Traditional Religious System as Basis of Understanding Christian Spiritual Warfare*, Lausanne Movement, lausanne.org, 13/1/2020.

³⁵ Per la dottrina sulla religione Edo si rinvia ai lavori di ROBERT E. BRADBURY, *The Benin Kingdom and the Edo-Speaking Peoples of South-Western Nigeria: Western Africa Part XIII*, International African Institute, London, 1957 (di cui la terza edizione nel 2017), e *Benin Studies*, Oxford University Press, London, 1973; SIMON G. A. ONIBERE, MICHAEL P. ADOGBO, *Selected Themes in The Study of Religions in Nigeria*, Malthouse Press, Ikeja (Nigeria), 2010; FLORA EDOUWAYE S. KAPLAN, *Some Thoughts on Ideology, Beliefs, and Sacred Kingship among the Edo (Benin) People of Nigeria*, in *African Spirituality: Forms, Meanings, and Expressions*, The Crossroad Publishing Company, New York, 2002; DARYL PEAVY, *Kings, Magic and Medicine*, Lulu, Raleigh, 2009, e alla voce di PAULA BEN-AMOS, FLORA EDOUWAYE S. KAPLAN, *Edo Religion*, in MIRCEA ELIADE (Ed.), *Encyclopedia of Religion*, vol. 5, Macmillan, New York, 1987.

³⁶ Nonostante la complessità e le grandi varietà di miti, riti e tradizioni tra gli oltre 6000 gruppi etnici e culturali oggi presenti in Africa, la maggioranza degli studiosi ritiene che si possa parlare di un’unità di fondo tra le religioni africane, a cui fondamento sarebbero le grandi migrazioni (dall’altopiano di Bauchi nell’attuale Nigeria alla zona centrale e meridionale del continente, e dal corno all’odierno Sudan). Cfr.: ALASSANE NDAW, *L’Africa nera. Caratteri generali*, in FRÉDÉRIC LENOIR, YSÉ TARDAN MASQUELIER (Eds.), *Encyclopédie des religions*, Bayard, Paris, 1997, ed. it. in PAOLO SACCHI (cur.), *La religione III, La storia. India. Estremo Oriente. Religioni indigene*, Utet, Torino, 2001, p. 409, 410; ALOYSIUS MUZZANGANDA LUGIRA, *African Traditional Religion*, p. 10. (volume facente parte della collana JOANNE O’BRIEN, MARTIN PALMER [Eds.], *World Religion*, Infobase Publishing, New York 2009 [third edition]).

³⁷ Nelle religioni africane, l’Essere Supremo, definito in vari modi nei diversi gruppi etnici (*Osanobua* tra gli Edo, *Olorun* tra gli Yoruba, *Ubangidi* tra gli Hausa, *Chineke* tra gli Igbo, *Nyame* tra gli Akan e i Duala, *Roog* o *Rog* tra i Serer, *Ngai* tra i Kamba e i Kikuyu, *Amma* tra i Dogon, *Si* tra i Bamileke, ecc.), creatore dell’universo e garante dell’ordine del mondo, è caratterizzato dagli attributi di onnipotenza e onniscienza e occupa una posizione assolutamente preminente rispetto alle altre divinità, le quali fungono da intermediarie tra lui e l’uomo.

Si ritiene infatti che Dio, pur essendo sempre presente, abbia delegato la gestione delle vicende terrene alle altre potenze a lui sottoposte, cui gli uomini rivolgono riti e preghiere, e, com’è stato osservato (cfr. ALBERT BOULANGER, *Africa nera, Religioni della*, in PAUL POUPARD [éd.], *Dictionnaire des religions*, Presses Universitaires de France, Paris, 1984, ed. it. *Dizionario delle religioni*, Mondadori, Milano, 2007, p. 19), appare caratterizzato dal paradosso di essere contemporaneamente assente e presente, fuori del sistema religioso e fondamento dello stesso). È stato quindi notato che la religione africana si possa dire allo stesso tempo monoteistica e politeistica (e si potrebbe dunque definire “enoteistica”). Cfr: ARTHUR C. LEHMANN, JAMES E. MYERS, *Magic, witchcraft and religion: an anthropological study of the supernatural*, Mayfield Pub, California city, 1985; ALOYSIUS MUZZANGANDA LUGIRA, *op. cit.*, p. 36.

ri e intermediarie, spiriti³⁸ e antenati³⁹. Condivide inoltre con le altre l'inscindibilità tra la religione e gli altri aspetti della vita, il pervasivo spiritualismo, la presenza di una molteplicità di figure atte a sostenere la vita spirituale della comunità, l'uso di riti magici e della medicina tradizionale, la trasmissione orale delle credenze.

Come in altri culti della regione, le divinità del pantheon Edo⁴⁰ non sono caratterizzate da una prospettiva morale. L'atto di premiare o punire⁴¹, attribuito loro, sembra dipendere piuttosto dalla correttezza formale e rituale con cui le divinità sono venerate e, nel caso degli antenati, dal modo in cui il nome della famiglia è onorato. A tale proposito, è stato osservato⁴² come nella religione Edo (alla pari di altri culti dell'area, propri di regni dall'articolata evoluzione politica, come quello Yoruba di Oyo, Akan di Ashanti, Fon di Dahomey) la devozione 'manistica' concorra a rafforzare il culto della dinastia, e quindi il controllo sociale.

Come altri culti africani, il sistema religioso Edo divide il mondo in due re-

³⁸ Per la categoria degli spiriti, tra gli altri, cfr. ANGELO BRELICH, *Introduzione alla storia delle religioni*, Edizioni dell'Ateneo, Roma, 1955, p. 21-23.

³⁹ La religione Edo prevede due tipi di antenati: gli *Ehen*, antenati deificati di persone che in vita hanno compiuto imprese eccezionali, e che hanno preso la forma di fenomeni naturali, come fiumi, alberi o montagne, e gli *Edion*, antenati dei padri e delle madri di ogni linea di discendenza, onorati presso i santuari ancestrali di famiglia (chiamati *Ogwedion*). Si ritiene che questi ultimi vivano in villaggi simili a quelli del mondo terreno, continuando a manifestare interesse e coinvolgimento nelle faccende dei loro discendenti, che eseguono rituali per richiedere il loro aiuto o per placare la loro ira. Cfr. PAULA BEN-AMOS, FLORA EDOUWAYE, S. KAPLAN, *op. cit.* Per la categoria degli antenati, tra gli altri, cfr.: ANGELO BRELICH, *op. cit.*, p. 23-24.

⁴⁰ Come osservato da Robert Bradbury la religione Edo (al pari di altri culti africani) prevede varie tipologie di esseri sovranaturali: le divinità (*Erimwin Nohuanren*), gli antenati (*Erimwin N'owa*), gli antenati deificati (*Ehen*), gli spiriti personali (*Ehi* [cfr. ROBERT E. BRADBURY, *The Benin*, cit., p. 30]). Al vertice delle divinità si trova il Dio creatore (*Osanobua*), seguito da una serie di altri dei intermediari tra Lui e l'uomo (*Oria*), tra mondo visibile e invisibile, che assolvono a specifiche funzioni, alcune assorbite dai pantheon di popoli limitrofi, come quelli Yoruba o Igbo.

Il più importante è il dio delle acque *Okolun* (primogenito di Osanobua), seguito dal dio della morte *Ogiuwu*, dal dio del metallo *Ogun*, dal dio del male *Esu*, dal dio delle erbe e delle medicine *Osun*, dalla dea madre *Obienwen*, dalla dea della terra *Oto*, ecc.; cfr. PAULA BEN-AMOS, FLORA EDOUWAYE S. KAPLAN, *op. cit.*, p. 33-35.

⁴¹ RICHARD A. OGUNLEYE, *Covenant-Keeping among the Yoruba People: A Critique of Socio-Political Transformation in Nigeria*, in *International Journal of Humanities and Social Science*, 3 – 9, 2013, p. 81.

⁴² Alfonso Maria di Nola, che riprende la classificazione proposta da Baumann (HERMANN BAUMANN, RICHARD THURNWALD, DIEDRICH HERMANN WESTERMAN, *Völkerkunde von Afrika. Mit besonderer Berücksichtigung der kolonialen Aufgabe*, Essener Verlagsanstalt, Essen, 1940), secondo cui le genti di lingua Kwa costituiscono la XXII cerchia culturale africana, nota che le religioni dell'area riflettono la varietà delle relative organizzazioni politiche, che spaziano da società orizzontali a sistemi complessi (come nel caso del regno di Edo), il cui carattere prevalente sarebbe il manismo, inteso come un differente modo di adorare il principe ereditario. Cfr. ALFONSO MARIA DI NOLA, *Atlantica dell'Est, Religioni dei popoli dell'area*, in MARIO GOZZINI, *Enciclopedia delle religioni*. 1: Abacuc-Celti, Vallecchi, Firenze, 1970, pp.782-786.

gni: quello visibile, dell'esperienza ordinaria (*agbon*)⁴³, e quello invisibile delle divinità, degli antenati, degli spiriti e di altre entità soprannaturali (*erinmwinn*)⁴⁴, che vivono parallelamente e sono profondamente intrecciati. Si ritiene infatti che le forze spirituali, contraddistinte da un carattere ambivalente, e invocate sia per produrre benefici che per arrecare danni, agiscono quotidianamente negli affari terreni⁴⁵ e siano responsabili tanto delle fortune quanto delle disgrazie⁴⁶, al punto che qualsiasi cosa, anche minima, è interpretata nell'ottica della loro influenza⁴⁷. Per il popolo Edo, come è stato affermato⁴⁸, "la vita è un mare inesplorato in cui, per avere successo, un individuo ha bisogno di essere guidato dalle mani invisibili degli dei", e gli scambi tra mondo sensibile e ultraterreno, effettuati attraverso riti come preghiere, offerte, sacrifici⁴⁹, divinazione⁵⁰, ordaie e giuramenti, sono fondamentali per il mantenimento dell'equilibrio cosmico⁵¹.

4. Il giuramento rituale nella religione Edo

I giuramenti costituiscono uno dei rituali⁵² di maggior rilievo della religio-

⁴³ Per i termini in lingua Edo ho utilizzato REBECCA N. AGHEYISI, *An Edo-English dictionary*, Ethiope Pub. Corp., Benin City, 1986.

⁴⁴ PAULA BEN-AMOS, FLORA EDOUWAYE S. KAPLAN, *op. cit.*, p. 32.

⁴⁵ KATHY CURNOW, *Sensemaking in Benin Kingdom Oral Traditions: Repetitive Recall of Actual and Traditional Enmity between the Oba and the Ogiamien*, in *Umewaen: Journal of Benin and Edo Studies*, 2, 2017, p. 10.

⁴⁶ JOHN A. COHAN, *The Problem of Witchcraft Violence in Africa*, in *Suffolk University Law Review*, 44 – 4, 2011, p. 803.

⁴⁷ YUSUFU TURAKI, *op. cit.*, p. 30.

⁴⁸ AIMU EMOVON, *Iha Ominigbon Divination*, in *Nigerian Magazine*, 151, 1981 (testo disponibile su scribd.com), traduzione nostra.

⁴⁹ Offerte primiziali e sacrifici di animali sono comuni alla maggioranza dei culti della regione, e riguardano offerte di igname, vino, vino di palma, noci di cola, uova e verdure e uccisione di galli, capre, cani, mucche, tartarughe, montoni. Cfr. DADA ADELOWO, *Perspectives in Religious Studies*, vol. I, Ibadan, Nigeria, Hebn Pubs, Ibadan, Nigeria, 2014, p. 70.

⁵⁰ È stato affermato che la maggioranza degli Edo, sia cristiani che non, nei momenti in cui devono compiere una decisione importante, ricorrono all'utilizzo di pratiche divinatorie, le quali risponderebbero all'importante funzione di ridurre l'ansia. Queste sono di due diversi tipi, a seconda che prevedano o no l'utilizzo di oggetti: nel primo caso (*Obo-Iro*) il divinatore ascolta la questione sollevata dal fedele scrutando intensamente il cielo, e proferendo in seguito l'oracolo; mentre la seconda modalità (detta *Obo-Iha*) presenta molte varianti, in cui si adoperano di volta in volta diversi strumenti (oggetti scolpiti, semi, stringhe ecc.). Cfr.: AIMU EMOVON, *op. cit.*; UYILAWA USUANLELE, *Tracing the African Origins of Obeah (Obia): Some Conjectures and Inferences from the History of Benin Kingdom*, in *West Bohemian Historical Review*, 6 – 2, 2016, p.177.

⁵¹ ELODIE APARD *et alii*, *paper cit.*, p. 35.

⁵² Il culto Edo presenta una gran varietà di rituali officiati sia dai ministri di culto presso templi o

ne e della società Edo, e vengono utilizzati diffusamente in ragione della forza di coercizione psicologica che esercitano, per cui, pur non comportando delle vere e proprie sanzioni legali, sono tuttora considerati più affidabili dei semplici contratti giuridici⁵³.

Come chiarito in precedenza, si tratta di riti con finalità dichiarative o promissive. Nel primo caso, generalmente, l'accusato si discolpa da proprie imputazioni, di vario tipo e peso, e talvolta invece testimonia su comportamenti altrui⁵⁴. Trascorso un periodo di tempo, generalmente di un anno, senza che siano sopraggiunte morte o gravi malattie, il giuratore viene considerato attendibile⁵⁵.

Il giuramento promissorio può invece tanto concernere un accordo tra parti o risolvere un conflitto quanto porre in essere un'affiliazione. Nella prima fattispecie, può essere usato per risolvere questioni commerciali, o controversie su proprietà, eredità o casi di diffamazione. Spesso accade che in una disputa uno dei contendenti richieda all'altra parte di compiere un giuramento per dirimere la questione, e, qualora questi si rifiuti, il primo viene considerato essere nel giusto⁵⁶. Nel secondo caso, il rito può sancire un'asserzione di fedeltà a una divinità (di cui si intende attirare la protezione)⁵⁷, o un ringraziamento a un dio a cui già si è devoti (e con cui si rinnova il sodalizio con un'asserzione di eterna lealtà e riconoscenza)⁵⁸, una dichiarazione di fedeltà al coniuge o alla famiglia allargata⁵⁹, una ratifica della congiunzione a un gruppo o a una set-

luoghi naturali, che dai capofamiglia o dai primogeniti, presso i santuari di famiglia (sia dedicati agli antenati che alle divinità), tanto per garantire protezione e prosperità quanto per colpire qualcuno, o farlo agire contro la sua volontà. Cfr. ELODIE APARD *et alii*, *paper cit.*, p. 50-51; DARYL PEAVY, *Kings*, cit., p. 47.

⁵³ UDOBATA R. ONUNWA, *A Handbook of African Religion and Culture*, Dorrance Publishing, Pittsburgh, 2010, p. 70.

⁵⁴ Spesso, in caso di giuramento dichiarativo, i giuratori si situano all'interno di un'area rettangolare, definita "riquadro della verità" (*truth box*), dinanzi alla quale siede il sacerdote e in cui sono esposte le immagini degli spergiuri, uccisi dal dio invocato (a cui il tempio è dedicato). Dietro l'area è posta l'effigie del dio. Cfr. PAUL N. DIAGBOYA, *Oath taking in Edo usages and misappropriations of the native justice system*, Report ECPAT, Ibadan, Nigeria, 2019, cit., p. 10.

⁵⁵ NORAH HASHIM MSUYA, *Traditional "juju oath" and human trafficking in Nigeria: A human rights perspective*, in *De Jure Law Journal*, 52, 2019, p. 148.

⁵⁶ ABDULMUMINI A. OBA, *Religious and Customary Laws in Nigeria*, in *Emory International Law Review*, 2011, p. 141.

⁵⁷ PAUL N. DIAGBOYA, *report cit.*, p. 10.

⁵⁸ I giuramenti di ringraziamento sono preceduti da offerte (indirizzate al sacerdote, che in cambio prega per il giuratore), da una danza del devoto e dei suoi congiunti dinanzi al tempio, e dal sacrificio di un animale (del cui sangue viene cosperso l'altare), e prevedono una dichiarazione di eterna fedeltà e riconoscenza al dio. Cfr. PAUL N. DIAGBOYA, *report cit.*, p. 8 – 9.

⁵⁹ Vi sono giuramenti in cui le varie mogli di uno stesso uomo affermano di non uccidere o

ta⁶⁰ (è stato attestato l'uso del rito anche da parte di membri di organizzazioni criminali)⁶¹, un'affermazione di lealtà a un leader (come quello dei sacerdoti Edo nei confronti dell'*Oba*)⁶². L'impegno sancito da questo tipo di giuramenti può essere prosciolto solo dal sacerdote che ha officiato il rito, o da ministri di culto che presiedono templi di maggior rilievo⁶³.

Poiché, come nella maggior parte delle civiltà africane, prima della colonizzazione la società Edo era caratterizzata da una tradizione orale (in cui la trasmissione della cultura era affidata alla narrazione di miti, leggende e cosmogonie, così come alla musica, alla danza e all'arte manifatturiera), è molto difficile ricostruire con precisione la dinamica storica del giuramento rituale, di cui si può solo presumere che sia estremamente antico, e quindi molto anteriore alla diffusione nella regione del cristianesimo o dell'Islam, ma di cui – relativamente alle epoche più remote – mancano testimonianze.

Nella regione di Edo i giuramenti vengono indicati col termine *ju-ju*⁶⁴, mentre in Occidente vi si fa generalmente riferimento con il nome di *vudù*, termini che comunque “vengono usati in modo relativamente interscambiabile dalla popolazione locale, per indicare l'uso di poteri percepiti come mistici”⁶⁵. Il termine *ju-ju*, (dal francese *joujou* o *jouet*, giocattolo)⁶⁶, originariamente utilizzato per indicare feticci e amuleti cui veniva attribuito un potere magico, è stato poi adoperato dagli europei per indicare la comunicazione con gli

comunque far del male ai figli delle altre, ed è stato osservato come questo tipo di riti sia un modo per affrontare la questione della mortalità infantile, spesso considerata causata dalla stregoneria. Cfr. FRANCISCA ISI OMORODION, *The socio-cultural context of health behaviour among Esan communities, Edo State, Nigeria*, in *Health Transit Rev.*, 3 – 2, 1993, p. 128.

⁶⁰ Le società segrete hanno giocato un ruolo centrale nella vita politica dell'odierna Nigeria (la cui costituzione ne proibisce esplicitamente la formazione) da tempi immemorabili. Cfr. TEKENA TAMUNO, ROBIN HORTON, *The changing position of secret societies and cults in modern Nigeria*, in *African Notes*, 5, 1969, p. 38.

⁶¹ CHIMA AGAZUE, *The role of a culture of superstition in the proliferation of religio-commercial pastors in Nigeria*, AuthorHouseUK, Milton Keynes, 2013, p. 42.

⁶² PAUL N. DIAGBOYA, *report cit.*, p. 11.

⁶³ OLUFUNKE ALUKO-DANIELS, *Locating the Place of Consent in the Movement of Nigerian Women for Prostitution in Italy*, PhD Thesis, Coventry University, 2014, p. 155.

⁶⁴ MAY IKEORA, *The Role of African Traditional Religion and 'Juju' in Human Trafficking: Implications for Antittrafficking*, in *Journal of International Women's Studies*, 2016, p. 10-11.

⁶⁵ STEPHEN ELLIS, BÉATRICE HIBOU, *Armes mystiques: Quelques éléments de réflexion à partir de la guerre du Liberia*, in *Politique africaine*, 79-3, 2000, p. 66.

⁶⁶ Secondo Simona Taliani, insieme al francese l'etimologia del termine rimanda anche al termine yoruba *jojo* ('danza') e al termine hausa *djudju* ('feticcio'). Cfr. SIMONA TALIANI, *Calembour de choses dans le vaudou italien: Corps-fétiche et principes d'inégalité devant les dieux*, in *Social Compass*, 63 – 2, 2016, p. 5.

spiriti tramite oggetti o elementi naturali (come piante, conchiglie, ciottoli)⁶⁷, finendo per designare l'insieme delle religioni tradizionali africane e additan-done spregiativamente il carattere feticistico, animistico, primitivo e pagano⁶⁸. Oggi il termine⁶⁹ designa una grande varietà di credenze e rituali, ma anche di oggetti utilizzati durante il rito e di visioni di divinità apparse in queste oc-casioni⁷⁰.

Con il nome di *Vudù* (da 'spirito' o 'divinità' in lingua fon, detto anche *Vuju* o *Vodon*), si definisce invece un culto proprio dell'area culturale *aja-tado*⁷¹, praticato in Benin⁷², Togo e Ghana e trasmesso in età moderna dagli schiavi nei Caraibi e in America latina⁷³, dove si è ibridato con elementi cat-tolici e ha dato luogo a culti sincretistici come il *candomblè*, la *santeria* e la *macumba*. Nonostante esso rappresenti solo uno dei culti dell'area, talvolta in Occidente il termine è usato impropriamente per designare l'insieme delle religioni tradizionali della regione⁷⁴ e dei loro riti (tra cui i giuramenti), ma è anche adoperato dalle vittime di tratta in Europa per farsi comprendere dagli occidentali⁷⁵.

I giuramenti sono espletati a pagamento nei templi da sacerdoti tradizio-nali (*Ohen*, in inglese "chief priests") o da erboristi/divinatori (*Ebo*, in inglese "native doctors")⁷⁶, che fungono da mediatori tra il mondo degli uomini

⁶⁷ ELODIE APARD *et alii*, *paper cit.*, p. 39.

⁶⁸ JOSEPH OMOSEDE AWOLALU, *What is African Traditional Religion*, in *Studies in Comparative Religion*, 9 – 1, 1975, p. 2.

⁶⁹ Secondo Cynthia Olufade, per il popolo Edo il termine *ju-ju* designa "l'utilizzo di forze sovranaturali su forze naturali": *Sustenance of Sex Trafficking in Edo state; the combined effects of Oath taking, Transnational Silence and Migration imaginaries on Trafficked Women from Edo State*, Report INFRA- Nigeria (*INFRA-Nigeria Working Paper series*, n°56), 2019.

⁷⁰ La vasta gamma di significati si spiega anche col fatto che il termine viene utilizzato in forma veicolare tra persone che parlano diverse lingue o dialetti (così come accade al termine *vudù*, con cui però si designano i giuramenti rituali solo in Europa). Cfr. ELODIE APARD *et alii*, *paper cit.*, p. 40.

⁷¹ ALESSANDRA BRIVIO, *Il vodù in Africa. Metamorfosi di un culto*, Viella, Roma, 2012, p. 30.

⁷² In Benin il *vudù* rappresenta la religione maggioritaria. Gli altri Paesi in cui la religione ufficiale è un culto tradizionale africano sono Mozambico, Guinea-Bissau, Liberia, Costa d'Avorio. Cfr. ALOYSIUS MUZZANGANDA LUGIRA, *op. cit.*, p. 12.

⁷³ Il culto – diffuso da schiavi principalmente di etnia Dahomean, Kongo e Yoruba – si è quindi propagato in Brasile, le Antille, Cuba e Haiti, dov'è organizzato in una chiesa a cui aderisce la maggioranza della popolazione. Cfr. ELIZABETH A. MCALISTER, *Vodou haitian religion*, in *Encyclopaedia britannica Online*, 4/2/2020.

⁷⁴ LUZ ESTELLA NAGLE, BOLAJI OWASANOYE, *op. cit.*, p. 576.

⁷⁵ SIMONA TALIANI, *Coercion, Fetishes and Suffering in the daily lives of young Nigerian Women in Italy*, in *Africa*, 82 – 4, 2012, 82-4, p. 589.

⁷⁶ La religione Edo prevede due diversi operatori rituali: gli *Ohen* e gli *Ebo*. I primi (generalmente maschi, ma talvolta anche femmine) presiedono le congregazioni di fedeli, officiano riti e cerimonie, recitano canti e preghiere, e rilasciano messaggi da parte di una specifica divinità, la quale 'parla'

e quello degli spiriti e delle divinità, e la loro pratica risulta molto comune, tanto da apparire trasversale a persone di ogni grado d'istruzione e di ogni livello economico e sociale (dall'*Oba* ai capi tribali, dai capofamiglia ai cittadini comuni)⁷⁷.

Episodi di cronaca e ricerche sul campo⁷⁸ hanno infatti dimostrato la diffusione dei riti anche tra le élite economiche e politiche e quindi il loro peso anche su decisioni pubbliche. È stato inoltre notato come i giuramenti siano utilizzati anche da molti cristiani, i quali ne giustificano l'utilizzo con il versetto del Vangelo "Date a Cesare quel che è di Cesare e a Dio quel che è di Dio" (Matteo 22,21; Marco 12, 17; Luca 20, 25), interpretato come una licenza da parte di Gesù ad appoggiarsi ad altri culti in caso di necessità⁷⁹. Talvolta si pongono in atto versioni cristiane dei rituali, somministrate nelle chiese, come i cosiddetti "giuramenti di sangue" officiati dai pastori durante i matrimoni (in cui la carne di uno degli sposi viene incisa, e l'altro giura fedeltà sul suo sangue), o la pratica dei fedeli di inginocchiarsi con la Bibbia in mano per ricevere "l'aura del giuramento"⁸⁰.

Il valore dei giuramenti nella religione Edo e in altri culti dell'area è tale da giustificare anche il loro riconoscimento nell'ordinamento legale nigeriano, dove svolgono un ruolo chiave nel diritto consuetudinario di molti stati meridionali⁸¹ e valgono come testimonianze persino presso la Corte

tramite loro mentre danzano e/o sono in trance (e in cui onore, una volta l'anno, il sacerdote celebra una funzione). Il ruolo di questi religiosi – i quali, prima di cominciare a operare, sottintendono a una lunga serie di riti di iniziazione – è particolarmente rispettato (tanto che, quando passano, tutti si alzano in piedi) e contraddistinto da un abbigliamento specifico e dall'osservanza di una serie di regole (come non bere alcool e non avere rapporti sessuali prima delle cerimonie), e spesso si trasmette di padre in figlio.

Gli *Ebo* (al singolare *Obo*, e chiamati anche *Obodin*) sono invece uomini specializzati in attività di carattere magico ed esoterico, come curare tramite la medicina tradizionale, divinare il futuro, contrastare le streghe, amministrare ordalie. Cfr. ELODIE APARD *et alii*, *paper cit.*, p. 50-51.

⁷⁷ CYNTHIA OLUFADÉ, *Oath taking and the transnationalism of silence among Edo female sex workers in Italy*, degree in *Diaspora and Transnational Studies*, University of Ibadan, Nigeria, 2018, p. 11 (lavoro vincitore dell'*Africa Thesis Award* 2018, consultabile on line).

⁷⁸ Indicativo è il caso del santuario di Okija (villaggio dello Stato sud-orientale di Anambra, poco distante dallo Stato di Edo) dove, il 4 agosto 2004, la polizia ha rinvenuto decine di corpi. Dopo alcuni sensazionalistici giornalisticci che facevano cenno a "omicidi rituali" (sulla scorta di episodi realmente verificatesi nello Stato di Imo nel 1996), si è chiarito che si trattava quasi certamente di persone morte altrove, e poi trasportate lì; comunque, la scoperta del fatto che importanti figure politiche avessero effettuato giuramenti presso il santuario, ha risvegliato l'attenzione sull'uso di questi rituali tra le élites. Cfr. STEPHEN ELLIS, *The Okija shrine: death and life in Nigerian politics*, in *The Journal of African History*, 49 – 3, 2008, pp. 445-7.

⁷⁹ CHIMA AGAZUE, *op. cit.*, p. 65.

⁸⁰ NORAH HASHIM MSUYA, *op. cit.*, p. 147.

⁸¹ In Nigeria convivono, sottoposti alla costituzione del 1999, tre differenti tradizioni di

Federale⁸².

L'esecuzione dei rituali cambia a seconda della tipologia, ma generalmente prevede atti propiziatori rivolti agli dei con noci di cola e gin secco, pronuncia di preghiere e formulazione, in posizione eretta o genuflessa, del giuramento vero e proprio, cui generalmente segue il sacrificio di un animale⁸³. I riti possono coinvolgere alcune parti del corpo (una donna può, ad esempio, giurare sul proprio seno che, semmai avrà pianificato qualcosa di male per i propri figli, morirà, o sul membro del marito che questi non la tradirà)⁸⁴.

Non tutti gli dei possono essere invocati per i giuramenti rituali. Generalmente, a quelli caratterizzati da una natura benevola, spesso simboleggiati dal colore bianco, di cui si vestono i loro fedeli, e invocati per richieste d'aiuto (come la dea della terra *Obienwen* o il dio delle acque *Olokon*), si preferiscono divinità vendicative, di solito associate al colore rosso⁸⁵, come *Shango*, *Ayelala*, *Ogiuwu*, *Osun*, *Ogun*, *Esu*⁸⁶. A volte, i giuramenti possono essere effet-

ordinamento legale: il diritto inglese, il diritto consuetudinario e la *Sharia*. Il diritto consuetudinario deriva da norme e pratiche tradizionali indigene. Cfr. ABDELUMUMINI A. OBA, *Religious and Customary Laws*, cit., p.881.

⁸² La norma che sancisce il valore legale dei giuramenti rituali è l'"Oaths 2003", Chapter 333, "Laws of Federation of Nigeria", cui si aggiungono varie leggi statali (non confederali), come l'"Oath and Affirmations Law", cap. 108, Laws of Kwara State, 1994. Cfr. nigeria-law.org; ABDULMUMINI A. OBA, *op. cit.*, p. 140.

⁸³ PAUL N. DIAGBOYA, *report cit.*, p. 9, 10.

⁸⁴ *Ivi*, p. 11.

⁸⁵ *Ivi*, p. 5.

⁸⁶ *86 Shango* è il dio del tuono, originario del pantheon Yoruba (in cui viene identificato con un antico sovrano del regno di Oyo), noto per la sua potenza e la sua ira. Cfr. WILLIAM BASCOM, *Sixteen Cowries: Yoruba Divination from Africa to the New World*, Indiana University Press, Bloomington, 1993, p. 44-45.

Ayelala è una popolare divinità Yoruba, adorata principalmente tra i popoli Ilaje e Ijaw dello Stato di Ondo, ma il cui culto è diffuso anche in altre zone limitrofe (tra cui lo Stato di Edo), nota per l'efficacia con cui punisce i trasgressori della legge e dell'ordine quando è invocata. Si tratta dell'antenato deificato di una schiava che, secondo la tradizione, venne sacrificata per riparare all'adulterio commesso dalla moglie di un alto capo con un cittadino comune, e che poco prima di morire avrebbe esclamato la parola 'Ayelala' (= il mondo è terribile). Cfr. MATTHIAS OLUFEMI DADA OJO, *Incorporation of Ayelala Traditional Religion into Nigerian Criminal Justice System: An Opinion Survey of Igbesa Community People in Ogun State, Nigeria*, in *Issues in Ethnology and Antropology*, 9, 2014, p. 1025.

Ogiuwu, figlio di *Osanobua*, è il dio del tuono o della morte, che conduce gli uomini via quando è giunta la loro ora; le preghiere e le offerte che gli si tributano sono quindi finalizzate a rimandare la morte (cfr.: J. OMSADE AWOLALU, PETER ADELUMO DOPAMU, *West Africa Traditional Religion*, Onibonoje Press & Book Industries, Ibadan, 1979, p. 81). L'*Oba* ha però posto un veto sul suo utilizzo nei giuramenti rituali, poiché il dio è ritenuto essere troppo efferato e atto a uccidere all'istante (cfr. PAUL N. DIAGBOYA DIAGBOYA, *report cit.*, p. 6).

Osun è il dio del potere insito nelle foglie e nelle erbe (cioè delle medicine). Cfr. J. U. EGHAREVBA, *Benin law and custom*, C.M.S. Niger Press, Port Harcourt, 1949, p. 83.

Ogun, altro figlio di *Osanobua*, è la divinità patrona di tutti coloro che lavorano e usano il metallo: i fabbri, gli incisori, i guerrieri, i cacciatori, gli agricoltori, persino gli autisti di taxi o i meccanici.

tuati invocando l'*Oba* in persona.

Assicurando alle persone una credibilità sacra, fondata sul timore per le drammatiche conseguenze di un eventuale spergiuro, legate non solo all'offesa recata agli dei, ma anche all'infrazione di un'essenziale e cogente legge naturale⁸⁷, i giuramenti rituali sono considerati tra i più potenti strumenti di purificazione della comunità, e un modo di comunicare con gli antenati⁸⁸.

5. Templi e tribunali

I templi dove si eseguono i giuramenti sono spazi sacri dedicati all'adorazione di una specifica divinità (sebbene, in funzione delle necessità dei fedeli, questi possano col tempo essere adibiti, in via secondaria, al culto anche di altre), presieduti da un sacerdote, il cui rilievo è centrale per la religione e la società Edo.

Tali luoghi sono caratterizzati dalla presenza di elementi simbolici e da una precisa divisione degli spazi. Per quanto possano situarsi in edifici assolutamente modesti, essi sono infatti generalmente costituiti da una stanza accessibile a tutti, e da uno spazio interno sacro, dove trova posto l'altare (o gli altari)⁸⁹.

Nello Stato di Edo vi è una piccola scala gerarchica tra i luoghi sacri: il tempio più importante è quello dell'*Oba* a Benin City⁹⁰, seguito dai due tem-

Ogun è visto come il dio che "apre la via", colui che permette alle altre divinità e agli antenati di avere delle ricadute sul mondo quotidiano, ma altresì come un dio feroce e bellicoso, un dio della guerra strumento del giudizio divino, di fronte a cui ogni patto dev'essere rispettato. Giacché si ritiene che la divinità esiga inflessibile giustizia e rettitudine, *Ogun* è spesso invocato nei giuramenti rituali, e nei tribunali civili i fedeli alla religione tradizionale giurano baciando un pezzo di ferro. Cfr.: UYILAWA USUANLELE, *op. cit.*, p.176; ALOYSIUS MUZZANGANDA LUGIRA, *op. cit.*, p. 58-59.

Il dio *Esu* è generalmente considerato il dio del male, parallelo al diavolo biblico, ingannatore e malizioso, che pone gli uomini in difficoltà; allo stesso tempo è però una figura che elargisce benefici ai fedeli che gli si rivolgono. Viene considerato una figura lunatica e irascibile, che, anche se sufficientemente adorata, può comunque sentirsi insoddisfatta e nutrire risentimento, alimentando il caos e complicando le relazioni personali (tanto che si ritiene venga temuto anche dalle altre divinità). Cfr. ALOYSIUS MUZZANGANDA LUGIRA, *op. cit.*, p. 54-57.

⁸⁷ NORAH HASHIM MSUYA, *op. cit.*, p. 148.

⁸⁸ ELODIE APARD *et alii*, *paper cit.*, p. 37.

⁸⁹ *Ivi*, p. 46.

⁹⁰ Il tempio, situato all'interno del palazzo reale, è presieduto direttamente dall'*Oba*, che talvolta può essere assistito da altri sacerdoti e sacerdotesse, e raccoglie tutti i santuari delle divinità maggiormente adorate. Essendo superiore a qualsiasi altro, può essere dichiarato nullo qualsiasi rito effettuato in ogni altro edificio di culto. Cfr. PAUL N. DIAGBOYA, *report cit.*, p. 7.

pli *Ekhonorhue* e *Arohosunoba*⁹¹; per il resto, si tratta di luoghi che possono variare molto per finalità, grandezza e prestigio. Piccoli luoghi sacri possono essere affiliati ad altri di maggiore rilievo, e, come accennato in precedenza, in questi ultimi possono essere revocati decisioni e giuramenti effettuati in templi minori⁹². Tali edifici rappresentano sia centri di incontro tra i fedeli, fra cui si cementa un senso di appartenenza spirituale alla comunità, che luoghi in cui vengono eseguiti riti, sia apertamente che in segreto, spesso di notte.

Com'è stato osservato⁹³, nel Regno del Benin la giustizia era inseparabile dalla religione tradizionale, e gli edifici di culto assolvevano anche a funzioni giudiziarie. I reati non erano infatti considerati semplici infrazioni di un codice legislativo, ma violazioni dell'equilibrio cosmico presieduto dalle forze sovranaturali, a cui era quindi considerato necessario porre riparo tramite l'interlocuzione con il mondo invisibile, mediante un oggetto che fungeva da veicolo di trasmissione⁹⁴.

Questa caratteristica ha condotto alla coesistenza di un sistema giuridico religioso e di uno secolare già prima dell'invasione britannica del Regno del Benin, dove, al pari di altri regni limitrofi, la giustizia poteva essere amministrata in corti civili e in templi⁹⁵, in cui i sacerdoti ricorrevano a divinazione, giuramenti rituali o ordalie. Talvolta invece erano i capi politici e religiosi (come gli *Oba* tra gli Edo, o gli *Igwe* tra gli Igbo) a giudicare casi ed emettere sentenze⁹⁶.

Tale pluralismo giuridico continuò durante la colonizzazione (quando la giustizia tradizionale, pur considerata rozza e primitiva, fu lasciata convivere accanto al diritto anglosassone, in quanto ritenuta utile a garantire ordine e controllo sociale)⁹⁷ e dopo l'indipendenza (quando l'inaffidabilità della legge durante le giunte militari rinsaldò il ricorso al sistema nativo), e persiste ancora adesso.

⁹¹ Tempio fondato nel 1841, a dimostrazione della persistenza della religione tradizionale anche durante l'amministrazione britannica. Cfr. ELODIE APARD *et alii*, *paper cit.*, p. 45.

⁹² PAUL N. DIAGBOYA, *report cit.*, p. 6.

⁹³ SALOMON I. IKHIDERO, ITOHAN M. IDUMWONYI, *Resurgence of the Traditional Justice System in Postcolonial Benin (Nigeria) Society*, in *African Journal of Legal Studies*, 6 – 1, 2013, p.127.

⁹⁴ STEPHAN ELLIS, *This Present Darkness: A History of Nigerian Organized Crime*, C. Hurst & Co., New York, 2016, p.17.

⁹⁵ Le sentenze erano fondate non su leggi scritte, ma morali e naturali. Cfr. S. Ellis, *This Present Darkness*, cit., p. 77.

⁹⁶ PAUL N. DIAGBOYA, *report cit.*, p. 3.

⁹⁷ Nei territori settentrionali venne quindi consentito il ricorso alla Sharia e ad altri sistemi di giustizia nativa, mentre al Sud si continuavano a utilizzare, tra altri metodi, i giuramenti rituali.

Sebbene oggi le ordalie siano illegali⁹⁸ (potendo portare alla morte, o provocare comunque gravi danni fisici)⁹⁹, la divinazione e i giuramenti rituali sono ancora amministrati, specie per risolvere casi che paiono rinviare al mondo spirituale, come accuse di stregoneria, e trovano anche spazio nell'ordinamento legale. La giustizia locale pare essere preferita dalla popolazione, venendo considerata più affidabile (essendo le divinità incorruttibili) e più rapida (giacché si considera che in questo modo vengano ottenuti responsi in non oltre sette giorni)¹⁰⁰.

6. Giuramenti rituali e tratta

Sin dai primi anni Novanta, nello Stato di Edo si attesta un uso criminale dei giuramenti rituali, finalizzato ad asservire giovani donne, spesso minorenni – e nella gran maggioranza inconsapevoli – alla tratta per sfruttamento sessuale in Europa.

Spinte dalle difficoltà economiche e sociali (generate anche da un contesto fortemente patriarcale, in cui non si investe sull'istruzione femminile)¹⁰¹, dalla fine degli anni Ottanta decine di migliaia di ragazze hanno infatti intrapreso un percorso di migrazione che, com'è risaputo, è stato sfruttato e promosso dalla rete dei trafficanti.

Com'è noto, le vittime – per lo più adescate da donne mature, spesso di

⁹⁸ Cfr. ANYOGU FELICIA, *Trial by Ordeal and Human Rights Violation: The Case of the Igbo of Southeastern Nigeria*, in *Igbo Studies Review*, 1, 2013.

⁹⁹ PAUL N. DIAGBOYA, *report cit.*, p. 3.

¹⁰⁰ *Ivi*, p. 15.

¹⁰¹ I costumi sociali tradizionali Edo marcano una forte disuguaglianza di genere, tanto da sembrare costituire un retroscena ideale alla 'deumanizzazione' femminile propria del fenomeno della tratta.

Tradizionalmente la forma di matrimonio (*oronmwon*) più comune era quella poligamica, senza limiti al numero di mogli (pratica oggi ridimensionata, a causa dell'influenza del cristianesimo e dello stile di vita occidentale [Cfr. MARY D. EZEH, *Human Trafficking and Prostitution*, Xlibris Publisher, Bloomington, 2017, p. 115]). Comunque, il padre (*erha*) è considerato il capofamiglia, con pieno controllo sulla moglie (o sulle mogli) e sul resto della famiglia, che gli deve obbedienza e rispetto e di cui, nel periodo precoloniale, era responsabile anche giuridicamente. Tradizionalmente alle donne erano preclusi diritti di proprietà o ereditari, e, sebbene la Costituzione del 1999 abbia proibito la discriminazione di genere, tuttora esse hanno un accesso molto limitato alla proprietà.

Le donne sono soggette a un rigido controllo da parte del padre o del marito, e al rispetto di una serie di regole e tabù, e di specifici riti legati alla vedovanza. Può accadere, per esempio, che vengano costrette all'osservanza di un periodo di lutto segnato da una serie di condotte mortificanti, alla fine del quale spesso le mogli devono proclamare con un giuramento rituale di essere estranee alla morte del marito. A volte, possono perfino essere assegnate in affidamento, come una sorta di 'eredità', a un parente del marito. Cfr. CHRISTIANA E.E. OKOJIE (Team Leader), OBEHI OKOJIE, KOKUNRE EGHAFONA, GLORIA VINCENT-OSAGHAE, VICTORIA KALU, *paper cit.*, p. 35 – 37.

loro conoscenza (definite ‘*madame*’ o ‘*maman*’), con la chimerica prospettiva di una mansione sicura e ordinaria in Europa¹⁰² – si impegnano a essere fedeli all’organizzazione con un giuramento rituale di fedeltà e di segretezza. Le ragazze assicurano in questo modo ai trafficanti di eseguire i loro ordini, di mantenere il silenzio, e di risarcirli del (presunto) costo del viaggio (che oscilla tra i 20.000 e i 50.000 euro)¹⁰³. Alla luce del profondo radicamento e dell’ampio impiego di questo rituale nella cultura Edo per sancire accordi di ogni tipo, il ricorso ai giuramenti anche in questo contesto appare del tutto logico.

Una volta condotte in Europa, le vittime scoprono però di dover lavorare in strada, e il vincolo del debito le assoggetta per anni¹⁰⁴ (sebbene, molto spesso, la mancanza di denaro, contatti, documenti, conoscenza della lingua del Paese e familiarità col contesto in cui si trovano, così come la responsabilità nei confronti della famiglia da mantenere in Nigeria, fa sì che, comunque, le donne rimangano intrappolate nel contesto di sfruttamento anche in seguito).

Il timore delle conseguenze per l’infrazione del giuramento¹⁰⁵ spinge la grande maggioranza delle donne a consegnare autonomamente il denaro ai trafficanti e a non ribellarsi e denunciare. Da un lato, quindi, le vittime (a differenza di quanto accade in altre zone del mondo) non necessitano di essere costantemente monitorate dai trafficanti, dall’altro il loro silenzio finisce col vanificare l’ampia serie di misure di contrasto al fenomeno della tratta¹⁰⁶

¹⁰² Generalmente si propongono lavori da commessa, sarta, parrucchiera, cameriera, babysitter, badante, ecc.; vi sono però anche ragazze consapevoli di doversi prostituire, almeno per qualche tempo, anche se difficilmente possono intuire la portata della dimensione di sfruttamento cui stanno andando incontro.

¹⁰³ È stato osservato come spesso le vittime (che vengono generalmente adescate nei villaggi attorno a Benin City, aree rurali in cui le ragazze sono spesso analfabete o ricevono comunque un’istruzione minima) credono che la cifra sia indicata nella loro valuta nazionale, il naira, e non in euro (e quindi immensamente maggiore) o comunque non hanno un’idea precisa della corrispondenza della somma in naira (considerando anche che il viaggio si paga in dollari [cfr. ISOKE AIKPITANYI, LAURA MARAGNANI, *op. cit.*, p. 49]). Altre, pur consapevoli della cifra, sono indotte a credere che potranno comunque ripagare il debito in un tempo (da qualche mese a massimo un anno) assolutamente inferiore alla realtà (cfr.: MAY IKEORA, *op. cit.*, p. 7).

¹⁰⁴ FRANCO PRINA, *Trade*, cit., p. 110.

¹⁰⁵ Si ritiene che lo spergiuro conduca a conseguenze come la sterilità, la morte per parto, il decesso della giuratrice o/e della sua famiglia, la follia. Cfr. NORAH HASHIM MSUYA, *op. cit.*, p. 149.

¹⁰⁶ Negli ultimi vent’anni sono stati messi in moto molti tipi di intervento. Da un punto di vista legislativo, la Nigeria nel 2000 ha ratificato i “Protocolli di Palermo” contro il traffico di esseri umani (cfr. *ONU, Report of the High-level Political Signing Conference for the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols Thereto*, held in Palermo, Italy, from 12 to 15 December 2000, treaties.un.org), e ha introdotto una sanzione penale nei confronti dei giuramenti rituali ai fini di sfruttamento sessuale nello Stato di Edo (cfr.: *Edo State Criminal Code [Amended law 2000] Sections 223a-223d.*); nel 2003, poi, il Parlamento ha approvato una legge contro la tratta (il *Trafficking in Persons [Prohibition] Law Enforcement and Administration [Amendment] Act*, cfr. U.S. Department of State, *Trafficking in Persons Report*, 2010). Nello stesso anno, inoltre, è stata

elaborate, a partire dagli anni Zero, sul piano nazionale e internazionale¹⁰⁷. Neutralizzando ogni possibile disobbedienza con il terrore per la rappresaglia delle forze spirituali, i giuramenti rituali assolvono quindi a una funzione di capitale importanza per il circuito della tratta.

I giuramenti hanno la doppia valenza tanto di assicurare la fedeltà della vittima ai trafficanti, quanto di portare fortuna al progetto migratorio¹⁰⁸: viene veicolato il messaggio che se la ragazza sarà ubbidiente, tutto andrà bene¹⁰⁹.

La somministrazione del rito¹¹⁰ (che può concretarsi in versioni leggermente diverse di volta in volta)¹¹¹ è caratterizzata da una penetrante forza espressiva e iconografica.

Come riportato da numerosi studi¹¹², il rituale prevede infatti, dopo l'esecuzione di atti propiziatori¹¹³ e la pronuncia di preghiere, che la ragazza sia fatta denudare, e che, al cospetto di uno spirito o una divinità invocata dall'officiante (generalmente *Esu*)¹¹⁴, la sua carne venga incisa, effettuando dei tagli

fondata l'agenzia nazionale nigeriana contro la tratta di persone (*National Agency for the Prohibition of Trafficking in Persons (NAPTIP)*). Da allora sono state realizzate svariate commissioni d'indagine e progetti internazionali (come il programma UNODC *Strengthen the Capacities of State and Non-State Institutions to assist, support and protect Victims of Trafficking in Nigeria* [2018 – 2020], unità operativa attualmente operante nello Stato di Edo), condotti in primo luogo dalle Nazioni Unite.

¹⁰⁷ Secondo la NAPTIP nel 2016 vi sono stati 654 processi, di cui solo 23 si sono conclusi con una condanna dei trafficanti (a fronte di dati OIM che hanno rilevato nello stesso anno l'arrivo via mare in Italia di 11.099 donne nigeriane). Cfr. U.S. Department of State, *Report on Trafficking in Persons*, 2016, Nigeria.

¹⁰⁸ JENNY KLEEMAN, *Nigeria: Sex, Lies and Black Magic*, channel4.com, 27/6/2013.

¹⁰⁹ Tale ambivalenza è tipica dei giuramenti: come infatti notato da Agamben, alla maledizione in caso di spergiuro, corrisponde, e viene talvolta esplicitata, una benedizione nel caso si affermi il vero. Cfr. GIORGIO AGAMBEN, *op. cit.*, p. 42, 43.

¹¹⁰ L'esecuzione del rito segue l'adempimento di alcune pratiche di carattere formalistico e di eventuali altri riti propiziatori. Quando il viaggio è organizzato, la *madame* paga una somma di circa 5000 naira (circa 12 euro) al santuario, che, con guisa giuridica, invia alla ragazza una lettera di convocazione, con il suo nome, il nome della *madame* e la data e il luogo del rito. Si possono compiere quindi altri rituali, come sacrifici o incantesimi per proteggere la donna durante il viaggio, riti di purificazione o finalizzati ad accrescere l'attrattiva delle ragazze (affinché i clienti siano attratti e acconsentano alla cifra richiesta). Una volta al tempio, la ragazza deve pagare altri 5000 naira, più il prezzo del rituale (80.000 naira, ossia circa 200 euro; cifra erogata al momento dalla *madame*, ma che poi si andrà ad aggiungere al debito). Cfr. ELODIE APARD *et alii*, *paper cit.*, p. 53, 62.

¹¹¹ Un documentario dell'emittente britannica *Channel Four*, condotto dalla giornalista Jenny Kleeman, mostrava come, al termine di un rito, alla donna venisse soffiata della polvere in volto e marcata la fronte d'argilla, affinché gli spiriti la potessero riconoscere. Cfr.: JENNY KLEEMAN, *video cit.*

¹¹² Cfr. CHRISTIANA E.E. OKOJIE (Team Leader), OBEHI OKOJIE, KOKUNRE EGHAFONA, GLORIA VINCENT-OSAGHAE, VICTORIA KALU, *paper cit.*, p. 17.

¹¹³ Come nella maggioranza dei riti della religione Edo, tali atti prevedono l'impiego di gin secco e noci di cola. Cfr. PAUL N. DIAGBOYA, *report cit.*, p. 11.

¹¹⁴ MARUSCA BARBERI *et alii*, *Trafficking of Nigerian girls in Italy: The data, the stories, the social services*, Report UNICRI, Torino, 2010, p. 38.

in cui viene inserita della cenere, allo scopo di far penetrare lo spirito nel suo corpo¹¹⁵.

Il sacerdote entra quindi in possesso di elementi corporei e di indumenti intimi (ciuffi di capelli, peli pubici, unghie, saliva, gocce di sangue, biancheria) della vittima e, talvolta, di una sua parente (generalmente la madre o la sorella)¹¹⁶, e li sigilla in un vaso, che viene poi conservato in un santuario, o consegnato alla *madame*¹¹⁷.

La ragazza pronuncia dunque il giuramento davanti all'effigie della divinità, facendo voto di restituire tutti i soldi e di garantire obbedienza alla donna, pena la ritorsione degli spiriti su di sé e sulla propria famiglia¹¹⁸. Viene quindi sacrificato un gallo, il cui cuore è asportato e ingerito dalla giuratrice insieme a una bevanda alcolica, e la cerimonia si conclude.

Com'è stato osservato¹¹⁹, tali funzioni presentano una forte componente simbolica: l'appropriarsi del sangue viene inteso come una forma di appropriazione dell'essenza individuale della persona, mentre il possesso di capelli e peli pubici incarna il controllo sulla mente e sulla sessualità, da parte della *madame*, sulla vittima, e suggella la sua impossibilità di fuggire abbastanza lontano da scampare alla ritorsione degli spiriti per una possibile violazione del vincolo. La nudità concorre inoltre ad acuire la percezione di vulnerabilità della vittima.

In alcuni casi, poi, il giuramento viene compiuto una volta giunti al Paese di destinazione (oppure, ne viene effettuato un secondo), e a volte, poi, le *madame* possono mettere in contatto telefonico i sacerdoti con le ragazze, anche una volta che queste sono partite, perché vengano rammentate loro le implicazioni dell'impegno preso¹²⁰.

La problematica centralità del vincolo del giuramento nella rete della tratta ha condotto recentemente a un evento che potrebbe rivelarsi foriero di incisive conseguenze, aprendo una possibilità di affrancamento per le vittime. Il 9

¹¹⁵ È stato osservato come tale pratica sia comune a molte religioni tradizionali africane. Cfr. RICHARD A. OGUNLEYE, *op. cit.*, p. 85.

¹¹⁶ ANA DOLS GARCÍA, *Voodoo, Witchcraft and Human Trafficking in Europe*, Report UNHCR, 2013 (*New Issues in Refugee Research, Research Paper* n. 263), p. 7.

¹¹⁷ OLAIDE A. GBADAMOSI, *International Perspectives and Nigerian Laws on Human Trafficking*, All-Nations Press, Benin City, 2006.

¹¹⁸ VICTOR N. OPARA, *Trafficking Contracts: Mith or Reality? Re-Examination of Consent in Human Trafficking*, in TOYIN FALOLA, NIYI AFOLABI (Eds.), *The Human Cost of Africa Migration*, Routledge, London, 2007, p. 56.

¹¹⁹ PAUL PEACHEY, *Sex Traffickers' Juju Spells to be 'Reversed' as Part of Radical New Scheme to Encourage Young African Victims to Come Forward*, independent.co.uk, 15/2/2015.

¹²⁰ PAUL N. DIAGBOYA, *report cit.*, p. 16. Sacerdoti e *madame* finiscono inoltre spesso per stringere particolari relazioni, giacché i primi forniscono alle trafficanti protezione spirituale.

marzo 2018 l'*Oba* Ewuare II ha infatti convocato i massimi ministri di culto dello stato nel palazzo reale e liberato con un editto le donne dall'obbligo del pagamento del debito nei confronti dei trafficanti (*Oga*)¹²¹, vietando nel contempo ai sacerdoti locali di officiare oltremodo giuramenti rituali ai fini di tratta, pena l'ira degli dei e degli antenati¹²². L'intervento¹²³ è stato presumibilmente motivato dalla crescente attenzione riservata negli ultimi anni dai media al fenomeno, e quindi dalla cattiva fama derivatane allo Stato di Edo, così come dalle pressioni della Direttrice della National Agency for the Prohibition of Trafficking in Persons (NAPTIP) Julie Okah-Donli e dello stesso Presidente della Repubblica Muhammadu Buhari. In ogni modo la dichiarazione, definita un "felice esempio dell'uso di soluzioni africane per risolvere problemi africani"¹²⁴, collocando il fenomeno in una dimensione sacrilega, ha riscosso immediati effetti positivi, spingendo molte ragazze a fuggire e a denunciare i trafficanti¹²⁵.

Risulta comunque per ora difficile valutare l'impatto complessivo che tale dichiarazione giocherà nel contrasto al fenomeno, e tentare di prevedere le contromosse poste in atto dai trafficanti.

7. Sacralità, spiritualismo, linguaggio

Spesso in Occidente la funzione dei giuramenti non è ben compresa e i fraintendimenti si ripercuotono sulle azioni di contrasto al fenomeno della

¹²¹ I termini 'madame' (per donna) e 'oga' (per uomo) sono spesso utilizzati in Nigeria come forma di rispetto per ragioni di età o status sociale. Cfr. MAY IKEORA, *Bilateral Cooperation and Human Trafficking. Eradicating modern Slavery between the United Kingdom and Nigeria*, Palgrave, London, 2018, p. 45.

¹²² È stato osservato come, per salvare i propri affari, i trafficanti possano ricorrere all'espedito di far compiere i giuramenti rituali al di fuori dello Stato di Edo, il cui territorio si ritiene coincidere con l'area d'influenza dell'*Oba*. Cfr. PAUL N. DIAGBOYA, *report cit.*, p. 18.

¹²³ Quel giorno l'*Oba* ha ricollocato fuori dal palazzo delle statue di divinità particolarmente riverite (alcune delle quali non venivano mostrate in pubblico da quasi 800 anni) e ha vietato ai sacerdoti di officiare oltremodo giuramenti rituali, affermando di perdonare quanti li avevano compiuti in precedenza, ma che coloro che avrebbero continuato avrebbero dovuto fronteggiare l'ira degli spiriti degli antenati. Egli ha inoltre liberato con effetto immediato le ragazze dal vincolo del giuramento, e ha posto una maledizione non solo su quanti avrebbero continuato a praticare questi riti, ma anche sui genitori dei trafficanti e delle vittime (tratto che denota l'importanza del coinvolgimento delle famiglie nel fenomeno della tratta). Cfr. COLIN FREEMAN, *They will face the Wrath of our Ancestors' – Nigerian King places Curse on Sex Trafficking Rings*, *telegraph.co.uk*, 2/4/2018.

¹²⁴ ADAOBI TRICIA NWAUBANI, *A Voodoo Curse on Human Traffickers*, *nytimes.com*, 24/3/2018.

¹²⁵ MARTA BELLINGERI, *Gli effetti dell'editto Oba sulle donne nigeriane, schiave sessuali in Italia*, *openmigration.org*, 20/9/2018.

tratta e di sostegno alle vittime. Da un lato, infatti, si considera che le ragazze siano plagate, subiscano un “lavaggio del cervello”, ignorando che il rito si inquadra nella religione tradizionale, profondamente radicata nella regione – anche se i culti locali spesso sono usati come un potente strumento di repressione da parte dei trafficanti, sia in Africa che nelle Americhe¹²⁶. Dall’altro, si sottovalutano rilevanza e significatività del rituale, considerandolo una forma di superstizione e giudicandone l’impatto sociale come esito di mera suggestione, e quindi mistificando la dimensione di realtà che il rito occupa nella vita di quante lo subiscono.

Come è stato affermato da uno psichiatra curante vittime di tratta, molte ragazze che hanno infranto il giuramento si sono trovate in una condizione invalidante, con “problematiche e disagi psicologici, disturbi digestivi, senso di confusione, paura”, cioè in uno stato di stress post-traumatico caratterizzato da costanti flash e pensieri intrusivi che riportano all’evento, con difficoltà cognitive (e quindi scarsa capacità di concentrazione e apprendimento) e tendenze a un isolamento sociale e comunicativo, e quindi a problemi relazionali¹²⁷. Anche a causa del fondato timore che il proprio sistema di credenze non venga compreso¹²⁸, le vittime finiscono così per soffrire in silenzio la paura per le conseguenze della promessa infranta, sino ad annichilirsi completamente: la predizione secondo cui il venir meno al voto condurrebbe a morte o follia finisce così spesso per avverarsi.

Tutto ciò rende necessario tentare di comprendere questo rito attraverso le categorie e i simboli che gli sono propri, cioè in riferimento alle credenze e alle usanze tipiche delle religioni tradizionali africane e tenendo conto del significato attribuito alla pratica del giuramento in generale. Sebbene, come è stato osservato¹²⁹, le religioni africane pongano in scena delle concezioni cosmiche, di fronte alla cui prospettiva olistica le varie categorie adoperate per definirle si dimostrano parziali e inadeguate, la credenza negli spiriti ne rappresenta sicuramente un aspetto dirimente.

Tale credenza – molto diffusa anche tra quanti hanno abbracciato il Cristianesimo o l’Islam – è stata infatti ritenuta il fulcro delle religioni africane¹³⁰,

¹²⁶ LUZ ESTELLA NAGLE, BOLAJI OWASANOYE, *op. cit.*, p. 562.

¹²⁷ GRAZIANA SOLANO, *L’etnopsichiatria al servizio dell’integrazione dei migranti. Intervista al dottor Aldo Virgilio, medico e psichiatra transculturale di Catania*, Univr.it, 30/8/2018.

¹²⁸ Un report del Dipartimento di Stato statunitense segnala come molte vittime di tratta nigeriane siano reticenti a rispondere alle domande degli inquirenti in Europa a causa del timore di non essere capite, e per paura che il proprio credo e la propria cultura vengano fraintesi. United States Department of State, *2012 Trafficking in Persons Report – Nigeria*, refworld.org, 28/5/2020.

¹²⁹ ALBERT BOULANGER, *op. cit.*, p. 19.

¹³⁰ HEINZ KIMMERLE, *The World of Spirits and the Respect for Nature: towards a new Appreciation*

e la loro influenza l'origine di ogni cosa, positiva o negativa. Per esempio, la malattia non è intesa come qualcosa che si sviluppa all'interno del corpo, ma come un disturbo con matrice spirituale esterna. Mondo visibile e mondo invisibile sono tanto intrecciati che si potrebbero intendere come due dimensioni della stessa realtà¹³¹: la vita e l'ordine del mondo dipendono infatti da forze sovranaturali, che devono essere costantemente considerate e onorate. Gli spiriti non abitano solo il mondo invisibile, ma sono presenti anche in quello sensibile: popolano luoghi naturali (come alberi, laghi, cascate, ecc.), abitano in animali selvaggi (come leoni, leopardi, elefanti ecc.), possono manifestarsi negli individui, specialmente in condizione di stati alterati (come il sonno, la malattia o la *trance* propria delle comunicazioni dei "native doctor"), e materializzarsi in oggetti tramite pratiche rituali.

I giuramenti si fondano quindi sulla convergenza tra gli spiriti e la materia vivente del corpo della persona coinvolta, che viene (tanto tramite l'incisione, con cui lo spirito penetra nella carne, quanto con il prendere possesso di parti del corpo e oggetti personali della donna) assoggettata al rispetto del vincolo. E tale contatto tra mondo visibile e invisibile si realizza nel quadro di riti arcani, fortemente suggestivi e condizionanti, che rappresentano esperienze tanto potenti da collegarsi ai più profondi meandri della psiche umana, richiamando paure ancestrali e rendendo mentalmente schiavi, fino a segnare in modo indelebile la vita di chi vi si sottopone.

Va però considerato come si attinga a quest'orizzonte sacro ed esoterico (e al timore reverenziale che esso suscita) in ragione di una esigenza prioritaria: quella della credibilità sociale.

Agamben afferma che l'essenza del giuramento, più che essere indagata – come si è sempre fatto – nella sfera magico-religiosa, andrebbe ricercata sul piano del linguaggio e della sua intrinseca duplice possibilità di corrispondere o meno alla realtà. Da ogni giuramento può quindi derivare una bene-dizione, quando tra parole e cose si instaura una relazione veritiera, o una male-dizione, qualora le parole diventino vane, e tra esse e le cose nominate si frapponga uno scarto¹³². Con i giuramenti si possono quindi porre in atto modalità capaci di sopperire alla natura infida e ambigua degli esseri umani e alla congenita inaffidabilità e fragilità dei loro accordi, per istaurare rapporti ispirati a correttezza e rettitudine, in cui si possa riporre sicura fiducia.

Trattandosi però di un meccanismo squisitamente formale (cui non interes-

of Animism, in *The Journal for Transdisciplinary Research in Southern Africa*, 2 – 2, 2006, p. 251.

¹³¹ *Ivi*, p. 251.

¹³² GIORGIO AGAMBEN, *op. cit.*, pp. 18, 30, 42, 58, 95.

sa la natura dell'accordo, quand'anche esso concerna la consegna della propria libertà in mani altrui), quello che si vorrebbe un istituto atto ad assicurare giustizia e attendibilità può trasformarsi, come si è visto, in una trappola, in un congegno di cattura e riduzione in schiavitù¹³³, divenendo un sistema al servizio non più della pace sociale, ma della devianza criminale, che sancisce la lealtà al di sopra di tutto, richiedendo indefessa fedeltà anche ai propri sfruttatori e segregatori.

L'influenza dell'*Oba* – nella sua veste ufficiale di vertice della gerarchia cultuale Edo – potrebbe quindi risultare importante non solo per sottrarre le vittime al vincolo venefico, ma anche per liberare questo antico e vitale rito – situato in un nodale crocevia tra religione, società e politica – dalle ombre di un suo uso decisamente sinistro e malefico.

¹³³ Emblematico della funzione coercitiva del rituale è anche il suo utilizzo per perpetuare la condizione di soggezione femminile, ad esempio tramite il giuramento di vedovanza (con cui la donna giura di non essere responsabile della morte del marito), o quello di adulterio (che può essere richiesto da un uomo per la moglie, ma non viceversa). Cfr. PAUL N. DIAGBOYA, *report cit.*, p. 11.

Il cielo antico. Cosmologie bizantine e Sacre Scritture

The Ancient Sky. Byzantine Cosmologies and Holy Scriptures

FRANCESCA GALGANO

RIASSUNTO

Durante l'età tardoimperiale romana e poi bizantina, le indagini sull'origine del mondo si intrecciano con il pensiero cristiano, sollecitato dall'interpretazione dei testi sacri, assunti talora come portatori di verità scientifiche.

La Topografia di Cosma Indicopleuste offre uno spunto di riflessione su tali intersezioni, che coinvolgono l'esperienza giuridica come Giustiniano interviene su alcune questioni dogmatiche.

PAROLE CHIAVE

Cristianesimo, Cosmologie bizantine, Sacre Scritture

ABSTRACT

During the late Roman and later Byzantine periods, investigations into the origin of the world are intertwined with Christian thought, solicited by the interpretation of sacred texts, sometimes taken as bearers of scientific truths.

Cosmas Indicopleustes' Topography offers food for thought on these intersections which could involve legal experience as Justinian intervenes on some dogmatic issues.

KEY WORDS

Christian religion, Byzantine Cosmologies, Holy Scriptures.

SOMMARIO: *1. Indagini sul mondo – 2. La visione di Cosma – 3. Cosmologie e Sacre Scritture – 4. Il cielo, le stelle – 5. Movimenti dei corpi celesti – 6. L'anatema di Giustiniano – 7. Dottrina cristiana, filosofia greca, cultura giuridica*

1. Indagini sul mondo

Il racconto di Matteo¹ sulla nascita di Gesù menziona una stella che non è ancora una cometa – ὁ ἀστὴρ dice l'Evangelista – indicandosi genericamente un corpo celeste, cui solo dopo diversi secoli Giotto², nel decorare la cappella degli Scrovegni a Padova, darà una coda avviando così una tradizione ininterrotta fino ai nostri giorni, che rappresenta infatti una cometa nel cielo sopra la Natività.

Pur essendo l'iconografia del Presepe estranea al mondo cristiano di quei primi secoli, nell'immagine essenziale della Famiglia, raccolta intorno al Bambino appena nato nella grotta su cui splende una stella, appaiono, in una sintesi straordinaria, i temi che hanno a lungo interessato le vicende culturali del primo Cristianesimo: la riflessione sul mondo e la sua rappresentazione visiva; astronomia e astrologia; le eresie cristologiche, in cui la nascita da Maria è un punto nodale. Il mondo antico aveva sempre subito il fascino delle stelle, che portano tuttora, restituendoli spesso antropomorfi, nomi e vicende della mitologia greca e romana, pur essendone stati gli arabi³ i primi grandi conoscitori: forme, natura, movimenti, influssi di luna, pianeti e costellazioni avevano impegnato il dibattito scientifico greco, già da Aristotele interessato alla conoscenza del mondo, e anche della vòlta celeste.

Durante l'età tardoimperiale romana e poi bizantina, cosmologia, geografia, astronomia, topografia erano campi di indagine scientifica ancora molto vivaci, che si combinavano tuttavia con teologia, magia, astrologia e filosofia grazie alla nuova (e diversa) linfa offerta dal pensiero cristiano, sollecitato allora dall'interpretazione dei testi sacri, spesso nel tentativo peculiare di conciliarli con la cultura ellenica, che rappresentava ancora la principale

¹ «Quando nacque Gesù, alcuni Magi arrivarono da Oriente a Gerusalemme e iniziarono a chiedere dove fosse il re dei Giudei, perché, guidati dall'apparizione di una stella, erano giunti fino a lì per adorarlo. La stella continuò a precederli lungo il cammino fino a Betlemme e si fermò nel luogo dove si trovava il bambino: essi, vedendo la stella, provarono una gioia immensa. Al cospetto poi di Gesù in grembo alla madre, si inginocchiarono e offrirono in dono oro, incenso e mirra dagli scrigni, che avevano con sé, prima di fare ritorno ai loro lontani paesi) Cfr. in particolare all'interno del lungo passo appena citato: NT. ²⁹ (οἱ ... ἐπορεύθησαν, καὶ ἰδοὺ ὁ ἀστὴρ ὃν εἶδον ἐν τῇ ἀνατολῇ προῆγεν αὐτοῦς, ἕως ἔλθων ἐστάθη ἔπάνω οὗ ἦν τὸ παιδίον; e ^{2,10} ἰδόντες δὲ τὸν ἀστέρα ἐχάρησαν χαρὰν μεγάλην σφόδρα. ^{2,10} ἰδόντες δὲ τὸν ἀστέρα ἐχάρησαν χαρὰν μεγάλην σφόδρα».

² Che aveva forse assistito al passaggio della cometa di Halley nel 1301 e la ripropose nell'affresco della Adorazione dei Magi. Anche dietro la fortuna di Augusto c'era stata una cometa, che fu chiamata *Sidus Iulium*. E il transito di una cometa nel 540 d.C. avrebbe segnato (invece in negativo) alcuni importanti eventi nella vita politica di Giustiniano, quando Cosroe avrebbe conquistato Antiochia.

³ E prima di loro gli astronomi di Mesopotamia ed Egitto tolemaico, senza dimenticare gli astrologi etruschi e i matematici greci.

componente ideologica nella formazione intellettuale soprattutto in Oriente⁴. Tale conciliazione avveniva in modo piuttosto naturale, visto che il modello educativo conforme allo schema della *'paideia'* proseguiva ininterrotto nelle scuole da secoli: grammatica retorica filosofia si intrecciavano ora con la riflessione sulle Scritture e l'ideologia cristiana proseguiva senza soluzione di continuità sulla strada segnata da quella greca, pur pagana, attraverso metodi e forme (di logica, dialettica, dottrina) che essa non aveva ancora elaborato in modo autonomo.

D'altra parte lo sviluppo del pensiero in età ellenistica aveva perso smalto, nonostante il contributo di Plotino e la elaborazione filosofica (concentrata oramai sui grandi maestri dei tempi andati) certamente risentiva talora di eccesso di artificiosità, se non di formalismo estetizzante, che naturalmente, come in altri campi del sapere, si profilava anche nelle scienze naturali, dove è innegabile che la ricerca avesse abbandonato ogni ambizione specialistica e mostrasse, nel vagheggiare il proprio passato, un deciso ripiegamento su se stessa. Da questo punto di vista l'incontro fra la cultura greca e il cristianesimo produceva un prezioso sincretismo, che declinava, talora con singolare arditezza esegetica, teologia, geografia e cosmogonia: fra secondo e terzo secolo nella scuola di Alessandria il livello culturale era stato elevato da maestri come Clemente e Origene, riusciti con esito molto positivo a comporre catechesi cristiana e filosofia platonica greca, ponendo in armonia fede e conoscenza, *'pistis'* e *'gnosis'*.

Tale armonia era tuttavia contestata da chi credeva, invece, che solo le Sacre Scritture potessero e dovessero spiegare il mondo: contro le descrizioni dettagliate di terre emerse e mari (come quelle elaborate nel II secolo dal celebre geografo e astronomo alessandrino Tolomeo), che in un incrocio di meridiani e paralleli cercavano di offrire precise espressioni cartografiche delle nozioni fino ad allora acquisite di geografia, le versioni proposte da costoro erano, invece, piuttosto elementari e ruotavano intorno ad alcuni concetti fondamentali, come la centralità di Gerusalemme nel mondo fisico, insieme con gli altri luoghi biblici; o la posizione del Paradiso nell'estremo Est; o ancora l'impossibilità materiale di popoli che vivessero nell'emisfero Sud, nella terra incognita, agli antipodi cioè (dunque a testa in giù!); la scomparsa infine nelle

⁴ Già prima di Costantino, che trovò a Byzas la sede della nuova capitale dell'impero che sarebbe diventata Costantinopoli, Diocleziano aveva scelto Nicomedia: Roma non aveva più alcuna capacità attrattiva soprattutto a livello culturale (è noto che Temistio rifiutò la cattedra a Roma). Il tentativo di Giuliano di realizzare un ritorno al paganesimo, pur fallito, aveva posto in risalto un tema cruciale, della persistenza cioè della tradizione ellenistica nella cultura letteraria e filosofica e nella concezione politica dell'aristocrazia romana.

carte geografiche⁵ di dettagli tecnici come la latitudine e la longitudine; tutti elementi che denotavano un deciso disinteresse verso una rappresentazione che fosse attendibile, oltre che una reale conoscenza di altri paesi e culture, a vantaggio di una raffigurazione ideologica, in cui la Terra dovesse apparire il luogo dove l'umanità doveva vivere in attesa di trovare la salvezza. Topografie e mappe, del resto, non dovevano condurre necessariamente in luoghi fisici e reali, ben potendo, come la meta, anche il viaggio essere solo vagheggiato, per sanare quella primordiale curiosità di conoscenza, che incoraggia a superare (anche solo con l'immaginazione⁶) la linea dell'orizzonte.

Fra costoro si pone certamente un certo Cosma Indicopleuste⁷, che nel sesto secolo redasse una sua Topografia Cristiana.

2. La visione di Cosma

Cosma era stato un mercante alessandrino, forse però antiocheno di nascita, navigatore dei mari dell'India – come il suo (sopran)nome dice chiaramente – che aveva voluto raccontare del suo lungo peregrinare nelle terre dell'Oriente, fra Mediterraneo, Mar Rosso e Golfo Persico, ove si era spinto probabilmente fino all'India e a Ceylon. L'opera, completa di suggestive illustrazioni che abbellivano manoscritti miniati di grande pregio, anche artistico, trattava di geografia, cosmologia, zoologia, etnologia e ovviamente anche di teologia, ma senza alcuna pretesa di scientificità: lo stesso autore infatti affermava di essere un autodidatta, allievo di Mar Abhâ I⁸.

Proprio a quest'ultimo e alla sua esegesi della Bibbia si ispirava infatti Cosma, come orgogliosamente rivela in diversi passaggi e proprio a quella

⁵ In epoca altomedievale appaiono mappe in cui il mondo appare diviso in tre aree a forma di T, una forma cioè che rappresenta i tre continenti divisi dal Mediterraneo (che separa Africa e Europa, nella metà meridionale, mentre in quella superiore c'è l'Asia separata dalle altre dal Nilo e dal Don).

⁶ Segue percorsi solo pensati entro una geografia fantastica, annotando come talvolta nella storia tale immaginazione della geografia abbia poi contribuito a plasmare il mondo tangibile, HUV LEWIS-JONES, *The writer's map: an atlas of imaginary lands*, London, 2018, trad. it., *Le terre immaginate. Un atlante di viaggi letterari*, Milano, 2019.

⁷ COSMA INDICOPLEUSTA, *Topografia Cristiana. Libri I-V*, a cura di ANTONIO GARZYA, D'Auria Editore, Napoli, 1992. Propone una argomentata e convincente identificazione di Cosma, che è come una sorta di pseudonimo, con Costantino d'Antiochia, che avrebbe scelto l'anonimato di un nome generico nel firmare la sua opera, per non incappare in modo esplicito nel polemico dibattito scientifico-religioso animatosi ad Alessandria in quell'epoca, WANDA WOLSKA-CONUS, «Premessa» in COSMA INDICOPLEUSTA, *op. cit.*, p. 7 ss.

⁸ Il celebre patriarca, vissuto a sud di Baghdad al tempo di Giustiniano, ebbe un ruolo guida nel promuovere la cultura cristiana, anche giuridica, in Oriente, pur in costanza della sopravvenuta dominazione abbaside.

Chiesa, alla sua attività di proselitismo e di diffusione della cultura cristiana in Oriente egli probabilmente guarda nel redigere il suo lavoro, che certo non può definirsi un mero trattato di geografia, quanto piuttosto una cosmologia di forte ispirazione escatologica. Dio è principio e motore di tutto il sistema, in cui l'uomo è creato dopo l'Universo (diviso da Dio fra Terra e Cielo) recando in sé una doppia natura, di materia e spirito, che lo rende incompleto sulla Terra, perché e finché anela al regno di Cieli. Solo dopo la morte, le due nature si ricongiungono e l'uomo, soggetto nella vita terrena al cambiamento e alla vulnerabilità, intimamente connesse con la sua umana caducità, finalmente può godere della certezza dell'immortalità.

Cosma raccontava le proprie esperienze di viaggio in tutta la terra allora conosciuta, lungo il Nilo, da Alessandria all'Oceano meridionale, descrivendo tutte le razze dell'Egitto e dell'Etiopia, e non solo: città, distretti, costumi. Ma ciò che gli stava più a cuore era confermare la struttura cubica del mondo creata da Dio, alla cui imitazione fedele si era offerto il tabernacolo di Mosè.

Nella Topografia Cristiana il mondo appare infatti come una scatola, e non come una sfera (come ritengono i pagani), circondato dall'Oceano, illuminato da un piccolo sole sorto a Nord, come da dietro una montagna, che ne irraggia la volta celeste adagiata sopra come un coperchio o un tetto, contenente stelle e pianeti mossi da angeli. Il primo soffitto è sormontato da una seconda volta non piana, ma a botte, poggiata sulle pareti laterali della 'scatola'.

La sua cosmologia appariva approssimativa, soprattutto in alcune affermazioni apodittiche (come ad esempio circa l'asimmetria delle due dimensioni del parallelepipedo terrestre, più lunga di quasi il doppio la base, lungo l'asse Est-Ovest, più corta l'altezza, sull'asse Nord-Sud) o giustificate da un riscontro, spesso solo superficiale, nelle Sacre Scritture, come ad esempio l'essere la Terra stata creata in modo tale da apparire separata da un velo dallo spazio celeste, la cui parte superiore aveva accolto Gesù risorto e avrebbe accolto anche gli uomini giusti dopo la morte. Il paradiso, ad esempio, immaginato a Oriente, si trovava oltre la fine della Terra e anche oltre l'Oceano, che la avvolgeva tutta, proprio dove il Cielo si congiunge con la Terra.

Quest'ultima, poi, era emersa come una montagna inclinata e spesso i viaggiatori diretti verso Nord dovevano effettuare delle salite; era per tale ragione che alcuni fiumi avevano dei corsi più impetuosi!

3. Cosmologie e Sacre Scritture

Pur con l'evidente ingenuità descrittiva e anche concettuale, Cosma rivela subito la ricaduta teologica della sua cosmologia, riconoscendo valore scienti-

fico soltanto alle Scritture: egli è in polemica⁹ esplicita con le false verità degli avversari pagani o falsi cristiani, e *in primis* con Aristotele¹⁰, il cui pensiero rifiuta persino nella versione conciliativa fra scienza greca e dottrina cristiana (nel senso della lettura cristiana della filosofia ellenica) tentata con successo dalla scuola neoplatonica di Alessandria, che certo egli conosceva e che trovava in Filone¹¹ vissuto al principio del millennio, una sorta di capostipite, capace di trasporre nell'esegesi e nell'insegnamento del Vecchio Testamento il razionalismo stoico. Proprio questa linea ideologica respinge Cosma, che si scaglia in particolare, sebbene in modo implicito, contro il direttore della scuola filosofica di Alessandria, il cristiano Giovanni Filopono¹²: questi si dedicava alla lettura della Genesi, proponendone – come i suoi predecessori – una conciliazione razionalistica con la cosmologia greca aristotelica, sebbene spesso revisionata: sembra che proprio lui si adombri dietro i “falsi cristiani” che credono innanzitutto alla sfericità della Terra¹³, asserzione invece consolidata nella scienza greca, e già da Eratostene di Cirene, che nel III sec. a.C. ne aveva calcolato la circonferenza. Cosma seguiva invece, insieme con i Nestoriani, la linea tracciata da Diodoro, vescovo di Tarso (IV sec. d.C.) e da Teodoro, vescovo di Mopsuestia¹⁴ (IV-V sec. d.C.), nel solco del quale ultimo

⁹ COSMA INDICOPLEUSTA, *op. cit.*, p. 29 ss. In particolare Cosma sembra rivolgersi idealmente al filosofo monofisita Giovanni Filopono, suo acerrimo avversario, che a sua volta – nel *De Opificio Mundi*, un commentario alla Genesi, in cui tentava di armonizzare quest'ultima con la cosmologia greca – si scagliava contro Teodoro di Mopsuestia, maestro di Nestorio, alla vigilia del Concilio II di Costantinopoli del 553, che per volere di Giustiniano ne avrebbe sancito la condanna (v. oltre §. 6).

¹⁰ Cfr. ad es. *ivi*, 1.22, qui (a proposito di terremoti) come in diversi altri luoghi citato in modo esplicito; altrove in modo più criptico, come ad esempio circa l'origine della pioggia (come in *ivi*, 1.23-29).

¹¹ Il notissimo esponente della filosofia giudaico-alessandrina aveva elaborato una ricercata lettura allegorica della ‘*Tōrah*’ attraverso la lente della cultura ellenistica, occupandosi anche della legge mosaica (cfr. PHILONIS ALEXANDRINI, *De Opificio Mundi*, edidit LEOPOLD COHN, Vratislaviae, 1889, ora in PHILONIS ALEXANDRINI, *Opera Quae Supersunt Omnia*, edidit LEOPOLD COHN, PAUL WENDERLAND, SIEGFRIED REITER, Berlin, 1896, poi 2013).

¹² Filosofo, autore di molti trattati anche di teologia, raffinato esegeta cristiano di Aristotele, ne contesta tuttavia alcune idee fondamentali, alla luce della condivisa concezione della creazione del mondo, proponendo ad esempio di attribuirle ad un artefice divino onnipotente e dal potere perpetuo, contrapponendosi, in questo come in altri assunti ad esempio circa l'eternità del mondo, l'incorruttibilità dei corpi celesti, il moto e la velocità, al pagano neoplatonico Simplicio. In polemica con Teodoro di Mopsuestia e con la sua semplicistica lettura dei testi sacri, sconfinò dapprima nell'eresia monofisita che riconosceva a Cristo solo la natura divina, e poi nel triteismo, che negava l'unità della Trinità: le sue opere infatti furono colpite da condanna ancora nel 681. Eppure proprio nella sua opera la filosofia neoplatonica “celebrava ... connubio trionfale con il pensiero cristiano” (si esprime così GIULIANA LANATA, *Legislazione e natura nelle Novelle giustiniane*, Napoli, 1984, p. 17, esaltando l'influenza del neoplatonismo aristotelizzante sulla cultura cristiana del quinto secolo).

¹³ COSMA INDICOPLEUSTA, *op. cit.*, libro II s.

¹⁴ Diodoro aveva descritto la forma del mondo come quella di un tabernacolo, alla cui base ci fosse

con chiara evidenza (senza però mai nominarlo¹⁵) sente di andarsi a collocare, sebbene senza riuscire ad introdurre argomentazioni approfondite.

Curiosamente, dati i toni di accesa polemica verso i suoi avversari, in diversi momenti della sua esposizione Cosma si riallaccia a quella medesima dottrina aristotelica o stoica che cerca di confutare: la terra è sospesa nel vuoto, perché mantenuta tale dalla comune pressione dell'aria¹⁶, come ritenuto dagli Stoici; né disdegna di occhieggiare a Strabone nel descrivere il mondo abitato, pur considerandolo eretico, in quanto convinto della sfericità della terra; come se nel tentativo di offrire un trattato scientifico, egli non riesca a sottrarsi fino in fondo alle convincenti seduzioni della scienza greca¹⁷, forse anche perché condizionato, suo malgrado, nell'ambiente che lo circondava.

4. Il cielo, le stelle

Uno dei testi che risultava particolarmente importante in quelle cosmogonie, oltre che di assai complessa interpretazione (soprattutto nell'ottica di creare concordanza con teorie scientifiche, ove si usasse la Bibbia come un volume razionale e scientifico anch'esso per un verso, ma per altro assiomatico, come tale non discutibile né interpretabile), era tratto della Genesi¹⁸, nei passi in cui si rivela, come è noto, che la creazione del mondo avvenne in sei giorni. Seguendo il Sacro Libro, dice Cosma che, dopo aver plasmato il primo cielo, nel primo giorno insieme alla Terra, Dio avrebbe creato un secondo cie-

la Terra; Teodoro, ribadendo questo concetto già apparso peraltro in Lattanzio nelle *Institutiones divinae* 2.5 (PL. 6, coll. 253 ss.), aggiungeva poi che gli astri sono mossi da angeli obbedienti al volere divino.

¹⁵ Forse per prudenza, alla vigilia del Concilio di Costantinopoli che lo avrebbe condannato (v. oltre §, 6).

¹⁶ Cfr. COSMA INDICOPLEUSTA, *op. cit.*, II, 16; e WANDA WOLSKA-CONUS, *op. cit.*, p. 15 ss.

¹⁷ Che infatti prosegue ad esercitare una massiccia influenza anche nei secoli successivi, ad esempio nei monasteri dove l'approccio allo studio scientifico e alla meditazione sulle Scritture riesce ad essere più indipendente, nonostante la scuola di Alessandria perda la sua importanza di centro promotore della cultura greca. Dopo Boezio, che tradusse fra V e VI secolo, alcune opere di Aristotele in latino, fu il vescovo Isidoro di Siviglia a rilanciare, in un modello di formazione basato su trivio e quadrivio, le nozioni scientifiche ellenistiche in merito alla sfericità della Terra, alla rotazione degli astri, all'alternanza di giorno e notte, a proporre infine un cosmo in cui l'Asia si trova in alto e in basso ci sono invece Europa e Africa separate dal Mediterraneo e circondate tutt'intorno dall'Oceano.

¹⁸ ¹⁷ και ἐποίησεν ὁ θεὸς τὸ στερέωμα καὶ διεχώρισεν ὁ θεὸς ἀνά μέσον τοῦ ὕδατος ὃ ἦν ὑποκάτω τοῦ στερεώματος καὶ ἀνά μέσον τοῦ ὕδατος τοῦ ἐπάνω τοῦ στερεώματος.¹⁷ Dio fece il firmamento e separò le acque che sono sotto il firmamento dalle acque che sono sopra il firmamento. E così avvenne.¹⁸ και ἐκάλεσεν ὁ θεὸς τὸ στερέωμα οὐρανὸν καὶ εἶδεν ὁ θεὸς ὅτι καλὸν καὶ ἐγένετο ἑσπέρα καὶ ἐγένετο πρωὶ ἡμέρα δευτέρα.¹⁸ Dio chiamò il firmamento cielo. E fu sera e fu mattina: secondo giorno. Cfr. anche *Gen.* 1.13-18.

lo simile al primo nella forma, ma non nell'aspetto, e dopo aver diviso "a metà la superficie che si innalza dalla Terra fino al primo cielo, vi avrebbe posto in lunghezza il firmamento come se fosse un tetto"¹⁹, separandolo dalle acque.

Prima di Cosma, anche Basilio di Cesarea aveva offerto, nel quarto secolo, un suo contributo di pensiero all'interpretazione della Genesi nelle sue Omelie²⁰, dove aveva ipotizzato che cielo e firmamento non fossero coincidenti concettualmente, ma che sopra il firmamento vi fosse un altro cielo, su cui comunque fossero posizionate delle acque – come ghiaccio per raffreddare i corpi celesti infuocati – e un cielo (e tuttavia non sferico²¹): da tali acque sarebbe stato originato il diluvio universale! A differenza di Cosma, quegli aveva adoperato grande saggezza stilistica e raffinatezza retorica rivolta a convincere il pubblico della veridicità della sua cosmogonia, in cui dimostrava tuttavia di conoscere molto bene Platone, Aristotele, Plotino, le dottrine stoiche, e tentava di instaurare, quantomeno nel dialogo, un riavvicinamento fra dottrina cristiana e filosofica greca, nel senso di usare la seconda come misura per verificare la rivelazione della prima.

In particolare la menzione di acque soprastanti e sottostanti il firmamento contenente gli astri risultava difficilmente conciliabile con un approccio scientifico, in cui gli astri ruotassero con un moto autonomo: ed infatti Cosma – dopo aver detto che gli astri percorrono il loro cammino, determinando le notti i giorni le stagioni e gli anni; che sono inoltre segnali per chi viaggia per mare e nel deserto – afferma che essi si muovono (*non per la rivoluzione del cielo, ma piuttosto per potenze razionali in guisa di alcuni portatori di fiaccole*²²): sono gli angeli dunque che «hanno incarico di muovere l'aria, altri il sole, altri la luna, altri le stelle, altri di provvedere a nuvole, piogge e molte altre cose». Questo è il compito cui devono assolvere, di muovere cioè tutte le cose, come Dio ha comandato nel quarto giorno (*quando Dio ha disposto gli astri nell'universo*²³). Ovviamente il sole sorge e tramonta, così come disse anche Salomone, tornando poi al suo posto: prima si avvanza a mezzogiorno, avvanza verso nord, poi gira e rigira... (*con questi giri fa sì che avvengano giorno e notte e i solstizi*²⁴). L'angelo che muove il sole segue una linea orizzontale, sebbene talvolta il suo corso non appaia tale a causa dell'inclinazione

¹⁹ COSMA INDICOPLEUSTA, *op. cit.*, 2.20 ss. Anche Teofilo d'Antiochia, vissuto nel secondo sec. d.C., immaginava il firmamento come una volta sovrastante la terra fatta come un basamento.

²⁰ Cfr. *Homiliae in Hexaemeron*, part. *Hom.* 3.4-7 (PG. 29 b, col. 51).

²¹ La sfericità del cielo era infatti considerata contraddittoria con il mito ebraico della creazione.

²² COSMA INDICOPLEUSTA, *op. cit.*, 2.83 ss.

²³ COSMA INDICOPLEUSTA, *op. cit.*, 2.84 ss.

²⁴ COSMA INDICOPLEUSTA, *op. cit.*, 2.34.

della Terra. Ancora: se sale verso le regioni più settentrionali, scomparendo dietro la montagna, cala la notte, così come, se si mantiene in una quota più bassa o più alta, il giorno durerà di meno, come in inverno, o di più, come in estate.

5. *Movimenti dei corpi celesti*

All'indagine scientifica sul cosmo e sulla collocazione di stelle e pianeti, luna e sole, era spesso associata una più effimera curiosità per gli astri, che affondava le sue radici nella cultura babilonese, donde provenivano le principali nozioni di astrologia. Le antiche religioni astrali ritenevano, infatti, che il destino degli uomini fosse subordinato al potere sovranaturale dei corpi celesti, trovando netta contrapposizione da parte delle religioni gnostiche e poi principalmente dal cristianesimo con proibizioni e divieti, ma talvolta anche con aggiustamenti e occasioni di incontro, possibili ad esempio ove si sostituisse Dio alle stelle che tutto governano: la teologia del Sole, che poneva quest'ultimo al di sopra della volta celeste come guida che ordinava stelle e pianeti, poteva essere infatti avvicinata alla concezione della trascendenza del Verbo e sposare così la dottrina cristiana.

Neo-platonici e stoici credevano che tutte le componenti dell'universo avessero una loro coerenza, una armonia che lega e mette in comunicazione l'uomo con i corpi celesti²⁵: il determinismo stoico riusciva a combinarsi con le dottrine scientifiche di Posidonio o di Tolomeo, il quale ultimo, pur eccelso astronomo, geografo e cartografo, era anche un appassionato cultore, oltre che autore di un importante libro, il *Tetrabiblos*²⁶, di astrologia, in cui applicava alla materia rigore scientifico. Nel tentativo di interpretare i movimenti di stelle e pianeti, insomma, ponendoli in relazione alle vicende umane e terrene, il pensiero cristiano riusciva in un equilibrio inconsueto, per noi moderni, e non senza tenaci resistenze, ad armonizzarsi con precedenti dottrine pagane²⁷,

²⁵ Esempio il caso di JULIUS FIRMICUS MATERNUS, *Matheseos Libri VIII*, ed. and transl. by JEAN RHYS BRAM, in *Ancient Astrology Theory and Practice. The Mathesis of Firmicus Maternus*, New York, 1975, un intellettuale convertitosi al Cristianesimo che nel suo trattato, composto nel quarto secolo d.C., presentava l'astrologia come una forma elevatissima di filosofia.

²⁶ Cfr. per una lettura in chiave moderna CLAUDIO TOLOMEO, *Le previsioni astrologiche*, (a cura di) SIMONETTA FERABOLI, Milano, 1985.

²⁷ Astrologia e scienza non sempre appaiono in conflitto, se anche Galileo (*Le Opere di Galileo Galilei, Appendice*, vol. III: *Testi*, a cura di Andrea Battistini, Michele Camerota, Germana Ernst, Romano Gatto, Mario Otto Helbing e Patrizia Ruffo, Firenze, 2017) nei suoi anni di insegnamento padovano faceva gli oroscopi, a se stesso, alle figlie, ad alcuni amici, e anche al Granduca di Toscana Cosimo II, beneficiario come tutta la sua casata di un particolare favore degli astri, pare ben evidente

e talvolta pure in terreni minati, come quello dell'astrologia.

Un esempio si può riscontrare facilmente nel percorso che si immaginava compisse l'anima, che discendendo dalla dimensione planetaria, arrivava sulla Terra, nella materia, per poi ritornare dopo la morte fisica nella sua sede originaria, liberata dalla impurità terrena. Questa idea non era una novità del Cristianesimo (ve n'è traccia in Seneca²⁸ o in Virgilio²⁹, ad esempio): ma naturalmente è in pensatori come Filone e poi in Origene e nella dottrina neoplatonica che questi particolari aspetti della teologia cristiana vengono elaborati, pur usando per così dire materiali di indubbia matrice orientale, certo pagana o persino mitraica.

Nel suo percorso verso Dio, l'anima deve superare diversi passaggi fisici come un percorso di iniziazione, di purificazione, solo alla fine dei quali raggiunge la luce: per salire oltre il firmamento, attraversando questi strati, in cui sono collocati i corpi celesti, essa incontra angeli spiriti demoni: tali movimenti ascendenti e discendenti sono incessanti, perché, anche se calata sulla Terra, essa anela a salire su di nuovo, e viceversa.

6. L'anatema di Giustiniano

È Dio che ha ordinato il mondo terrestre con certe qualità, in funzione della mutevolezza e corrottibilità; quello celeste invece, ne ha ricevute delle altre, data la sua eternità. L'uomo si inserisce in questo sistema binario, perché può passare dall'uno all'altro, dalla vita terrena a quella sovranaturale, e Cristo, con la sua doppia natura, umana e divina, assume su di sé l'impegno, la missione di aiutare gli uomini a raggiungere il mondo ultraterreno, portando a compimento il disegno divino. L'universo è, perciò, disegno divino che trova in Cristo la realizzazione del suo destino: il tema cristologico si innesta su quello cosmologico.

E così stelle e pianeti superano l'interesse rivolto loro nella pagana riflessione scientifica sul cosmo e diventano un campo di astrazione intellettuale elettivo nella teologia cristiana: i segni celesti compaiono del resto in più occasioni nella Bibbia, ad esempio nelle vicende di Mosè descritte nell'Esodo³⁰; anche i Magi seguono, come già detto, una stella per arrivare da Gesù appena nato.

dal quadro astrologico.

²⁸ *Ad Marciam* 25.1.

²⁹ Si veda in particolare *VERG. Aen.* 6.703-755.

³⁰ Cfr. ad es. *Es.* 10.22.

Il pericolo che l'attenzione per i segni celesti sconfini nella superstizione o nella magia è tuttavia alto. Per questa ragione, infatti, gli astrologi incontrano spesso ostilità³¹ e repressione: Giustiniano nutre una particolare avversione (racconta Procopio³²) per coloro che praticavano questa passione, e per ciò solo, pur trattandosi di persone anziane o sensate, meritavano frustate e, issati su cammelli e trascinati in giro per tutta la città, dovevano subire una gogna pubblica, perché apparisse ben evidente la riprovazione sociale di cui erano oggetto.

L'interesse per le stelle deve perciò seguire canoni di interpretazione ben precisi, violati i quali non potrà che incorrersi in censure e divieti, quando non in scomuniche:

(Se qualcuno affermi che il paradiso, il sole, la luna, le stelle e le acque che sovrastano i cieli abbiano un'anima, e quindi poteri razionali, sia colpito da anatema!³³).

Con queste parole Giustiniano commina la più grave punizione per coloro che considerino i corpi celesti dotati di anima e ragione; a distanza di qualche anno, nel Concilio di Costantinopoli II del 553³⁴, conferma ancora una volta l'anatema a carico di chi osi affermare che i corpi celesti abbiano un'anima razionale.

Che il legislatore si esprima in un campo così intimamente connesso alla filosofia ed alla religione, non stupisce, se il legislatore è Giustiniano, definito³⁵ ben a ragione un «teologo al vertice dell'impero», le cui *strettissime*

³¹ Cfr. ad es. LACT., *Institutiones divinae* 2.17 (PL. 6, coll. 253 ss.) e AUG., *De civ Dei* V.1 ss., in cui il grande pensatore si scaglia contro l'irrazionalità dell'astrologia, usando l'esempio di due gemelli, che non condividano però lo stesso destino.

³² *Hist. Arc.* 16.

³³ Si tratta dei cd 'canoni' antiorigenisti scritti da Giustiniano nel 543, part. Canones 1 e 6, cfr. Appendix I, in *The Acts of the Council of Constantinople of 553, with related texts on the Three Chapters controversy*, ed. Richard Price, II, Liverpool, 2009, Appendix I, 270 ss. Di tali anatemi solo una parte sopravvive nel concilio del 553, in cui peraltro non c'è alcuna esplicita traccia della condanna ad Origene o ai suoi seguaci (v. nt. seguente). È stato perciò proposto che essa potrebbe essere stata l'oggetto di un documento che tutti i vescovi, riuniti per il concilio ecumenico, avessero firmato subito prima del suo inizio (cfr. *The Acts of the Council of Constantinople*, cit. II, Appendix I, p. 271 e part. nt. 10) chiamati ad esprimersi (su sollecitazione dello stesso imperatore) in merito ad una lettera da quello predisposta e rivolta alla sacra Chiesa su Origene e i suoi seguaci (cfr. *The Acts of the Council of Constantinople*, II, cit., Appendix I, p. 282).

³⁴ Can. 3, *The Acts of the Council of Constantinople of 553*, II, cit., Appendix I, 284. Per la prima edizione si vedano gli *Acta Conciliorum Oecumenicorum* di Eduard Schwartz, in particolare il tutto il quarto tomo, la cui prima parte, a cura di Johannes Straub, da cui è stata tratta l'edizione in inglese *The Acts of the Council of Constantinople of 553* cit. poi tradotta in inglese, annotata e commentata da Richard Price.

³⁵ FRANCESCO AMARELLI, *Giustiniano: un teologo al vertice dell'impero?*, in *Labeo*, XXI, 1975, p. 238 ss.

*connessioni ... fra pensiero teologico e attività legislativa*³⁶ sono indiscutibili, soprattutto ove si valuti la ricaduta delle sue motivazioni religiose sul disegno compilatorio, nel senso di svelare un'intensa esigenza di unificazione, che avrebbe dominato tutta la sua azione imperiale³⁷.

Lettore instancabile delle Scritture, insonne amministratore della vita pubblica e privata dei suoi sudditi, Giustiniano si dedicava personalmente alla stesura degli atti normativi che confermano, da tempo senza alcun dubbio per gli studiosi, la perfetta coerenza ideologica³⁸, culturale, linguistica, teleologica del suo progetto codificatorio, aderente come uno specchio al suo pensiero teologico in cui appare spesso ben evidente come la sua attività legislativa sia suscitata e poi guidata dalla sua teologia. L'unità era un obiettivo da perseguire a tutti i livelli, a cominciare dalla repressione delle eresie, che dividevano la Chiesa in Oriente. Come afferma nella celebre Novella 6 del 535 (che principia: *Maxima quidem in hominibus sunt dona Dei a superna collata clementia, sacerdotium et imperium...*), egli sentiva infatti l'urgenza di garantire «l'osservanza dei sacri canoni tramandatici dagli Apostoli e conservata e interpretata dai Santi Padri» (*Hoc autem futurum esse credimus, si sacrarum regularum observatio custodiat, quam iusti et laudandi et adorandi inspectores et ministri Dei verbi tradiderunt apostoli, et sancti Patres custioderunt et explanaverunt*).

Intervenendo su corpi celesti, l'imperatore intende prendere parte alla contrapposizione ideologica fra la scuola antiochena e quella alessandrina, che non riguardava solo cosmologia e astrologia, ma verteva invece, più significativamente, sul rapporto fra scienza e fede, sulle eresie dogmatiche, e quindi sul modo di intendere la trinità: per il filosofi neoplatonici in particolare risultava difficilmente ammissibile concepire una Divinità, che avesse contemporaneamente forme e qualità diverse, come l'eternità e la incarnazione in una creatura. Già Ario, nel IV secolo, aveva sollevato il dubbio, che Gesù, in quanto Dio come il Padre, e quindi eterno, non potesse essere allo stesso tempo figlio, e come tale morto sulla croce. Il quesito toccava anche la madre di Gesù, che avrebbe dovuto partorire un Dio, questione appuntata da Nestorio, vescovo di Costantinopoli fino al 431, che aveva esasperato la dottrina di Ario, negando che Maria potesse essere considerata la madre di Dio, *theotokos*, visto che in Gesù albergava anche una natura umana. Come gli Ariani erano stati

³⁶ Id., *Giustiniano*, cit. 239.

³⁷ Cfr. anche MARIO LAURIA, *Ius. Visioni romane e moderne*³, L'Arte tipografica, Napoli, 1967, p. 275.

³⁸ Non si trascuri tuttavia il ruolo cruciale rivestito da Triboniano, anche nell'impianto teorico della codificazione, intellettuale raffinatissimo, bibliofilo, su cui GIULIANA LANATA, *op. cit.*, p. 17 ss.

condannati nel concilio di Nicea nel 325, e di Costantinopoli del 431, così il Concilio di Calcedonia (convocato dall'imperatore Marciano nel 451) aveva condannato l'eresia nestoriana e la supposta duplicità (e asimmetria³⁹) della natura di Cristo da quella sostenuta, riaffermando anche il dogma dell'unicità dell'ipostasi.

Riconfermata l'autorità di Calcedonia, Giustiniano rinnovò la condanna di Nestorio e di Eutiche, ma anche del monofisismo (che professava la fusione delle due nature, in una unica), sebbene in modo più conciliante verso alcuni suoi sostenitori, come Teodoro Ascida, a lui molto vicino e fervente origenista o Giovanni Filopono. Nominò i patriarchi e talora pure i vescovi scegliendoli fra i calcedoniani, riuscendo a compattare l'impero attraverso questa strategia, sebbene non senza difficoltà, particolarmente in Egitto, dove ricorse spesso all'uso delle armi, soprattutto contro i monofisiti⁴⁰.

Blandamente teopaschita (sostenitore cioè della morte sulla croce di una sola persona della Trinità, che soffre, senza che ciò intacchi la divinità), pur fra violente opposizioni, riaffermò l'autorità⁴¹ dei concili ecumenici precedenti, Calcedonia compresa, e avviò una campagna di propaganda teologica dai toni accesi, con l'obiettivo di conquistare l'unità religiosa, perseguendo tutti gli eretici, samaritani e manichei compresi, gli ebrei, i pagani⁴².

È certo che, dopo il 533, Giustiniano si dedicò a una stretta finale nell'obiettivo di realizzare una 'sinfonia fra le cose umane e divine'⁴³ chiamato da

³⁹ In realtà il concilio aveva una posizione ambigua, in quanto affermava che in Cristo ci fossero due entità, o nature, in una persona, entrambe esattamente e pienamente l'una umana e l'altra divina.

⁴⁰ Cfr. Nov.109 [541], in cui commina la qualifica di eretici ai monofisiti e ai severiani, con alcune gravi conseguenze anche in ambito privatistico (perdita della dote per le donne o diseredazione per i figli che aderissero a tale fede). Inoltre egli fu autore di un lungo saggio *Contro i Monofisiti*, che precedette di poco la condanna dei Tre capitoli, rivolto ad un gruppo di monaci alessandrini, in cui asseriva la gravità di affermare l'esistenza di una sola natura in Cristo. Pur avendolo osteggiato in diverse occasioni, verso la fine della sua vita Giustiniano acconsentì in modo più consapevole al monofisismo, che, già molto solido in Egitto, dove aveva trovato la sua autonoma realizzazione nella chiesa copta, si affermò nei secoli successivi in Siria, grazie alla predicazione di Giacomo Baradeo, in Etiopia, Armenia.

⁴¹ Nov. 131.1 [541]: *Sancimus igitur vicem legum obtinere sanctas ecclesiasticas regulas...*

⁴² Tale campagna consistette anche nella comminazione di limitazioni giuridiche privatistiche e pubblicistiche, come ad esempio il divieto di riunione, di consacrazione, di insegnamento o di rivestire incarichi pubblici. È noto poi che ai pagani fu vietato insegnare astronomia e filosofia. Sulla legislazione contro gli ebrei cfr. ALFREDO MORDECHAI RABELLO, *Giustiniano, Ebrei e Samaritani*, Giuffrè, Milano, 1987, p. 13 ss.; GIOVANNI DE BONFILS, *Roma e gli ebrei (sec. I-V)*, Bari, 2002; GIOVANNI DE BONFILS, *Saggi sulla legislazione ebraica*, Cacucci, Bari, 2010; ALFREDO MORDECHAI RABELLO, *Studi sul Diritto Ebraico e gli Ebrei nell'Impero Romano*, scelti e raccolti da Francesco Lucrezi, *Tomi I e II*, Collana Scientifica Università di Salerno, Salerno, 2010.

⁴³ Cfr. Nov. 42 [536].

Dio a proteggere i suoi sudditi anche nelle questioni religiose⁴⁴, dando ai canoni dei concili precedenti vigenza di legge⁴⁵.

Fra il 544 e il 545 colpiva una prima volta con un anatema gli scritti e, per taluno anche la persona di tre autori (Teodoro di Mopsuestia, Teodoreto di Ciro e, nei limiti di una Lettera a Mari il Persiano, anche Iba di Edessa) per le loro idee affini, persino ritenute responsabili dell'eresia di Nestorio o comunque per la loro asserita negazione dell'unicità della persona di Cristo, in cui albergherebbero due nature ben distinte, quella umana e quella divina. Costoro erano stati fieri avversari di Cirillo di Alessandria, il quale aveva invece insistito sull'ipostasia, sull'unicità della manifestazione cioè, della natura umana e divina di Cristo. La loro condanna, poi ribadita nel V Concilio ecumenico del 553, approvata anche, *ob torto collo*, dal papa Vigilio, non sanava tuttavia i dissidi, incontrando opposizione sia dai neocalcedoniani, che avevano invece riabilitato quegli autori, che dai monofisiti, che vedevano la loro dottrina alterata da una visione diofisita, seppure attenuata; infine certamente anche della Chiesa d'Occidente, costretta a riconoscere suo malgrado la preminenza, anche nelle questioni dogmatiche, della sede di Costantinopoli e soprattutto dell'imperatore bizantino, il quale aveva pure voluto, per così dire, sacrificare alcune posizioni ideologiche forse a lui, alla moglie, ai suoi sostenitori orientali, care, in vista della riconciliazione con la metà occidentale dell'impero.

7. Dottrina cristiana, filosofia greca, cultura giuridica

Come abbiamo visto anche in Cosma, i temi cosmologico, antropologico e cristologico si intrecciavano nella letteratura e nella riflessione intellettuale del tempo come facce di una stessa medaglia.

Pur discettando di stelle e pianeti, Giustiniano affrontava in realtà un altro filone, solo apparentemente discontinuo rispetto alle eresie cristologiche, che animavano i fedeli già da alcuni secoli. Non appare infatti subito ben chiaro come quei dibattiti, e più in generale il nestorianesimo, si intersechino con la (condanna della) dottrina origenista, giacché fra i canoni del successivo concilio non si rinvencono quegli anatemi, che appaiono appena ricollegabili alle finalità del concilio stesso. Il filosofo alessandrino vissuto fra la fine del II sec e la metà del III d.C., raffinato conoscitore dell'opera di Platone e pur fine esegeta delle Sacre Scritture, ne aveva elaborato una visione allegorica,

⁴⁴ Come afferma nella Novella 98.2.2 [539].

⁴⁵ V. nt. 41.

che incontrava diverse opposizioni nella Chiesa e anche quella di Giustiniano che lo condanna una prima volta nel 543. L'ampiezza della sua riflessione sistematica⁴⁶ e la profondità del suo pensiero lo hanno fatto paragonare, per l'Oriente, alla figura di Agostino e alla importanza che quello ebbe nella costruzione della teologia cristiana per la Chiesa d'Occidente: ma la sua fama non gli evitò condanna né contestazioni, che lo videro, come in questa occasione, accostato ai Nestoriani, nonostante non sia – e certo non fosse neppure allora – possibile evincere decise posizioni comuni fra le due ideologie⁴⁷.

Si potrebbe pensare che fra le motivazioni più profonde dell'imperatore bizantino ci fosse una radicale avversione verso la filosofia greca, cui attribuiva forse la potenzialità di minare quell'unità tanto agognata? È noto che tale avversione sconfinò nella chiusura della scuola di Atene nel 529, roccaforte del platonismo, in cui il piano di studi prevedeva la conoscenza del pensiero da Aristotele a Platone, pur combinandosi poi con la dottrina teologica. Nonostante si trattasse di una accademia scientifica, rivolta alla ricerca e alla didattica, non era avulsa la riflessione politica, spesso intrecciata con quella filosofica, come accadeva pure nella celebre scuola filosofica di Alessandria, maggiormente dedicata alla tradizione aristotelica, e più conciliante quest'ultima con il Cristianesimo e con il potere centrale bizantino, laddove la prima, sita ad Atene, mantenne nel tempo una posizione, invece, tenacemente pagana⁴⁸.

Colpendo Origene, il quale tuttavia aveva soltanto lambito l'eresia nestoriana, ad esempio valutando autonomamente l'umanità di Cristo, l'imperatore intendeva forse colpire – in modo specifico relativamente alla sua cosmologia – la scienza e la sua indipendenza?

O era questione di valutare due contrapposte modalità del ricercare, l'una, quella antiochena, attenta al significato letterale delle Scritture e al loro insegnamento morale; l'altra, quella alessandrina, più libera, allegorica, rivolta dunque alla vita spirituale in modo più indiretto, al rinvio ad una dimensione ulteriore, da trovare all'interno di simboli? Gli elementi che ci offrono le fonti sono davvero pochi, se si scava sotto la superficie della lotta sbandierata alle

⁴⁶ Cfr. JACQUES DUPUIS, *L'esprit de l'Homme. Etude sur l'anthropologie religieuse d'Origene*, Desclée De Brouwer, Bruges, 1967; EMANUELA PRINZIVALLI, *Magister ecclesiae. Il dibattito su Origene fra III e IV secolo*, Istituto Patristico Augustinianum, Roma, 2002.

⁴⁷ L'occasione della riaffermazione imperiale potrebbe essere rinvenuta in una disputa fra origenisti e loro avversari che era scoppiata in Palestina nel decennio precedente il 543, che era stata già oggetto di censura da parte dei patriarchi della chiesa di Antiochia e di Gerusalemme, calcedoniani convinti (Cfr. RICHARD PRICE, *Ecclesiastical policy of the emperor Justinian*, in *The Acts of the Council of Constantinople of 553*, I, p. 17).

⁴⁸ Ed infatti in tutta una letteratura cd. minore, come alcuni *logoi basilikoi*, nel tratteggiare l'ideologia imperiale bizantina o l'incarnazione della legge nell'imperatore, *nómos émpsiuchos*, si indugia a lungo sulla concezione neoplatonica del potere (Cfr. GIULIANA LANATA, *op. cit.*, p. 16 ss.).

eresie.

Queste decise prese di posizione servono forse all'imperatore a indicare una via 'istituzionale' nell'affermazione del dogma ed evitare radicalmente che si sconfini senza alcun controllo nell'interpretazione allegorica, magari attribuendo a stelle⁴⁹ e 'maghi' poteri soprannaturali. È certo d'altra parte che i confini fra le scienze esatte e la teologia, fra astronomia e astrologia, apparissero piuttosto sfumati: la eredità del classicismo ellenistico⁵⁰ continuò ad influenzare il pensiero, la letteratura, la storiografia nell'età giustiniana. E anche dalle Novelle traspare senza alcun dubbio una profonda conoscenza della filosofia neoplatonica, che avrebbe suggestionato non solo la cultura giuridica di quinto e sesto secolo, ma anche 'lessico... metodologia e .. attrezzatura mentale dei maestri delle scuole orientali di diritto'⁵¹.

⁴⁹ Si veda tuttavia JAMES CAIMI, *La legge e gli astri: nota a Nov. 41*, in *Studi in onore di Remo Martini*, I, Milano, 2008, p. 349 ss., in cui si avanza l'idea di una particolare scelta normativa di Giustiniano che sarebbe stata motivata dall'astrologia, come sembra suggerire Giovanni Lido, in *De Ostentis*, "una antologia di scritti ... sui segni celesti". Su questa singolare opera, rivolta in parte a scandagliare frammenti di testi divinatori provenienti dall'antico passato etrusco, cfr. GIOVANNI LIDO, *Sui segni celesti*, cur. ILARIA DOMENICI, trad. ERIKA MADERNA, Medusa, Milano, 2007, (part. *Introduzione*) p. 7 ss.

⁵⁰ Sul tema PAUL WENDLAND, *La cultura ellenistico-romana nei suoi rapporti con giudaismo e cristianesimo*, cur. HEINRICH DÖRRIE, ed. it, Paideia, Brescia, 1986.

⁵¹ Cfr. GIULIANA LANATA, *op. cit.*, p. 17, che insiste sull'importanza della figura di Triboniano che si celerebbe dietro la stesura di diverse Novelle, forse appassionato di astrologia anche lui! (cfr. TONY HONORÉ, *Tribonian*, Bristol Classical Press, London, 1978, p. 40 ss. e p. 64 ss.). In ogni caso è ben evidente che nonostante divieti e anatemi, teologia e astrologia continuassero a intersecarsi... (cfr. PAUL WENDLAND, *op. cit.*, p. 232 ss.).

Il «signum» di Ansgerio: memoria grafica del primo vescovo normanno di Catania¹

The «signum» of Ansger: a visible memory of Catania's first norman bishop

LUIGI GENNARO

RIASSUNTO

Una sottoscrizione apposta in calce ad un documento del secolo XI, probabilmente autografa di Ansgerio, il primo vescovo latino di Catania, offre l'occasione di esplorare la personalità di un esponente ecclesiastico sottovalutato della conquista normanna della Sicilia islamica. Grazie alla ricerca dell'uomo trasfigurato nel mito diverse ricostruzioni storiche approvate da risalente storiografia si dimostrano infondate, e bisognose di revisione.

PAROLE CHIAVE

Ansgerio, Vescovo normanno di Catania, conquista normanna della Sicilia, Sicilia islamica

ABSTRACT

A signature on a XI century document, probably autograph by Ansger, the first latin bishop of Catania, gives the opportunity to explore the personality of an underrated ecclesiastical actor of the norman conquest of the islamic Sicily. Searching for the man behind the myth, many historical reconstructions approved by precedent scholars are proved to be inconsistent, and in need of revision.

KEY WORDS

Ansger, Catania's first norman Bishop, norman conquest of the islamic Sicily, Islamic Sicily

SOMMARIO: *1. La Sicilia del secolo XI tra Oriente e Occidente – 2. Ansgerio: un vescovo-signore per la Catania normanna – 3. Il «signum» di Ansgerio tra fonti documentali e tradizione – 4. L'uomo dietro il mito: il costruttore, l'amministratore, il colonizzatore.*

¹ Alla memoria di Mons. Gaetano Zito, con gratitudine.

I. La Sicilia del secolo XI tra Oriente e Occidente.

Nel ribollire del '48 siciliano, fremente dei medesimi ideali che animavano il resto d'Europa, il genio multiforme di Carlo Gemmellaro ebbe ad interrogarsi sulle origini dell'éthnos di Sicilia, esprimendosi così nel suo genuino idioma: «*La Sicilia non pò vantarisi d'essiri stata nazioni vera prima di liberarisi da la invasioni di li Saracini; e dicissiru chiddu ca volunu l'archeologi [...] ma la Sicilia tutta para di un vuliri, di un sentimentu unanimi, d'una custanza dicisa nelli determinazioni, non si trova, comu dicìa, prima di l'epuca muntuvata*»². Non sono parole vacuamente apologetiche d'una mitica età dell'oro, ma colgono perfettamente il segno nell'identificare nella conquista normanna il nucleo più rilevante dell'identità della Sicilia moderna, che non essendosi mai piegata del tutto alla Latinità in antico, entrò in Occidente solo quando fu strappata politicamente ai Saraceni e spiritualmente a Costantinopoli, per legarsi ai modelli sociali ed ecclesiastici del continente³. Se però la storia militare della conquista normanna, con le gesta eroiche di Roberto e Ruggero d'Altavilla, ci è nota attraverso una densa storiografia coeva che fa capo soprattutto al Malaterra⁴, non può dirsi lo stesso delle intricate vicende umane che coinvolsero gli altri suoi attori, e cioè gli innumerevoli coloni *transmontani*, laici e religiosi, che attraversarono l'Italia per raggiungere le terre appena recuperate alla Cristianità, facendosi veri artefici della rinascita d'una nazione. La loro memoria, anche quando fugacemente tramandata dalle cronache, è quindi da ricercarsi altrove, e in attesa d'un miglior fiorire dell'indagine archeologica può ben dirsi ch'essa riposi soprattutto nella documentazione d'archivio, certa depositaria delle ambizioni (e talora delle paure) di questi primi «siciliani moderni»⁵.

² CARLO GEMMELLARO, *Cenni storici di la rivoluzioni siciliana di l'annu MDCCXLVIII*, edito da CARMELINA NASELLI in *Archivio Storico per la Sicilia Orientale*, IV, 1, 1948 (1951), p. 1.

³ Cfr. LYNN TOWNSEND WHITE jr., *Il monachesimo latino nella Sicilia normanna*, Dafni ed., Catania, 1984 (1 ed. Cambridge (Massachusetts), 1938), p. 65; GAETANO ZITO, *Prospettiva ecclesiologica «normanna» nella Sicilia del sec. XI*, nel vol. PIETRO DALENA, CARMELINA URSO, *Ut sementem feceris, ita metes – Studi in onore di Biagio Saitta*, Bonanno ed., Acireale-Roma, 2016, pp. 171-204.

⁴ Cfr. GEORGIOS THEOTOKIS, *Geoffrey Malaterra as a military historian for the Norman expansion in Italy and Sicily – strengths and weaknesses in his narrative*, in *Mediterranean Chronicle*, 2, 2012, pp. 105-114.

⁵ Cfr. GARUFI: «*Sui primi vent'anni del secolo XII le fonti tacciono quasi completamente; la storia di quei tempi si può solo desumere dai documenti che avanzano in numero scarsissimo*» (CARLO ALBERTO GARUFI, *Le donazioni del Conte Enrico di Paternò*, in *Revue de l'Orient latin*, 9, 1902, p. 212, nota n. 5).

2. Ansgerio: un vescovo-signore per la Catania normanna

Ironia della sorte volle però che uno di questi personaggi, nonostante l'enorme rilievo politico ed ecclesiastico assunto all'epoca, sia rimasto sfuggente fino al giorno d'oggi; e non si tratta d'una personalità poco esposta, bensì dello stesso dedicatario della cronaca del Malaterra, il quale – forse per ossequio all'umiltà predicata da San Benedetto, alla cui regola entrambi soggiacevano – ne tessè le lodi riuscendo a non citarne mai il nome⁶. Si chiamava Ansgerio⁷, ed era giunto dalla Bretagna, sua patria, fino al chiostro calabrese di Sant'Eufemia, fondazione prediletta del Guiscardo, e lì, prestandosi ad una strategia ancor oggi poco chiara, aveva ottenuto in uno la signoria di Catania e la qualità di vescovo della sua rifondata diocesi, sotto i rispettivi auspicii del conte Ruggero e del pontefice Urbano II⁸. Un privilegio unico, rimarcato dai contemporanei e mai reiterato dal Conte in nessuna altra occasione⁹, che consentì ad Ansgerio di esercitare sulla città e sui

⁶ Cfr. HORST ENZENSBERGER, *Fondazione o «rifondazione»? Alcune osservazioni sulla politica ecclesiastica del conte Ruggero*, nel vol. GAETANO ZITO, *Chiesa e società in Sicilia*, I, Torino, 1995, p. 34. Per la verità il nome doveva apparire almeno nell'intitolazione dell'epistola dedicataria, ma un errore di trascrizione lo fece diventare Gregorio o Giorgio invece che Ansgerio (cfr. ROCCO PIRRI, *Sicilia sacra*, apud hæredes Petri Coppulæ, Palermo, 1733, vol. I, p. 525; LYNN TOWNSEND WHITE jr., op. cit., p. 169, nota n. 27). In generale tutta l'opera del Malaterra presenta grossi problemi di tradizione manoscritta, e per una sintesi limitata proprio all'incipit della dedica ad Ansgerio (ed alla sua complessa simbologia) si può consultare PAOLO GARBINI, *Lo storiografo e il retore. Nota su Goffredo Malaterra e Alberico di Montecassino*, in *Spolia – Journal of Medieval Studies*, 2015, pp. 22-34.

⁷ L'unico studio biografico su Ansgerio fin'ora pubblicato è quello di GEORGE T. BEECH, *The remarkable life of Ansgar, a breton monk and poet from the Loire Valley who became bishop of Catania in Sicily 1091–1124*, in *Viator*, I, 2014, pp. 149-174, che sintetizza sostanzialmente tutte le fonti disponibili.

⁸ La letteratura in merito al vescovo-abate-signore di Catania è sterminata e non passibile di sintesi, quindi citeremo solo alcuni studii classici e altri più recenti che si sono distinti: HANS NIESE, *Il Vescovado di Catania e gli Hohenstaufen in Sicilia*, in *Archivio Storico per la Sicilia Orientale*, 12, 1915, pp. 74-104; LYNN TOWNSEND WHITE jr., op. cit., pp. 163-188; PAOLO COLLURA, *La polemica sui diplomi normanni dell'Archivio capitolare di Catania*, in *Archivio Storico per la Sicilia Orientale*, 54-55, 1958-1959, pp. 131-139; GIUSEPPE SCALIA, *Nuove considerazioni storiche e paleografiche sui documenti dell'Archivio Capitolare di Catania per il ristabilimento della sede vescovile nel 1091*, in *Archivio Storico per la Sicilia Orientale*, 57, 1961, pp. 5 e ss.; MATTEO GAUDIOSO, *La questione demaniale in Catania e nei "casali" del bosco etneo: il Vescovo-Barone*, Musumeci ed., Catania, 1971; PAUL FRIDOLIN KEHR, *Italia pontificia*, continuazione di DIETER GIRGENSOHN, vol. X, Weidmann ed., Zurigo, 1975, pp. 283-284; ENRICO PISPISA, *Il vescovo, la città e il regno*, nel vol. GAETANO ZITO, *Chiesa e società in Sicilia*, cit., pp. 137-154; HORST ENZENSBERGER, op. cit.; GAETANO ZITO, *Chiesa di Catania «signora del mare» e marinai devoti*, nel vol. ANTONIO COCO, ENRICO IACHELLO, *Il porto di Catania*, Lombardi ed., Siracusa, 2003, pp. 29-51; ADOLFO LONGHITANO, *La parrocchia nella diocesi di Catania prima e dopo il Concilio di Trento*, II ed., Edizioni Grafiser ed. per lo Studio Teologico S. Paolo di Catania, Troina 2017 (I ed. Catania, 1977), pp. 13-29.

⁹ «*Quod [comes] nulli episcoporum fecisse cognoscitur*» (così GOFFREDO MALATERRA, *De rebus gestis Rogerii Calabriae et Siciliae Comitis et Roberti Guiscardi Ducis fratris eius*, IV, VI, ed. da ERNESTO PONTIERI in LUDOVICO ANTONIO MURATORI, *Rerum Italicarum Scriptores*, Nicola Zanichelli ed., Bologna, 1927-1928, V, 1, p. 89).

suoi abitanti l'ordine sommo del potere religioso e tutti quei diritti «*que <sic> solent pertinere ad reges et ad principes terrenos*»¹⁰: egli se ne servì per ristabilire l'economia dilaniata dalla guerra di conquista, ma anche per evangelizzare i suoi nuovi sudditi (in maggioranza saraceni, ebrei e *græci*), culminando la sua opera con l'edificazione del primo complesso monumentale del Medioevo siciliano, un monastero affiancato dalla poderosa cattedrale-fortezza in cui fu sepolto, e che resta ancor oggi in uso al suo attuale successore.

Complici però il terremoto catanese del 1169¹¹ ed il seguente rogo della cattedrale, operato perfidamente nel 1194 dal generale Enrico di Kalden per ordine di Enrico di Svevia¹², la memoria di questo importante esponente della latinizzazione di Sicilia si è sbiadita fino ad assumere contorni mitici; e dove il vuoto della storia si faceva intollerabile per il prestigio della città, che in Anserio vedeva quasi un novello ecista, ha supplito lo zelo degli storici locali, peraltro tutti ecclesiastici fino a tempi recenti. Il protovescovo normanno divenne quindi «*pio, zelante, dotto*»¹³, anche a costo di attribuirgli virtù stereotipate su cui le fonti tacevano, né si rinunziò a ricostruirne la carriera come fatto assodato, benchè solo in tempi recenti si sia appurata la sua provenienza da Saint-Florent de Saumur¹⁴, e non da Saint-Évroult en Ouche (storica casa madre di Sant'Eufemia)¹⁵, essendosi ritrovato egli in Calabria non per precisa scelta, ma perché trattenuto dai confratelli mentre ritornava in patria da un pellegrinaggio in Terra Santa¹⁶. Forse l'unica

¹⁰ Così il diploma di fondazione del monastero, edito in ultimo in JULIA BECKER, *I documenti latini e greci del conte Ruggero I di Calabria e Sicilia*, 1 ed., in *Ricerche dell'Istituto Storico Germanico di Roma*, IX, Roma, 2013, p. 92 e ss..

¹¹ Cfr. LUCIA ARCIFA, EMANUELA GUIDOBONI, *Catania medievale e il terremoto del 4 Febbraio 1169*, nel vol. *Catania terremoti e lave*, Istituto Nazionale di Geofisica e Vulcanologia, Editrice Compositori ed., Bologna, 2001, p. 63.

¹² OTTONE DI SAN BIAGIO, *Chronicon*, cap. XXXIX, in LUDOVICO ANTONIO MURATORI, *Rerum italicarum scriptores*, VI, Ex typographia Societatis Palatinæ in Regia Curia, Milano, 1725, col. 896. Enrico di Kalden altri non è che il *marescalcus* imperiale Heinrich von Kalden († 1215?), personaggio noto alle fonti siciliane, ma soggetto già in vita a innumerevoli varianti onomastiche amplificate da una certa approssimazione nella letteratura ottocentesca. PIETRO DA EBOLI, che lo chiama «*Calandrinus*», ne ha tramandato uno pseudo-ritratto nel celebre codice 120 della Biblioteca Civica di Berna (*Liber ad honorem Augusti*, v. 1183 e miniatura alla carta 54, in GIOVANNI BATTISTA SIRAGUSA, *Liber ad honorem Augusti di Pietro da Eboli, secondo il cod. 120 della Biblioteca civica di Berna*, Istituto Storico Italiano ed., Roma, 1906, pp. 150-151). Per una risalente (ma non desueta) bibliografia sul personaggio cfr. GIOVANNI BATTISTA SIRAGUSA, *ivi*, p. 84 nota 2 (dove, tra l'altro, si riporta l'ipotesi che Enrico di Kalden ed *Henricus Testa* possano essere la stessa persona), nonché EDUARD WINKELMANN, *Heinrich von Kalden*, in *Allgemeine Deutsche Biographie*, vol. 15, Duncker & Humblot edd., Lipsia, 1882.

¹³ DOMENICO REALE, *Gli ultimi scavi del Duomo di Catania*, Albano ed., Milano, 1983, tav. s. n..

¹⁴ GEORGE T. BEECH, *op. cit.*, p. 153.

¹⁵ LYNN TOWNSEND WHITE jr., *op. cit.*, p. 80.

¹⁶ Cfr. *Historia Sancti Florentii Salmurensis*, in PAUL MARCHEGAY, ÉMILE MABILLE, *Chroniques des églises d'Anjou*, Jules Renouard ed., Parigi, 1869, p. 305: «*quidam ex fratribus nostris, Angerius*

congettura non del tutto peregrina nella biografia tradizionale del nostro, ma certamente frutto anch'essa d'un ingenuo «mito del fondatore», è la sua longevità, fissata dal De Grossis, senza prova alcuna, in circa ottant'anni¹⁷. Oggi almeno possiamo integrare questa suggestione con i dati dell'epitaffio tombale del presule, preservato in un manoscritto semi-sconosciuto del Trinity College di Dublino¹⁸, da cui apprendiamo ch'egli morì il 15 Ottobre (forse dell'anno 1124)¹⁹, e che negli ultimi anni «*austerus sed pro tempore lenis erat*», ove la «*lenitas*»,

nomine, orationis gratia Yerosolimam profectus est; cumque in transmarinis partibus moraretur, cognita ejus honestate et industria, in Catanensem episcopum meruit promoveri». Anche in un diploma del conte Ruggero del 1085 si parla di certi chierici «*qui nuper a transmontanis partibus venerant, causa adeundi sepulchrum Ierosolimis*», cui furono concesse terre e diritti presso Bagnara (cfr. JULIA BECKER, op. cit., pp. 60-63, nonché GEORGE T. BEECH, op. cit., p. 155).

¹⁷ GIOVANNI BATTISTA DE GROSSIS, *Catana Sacra, sive de episcopis Catanensibus*, Ex typographia Vincentii Petronii, Catania, 1654, p. 68; parimenti non documentata è la notizia, pure ivi riferita, secondo cui Anserio sarebbe morto di malattia.

¹⁸ Si tratta del Ms. 184 (B.2.17). La vicenda editoriale di questo epitaffio è alquanto travagliata, perché dapprima venne edita solo la prima riga con l'intestazione, e dappoi il suo primo editore integrale, MARVIN L. COLKER, nel pubblicarlo in *Traditio*, 17, 1961, pp. 475-476 (v. qui sotto), non riconobbe il *titulus* «*cathensis*» come semplice abbreviazione di «*cathen[ien]sis*», attribuendo ad Anserio l'oscura diocesi scozzese di Caithness, benchè con la precisazione che «*nothing is known about him apart from the above verses*»; alcuni anni dopo però lo storico G. W. S. BARROW tornò sulla questione con una noterella pubblicata sulla medesima rivista (*Angerius Brito cathensis episcopus*, in *Traditio*, 26, 1970, p. 351), ove acclarò l'origine catanese del testo (per tutto cfr. GEORGE T. BEECH, op. cit., p. 167). È utile riportare qui questo interessante documento, che fin'ora non ha ricevuto la giusta considerazione, quando invece costituisce una delle poche testimonianze epigrafiche della Catania del XII secolo:

EPITAPHIUM A. CATHENSIS EPISCOPI
Hoc tumulo uir legis amans uir splendidus ortu
Angerius Brito presul et abba iacet.
Illius est quod plebs colit urbem menia cingunt
Ordo subest legi rura colonus arat.
Ipsè bonus sed amore boni locuples sed egenis
Austerus sed pro tempore lenis erat.
Cumque sibi res ampia foret, cum multa potestas
Et celebraretur reque graduque potens,
Nec mores corruptit honor nec luxus honestum,
Et neutro paruus, usus utroque bene est.
Egerat octobris cursum ter quinque diebus
Cum superis animam reddidit ossa solo.

(MARVIN L. COLKER, *Anecdota Mediaevalia*, in *Traditio*, 17, 1961, p. 475). Il documento va confrontato con la trascrizione d'un'altra lapide normanna presente nella Cattedrale di Catania fino alla Controriforma, quella di Rinaldo Avenel († 1130 ca.) pubblicata per la prima volta da GIORGIO GUALTIERI (*Siciliae, obiacentium insularum et Bruttiorum antiquae tabulae*, apud Petrum Bream, Messina, 1624, p. 87); entrambi i componimenti, pur nel diverso stile (quello del conte Rinaldo è in rozzi ma suggestivi versi leonini), e con singolare coincidenza con gli altri epitaffi dello stesso manoscritto copiato dal COLKER (ibidem), presentano la caratteristica di riportare nel penultimo verso il giorno ed il mese della morte, senza l'anno.

¹⁹ Cfr. LYNN TOWNSEND WHITE jr., op. cit., p. 171; ma v. anche le considerazioni qui riportate più avanti, alla nota n. 21, relativamente all'origine della tradizione storiografica sull'anno di morte.

se non interpretata in senso astratto, potrebbe indicare la debolezza psicofisica caratteristica dell'età avanzata.

3. Il «signum» di Ansgerio tra fonti documentali e tradizione

Esauritesi le fonti dirette, gli interessi più recenti della ricerca si sono quindi spostati sul maggiore lascito materiale di Ansgerio, il poderoso duomo normanno di Catania, da studiarsi senz'altro con gli strumenti dell'archeologia e della storia dell'arte più che della storiografia²⁰. Ma se è difficile aspettarsi la comparsa di nuovo materiale diplomatico o archivistico relativo alla sua persona, è invece possibile analizzare meglio quel ch'è già stato pubblicato, nella speranza di trovare tra le pieghe un *quid* che parli dell'uomo trasfigurato dietro la coltre del mito. E così, tra le innumerevoli pergamene preservate nel tabulario dell'antica sede di Patti, scoviamo non solo un raro diploma del conte Ruggero datato 1094 (ind. II), ma addirittura uno di cui furono sottoscrittori *chirographi* lo stesso condottiero con la consorte Adelasia, uno dei loro giovani figli, il vescovo di Troina-Messina ed in fine proprio l'abate-vescovo Ansgerio, offrendo ai moderni un'occasione unica di confronto con la sua mano²¹. Che la pergamena sia genuina in tutto e per tutto, e cioè non solo coe-

²⁰ Tra i contributi più recenti, in cui la figura di Ansgerio gioca senz'altro un ruolo chiave, ma indiretto, si possono citare: TANCREDI BELLA, *Ansgerius quod ego... Ecclesiae primus fundamina ieci. La cattedrale normanna di Catania: materiali per un riesame*, in *Arte Cristiana*, 909, 2018, pp. 404-421; MARGHERITA TABANELLI, *Templum tota Sicilia maximum ab Angerio conditum. La Cattedrale di Catania tra XI e XII secolo*, nel vol. LUIGI CARLO SCHIAVI, SIMONE CALDANO, FILIPPO GEMELLI, *La lezione gentile: Scritti di storia dell'arte per Anna Maria Segagni Malacart*, Franco Angeli ed., Milano, 2017, pp. 477-485 più tavole n. n.; CAROLINE BRUZELIUS, *The Norman Cathedral of Sant'Agata in Catania*, nel vol. GIULIA BORDI, IOLE CARLETTINI, MARIA LUIGIA FOBELLI, *L'officina dello sguardo: scritti in onore di Maria Andaloro*, I, Gangemi ed., Roma, 2014, pp. 121-126.

²¹ Il documento sta in Patti, Archivio Capitolare, vol I (*Fondazione*), fol. 2 A, edito da JULIA BECKER, op. cit., p. 162 e ss.; una foto ad alta risoluzione, da cui è tratta l'immagine rielaborata e riprodotta in séguito nel testo, è disponibile sul sito <https://www.actaproject.net/>, progetto di digitalizzazione dei fondi pergamene siciliani coordinato dalla Prof.ssa Beatrice Pasciuta dell'Università di Palermo. A mio credere questa è l'unica sottoscrizione attualmente attribuibile con sicurezza ad Ansgerio, come si può desumere scorrendo i repertori diplomatici, escludendo ovviamente dall'indagine gli atti noti unicamente da fonti indirette (cfr. ad es. LYNN TOWNSEND WHITE jr., op. cit., p. 339; ovvero il riferimento ad Ansgerio nel diploma spurio di Guglielmo I commentato in GEORGE T. BEECH, op. cit., p. 166). Tra i diplomi reperibili troviamo quello dello stesso conte Ruggero in favore della chiesa di Santa Maria di Turri (GIOVANNI BATTISTA DE GROSSIS, op. cit., p. 60), ma l'originale di questo documento, ammesso che fosse autentico, è perduto (così JULIA BECKER, op. cit., pp. 169 e ss.), benché il PIRRI (op. cit., p. 524) dimostri di aver ottenuto una trascrizione diretta della pergamena all'epoca esistente in Napoli, ove la firma attribuita ad Ansgerio appariva comunque mutila per corruzione del supporto. A questa deve aggiungersi una carta ruggieriana, oggi distrutta, in favore della diocesi di Squillace, ove però Ansgerio non pare abbia apposto la propria *subscriptio*, essendo solo nominato (JULIA BECKER, op. cit., pp. 212 e ss.); e inoltre un diploma greco dello stesso Conte risalente al 1101 (ivi, pp. 274 e ss.),

perduto in originale ed assai sospetto, a mio avviso, perché Ansgerio avrebbe sottoscritto in Greco. Altro testimone singolare, su cui già risalente letteratura ha sollevato dubbi (cfr. F. GUGLIELMO SAVAGNONE, *Il diploma di fondazione della Cappella Palatina di Palermo (1140)*, in *Archivio Storico Siciliano*, 26, 1901, p. 72), è una lunga sottoscrizione attribuita ad Ansgerio da un prolisso diploma del Conte Tancredi di Siracusa, datato 1104 (PIRRI, op. cit., pp. 619-620), ove il presule sarebbe intervenuto solo per dare credibilità alla scomunica promessa dal laico Tancredi verso chiunque avesse infranto la sua donazione; in essa Ansgerio si sarebbe firmato, tra l'altro, come «*frater Anserius Catanensis cænobii seruus*», adoperando due espressioni («*frater*» in luogo di «*episcopus*» e «*cænobium*» in luogo di «*monasterium*») che non ricorrono nella documentazione coeva e sembrano fuori luogo nel contesto complessivo dell'atto, il cui originale dovrebbe esser bruciato nel 1528 assieme a tutto l'archivio siracusano (cfr. VINCENZO MONACHINO, EMANUELE BOAGA, LUCIANO OSBAT, *Guida degli archivi diocesani d'Italia*, vol. III, Ministero per i Beni Culturali ed., Napoli, 1998, p. 345). Parimenti il DE GROSSIS (ivi, p. 68) cita un documento greco, poi tradotto in Latino e copiato a suo dire nel *Liber privilegiorum* della Cattedrale al foglio 107, con cui Ruggero II, ancora privo della corona, correndo l'anno 1124 avrebbe donato ad Ansgerio la città di Mascali: «*Rogerus II Comes [...] Maschalarum Oppida [...] donavit, ditavitque anno 1124 qui Anserii postremus numeratur*» (così per tutto il DE GROSSIS, cit.); anche il PIRRI (op. cit., p. 525) parla di questa carta, e scrive: «*anno 1124 Comes Rogerius II alia bona, atque oppidum Maschalarum aliaque jura nostro præsuli Anserio concessit*». Di questa carta non esiste copia, né sembra essere più rintracciabile il volume manoscritto cui fa riferimento il De Grossis, il quale però, poco più avanti nella sua trattazione, riporta la traduzione in Latino d'una donazione greca di Ruggero II in favore di Maurizio, successore di Ansgerio, cui pure si fa riferimento all'area di Mascali, datata all'anno 6634, variamente interpretato come 1124, 1125 o 1126 (*Catana Sacra*, cit., pp. 79-81; in merito vedi anche: PIRRI, op. cit., p. 525; *Collectanea nonnullorum privilegiorum et aliorum spectantium ad Ecclesiam Catanensem*, Bisagni ed., Catania, 1792, p. 11 e ss.; LYNN TOWNSEND WHITE jr., op. cit., p. 171; PAOLO COLLURA, op. cit., p. 135; MATTEO GAUDIOSO, op. cit., pp. 9 e 134, con disamina dei problemi di datazione; nonché GAETANO ZITO, *Chiesa di Catania «signora del mare»*, cit., p. 31; per il testo greco si veda la trascrizione in SALVATORE CUSA, *I diplomi greci ed arabi di Sicilia pubblicati nel testo originale*, vol. II, Lao ed., Palermo, 1882, pp. 554-556). In ogni caso, pur ammettendone l'esistenza, l'originale del diploma destinato ad Ansgerio sarebbe perduto (cfr. GEORGE T. BEECH, op. cit., p. 165, nota n. 64), e probabilmente egli non lo sottoscrisse, com'era d'uso per i beneficiari. A parte vanno poi considerati alcuni privilegi catanesi, studiati dal Garufi ai primi del '900 tra quelli all'epoca custoditi al Museo Civico di Catania (oggi presso le Biblioteche Riunite Civica e A. Ursino-Recupero di Catania), nei cui novero compare almeno una pergamena di Ansgerio (non sottoscritta), datata 1113 e considerata autentica dal GARUFI (*Le donazioni del Conte Enrico di Paternò*, cit., pp. 219 e ss.), ma contestata, tra gli altri, da LYNN TOWNSEND WHITE jr. (op. cit., p. 327, nota n. 18), che afferma di averla esaminata e di aver notato un clamoroso errore, giacché vi sarebbe citato Innocenzo II († 1143) in luogo di Pasquale II († 1118). Rimandando ad altra sede una più precisa disamina della questione, va rimarcato che molti documenti dello stesso fondo da cui proviene quest'ultimo diploma, relativo alle vicende della prioria di Santa Maria di Giosafat a Paternò, sono senz'altro falsi, e vi compare Maurizio già nel 1122 (cfr. GARUFI, ivi, pp. 221-222); ma la stessa data di morte di Ansgerio, universalmente fissata dalla storiografia al 1124, deriva, in ultima analisi, proprio dalla successione di queste carte come ricostruita a suo tempo dal Pirri e dal De Grossis, che stringe il transito dell'abate-vescovo tra il presunto diploma di Ruggero II del 1124 e un diploma di Maurizio, assai probabilmente falso e datato lo stesso anno, in pro della detta chiesa di Giosafat (DE GROSSIS, *Catana Sacra*, op. cit., pp. 69-70; GARUFI, ivi, pp. 226-227; LYNN TOWNSEND WHITE jr., ibidem). Ridimensionando il valore di questi documenti, che sembrano interessati soprattutto a retrodatate certe situazioni giuridiche, possiamo solo concludere che Ansgerio morì in un anno imprecisato compreso tra il 16 Dicembre 1120 (anno di una donazione di Goffredo di Ragusa per cui rimandiamo solo a LYNN TOWNSEND WHITE jr., op. cit., pp. 170-171) ed il 17 Agosto 1126, quando fu certamente Maurizio ad accogliere il ritorno delle reliquie di Sant'Agata da Costantinopoli (cfr. qui la nota n. 23). Concludono la serie dei falsi altre carte più o meno paradossali, come quella descritta e sconfessata già dal PIRRI (op. cit., pp. 620-621), che sosteneva la presenza di Ansgerio alla sfarzosa

va, ma anche originale, è confermato dalla chiara grafia del probabile *notarius* estensore, il cappellano Fulco, identificato dalla Becker in occasione dell'edizione critica del documento²². Ma la prova regina resta, probabilmente, la varietà dei *tractus* delle sottoscrizioni, e soprattutto l'assoluta disparità della grafia di Ansgerio, il quale vergò la scritta «*Etego ansgerius episcopus feci han curce(m): +*».



(fonte: <https://www.actaproject.net/>)

Confrontarsi con una sottoscrizione autografa, al di là dell'ovvia rilevanza diplomatica, consente di entrare in intimo contatto con la personalità storica che la vergò, a livelli senz'altro superiori rispetto alle diverse testimonianze pur rivenibili altrove; in particolare, la firma di Ansgerio potrebbe chiarirci meglio alcuni aspetti del suo profilo umano, giacchè senza alcun dubbio una delle caratteristiche attribuitegli dal «mito» è la fama della sua erudizione, nonché l'impulso culturale che avrebbe impresso al *monasterium* catanese di cui era abate, e della cui produzione resta ben poco²³. Anzi, da un punto di

cerimonia di incoronazione di Ruggero II, occorsa a Palermo il 15 Maggio 1129 (ivi, p. 525), assieme ad altri personaggi ancora in fasce o addirittura mai esistiti.

²² JULIA BECKER, op. cit., p. 162.

²³ LYNN TOWNSEND WHITE jr. tra i primi sostenne che «*Catania è l'unico monastero latino della Sicilia normanna in cui c'è un esilissimo accenno ad attività intellettuale*» (op. cit., p. 169, nota n. 26), seguito in ciò dalla letteratura più recente (cfr. GIAMPAOLO ROPA, *I centri di cultura liturgica*, nel vol. G. MUSCA, *Centri di produzione della cultura nel Mezzogiorno normanno-svevo*, Università degli Studi di Bari, Bari, 1997, pp. 168-169), ma la circostanza è sempre stata argomentata soprattutto sulla base del c. d. «testamento» di Ansgerio (v. in merito la nota successiva) ove si fa riferimento, molto genericamente, alla scrittura di libri. Ad oggi le uniche opere note certamente composte presso il monastero catanese, oltre la cronaca del Malaterra, sono la c. d. *Lettera del vescovo Maurizio* relativa alla traslazione delle reliquie agatine nel 1126, un addendum ad essa scritto dal monaco-esorcista Blandino dopo il 1141 (entrambe pubblicate, tra gli altri, da PIETRO CARRERA (*Delle memorie storiche della città di Catania*, vol. II, Giovanni Rossi ed., Catania, 1641, pp. 76-105) e un bel tropario oggi alla Biblioteca Reale di Madrid, segnato Ms. 19421 (c. d. «*Troparium de Catania*», v. DAVID HILEY, *The liturgical music of Norman Sicily*, tesi dottorale, University of London King's College, Londra, 1981, p. 49 e ss.). Questo codice, di grande importanza per le sue composizioni originali, è stato sostanzialmente ignorato dalla letteratura storiografica siciliana, ed è forse (coi limiti d'una imprecisa memoria orale) il «*messale gallicano usato dal vescovo Ansgerio [...] conservato nel monumentale*

vista strettamente documentario, l'unica fatica letteraria nota dell'abate-vescovo è un componimento di cinquanta versi, definito tradizionalmente come «testamento»²⁴, in cui si accenna in maniera confusa ad altre sue opere perdute e certamente ignote altrove, non essendo mai state citate da alcuno tra i suoi contemporanei. La stessa paternità di questo componimento, accettata senza riserve nella rara letteratura che vi si sia fin'ora applicata²⁵, meriterebbe prove

museo spagnolo dell'Escorial» cui allude, de relato, GIOVANNI MESSINA in *L'Archivio del capitolo cattedrale <sic> di Catania e le ultime vicende dell'Abbazia di Sant'Agata*, in *Synaxis*, 6, 1988, p. 267; stranamente PIETRO SORCI OFM, nel maggiore studio pubblicato sulla Messa Gallicana in Sicilia lo cita *in passant* come volume composto «forse ad uso della cattedrale di Palermo» (PIETRO SORCI, GAETANO ZITO, *Il Messale Gallicano di Messina*, LEV ed., Roma, 2009, p. XXVII, nota n. 48), quando invece la presenza di un canto per la traslazione delle reliquie di Sant'Agata (1126), festa osservata solo a Catania ed in due altre chiese da essa dipendenti, lascia pochi dubbi (cfr. DAVID HILEY, *Quanto c'è di normanno nei tropari siculo-normanni?*, in *Rivista Italiana di Musicologia*, 18, 1983, p. 9; GIAMPAOLO ROPA, *I centri di cultura liturgica*, cit., p. 168). Un ottimo argomento contro la presenza d'un *scriptorium* particolarmente attivo nella Catania di Ansergio è anche la difficile identificazione di codici presuntivamente catanesi in raccolte importanti e complete come quella che fu del Duomo di Messina, raziata dagli spagnoli nel XVII secolo: «se è vero che Catania, nel sec. XII e prima della sua distruzione a opera del terremoto del 1169, gravitò su Messina per i traffici commerciali a lungo raggio, è da chiedersi perché non ci fu un fenomeno di importazione di codici da Catania a Messina, tanto da costringere quest'ultima a guardare ad altri luoghi di produzione come l'Italia centrale» (ELISABETTA CALDELLI, *Bibbie atlantiche e non solo nella biblioteca della cattedrale di Messina in epoca normanna*, in *Scrineum Rivista*, 15, 2018, p. 95, nota n. 30).

²⁴ È edito in MATTEO SILVAGGIO, *Opus pulchrum et studiosis viris satis iucundum de tribus peregrinis*, ed. Venezia 1542, ff. 167-168. Il Silvaggio è l'unica fonte del componimento, che fu poi riedito da GIOVANNI BATTISTA DE GROSSI (*Catana Sacra*, cit., pp. 67-68) e, in ultimo, da CARLO ALBERTO GARUFI (*Carte e firme in versi nella Diplomatica dell'Italia meridionale nei secoli XI a XIII*, in *Studi Medievali*, 1, 1904-1905, pp. 110-111), il quale si augurava vanamente di poterne rintracciare l'originale a Catania. È possibile che una copia del «testamento» fosse sopravvissuta nel tabulario della Cattedrale fino ai tempi del Silvaggio, il quale mi sembra copi da un volume miscelaneo in cui, forse, dovevano convivere un trasunto duecentesco del diploma normanno di fondazione della Diocesi (trascritto in SILVAGGIO, *ivi*, ff. 165-167), il detto «testamento» e, in fine, un lamento sulla distruzione di Catania per il terremoto del 4 Febbraio 1169 (trascritto *ivi*, f. 168). Quest'ultimo testo (ripubblicato ai nostri tempi in AA. VV., *Catania terremoti e lave*, cit., p. 58) è intitolato dal Silvaggio «*carmina*», al plurale, benché si tratti di un solo componimento, e questa stranezza può aiutare a comprenderne l'origine: infatti nell'importante manoscritto miscelaneo detto *Liber Prioratus*, custodito presso l'Archivio Capitolare della Cattedrale di Catania (ACCCT, *Fondo principale*, 55) se ne legge un'antica copia, vergata con grafia forse quattrocentesca, con numerosi ritocchi, varianti testuali e uno strano arrangiamento dei versi, che sembrano copiati *per saltum* al fine di creare due ottave separate, quasi prive di significato (la presenza del testo fu già notata dal defunto archivistica GIOVANNI MESSINA, che tuttavia non lo identificò: cfr. *Le visite dell'Arcidiocesi di Catania*, in *Archiva Ecclesiae*, 12-13, 1979-1980, p. 454). La pagina precedente del quinterno è stata strappata in antico, e benché i frammenti rimasti non lascino supporre che essa contenesse dei versi, la complessiva collocazione di quelli superstiti in un volume miscelaneo, assieme a copie di bolle papali, testamenti, inventari e addirittura alcune «*medisine di la pulagra*», mi spinge a credere che il Silvaggio possa aver visto un volume ordinato (o disordinato, a seconda dei punti di vista) alla stessa maniera, se non addirittura uno stadio più antico dello stesso *Liber Prioratus* che ad oggi si conserva.

²⁵ Cfr. CARLO ALBERTO GARUFI, *Carte e firme in versi nella Diplomatica dell'Italia meridionale nei secoli XI a XIII*, cit., p. 110, nonché GEORGE T. BEECH, *op. cit.*, pp. 167-169.

più solide della mera lettera del testo, che pretende di far parlare Ansgerio in prima persona ed invita il lettore ad ammirarne il corpo «*in arce locatus*», come se si trattasse d'un epitaffio²⁶: sia la lunghezza del documento, certamente eccessiva per una lapide, che il contenuto goffamente encomiastico, uniti alla riscoperta del più credibile necrologio preservato a Dublino, spingono vivamente a dubitare d'una simile destinazione, salvo immaginare che il «testamento» fosse stato composto non già per la tomba, bensì per il fugace catafalco funebre²⁷. Peraltro sembra paradossale che un uomo lodato dal Malaterra per la sua modestia e, come notavamo, nemmeno citato per nome nell'opera di cui fu dedicatario, abbia scelto di consegnare alla Storia un autoelogio così sfacciato e denso di retorica. In attesa di più completi studii, il «testamento» andrebbe quindi considerato come un prodotto della piccola epica monastica, la stessa che un secolo prima aveva spinto Rodolfo il Glabro a cantare la morte di Ugo il Grande²⁸ e la stessa che, durante l'episcopato di Ansgerio e quello del suo successore, produrrà a Catania i versi del Malaterra e quelli in memoria della traslazione delle reliquie di Sant'Agata²⁹; e se non può del tutto escludersi la possibilità che il «testamento» riporti in poesia una scheda testamentaria realmente esistita, pure deve riconoscersi che il suo valore sta nell'essere coevo ad Ansgerio, e non in una presunta autografia.

Tornando proprio alla *subscriptio* autografa di Ansgerio, è rimarchevole il fatto ch'essa presenti non solo diverse ingenuità grafiche e stilistiche, ma

²⁶ Cfr. GEORGE T. BEECH, op. cit., p. 169.

²⁷ Non mi sembra nemmeno accettabile la teoria di GEORGE T. BEECH, secondo cui il «testamento» «*would have been separate from the twelve line epitaph [quello di Dublino, ndr.] which was presumably on the coffin itself, so, given its much greater length it was probably inscribed into a stone slab above or alongside the coffin*» (ivi, p. 169), giacché la lapide catanese quasi coeva di Rinaldo Avenel († 1130 ca.), di cui parliamo sopra alla nota n. 18, presentava solo 14 versi a fronte dei 50 del «testamento», con ammontare del tutto simile ai 12 dell'epitaffio di Dublino, senza che nulla suggerisca la presenza di versi ulteriori (in numero tre volte maggiore) scritti altrove; la stessa considerazione, peraltro, può farsi riguardo gli altri componimenti di identica natura trascritti dal COLKER dalle medesime fonti (op. cit., *omissis*). È sempre a titolo di mero confronto si consideri che anche l'epitaffio in versi apposto sulla tomba di Riccardo Cuor di Leone († 1199), e ricostruito da fonte manoscritta dall'abate Arbelot, nella versione più estesa tramandata comunque non è più lungo di 14 versi, mentre altre fonti ne riportano molti di meno (cfr. FRANÇOIS ARBELLOT, *La vérité sur la mort de Richard cœur-de-lion*, in *Bulletin de la Société archéologique et historique du Limousin*, xxvi (iv della seconda serie), 1878, pp. 209-213 e ibid., nota n. 1). La considerazione non muta, ovviamente, se in luogo d'una iscrizione litica immaginiamo un supporto diverso, come il piombo, di cui si hanno esempi anche nel monachesimo normanno dell'epoca (cfr. la fotografia e la trascrizione del breve epitaffio dell'abate Rainfroy († 1142) di Saint-Ouen, presso Rouen, in MARIO D'ONOFRIO, *I Normanni popolo d'Europa 1030-1200*, Marsilio ed., Venezia, 1994, p. 468): in questo caso, infatti, è lo stesso costo del metallo a rendere improbabile una lunghezza eccessiva del testo.

²⁸ *Historiarum libri v*, III, IX.33 (RODOLFO IL GLABRO, *Cronache dell'anno Mille*, A. Mondadori ed. per la Fondazione Lorenzo Valla, Rocca San Casciano, 2001, pp. 176-178).

²⁹ DAVID HILEY, *Quanto c'è di normanno nei trovari siculo-normanni?*, cit., p. 21.

anche un errore di ortografia che non ci aspetteremmo dalla penna d'un uomo descritto come letterato e poeta. In primo luogo salta all'occhio la forma del *signum*: il Nostro infatti sottoscrisse con una formula tralatizia «*et ego ...*, etc.» che ha senso solo in presenza di *subscriptions* precedenti espresse in prima persona (cioè «*ego N. subscripsi*», e simili), il che non avviene nella pergamena, e dimostra – se non altro – un'aderenza ben poco consapevole alle pur minime formule cancelleresche all'epoca in uso. In secondo luogo, cosa ancor più strana, la grafia del presule è talmente sconnessa nelle proporzioni da far sospettare che, per costui, la scrittura non fosse un'attività quotidiana o comunque praticata correntemente; e che non si tratti di qualche difficoltà attribuibile alla vecchiaia o ad altri malanni (il *tractus* è peraltro solidissimo) lo conferma la forma scolastica delle lettere, semplicemente eseguite in maniera grossolana da mano poco adusa al calamo. Quanto poi al già accennato errore ortografico, sembra che Anserio abbia confuso la «*c*» finale di «*hanc*» con la «*c*» iniziale di «*crucem*», peraltro presentata con lettere invertite nella forma «*curcem*», sicché l'espressione «*feci hanc crucem*» risulta scritta come «*feci han curcē*», con tanto di «*m*» soprascritta all'ocaso tra la «*c*» e la «*e*», nel tentativo maldestro di imitare le abbreviazioni librarie.

4. L'uomo dietro il mito: il costruttore, l'amministratore, il colonizzatore

È certo possibile obiettare che una sottoscrizione del tutto episodica non basti a diagnosticare le profonde attitudini di un essere umano, ed è altrettanto vero che l'altro vescovo sottoscrittore del diploma, il troinese Roberto già in fase di trasloco a Messina, si limitò a vergare una croce nello spazio riservatogli dal notaio, segno che – forse – si rischia di essere troppo esigenti nei confronti di Anserio. E però l'osservazione d'un aspetto privato (se non propriamente intimo) della persona del protovescovo normanno può rivelarsi grandemente utile a liberare il campo da certe fantasie romantiche, per restituire l'opera alla cruda realtà in cui egli fu chiamato ad agire: quella d'una città malridotta economicamente e socialmente³⁰, dilaniata da insanabili tensioni etniche³¹ e guidata da un ristrettissimo gruppo di Normanni, divisi tra

³⁰ Il dato è rilevabile dal «testamento» come dall'epitaffio, al netto di ogni probabile piaggeria ed esagerazione (su entrambi v. *supra*): nel primo, in particolare, Anserio direbbe di sé «[...] *ruinosas reparavi ciuibus aedes / quae fuerant auibus nocturis antea sedes*», e nel secondo si direbbe di lui che «*sillius est quod plebs colit urbem menia cingunt / Ordo subest legi rura colonus arat*» (opp. cit.).

³¹ Il quadro dei probabili rapporti tra le tre etnie catanesi «originarie», cioè Bizantini, Ebrei e Saraceni, è ad oggi delineabile praticamente solo attraverso lo studio dell'onomastica degli acristiani, noti attraverso le *platee* consegnate dai notarii comitali ad Anserio nel 1095, e successivamente ri-

laici acuartierati in una torre a causa della «male volenté de cil de la cité»³², e religiosi coraggiosamente immersi nel cuore del tessuto urbano, benchè saldamente protetti da una chiesa-fortezza merlata e circondata da mura³³. Un contesto complesso in cui la convivenza produceva esiti inattesi, come quelli registrati circa un secolo prima dal viaggiatore Ibn Ḥawqal (seconda metà del x sec.), secondo cui i musulmani di Sicilia s'erano ormai «bastardizzati» per aver sovvertito le regole dell'Islam ortodosso in molti àmbiti della vita civile, compreso il delicato contesto dei matrimoni interreligiosi con donne cristiane, in cui – a suo dire – «i figli maschi che ne nascono si stanno col bastardo loro padre, mentre le femmine sono cristiane come la loro madre»³⁴. Certamente non si trattava di un equilibrio stabile, ed i monaci di Sant'Agata si ritrovarono a giocare un ruolo cruciale quando, complice forse la crescente immigrazione latina, nel 1168 i gruppi etnici catanesi entrarono in tensione,

confermate da Ruggero II dopo la morte del padre (su cui v. JULIA BECKER, op. cit., pp. 200-201 e 306, nonché SALVATORE CUSA, op. cit., pp. 541 e 563; JEREMY JOHNS, *Arabic Administration in Norman Sicily*, Cambridge University Press ed., Cambridge, 2002, pp. 119-121 e 141; ORAZIO CONDORELLI, «Villani intuitu personæ» e «villani respectu tenimentorum». *Vincoli di dipendenza personale e categorie del Diritto Comune nella Sicilia dei secoli XII-XIII*, nel vol. EMMA MONTANOS FERRÍN, *El derecho frente la relación del hombre con la tierra en el tránsito de la edad media a la edad moderna*, Editorial Dykinson ed., Madrid, 2019, pp. 85-87). Più abbondanti, invece, le informazioni dirette dei contatti tra Ansgerio ed il clero bizantino, ma la questione è ancora in attesa di più puntuale ricostruzione: ad es. ancora oscuro – nonostante autorevoli studii – è il legame tra l'abate-vescovo normanno ed il vescovo bizantino Ἰάκωβος, che gli donò *mortis causa* una chiesa e dei tenimenti presso Fiumefreddo (la bibliografia in merito è notevole, si veda almeno GIUSEPPE SCALIA, *La pergamena del Vescovo Jacopo del 1103 e le sorti della Sede vescovile di Catania durante la dominazione araba*, in *Archivio Storico per la Sicilia Orientale*, 51-52, 1955-1956, p. 21 e ss.; PAOLO COLLURA, op. cit., p. 135 e ss.; ORAZIO CONDORELLI, *Unum corpus, diversa capita: modelli di organizzazione e cura pastorale per una «varietas ecclesiarum» (secoli XI-XV)*, Il Cigno ed., Roma, 2002, p. 117 nota 4; nonché ADOLFO LONGHITANO, *La donazione del monastero di San Giovanni di Fiumefreddo all'abbazia di Sant'Agata di Catania (1103, 1106)*, in *Synaxis*, 21, 2003, p. 383 e ss.); in base a quanto sembra potersi desumere da un contorto privilegio dell'abate Roberto (un successore di Ansgerio), datato Febbraio 1170, Ansgerio avrebbe anche favorito la pacifica convivenza tra *graci* e *latini* presso il monastero di San Filippo di Agira, di antichissima fondazione basiliana, ove esisteva un «*cimiterium tam latinorum quam grecorum*», ed i sacramenti pare fossero amministrati biritualmente (il documento è trascritto in CARLO ALBERTO GARUFI, *I documenti inediti dell'epoca normanna in Sicilia*, Tipografia Lo Statuto ed., Palermo, 1899, p. 120 e ss., doc. n. LII, ed è parzialmente commentato in LYNN TOWNSEND WHITE jr., op. cit., p. 339 e nota n. 58; sulla coesistenza di clero greco e latino nella stessa diocesi in età normanna v. anche ORAZIO CONDORELLI, *ivi*, p. 118 e ss.).

³² Così AMATO DI MONTECASSINO, *L'Ystoire de li Normant*, cap. XIV, edito da M. CHAMPOLLION-FIGEAC, Jules Renouard ed., Parigi, 1835, p. 178.

³³ Cfr. LUCIA ARCIFA, *La città nel Medioevo: sviluppo urbano e dominio territoriale*, nel vol. LINA SCALISI, *Catania: l'identità urbana dall'antichità al Settecento*, Sanfilippo ed., Catania, 2009, pp. 91-92.

³⁴ Trad. in FRANCESCO GABRIELI, *Ibn Ḥawqal e gli Arabi di Sicilia*, in *Rivista degli studi orientali*, 36, 1961, p. 249. Per un complesso tentativo di ricostruzione della percentuale di matrimoni misti tra cristiani e musulmani nella Sicilia dell'epoca, sulla base degli indizii indirettamente forniti dai documenti d'archivio, cfr. ALEX METCALFE, *Muslims and christians in norman Sicily*, Routledge ed., Londra, 2003, pp. 74-75.

ed il vescovo Giovanni Aiello fu costretto ad elargire varie *libertates* alla cittadinanza, riconoscendo come cardine giuridico della convivenza urbana il principio di personalità del diritto³⁵.

Questa città dunque non ha bisogno del vescovo letterato ingenuamente dipinto dalla storiografia posteriore, ma di un saggio amministratore che sappia coniugare all'entusiasmo coloniale un'oculata gestione civile ed economica; e poiché ci resta ad oggi ignota la causa che spinse Ruggero a scegliere proprio Anserio per questo ingrato compito, in luogo di un Signore laico, dobbiamo chiederci se non sia stata proprio la dubbia veste di monaco-poeta suggerita dal presunto «testamento» a portare fuori strada la ricerca storica. Al contrario, chi ne compose l'epitaffio volle sottolineare ch'egli era «*vir splendidus ortu*» (v. qui la nota n. 18), certamente figlio di qualche feudatario bretone da cui aveva appreso l'arte del buon governo feudale prima ancora che le Lettere. Come, del resto, nobile e bretone era stato il primo Signore normanno di Catania, che ebbe a precederlo brevemente nell'interregno che seguì la caduta della signoria saracena sulla città: di profilo ancor più ineffabile che Anserio, si chiamava Ugo, veniva da Jarzé (oggi nei Paesi della Loira)³⁶ e, purtroppo, difettava di quella razionale mitezza che solo il chiostro può dare. Così, benchè già assurto nelle grazie del Conte, che con ogni favore gli aveva concesso fin'anche la mano dell'amata figlia Flandina, per guadagnare la palma di eroe disobbedì alle raccomandazioni del suocero³⁷ e, in sua assenza, si lanciò in una missione suicida contro l'emiro di Siracusa, finendo ucciso «*in Mortel letto Cataniae*»³⁸. Ruggero non si riprese mai del tutto da questa tragedia, di cui forse si sentì corresponsabile per non aver valutato l'indole del genero, ed anche quando accasò la vedova Flandina con Enrico del Vasto, fratello della

³⁵ «*Latini, Græci, Iudæi, et Sarraceni unusquisque iuxta suam legem iudicetur*» (così il testo del privilegio, in DE GROSSIS, op. cit., p. 89). Cfr. anche MATTEO GAUDIOSO, op. cit., p. 11; ADOLFO LONGHITANO, *La parrocchia nella diocesi di Catania prima e dopo il Concilio di Trento*, II ed., cit., p. 29; BEATRICE PASCIUTA, *Ius Regni: multiculturalismo giuridico e modelli di interazione normativa nella Sicilia normanna e sveva*, in *Historia et ius*, 14, 2018, paper 22, p. 13 e ss. Per una ricostruzione storico-giuridica della rilevanza del privilegio del vescovo Aiello nel quadro del suo tempo, unitamente ad un profilo biografico del personaggio, si veda ORAZIO CONDORELLI, *Campagna, città, vincoli di dipendenza personale: il caso del «Regnum Siciliae» in età normanno-sveva*, in *Rivista Internazionale di Diritto Comune*, 30, 2019, pp. 297-301, ed in particolare la nota n. 24.

³⁶ Per una sintesi della biografia del personaggio v. MICHELE AMARI, *Storia dei musulmani di Sicilia*, III, I, Le Monnier ed., Firenze, 1868, pp. 151-152; non v'è altro da aggiungere, perché le uniche fonti sono gli storici siciliani.

³⁷ GOFFREDO MALATERRA, *De reb.*, III, X (ed. PONTIERI, op. cit., pp. 61-62).

³⁸ *Epistola fratris Conradi*, in GIOVANNI BATTISTA CARUSO, *Bibliotheca Historica Regni Siciliae*, I, Typis Francisci Cichè, Palermo, 1723, p. 48; l'intera vicenda è narrata, con poche varianti, dal MALATERRA in *De Reb.*, III, X (PONTIERI, *ibidem*) e dall'Anonimo dell'*Historia Sicula* in CARUSO, *ivi*, II, pp. 847-848.

sua inseparabile consorte Adelasia³⁹, si guardò bene dall'affidargli anche la turbolenta Catania. Ora però, ripensando Ansgerio più in un'ottica signorile che erudita, più nobiliare che ecclesiastica, se non possiamo spingerci fino a penetrare del tutto le ragioni del Conte, almeno possiamo intuire meglio parte del disegno che vi fu dietro, né ci meraviglieranno più certi atteggiamenti – per così dire – irriguardosi che caratterizzarono l'episcopato ansgeriano: memorabili tra tutte le rimostranze che ricevette da ben quattordici alti prelati, i quali lo attesero invano in Italia perché partecipasse al processo collegiale contro l'arcivescovo Gualtiero di Palermo, sospeso dal papa Pasquale II per un'accusa di simonia⁴⁰. Dopo ben tre giorni di staffette con continui messaggi dilatorii, compreso uno in cui lamentava la scarsa sicurezza delle strade calabresi (pretesto giudicato ridicolo dal collegio), Ansgerio liquidò la questione scrivendo a chiare lettere ai colleghi che potevano procedere anche in sua assenza, ottenendo così la riprovazione dello stesso beato Lanuino, successore di San Bruno di Colonia, presente come co-giudicante⁴¹.

Disinteressato alle beghe interne della Chiesa di Sicilia, ma solerte nel piatire continue donazioni⁴² e nell'edificare «*muros et turres*» (così il «testamento»), Ansgerio fu, in sostanza, molto più che un «*monk and poet*» (BEECH), anzi, in assenza di ulteriori scoperte si dovrebbe evitare di enfatizzarne queste dubbie qualità, per concentrarsi piuttosto sul suo preminente ruolo di pubblico amministratore e di austero rappresentante della latinità continentale in Sicilia. Di ciò certamente non può esser prova, da sola, una semplice sottoscrizione, ma ad essa si deve forse riconoscere, per irripetibile prossimità col suo autore, l'autorità di testimone inaspettato (e forse anche un po' indiscreto) d'una prospettiva storica ancora da scrivere.

³⁹ Cfr. CARLO ALBERTO GARUFI, *Gli Aleramici e i Normanni in Sicilia e nelle Puglie*, in *Centenario della nascita di Michele Amari*, I, Stabilimento Tipografico Virzi ed., Palermo, 1910, pp. 48-50.

⁴⁰ Cfr. KEHR, cont. GIRGENSOHN, op. cit., p. 229 e ss.. La vicenda è ignota al Pirri.

⁴¹ Il verbale sommario del processo, che assolse l'imputato restituendolo alla cattedra, è stato trascritto in PAUL HINSCHIUS, *Miscellen*, in *Zeitschrift für Kirchenrecht*, III, Laupp & Siebeck edd., Tubinga, 1863, pp. 143-144, e si trova commentato in KEHR, cont. GIRGENSOHN, *Italia Pontificia*, cit., p. 291; da esso traspare tutta l'ira dei presuli di fronte a scuse giudicate tanto assurde da essere citate testualmente dalla lettera di Ansgerio.

⁴² Ad es. quella di un'ampia fattoria tra Messina e Taormina, in cui Ansgerio piantò ben 40.000 viti, più una torre dentro le mura di Messina, villani ed altre proprietà, come risulta da un privilegio non datato del conte Ruggero custodito presso il tabulario catanese (ed. in JULIA BECKER, op. cit., pp. 104-106).

Coronavirus and Religious Minorities, between Witch-Hunt and Scapegoating: The case of Shincheonji in the Republic of Korea

Coronavirus e Minoranze Religiose, tra Caccia alle Streghe e Capro Espiatorio: Il Caso Shincheonji nella Repubblica di Corea

ALESSANDRO AMICARELLI

RIASSUNTO

Shincheonji è un nuovo movimento religioso in Corea del Sud, che, per lungo tempo, è stato accusato di lavaggio del cervello e assoggettato a deprogrammazione. La pandemia del Covid-19 ha causato l'intensificazione del pregiudizio e della persecuzione nei confronti del gruppo e dei suoi membri fino a raggiungere un livello senza precedenti. Shincheonji è stata accusata di essere responsabile della diffusione dell'infezione e di aver causato il disastro da pandemia in Corea del Sud.

Notizie false create ad hoc, e l'attività di lobbying svolta da parte delle organizzazioni anti-sette hanno tentato di provocare la messa al bando del gruppo in Corea del Sud. Un Libro Bianco ha fatto luce sugli avvenimenti per distinguere i fatti dalla fantasia.

PAROLE CHIAVE

Shincheonji, Repubblica di Corea, Covid-19 -Coronavirus, Minoranza Religiosa, Persecuzione, Liste di Proscrizione, Fake News (Notizie False), Falsificazione della Realtà, Organizzazioni Anti-sette, Caccia alle Streghe, Arresto di membri di minoranze, Libertà Religiosa, Diritti Umani, Diritto alla Verità, Libro Bianco su Shincheonji

ABSTRACT

Shincheonji is a new religious movement in South Korea, which, for long time, has been accused of brainwashing and has been victim of deprogramming. The Covid-19 pandemic has intensified the prejudice and persecution of the group and its members to an unprecedented level. Shincheonji was accused of being responsible for spreading the infection and causing the pandemic disaster in South Korea. Fabrication of fake news and the lobbying by anti-cult organisations have tried to ban the group in South Korea. A White Paper has shed some light to sort facts from fiction.

KEY WORDS

Shincheonji, Republic of Korea, Covid-19, Coronavirus, Religious Minority, Persecution, Lists of Proscription, Fake News, Fabrications, Anti-cult Organisations, Witch-hunt, Arrest of minority members, Religious Freedom, Human Rights, Right to Truth, White Paper on Shincheonji

The coronavirus Covid-19 has turned the world upside down, it has created panic, and activated survival mechanisms in the world's population.

Scenes of consumers stockpiling, sometimes inexplicably, have characterised the lives of many in different countries around the world.

Together with the fight for survival, we have witnessed and continue to witness the search for the responsible or suspect for causing of the pandemic, which recalls the witch hunt against plague-spreaders discussed in the novel "The Betrothed" (*"I Promessi Sposi"*) by Alessandro Manzoni.

Recently, China accused the United States of causing the pandemic, while the United States, along with many other states, has accused China, and so on in a continual bounce of responsibility, while the world questions who actually caused the pandemic and where it really originated.

The accusations have also been raised at local level, with accusations levelled at individuals or against groups, including religious groups.

So there have been attacks against Jewish Orthodox groups in the United States and elsewhere, and Islamic communities and individual Muslims, for instance in India. Roma communities in some countries have been targeted, and above all there have been attacks against a minority religious community in the Republic of Korea, accused of having triggered the mechanism that caused the coronavirus Covid-19 pandemic, the *Shincheonji* religious community. *Shincheonji* was singled out as a group and made victim of a real defamation campaign on the media based on forgery, a campaign that is still going on.

According to Reuters, the first official case of coronavirus was found in a Chinese woman who arrived in Korea on January 20, 2020. The 31st patient, "Patient 31," was a member of *Shincheonji*.

She was originally accused of spreading the coronavirus after being contaminated by a fellow believer who attended a religious meeting organised by the *Shincheonji* community in Wuhan.

That alleged religious meeting in China, however, never took place because of the well-known positions of the Chinese government on religious matters, and specifically because of the firm opposition against *Shincheonji*

and other groups in the country.

It is true, however, that a total of 88 Chinese members of *Shincheonji*, travelled from China to Korea from December 1, 2019, but none of them came from Wuhan.

In order to collaborate with the Korean institutions, *Shincheonji*'s organisation made available to the authorities a list containing the names of all its members, and in particular those who had travelled between China and Korea, showing great responsibility towards the country and the national authorities.

No one can prove when and how Patient 31 contracted the coronavirus and how she spread it, but the certain element is that some degree of responsibility could be ascribed to the *Saerongan Korean Medicine Hospital* where Patient 31 had been hospitalised after a minor traffic accident on February 7, 2020, and where she developed a strong cold which, was however attributed to the current of air caused by a broken window in her hospital room.

The main points of this issue are, in our view, two; first, whether Patient 31 refused to get tested for the coronavirus when she was in hospital, as later claimed by hospital staff, which she strongly denies and there is no evidence to the contrary, and the second point is how *Shincheonji* reacted to the news of Patient 31's infection.

Given that she had not been tested at the hospital, between February 7 till February 18, when she was actually diagnosed positive to Covid-19, Patient 31, completely unaware that she was infected and that she could infect others spent 11 days in her town, Daegu, in total tranquillity and normally attended some religious meetings, where unfortunately she infected other members of *Shincheonji*. This set in motion a chain of unfortunate events, leading to thousands of *Shincheonji* members being infected.

The meetings she attended however do not include the funeral of the founder's brother, a large national event which she could not attend, despite low-level gossip speculations according to which she attended it even though there was no evidence of this, as lately confirmed.

Responsibly, as soon as it was confirmed that Patient 31 was positive, the *Shincheonji* community ordered the immediate closure of all *Shincheonji* centres and places of worship in Daegu and progressively in the rest of the country and also abroad, inviting its members to self-isolation.

The political significance of the *Shincheonji* case in Korea, and of the struggle against the group by some militant organisations, such as the National Association of the Victims of *Shincheonji* Church, has also to be noted.

On February 19 the Korean President Moon Jae-in himself intervened in *Shincheonji*'s case, asking to get its membership lists and anti-cult groups, often linked to churches of fundamentalist tradition, took advantage of this

situation by calling for the immediate dissolution of the *Shincheonji* organisation in Korea with an increase in fabrications of unfounded accusations that were also spread by organisations linked to non-fundamentalist churches.

During this pandemic, anti-*Shincheonji* sentiments in Korea were also fuelled and accentuated by members of the government, in particular by the Minister of Justice (*sic!*) who, while stating that there was no evidence that would justify the dissolution of the organisation in the country, however, citing a poll that indicated that most of the South Korean respondents were opposed to *Shincheonji*, she wished a ban on the organisation in Korea, with good peace for the primacy of law and religious freedom and other fundamental freedoms.

It's clear that in addition to being accused of spreading the coronavirus in Korea and of not collaborating with the authorities, *Shincheonji* was also victimised and intimidated by anti-cult organisations and even, in some way, by public officials.

The reality is that *Shincheonji* has reacted to the accusations and threats in a responsible manner, for example by promptly closing all of its centres, banning all activities and meetings, and actively collaborating with institutions, despite the unconcealed threat of a ban.

When President Moon Jae-in himself asked to get a list of members of *Shincheonji*, the organisation immediately took action to compile the list by providing it to the authority on 25 February, after receiving assurances, due to the fear that these lists could be used as lists of proscription against its members or for a ruthless fight against the organisation.

Despite the early cooperation of *Shincheonji* with the institutions, it was still accused of not collaborating and even of lying to and opposing the institutions, and the pretext for saying so was a manual, that came out at some point, explaining how to interact with public authorities without disclosing one's membership in *Shincheonji*, which however was not the work of the church but of a single member of the church, against whom the church itself, among other things, took action by disapproving the text.

Following the revision of the list of members handed over on February 25, the authorities complained that the number of faithful on the list was too low compared to the official statistics reported by *Shincheonji* in its religious literature, thus accusing the group of lying to institutions.

The management explained that the list provided did not include the international members of the group, but only the Korean members as requested by the authorities, and that the list did not include the "students", namely those who have approached the group but are not officially members. The complete list, including the "students", was delivered two days later, on February 27, after the government reassured the group that the confidentiality of the data

would be respected and that the lists would not be used against actual members and students.

Soon after, *Shincheonji* was asked to provide a list of properties, which the State would be able to access by itself without having to make such a request, and so the organisation provided a list showing 1,100 properties, but was then accused of providing an incomplete and inaccurate list and of intentionally doing so; after clarifying the nature of the content required to be included in the list, the community provided a new list containing this time 1,903 properties.

Of course, there is no evidence that the group had intentionally provided imprecise or inaccurate data, while it is quite understandable that there may be inaccuracies or mistakes in a list of 1,100 properties or 1,903 properties as in the new list – which also included other assets, whether rented or just used by the community, while owned by some of its members – especially when such a list is produced, on demand, within a few hours, more than ever in an inquisitional environment such as the one described above.

In Daegu, in June 2020, the leader and several members of *Shincheonji* were accused of having supplied a local list of members (before *Shincheonji* supplied a national list) that include intentional omissions, and arrested. They deny that omissions, if they were there, were intentional. *Shincheonji* is also investigated for tax and zoning violations, and for health, zoning, or tax reasons almost all its churches in South Korea have been closed, and there is no indication that they will be reopened anytime soon, unless *Shincheonji* prevails in some of the pending lawsuits. At the time of its writing, almost all religious services in South Korea are conducted only via the Internet.

We can therefore say that *Shincheonji* in general has shown consciousness and responsibility in dealing with the coronavirus emergency, closing all of its centres as soon as they learnt that Patient 31 had been tested positive, and also great respect for the institutions by acting promptly to compile the lists requested by the authorities. Also, in June 2020, it has asked all its members who were infected with the virus to offer to donate their blood plasma to local hospitals for scientific research and possible use in therapy and prevention.

Shincheonji did the above despite the spirit and climate of persecution against the group, which has been ongoing in Korea for some time, where *Shincheonji* is accused of brainwashing, manipulation and is victim of de-programming (forced conversion) as well as being the victim of many other fantasies artfully created to exacerbate feelings towards the group, often instigated by other Christian groups that do not accept the fact that *Shincheonji* continually attracts a number of conversions in South Korea.

It is paramount that the international community, non-governmental orga-

nisations, human rights activists, scholars, teachers and jurists, and ultimately anyone who cares about the individual freedoms, freedom of choice and religious freedom, take action to end the witch-hunt, the spreader-hunt and the exploitation of lists of minority groups accused of misdeeds, which are often not proven or non-existent at all.

In the case of *Shincheonji*, the intensification of the fabrication of falsehoods towards this group and its members, reinforced in the coronavirus emergency by exploiting human fear and weakness at such a delicate time, suggests the urgent need for prompt action – including by international organisations and countries that are more attentive to the issue of the respect for the right to religious freedom – towards the Republic of Korea to stop hate campaigns, kidnappings for the re-conversion or deprogramming, which is very frequent in that country and which the authorities have historically tolerated as “family or private affairs”, and to stop and prevent the fabrication of lies against *Shincheonji* and other minority groups, rather than being its promoter or at least complicit of anti-cult groups, as sadly demonstrated, on this occasion¹.

¹ For a detailed study on the case of *Shincheonji* and coronavirus, see “Shincheonji and Coronavirus in South Korea: Sorting Fact from Fiction – A White Paper” by Massimo Introvigne, Center for Studies on New Religions, Willy Fautré, Human Rights Without Frontiers, Rosita Šoryte, International Observatory of Human Rights of Refugees, Alessandro Amicarelli, attorney, European Federation for Freedom of Belief, Marco Respinti, journalist – published by Human Rights Without Frontiers, Belgium and CESNUR, Center for Studies on New Religions, Italy and available at <https://www.cesnur.org/2020/shincheonji-and-covid.htm>

Famiglia ed affido, fra Magistero pontificio e legge italiana

Family and foster care, between the Papal Magisterium and Italian law

MARIA ISABELLA CORTEGGIANI

RIASSUNTO

Le leggi relative alla famiglia sono cresciute in Italia dagli anni '70, in quanto legislatori e giudici hanno riesaminato e ridefinito i rapporti legali relativi alla custodia dei figli e al sostegno dei figli. Il diritto di famiglia si è intrecciato con i dibattiti nazionali sulla struttura della famiglia. La maggior parte delle modifiche apportate al diritto di famiglia alla fine del XX secolo si basa su concetti del matrimonio e della famiglia che risalgono al diritto canonico. Esistono leggi sulla custodia dei minori per fornire una struttura legale per le relazioni tra i minori e i loro genitori; Le leggi sulla custodia dei figli aiutano a definire la situazione familiare in termini di migliore interesse del bambino o dei bambini coinvolti.

PAROLE CHIAVE

Famiglia ed affido, Magistero pontificio e famiglia, famiglia ed affido nell'ordinamento italiano

ABSTRACT

The laws relating to family has grown in Italy since the 1970s, as legislators and judges have reexamined and redefined legal relationships surrounding Child Custody, and Child Support. Family law has become entwined with national debates over the structure of the Family. Most of the changes made in family law in the late twentieth century have been based on concepts of marriage and family that go back to Canon law. Child custody laws exist to provide a legal structure for relationships between children and their parents; Child custody laws help to define the family situation in terms of the best interests of the child or children involved.

KEY WORDS

Family and foster care, Papal Magisterium and family, family and foster care in Italian law

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. Il Magistero preconconciliare – 3. Il Concilio ed il Magistero postconciliare – 4. Il Magistero di Papa Francesco – 5. Il tema specifico dell'affidamento nel Magistero – 6. Il tema dell'affidamento nella legge italiana.

1. Introduzione

La recente esortazione postsinodale *Querida Amazonia*¹, al di là delle altre importanti tematiche per le quali era attesa, e sulle quali non ci soffermiamo per non andare fuori tema, ricorda esplicitamente, accanto agli altri temi per i quali il Sinodo era stato convocato, ed anzi ponendola quasi come chiave di volta generale, l'importanza della famiglia: “L'economia globalizzata danneggia senza pudore la ricchezza umana, sociale e culturale. La disintegrazione delle famiglie, che si verifica a partire da migrazioni forzate, intacca la trasmissione di valori, perché «la famiglia è ed è sempre stata l'istituzione sociale che più ha contribuito a mantenere vive le nostre culture»“ (n. 39), e sottolineando anche come “in Amazzonia abbiamo già ricevuto ricchezze che provengono dalle culture precolombiane, «come l'apertura all'azione di Dio, il senso di gratitudine per i frutti della terra, il carattere sacro della vita umana e la stima per la famiglia [...]»” (n. 70).

Ci pare degno di nota il fatto che il Papa abbia voluto ribadire e sottolineare quest'importanza per la famiglia anche in un documento dedicato a tutt'altro tema, ponendosi così in una continuità sostanziale con gli insegnamenti dei suoi predecessori², come ora vedremo rapidamente, dimostrando come quest'attenzione del Magistero pontificio alla famiglia sia non già una sorta di 'reazione' al diffondersi oggi di leggi su nuove e differenti forme di convivenza³, bensì esempio e testimonianza d'un'attenzione, invece, radicata ab imis nel messaggio cristiano, e non solo: Karl Rahner, infatti, notava come 'famiglia' sia un Ur-wort, una proto-parola, ossia una di quelle prescindono da qualsiasi analisi specifica e settoriale, essendo ontologicamente connaturate alla natura umana in se ipsa⁴.

¹ http://www.vatican.va/content/francesco/it/apost_exhortations/documents/papa-francesco_esortazione-ap_20200202_querida-amazonia.html#_ftnref43

² PIETRO PERLINGIERI, *Libertà religiosa, principio di differenziazione e ordine pubblico*, in *Dir. Succ. Fam.*, 2017, pp. 165 ss.

³ V. PIETRO RESCIGNO, *Le “nuove” famiglie*, in *Minorig.*, 2007, pp. 71 ss.; GIOVANNI PERLINGIERI, *Interferenze tra unione civile e matrimonio. Pluralismo familiare e unitarietà dei valori normativi*, in *Rass. Dir. Civ.*, 2018, pp. 101 ss.

⁴ KARL RAHNER, *Teologia dell'esperienza dello spirito*, Paoline, Roma, 1978, pp. 522 ss.

2. *Il Magistero preconiliare*

Volendo limitarci, per ragioni di spazio, ai pronunciamenti più recenti ed importanti⁵, possiamo iniziare ricordando Leone XIII, che già nel 1880, nell'enciclica *Arcanum Divinae Sapientiae*⁶ sottolineava l'importanza d'affiancare agli insegnamenti magisteriali e giuridico-canonici sugli aspetti stretto sensu matrimoniali anche una maggiore attenzione alla famiglia; a Papa Pecci, in particolare, si devono le prime intuizioni del concetto che poi verrà sviluppato nel bonum coniugum: egli, infatti, afferma: “Se si ricerca a quale fine sia ordinata la divina istituzione dei matrimoni, apparirà evidentissimo che Dio volle in essi racchiudere fonti ricchissime di pubblica utilità. E in verità, oltre che provvedere alla propagazione del genere umano, essi hanno anche lo scopo di rendere migliore e più facile la vita dei coniugati, e ciò per più ragioni, quali gli scambievoli aiuti nell'alleviare le loro necessità, l'amore costante e fedele, la comunanza di tutti i beni, la grazia celeste che proviene dal sacramento. I matrimoni poi contribuiscono assai alla salvezza delle famiglie, giacché finché saranno conformi alla natura e risponderanno pienamente ai consigli di Dio potranno [...] rafforzare la concordia degli animi tra i genitori, garantire la retta educazione dei figli e moderare la patria potestà sull'esempio della potestà divina”.

Mentre Pio XI, poi, con la *Casti connubii*⁷ torna ad occuparsi in maniera specifica ed approfondita del matrimonio e dei rapporti coniugali stricto sensu, Pio XII riaccende l'attenzione del Magistero sulla famiglia in numerose occasioni: dapprima col discorso del 19 giugno 1940⁸, nel quale egli ricorda che già il Vecchio Testamento aveva fatto promesse e dato benedizioni alla famiglia, difatti Noè non fu salvato dal diluvio da solo, ma con la moglie, i figli e le loro famiglie (Gen. VII, 7) per salvarsi insieme a loro (Gen. VIII, 18), ed in seguito Dio li benedisse ed affidò loro il compito di ripopolare la Terra (Gen. IX, 1). Le solenni promesse ad Abramo non furono rivolte solo a lui, ma anche, come ricorda San Paolo nella sua lettera ai Galati (III, 16), alla sua famiglia, Sodoma fu distrutta specialmente a causa dei peccati contro la famiglia (Gen. XIX, 12-14), ed il re David cantava la divina misericordia che

⁵ MARIA D'ARIENZO, *Diritto canonico e storia. I paradossi interpretativi tra tradizione e innovazione*, in *Diritto e Religioni*, 2018, p. 69 ss.

⁶ http://w2.vatican.va/content/leo-xiii/it/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_10021880_arcanum.html

⁷ http://www.vatican.va/content/pius-xi/it/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19301231_casti-connubii.html

⁸ In AA.VV., *Discorsi e radiomessaggi di Sua Santità Pio XII*, vol. I, 1940, LEV, Città del Vaticano, 1941, p. 381 ss.

veniva mostrata alla sua famiglia (Sal. XVII, 51); e con il Nuovo Testamento, il sacramento del matrimonio rende la famiglia un'immagine della Trinità.

Pochi giorni dopo, ecco Papa Pacelli tornare sull'argomento della famiglia, nel discorso del 26 giugno 1940⁹, nel quale afferma nettamente che "la famiglia è il fondamento della società. Proprio come il corpo umano è costituito da cellule viventi, che non coesistono da sole, ma rappresentano un organismo globale a causa delle relazioni interne e permanenti tra loro, così la società umana non è formata da una moltitudine di individui, esseri separati, che solo per un momento sembrano, per poi scomparire di nuovo, ma dalla comunità economica e dalla solidarietà morale delle famiglie che propagano la preziosa eredità dello stesso ideale, la stessa cultura e la stessa fede da genere a genere e quindi assicurano la connessione interna e la continuità temporale del legame comunitario. Sant'Agostino lo notò 1500 anni fa quando scrisse che la famiglia deve essere l'elemento primario e come una cellula (particula) della città. E poiché ogni parte viene eseguita per l'obiettivo e l'integrità del tutto, egli trasse la conclusione che la pace nel focolare domestico tra chi comanda e chi obbedisce favorisce l'armonia tra i cittadini (De civ. Dei, I, XIX, 16)".

Nel 1942, pur nel pieno della Seconda Guerra Mondiale, il 25 marzo del 1942, Papa Pacelli torna a parlare dell'importanza della famiglia, di cui sottolinea lo slancio solidaristico citando il libro di Tobia, quando egli, avendo preparato una tavola particolarmente imbandita per un lauto pranzo, mandò il proprio figlio a cercare un povero della loro tribù per invitarlo al desinare (Tb, II, 1-2): il Papa, probabilmente pensando agli sventurati creati dalle vicende belliche, sottolinea il gesto di Tobia verso uno sconosciuto per sottolineare come la famiglia non debba coltivare sentimenti d'egoismo ed avidità di beni pur legittimamente acquisiti, ma debba essere pronta alla generosità¹⁰.

Finita la guerra, benché ormai verso la fine anche la fase più immediatamente emergenziale degli sfollati e delle vittime dei bombardamenti, Pio XII, parlando ad un convegno di associazioni di famiglie, ribadisce l'importanza ontologica e permanente, cioè non circostanziata ai momenti più drammaticamente critici, della famiglia: "Nell'ordine della natura, fra le istituzioni sociali non ve n'è alcuna che stia alla Chiesa più a cuore della famiglia. [...] La famiglia stessa ha sempre trovato e troverà nella Chiesa difesa, protezione, appoggio, in tutto ciò che riguarda i suoi inviolabili diritti, la sua libertà, l'esercizio della sua alta funzione. [...] cioè] l'influsso da esercitarsi sulla legislazione nel vasto campo, che mediatamente o immediatamente tocca la famiglia; la soli-

⁹ *Ivi*, p. 393 ss.

¹⁰ *Ivi*, vol. III, 1942, Città del Vaticano, 1943, pp. 122 ss.

darietà fra le famiglie cristiane; la coltura cristiana della famiglia”, e, richiamando quasi il concetto kantiano dell’uomo da vedere sempre come un ‘fine’, e mai come un ‘mezzo’, il Papa ribadisce che, accanto alle certo lodevolissime iniziative contro la povertà e la disoccupazione, “vi è una miseria anche più profonda, dalla quale occorre preservare la famiglia, vale a dire l’avvilente servaggio, a cui la riduce una mentalità, che tende a farne un puro organismo al servizio della comunità sociale, per procreare ad essa una massa sufficiente di *materiale umano*”¹¹; last but not least, nell’enciclica sul “Centenario delle apparizioni della Vergine Maria a Lourdes”¹², del 1957, egli riafferma, non solo per la Chiesa, ma anche per la società in generale, l’importanza della famiglia, che è “una cellula vivente per la trasformazione sociale [...] Senza dubbio, al di là della cerchia familiare, i rapporti professionali e civili presentano ai cristiani, ansiosi di lavorare per il rinnovamento della società, un vasto campo di azione”.

3. Il Concilio ed il Magistero postconciliare

Con Giovanni XXIII, ecco il Concilio, ubi consistam per tutte le successive ed odierne prospettive del Magistero: qui, relativamente alle tematiche familiari, ricordiamo in particolare il decreto *Apostolicam Actuositatem*¹³ e la costituzione dogmatica *Gaudium et Spes*¹⁴.

Il primo, infatti, al n. 11, dedicato proprio alla famiglia, non solo lega strettamente il matrimonio con la famiglia e ne sottolinea portata e proiezione sociale, che la rendono, dunque ‘chiesa domestica’, con l’espressione poi usata anche da LG11, ma anche, e soprattutto, teorizza diritti e doveri non più solo coniugali, ma anche stricto sensu familiari: “[...] L’apostolato dei coniugi e delle famiglie acquista una singolare importanza sia per la Chiesa sia per la società civile. [...] La famiglia ha ricevuto da Dio la missione di essere la cellula prima e vitale della società. E essa adempirà tale missione se [...] praticherà una fattiva ospitalità e se promuoverà la giustizia e le buone opere a servizio

¹¹ http://w2.vatican.va/content/pius-xiii/it/speeches/1951/documents/hf_p-xiii_spe_19511127_as-sociazioni-famiglie.html

¹² http://w2.vatican.va/content/pius-xiii/it/encyclicals/documents/hf_p-xiii_enc_02071957_le-pelerinage-de-lourdes.html

¹³ http://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_de-cree_19651118_apostolicam-actuositatem_it.html

¹⁴ GUIDO ALPA, *Matrimonio civile e matrimonio canonico: due modelli a confronto*, in AMERICO CIANI – GIOVANNI DIURNI (a cura di), “*Lex et Iustitia*” nell’*utrumque ius: radici antiche e prospettive attuali*, LEV, Città del Vaticano, 1989, pp. 433 ss.

di tutti i fratelli che si trovano in necessità.

Fra le svariate opere dell'apostolato familiare, ci sia concesso enumerare le seguenti: adottare come figli i bambini abbandonati, accogliere con benevolenza i forestieri [...] sostenere i coniugi e le famiglie nelle loro difficoltà materiali e morali, provvedere ai vecchi non solo l'indispensabile, ma anche renderli partecipi equamente dei frutti del progresso economico."¹⁵

Gaudium et Spes¹⁶, dal canto suo, dedica alla famiglia tutto il I capitolo, "Dignità del matrimonio e della famiglia e sua valorizzazione", e torna a sottolineare ch'essa appartiene agli istituti del diritto naturale, i cui valori fondamentali sono iscritti nella coscienza di ogni essere umano e nei fondamenti che sono alla base di ogni cultura: "...il valore e la solidità dell'istituto matrimoniale e familiare prendono risalto dal fatto che le profonde mutazioni dell'odierna società, nonostante le difficoltà che ne scaturiscono, molto spesso rendono manifesta in maniere diverse la vera natura di questa istituzione. [...] nella quale le diverse generazioni si incontrano e si aiutano vicendevolmente a raggiungere una saggezza umana più completa e ad armonizzare i diritti della persona con le altre esigenze della vita sociale, è veramente il fondamento della società. Tutti coloro che hanno influenza sulla società e sulle sue diverse categorie, quindi, devono collaborare efficacemente alla [sua] promozione" (nn. 47 e 52).

Questa sollecitudine inizia ad avere proiezioni istituzionali con Paolo VI, che l'11 gennaio 1973 creò il 'Comitato per la Famiglia', vicepresidente Vittorio Bachelet¹⁷, che poi nel 1976, col m.p. *Apostolatus peragendi*, passò alle dipendenze organizzative del neonato Pontificio Consiglio per i laici, del quale però non diventava una sezione diretta, ma mantenne la propria struttura e composizione originariamente disposte, tant'è vero che, pur avendo come presidente il medesimo cardinale, i rapporti non sarebbero stati di subordinazione, bensì di coordinazione, operata da un ufficiale del Consiglio per i laici appositamente incaricato¹⁸ (n. VII).

Quest'istituzione conquista piena autonomia col m.p. *Familia a Deo instituta*¹⁹, di Giovanni Paolo II, che già il 9 maggio 1981, ossia subito, fin dai

¹⁵ Cfr. CARL A. ANDERSON, *La famiglia: una risorsa per la società. Dimensioni giuridiche e politiche di una cultura della vita e della famiglia*, Cantagalli, Siena, 2009, *passim*.

¹⁶ http://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_const_19651207_gaudium-et-spes_it.html

¹⁷ In AAS, 1973, p. 60 ss., <http://www.vatican.va/archive/aas/documents/AAS-65-1973-ocr.pdf>

¹⁸ http://www.vatican.va/content/paul-vi/it/motu_proprio/documents/hf_p-vi_motu-proprio_19761210_apostolatus-peragendi.html

¹⁹ http://www.vatican.va/content/john-paul-ii/it/motu_proprio/documents/hf_jp-ii_motu-proprio_09051981_familia-a-deo-instituta.html

primissimi anni di pontificato, mostra di volersi ricollegare ai propri predecessori nel prestare la massima attenzione al tema della famiglia: dapprima con questo documento di maggio, in cui egli ricorda, infatti, che “il concilio ecumenico Vaticano II ha qualificato la famiglia come «chiesa domestica» (LG 11; cfr. anche AA 11), mostrando con tale insegnamento quale peculiare ruolo la famiglia sia chiamata a svolgere nell’intero piano della salvezza, e quanto impegnativo sia perciò il dovere che obbliga i membri della famiglia ad attuare, ciascuno secondo la propria missione, il triplice compito profetico, sacerdotale e regale, che Cristo ha affidato alla chiesa [ragion per cui...] Non deve, perciò, stupire che la chiesa, sempre sollecita lungo il corso dei secoli della famiglia e dei suoi problemi, essendosi oggi accresciuti sia i mezzi atti a promuovere la famiglia sia i pericoli di ogni genere che la minacciano, rivolga ad essa gli occhi con premura anche maggiore”; e, pochi mesi dopo, il 23 novembre del medesimo anno, con la *Familiaris consortio*²⁰, nella quale ribadisce come la tutela della famiglia sia, per così dire, un obiettivo geostrategico per la Chiesa: “Consapevole che il matrimonio e la famiglia costituiscono uno dei beni più preziosi dell’umanità, la Chiesa vuole far giungere la sua voce ed offrire il suo aiuto a chi, già conoscendo il valore del matrimonio e della famiglia, cerca di viverlo fedelmente a chi, incerto ed ansioso, è alla ricerca della verità ed a chi è ingiustamente impedito di vivere liberamente il proprio progetto familiare. Sostenendo i primi, illuminando i secondi ed aiutando gli altri, la Chiesa offre il suo servizio ad ogni uomo pensoso dei destini del matrimonio e della famiglia («Gaudium et Spes», 52) [...che sono stati] voluti da Dio con la stessa creazione (cfr. Gen 1-2) [...] In un momento storico nel quale la famiglia è oggetto di numerose forze che cercano di distruggerla o comunque di deformarla, la Chiesa, consapevole che il bene della società e di se stessa è profondamente legato al bene della famiglia (cfr. «Gaudium et Spes», 47), sente in modo più vivo e stringente la sua missione di proclamare a tutti il disegno di Dio sul matrimonio e sulla famiglia, assicurandone la piena vitalità e promozione umana e cristiana, e contribuendo così al rinnovamento della società [...]”.

Due anni dopo, nel 1983, ecco la *Carta dei diritti della famiglia*, che, programmaticamente premesso di non essere “un’esposizione di teologia dogmatica o morale sul matrimonio e la famiglia, [... né] un codice di condotta per persone o istituzioni interessate al problema [...e nemmeno] una semplice dichiarazione di principi teoretici riguardanti la famiglia”, afferma che “i diritti della persona, anche se espressi come diritti dell’individuo, hanno una fon-

²⁰ http://www.vatican.va/content/john-paul-ii/it/apost_exhortations/documents/hf_jp-ii_exh_19811122_familiaris-consortio.html

damentale dimensione sociale, che trova nella famiglia la sua nativa e vitale espressione; [...] la famiglia, società naturale, esiste anteriormente allo Stato e a qualsiasi altra comunità e possiede diritti propri, che sono inalienabili; [...] la famiglia costituisce, più ancora di un mero nucleo giuridico, sociale ed economico, una comunità di amore e di solidarietà che è in modo unico adatta ad insegnare e a trasmettere valori culturali, etici, sociali, spirituali e religiosi, essenziali per lo sviluppo e il benessere dei propri membri e della società; la famiglia è il luogo dove diverse generazioni si incontrano e si aiutano vicendevolmente a crescere nella sapienza umana e ad armonizzare i diritti degli individui con le altre istanze della vita sociale; la famiglia e la società, che sono mutuamente legate da vincoli vitali ed organici, hanno una funzione complementare nella difesa e nel progresso del bene dell'umanità e di ogni persona; l'esperienza di diverse culture attraverso la storia ha mostrato come sia necessario per la società riconoscere e difendere l'istituzione familiare; la società, e in particolar modo lo Stato e le organizzazioni internazionali, devono proteggere la famiglia con misure di carattere politico, economico, sociale e giuridico, miranti a consolidare l'unità e la stabilità della famiglia in modo che essa possa esercitare la sua specifica funzione", dato che, purtroppo, "molte famiglie sono costrette a vivere in situazioni di povertà che impediscono loro di svolgere il proprio ruoli con dignità".

Dieci anni dopo, il 2 febbraio 1994, ecco un nuovo documento di grande peso specifico, la lettera *Gratissimam sane*²¹, in cui viene nuovamente sottolineata l'importanza della famiglia qua talis: "[...] Nessuno dei viventi, tranne l'uomo, è stato creato «ad immagine e somiglianza di Dio». La paternità e la maternità umane, pur essendo *biologicamente simili* a quelle di altri esseri in natura, hanno in sé in modo essenziale ed esclusivo una «*somiglianza*» con Dio, sulla quale si fonda la famiglia, intesa come comunità di vita umana, come comunità di persone unite nell'amore (*communio personarum*). Alla luce del Nuovo Testamento è possibile intravedere come il *modello originario della famiglia vada ricercato in Dio stesso*, nel mistero trinitario della sua vita. Il «Noi» divino costituisce il modello eterno del «noi» umano; di quel «noi» innanzitutto che è formato dall'uomo e dalla donna, creati ad immagine e somiglianza divina. [...] Questa è anche la prima affermazione della pari dignità dell'uomo e della donna: ambedue, ugualmente, sono persone. [...] La famiglia è stata sempre considerata come la prima e fondamentale espressione della *natura sociale* dell'uomo. Nel suo nucleo essenziale questa visione non è mutata neppure oggi. Ai nostri giorni, però, si preferisce mettere in rilievo

²¹ http://www.vatican.va/content/john-paul-ii/it/letters/1994/documents/hf_jp-ii_let_02021994_families.html

quanto nella famiglia, che costituisce la più piccola e primordiale comunità umana, viene dall'apporto personale dell'uomo e della donna. La famiglia è infatti una comunità di persone, per le quali il modo proprio di esistere e di vivere insieme è la comunione [...che sono] due concetti tra loro affini, ma non identici: il concetto di «comunione» e quello di «comunità». La «*comunione*» riguarda la relazione personale tra l'«io» e il «tu». La «*comunità*» invece supera questo schema nella direzione di una «società», di un «noi». La famiglia, comunità di persone, è pertanto la prima «società» umana [...e] *sta alla base di quella che Paolo VI ha qualificato come «civiltà dell'amore», espressione entrata poi nell'insegnamento della Chiesa e diventata ormai familiare. Oggi è difficile pensare ad un intervento della Chiesa, oppure sulla Chiesa, che prescindendo dal riferimento alla civiltà dell'amore. L'espressione si collega con la tradizione della «chiesa domestica» nel cristianesimo delle origini, ma possiede un preciso riferimento anche all'epoca contemporanea. Etimologicamente il termine «civiltà» deriva da «civis» – «cittadino», e sottolinea la dimensione politica dell'esistenza di ogni individuo. Il senso più profondo dell'espressione «civiltà» non è però soltanto politico, quanto piuttosto «umanistico». La civiltà appartiene alla storia dell'uomo, perché corrisponde alle sue esigenze spirituali e morali: creato ad immagine e somiglianza di Dio, egli ha ricevuto il mondo dalle mani del Creatore con l'impegno di plasmarlo a propria immagine e somiglianza. Proprio dall'adempimento di questo compito scaturisce la civiltà, che altro non è, in definitiva, se non l'«umanizzazione del mondo»».*

Benedetto XVI non ha dedicato encicliche specificamente al tema della famiglia, tuttavia vi ha fatto riferimenti in numerosi suoi documenti magisteriali: nella *Deus caritas est*²², in primis, egli pone l'antitesi fra famiglia ed egoismo, sottolineando la natura agapica, solidaristica, in uscita, della famiglia, la cui missione è far sì che non vi sia nessuno che soffra per mancanza del necessario, nessuno che soffra nel bisogno, sia a livello di famiglia stricto sensu, sia a livello di famiglia – Chiesa di Dio (n. 25); nella *Caritas in veritate*²³, inoltre, egli sottolinea come, nelle società sempre più atomizzate del giorno d'oggi, «le famiglie di piccola, e talvolta piccolissima, dimensione corrono il rischio di impoverire le relazioni sociali, e di non garantire forme efficaci di solidarietà. Sono situazioni che presentano sintomi di scarsa fiducia nel futuro come pure di stanchezza morale. Diventa così una necessità sociale, e perfino

²² http://www.vatican.va/content/benedict-xvi/it/encyclicals/documents/hf_ben-xvi_enc_20051225_deus-caritas-est.html

²³ http://www.vatican.va/content/benedict-xvi/it/encyclicals/documents/hf_ben-xvi_enc_20090629_caritas-in-veritate.html

economica, proporre ancora alle nuove generazioni la bellezza della famiglia e del matrimonio, la rispondenza di tali istituzioni alle esigenze più profonde del cuore e della dignità della persona. In questa prospettiva, gli Stati sono chiamati a *varare politiche che promuovano la centralità e l'integrità della famiglia*, fondata sul matrimonio tra un uomo e una donna, prima e vitale cellula della società, facendosi carico anche dei suoi problemi economici e fiscali, nel rispetto della sua natura relazionale” (n. 44).

All'inizio del suo Pontificato, nel 2006, al V incontro mondiale delle famiglie a Valencia, Benedetto XVI esprime con chiarezza, in linea con il costante magistero dei suoi predecessori, la propria posizione sulla famiglia: “La famiglia è un’istituzione intermedia tra l’individuo e la società, e niente può supplirla totalmente. [...] La famiglia è un bene necessario per i popoli, un fondamento indispensabile per la società”, sicché governanti e legislatori debbono “riflettere sul bene evidente che i focolari domestici in pace e in armonia assicurano all’uomo, alla famiglia, centro nevralgico della società, assicurano le case che vivono nella pace, nell’armonia, come ricorda la Santa Sede nella Lettera dei Diritti della Famiglia. L’oggetto delle leggi è il bene integrale dell’uomo, la risposta alle sue necessità e aspirazioni. Questo è un notevole aiuto alla società, del quale non può privarsi, e per i popoli è una salvaguardia e una purificazione”²⁴.

Il messaggio di Papa Ratzinger per la XLI giornata mondiale della pace²⁵, il 1 gennaio 2008, è programmaticamente intitolato “Famiglia umana, comunità di pace”, ed appunto il Pontefice descrive la famiglia come “il *luogo primario dell’“umanizzazione”* della persona e della società [...] Pertanto, quando si afferma che la famiglia è « la prima e vitale cellula della società », si dice qualcosa di essenziale. La famiglia è fondamento della società anche per questo: perché permette di fare determinanti esperienze di pace. Ne consegue che la comunità umana non può fare a meno del servizio che la famiglia svolge”: essa “è titolare di specifici diritti. La stessa Dichiarazione universale dei diritti umani, che costituisce un’acquisizione di civiltà giuridica di valore veramente universale, afferma che «la famiglia è il nucleo naturale e fondamentale della società e ha diritto ad essere protetta dalla società e dallo Stato»”²⁶, e, anticipando in qualche modo la *Laudato Si’*, Papa Ratzinger pone la famiglia

²⁴ http://www.vatican.va/content/benedict-xvi/it/speeches/2006/july/documents/hf_ben-xvi_spe_20060708_incontro-festivo.html

²⁵ http://www.vatican.va/content/benedict-xvi/it/messages/peace/documents/hf_ben-xvi_mes_20071208_xli-world-day-peace.html

²⁶ Cfr. MARIA D’ARIENZO, *Déclaration universelle des droits de l’homme et magistère ecclésiastique*, in *Ann. Can.*, 49, 2007, pp. 355 ss.

come prima guardiana dell'ambiente: "La famiglia ha bisogno di una casa, di un ambiente a sua misura in cui intessere le proprie relazioni. Per la famiglia umana questa casa è la terra, l'ambiente che Dio Creatore ci ha dato perché lo abitassimo con creatività e responsabilità. Dobbiamo avere cura dell'ambiente: esso è stato affidato all'uomo, perché lo custodisca e lo coltivi con libertà responsabile, avendo sempre come criterio orientatore il bene di tutti. L'essere umano, ovviamente, ha un primato di valore su tutto il creato. Rispettare l'ambiente non vuol dire considerare la natura materiale o animale più importante dell'uomo. Vuol dire piuttosto non considerarla egoisticamente a completa disposizione dei propri interessi, perché anche le future generazioni hanno il diritto di trarre beneficio dalla creazione, esprimendo in essa la stessa libertà responsabile che rivendichiamo per noi. Né vanno dimenticati i poveri, esclusi in molti casi dalla destinazione universale dei beni del creato. Oggi l'umanità teme per il futuro equilibrio ecologico. È bene che le valutazioni a questo riguardo si facciano con prudenza, nel dialogo tra esperti e saggi, senza accelerazioni ideologiche verso conclusioni affrettate e soprattutto concertando insieme un modello di sviluppo sostenibile, che garantisca il benessere di tutti nel rispetto degli equilibri ecologici. Se la tutela dell'ambiente comporta dei costi, questi devono essere distribuiti con giustizia, tenendo conto delle diversità di sviluppo dei vari Paesi e della solidarietà con le future generazioni", ed anch'egli poi ribadisce il carattere solidaristico della famiglia, che "fa un'autentica esperienza di pace quando a nessuno manca il necessario, e il patrimonio familiare — frutto del lavoro di alcuni, del risparmio di altri e della attiva collaborazione di tutti — è bene gestito nella solidarietà, senza eccessi e senza sprechi. Per la pace familiare è dunque necessaria, da una parte, l'apertura ad un patrimonio trascendente di valori, ma al tempo stesso non è priva di importanza, dall'altra, la saggia gestione sia dei beni materiali che delle relazioni tra le persone".

Temi, questi, che ritroviamo anche nei suoi interventi al VII incontro mondiale delle famiglie: la famiglia "va riscoperta quale patrimonio principale dell'umanità, coefficiente e segno di una vera e stabile cultura in favore dell'uomo"²⁷, "perché è in famiglia che si sperimenta per la prima volta come la persona umana non sia creata per vivere chiusa in se stessa, ma in relazione con gli altri; è in famiglia che si comprende come la realizzazione di sé non sta nel mettersi al centro, guidati dall'egoismo, ma nel donarsi; è in famiglia che si inizia ad accendere nel cuore la luce della pace perché illumini questo

²⁷ http://www.vatican.va/content/benedict-xvi/it/speeches/2012/june/documents/hf_ben-xvi_spe_20120601_cittadinanza-milano.html

nostro mondo”²⁸.

4. Il Magistero di Papa Francesco

Ponendosi in linea con il Magistero dei suoi predecessori, anche Papa Francesco ha sottolineato l’importanza, la centralità della famiglia, in primis in occasione dell’VIII Incontro mondiale delle famiglie: “quando uno sta in famiglia si sente a casa. [...] Gesù comincia la sua vita pubblica all’interno di una famiglia, in seno ad una comunità domestica. Ed è proprio in seno alle nostre famiglie che Egli continua ad inserirsi, continua ad esser parte. Gli piace stare in famiglia. È interessante osservare come Gesù si manifesta anche nei pranzi, nelle cene. Mangiare con diverse persone, visitare diverse case è stato per Gesù un luogo privilegiato per far conoscere il progetto di Dio. [...] Matrimoni, visite alle famiglie, cene, qualcosa di speciale avranno questi momenti nella vita delle persone perché Gesù preferisca manifestarsi lì [...] ed infatti] È in casa che impariamo la fraternità, impariamo la solidarietà, impariamo il non essere prepotenti. [...] Senza famiglia, senza il calore di casa, la vita diventa vuota, cominciano a mancare le reti che ci sostengono nelle difficoltà, le reti che ci alimentano nella vita quotidiana e motivano la lotta per la prosperità. La famiglia ci salva da due fenomeni attuali, due cose che succedono al giorno d’oggi: la frammentazione, cioè la divisione, e la massificazione. In entrambi i casi, le persone si trasformano in individui isolati, facili da manipolare e governare. E allora troviamo nel mondo società divise, rotte, separate o altamente massificate sono conseguenza della rottura dei legami familiari; quando si perdono le relazioni che ci costituiscono come persone, che ci insegnano ad essere persone. [...] Si perde la memoria di queste relazioni che sono il fondamento. Sono il fondamento del nome che abbiamo.

La famiglia è scuola di umanità, scuola che insegna a mettere il cuore nelle necessità degli altri, ad essere attenti alla vita degli altri. Quando viviamo bene nella famiglia, gli egoismi restano piccoli – ci sono, perché tutti abbiamo un po’ di egoismo –; ma quando non si vive una vita di famiglia si generano quelle personalità che possiamo definire così: “io, me, mi, con me, per me”, totalmente centrate su sé stesse, che ignorano la solidarietà, la fraternità, il lavoro in comune, l’amore, la discussione tra fratelli. Lo ignorano. Nonostante le molte difficoltà che affliggono oggi le nostre famiglie nel mondo, non dimentichiamoci, per favore, di questo: le famiglie non sono un problema, sono

²⁸ http://www.vatican.va/content/benedict-xvi/it/speeches/2012/june/documents/hf_ben-xvi_spe_20120601_scala-milano.html

prima di tutto un'opportunità"²⁹; di conseguenza, "una società cresce forte, cresce buona, cresce bella e cresce vera se si edifica sulla base della famiglia [...] Tutto l'amore che Dio ha in sé, tutta la bellezza che Dio ha in sé, tutta la verità che Dio ha in sé, la consegna alla famiglia. [...] E suo Figlio dove lo ha mandato? In un palazzo? In una città? A fare un'impresa? L'ha mandato in una famiglia. Dio è entrato nel mondo in una famiglia. E ha potuto farlo perché quella famiglia era una famiglia che aveva il cuore aperto all'amore, aveva le porte aperte. [...] Dio bussa sempre alle porte dei cuori. Gli piace farlo. Gli viene da dentro. Ma sapete quello che gli piace di più? Bussare alle porte delle famiglie. E trovare le famiglie unite, trovare le famiglie che si vogliono bene, trovare le famiglie che fanno crescere i figli e li educano, e che li portano avanti, e che creano una società di bontà, di verità e di bellezza. [...] Per questo la famiglia è – scusate il termine – una fabbrica di speranza, di speranza di vita e di risurrezione, perché è Dio che ha aperto questa via"³⁰.

È poi nel IX incontro mondiale delle famiglie, nel 2018, che Papa Francesco delinea due concetti importanti: l'uno diventerà uno dei topoi del suo Pontificato, quando definisce la famiglia come prima scuola di pace, perché imperniata su tre parole: "scusa, per favore e grazie", l'altro è la definizione di famiglia 2.0, quando dice che "i social media non sono necessariamente un problema per le famiglie, ma possono contribuire a costruire una 'rete' di amicizie, solidarietà e mutuo sostegno. Le famiglie possono connettersi attraverso internet e trarne beneficio", ma è soprattutto la società civile a trarre beneficio dalle famiglie, perché "In ogni società le famiglie generano pace, perché insegnano l'amore, l'accoglienza, il perdono, i migliori antidoti contro l'odio, il pregiudizio e la vendetta che avvelenano la vita di persone e di comunità"³¹; da ultimo, naturalmente, l'enciclica *Amoris Laetitia*, interamente dedicata alla famiglia, che sarebbe interamente da riprodurre, ciò che però è impossibile³².

²⁹ http://www.vatican.va/content/francesco/it/speeches/2015/september/documents/papa-francesco_20150922_cuba-famiglie.html

³⁰ http://www.vatican.va/content/francesco/it/speeches/2015/september/documents/papa-francesco_20150926_usa-festa-famiglie.html

³¹ http://www.vatican.va/content/francesco/it/speeches/2018/august/documents/papa-francesco_20180825_dublino-irlanda-festafamiglie.html

³² http://www.vatican.va/content/francesco/it/apost_exhortations/documents/papa-francesco_esortazione-ap_20160319_amoris-laetitia.html

5. Il tema specifico dell'affidamento nel Magistero

Sulla base di questi presupposti, dobbiamo ricordare come anche il tema dell'affido sia stato trattato in varî documenti magisteriali.

Paolo VI, nel decreto *Apostolicam Actuositatem* del novembre 1965, indicava le opere di apostolato tipiche delle famiglie e vi includeva la missione di “adottare, come figli, i bambini abbandonati”. Anche Papa Giovanni Paolo II, nell'enciclica *Familiaris Consortio* del 1981, ribadiva che “Le famiglie cristiane che nella fede riconoscono tutti gli uomini come figli del comune Padre dei cieli, verranno generosamente incontro ai figli delle altre famiglie, sostenendoli ed amandoli non come estranei, ma come membri dell'unica famiglia dei figli di Dio. I genitori cristiani potranno così allargare il loro amore al di là dei vincoli della carne e del sangue, alimentando i legami che si radicano nello spirito e che si sviluppano nel servizio concreto ai figli di altre famiglie, spesso bisognosi delle cose più necessarie.

Le famiglie cristiane sapranno vivere una maggiore disponibilità verso l'adozione e l'affidamento di quei figli che sono privati dei genitori o da essi abbandonati: mentre questi bambini, ritrovando il valore affettivo di una famiglia, possono fare esperienza dell'amorevole e provvida paternità di Dio, testimoniata dai genitori cristiani, e così crescere con serenità e fiducia nella vita, la famiglia intera sarà arricchita dai valori spirituali di una più ampia fraternità”³³ (n. 41)³⁴.

A questo punto, poi, ecco il documento forse con la riflessione più argomentata: “Famiglia e adozione”, del Pontificio Consiglio per la Famiglia, del 27 febbraio 1994³⁵.

Ancora Giovanni Paolo II, con l'enciclica *Evangelium Vitae* del 1995, sottolinea che “Un'espressione particolarmente significativa di solidarietà tra le famiglie è la disponibilità all'adozione o all'affidamento dei bambini abbandonati dai loro genitori o comunque in situazioni di grave disagio. Il vero amore paterno e materno sa andare al di là dei legami della carne e del sangue ed accogliere anche bambini di altre famiglie, offrendo ad essi quanto è necessario per la loro vita ed il loro pieno sviluppo. Tra le forme di adozione, merita di essere proposta anche l'adozione a distanza, da preferire nei casi in

³³ http://www.vatican.va/content/john-paul-ii/it/apost_exhortations/documents/hf_jp-ii_exh_19811122_familiaris-consortio.html

³⁴ Cfr. STEFANO CIRILLO, *L'affido familiare: misura alternativa all'istituto o all'adozione?*, in *Min. Giust.*, 2015, pp. 141 ss.

³⁵ http://www.laityfamilylife.va/content/dam/laityfamilylife/Magistero/FamigliaIta/023_Famiglia_e_adozione_1994.pdf

cui l'abbandono ha come unico motivo le condizioni di grave povertà della famiglia"³⁶ (n. 93).

Inoltre, tale accoglienza generosa consente agli sposi di sviluppare pienamente la loro vocazione, come chiamata ad "allargare il loro amore al di là dei vincoli della carne e del sangue"³⁷, esprimendo la ministerialità coniugale e ponendosi come segno del ruolo di coadiutori di Dio Padre Creatore nella fecondità e cura della vita. In tal senso, la XIV Assemblea generale ordinaria del Sinodo dei Vescovi³⁸ (sulla vocazione e missione della famiglia nella chiesa e nel mondo), ha affermato: "La scelta dell'adozione e dell'affido esprime una particolare fecondità dell'esperienza coniugale, non solo quando questa è segnata dalla sterilità. Tale scelta è segno eloquente dell'amore familiare, occasione per testimoniare la propria fede e restituire dignità filiale a chi ne è privato" (n. 58)³⁹.

Nell'Esortazione apostolica *Amoris laetitia*, dunque, Papa Francesco ribadisce che l'adozione e l'affido sono in grado di esprimere una particolare fecondità dell'esperienza coniugale (n. 82). Si chiede poi: "Che ne facciamo delle solenni dichiarazioni dei diritti dell'uomo e dei diritti del bambino, se poi puniamo i bambini per gli errori degli adulti?". Inoltre aggiunge che il padre e la madre sono cooperatori dell'amore di Dio Creatore, mostrando ai figli il volto paterno del Signore e i genitori adottivi sono chiamati ad essere cooperatori di Dio Salvatore. Papa Francesco inoltre sottolinea la necessità che gli Stati intervengano con leggi che facilitino le procedure di adozione, soprattutto nei casi dei figli non desiderati, per prevenire l'aborto o l'abbandono. L'adozione o l'affido è mediazione dell'amore di Dio che afferma "Anche se tua madre ti dimenticasse, io invece non ti dimenticherò mai" (Is. XLIX, 15).

6. Il tema dell'affidamento nella legge italiana

Già negli Stati preunitari era previsto, per l'allevamento degli esposti, sia il collocamento in istituti sia l'affidamento a nutrici esterne. Successivamente, le varie forme di affido furono estese non solo agli esposti ma anche a bambini che vivevano in condizioni di difficoltà familiare. Il r.d. 24 dicembre

³⁶ http://www.vatican.va/content/john-paul-ii/it/encyclicals/documents/hf_jp-ii_enc_25031995_evangelium-vitae.html

³⁷ *Familiaris Consortio*, cit., n. 41.

³⁸ Cfr. JUAN IGNACIO ARRIETA, *Sinodalità e Sinodo dei Vescovi*, in *Ius Eccl.*, 2019, pp. 275 ss.

³⁹ http://www.vatican.va/roman_curia/synod/documents/rc_synod_doc_20141209_lineamenta-xiv-assembly_it.html

1934, n. 2316, legge sull'Opera Nazionale Maternità ed Infanzia, prevedeva la possibilità di collocare anche presso altre famiglie bambini di famiglie che per negligenza, indigenza, immoralità, cattiva condotta o ignoranza fossero incapaci di badare alla loro educazione ed istruzione. Questa facoltà inoltre fu introdotta nel Codice Civile all'art. 403⁴⁰.

Con r.d. 20 luglio 1934 n. 1404, il quale istituiva il Tribunale dei minorenni, si prevedeva la possibilità di affidamento ad una famiglia di minori irregolari nella condotta o nel carattere.

In Italia, negli anni precedenti alla seconda guerra mondiale e in quelli successivi, si è verificato un massiccio ricorso al ricovero dei minori con difficoltà familiari negli istituti.

Negli anni '70 molte ricerche hanno evidenziato numerose problematiche insorte nei bambini privati delle cure genitoriali, e si verificava invece il recupero del quoziente intellettivo con il rientro nella famiglia d'origine o in una sostitutiva.⁴¹

Si è giunti così a ritenere che i grandi istituti assistenziali-educativi non fossero idonei a consentire un armonico sviluppo della personalità del minore. Infatti pur consentendo una cura dei bisogni fisici del minore, quali il cibo ed un ambiente salubre in cui vivere, e dei bisogni di apprendimento, come la frequentazione della scuola, questi istituti possono limitatamente rispondere al bisogno primario e strutturante affettivo-relazionale del bambino attraverso il quale costruisce la sua personalità⁴².

Per questo motivo il diritto, ma solo a partire dal 2001, ripudiato il modello di istituzionalizzazione dei minori, ha sancito che gli stessi devono essere affidati, se non sia possibile vivere nella propria famiglia, o in famiglie che li accolgano temporaneamente o in contesti analoghi a quelli famigliari, mediante il ricorso all'affido familiare⁴³.

L'affidamento familiare è presente nel panorama legislativo italiano da quasi un secolo. Fino agli anni Quaranta, cinque normative prevedevano questo istituto. Solo nel 1983 l'intera materia viene regolata sistematicamente mediante l'emanazione della legge n. 184/1983, il cui titolo originario era "Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori", poi convertito in

⁴⁰ Cfr. GUIDO ALPA, *I principi generali e il diritto di famiglia*, in *Dir. Fam. Pers.*, 1993, pp. 261 ss.

⁴¹ V. ALFREDO CARLO MORO, *L'adozione speciale*, Giuffrè, Milano, 1976, pp. 39 ss.

⁴² V. CESARE MASSIMO BIANCA, *La filiazione: bilanci e prospettive a trent'anni dalla riforma del diritto di famiglia*, in *Diritto di famiglia e delle persone*, 2-2006, pp. 207 ss.

⁴³ V. CAROLINA PERLINGIERI, *Minore di età: dalla potestà dei genitori alla responsabilità genitoriale*, nel vol. CAROLINA PERLINGIERI, PIETRO PERLINGIERI, *Istituzioni di diritto civile*, ESI, Napoli, 2018, pp. 76 ss.

“Diritto del Minore ad avere una famiglia”, con la riforma apportata dalla legge n. 149 del 28 marzo 2001 che ha drasticamente ridisegnato la disciplina⁴⁴.

In Italia non è facile avere informazioni sistematiche sugli interventi di tutela dei minori, in quanto è tuttora disomogenea la raccolta di dati che riguardano bambini inseriti in percorsi di protezione. Negli ultimi decenni il compito di monitoraggio a livello nazionale dei minori allontanati dalle famiglie naturali è stato svolto dal Centro Nazionale di Documentazione e Analisi per l’Infanzia e l’Adolescenza e dall’Istat⁴⁵.

Nel corso del 2017 il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali ha promosso un’indagine campionaria di approfondimento sull’accoglienza dei bambini e dei ragazzi in affidamento familiare e nei servizi residenziali per minorenni con l’obiettivo di aggiornare il quadro conoscitivo a disposizione, derivante dal monitoraggio realizzato annualmente in collaborazione con le Regioni e le Province autonome⁴⁶ e ancor più dall’indagine del 2010.

Questa indagine è stata realizzata dall’Istituto degli Innocenti di Firenze, il quale ha poi pubblicato il report “Bambini e ragazzi in accoglienza in Italia”, nel numero 66 dei Quaderni del Centro Nazionale⁴⁷. I dati si riferiscono al 31 dicembre 2016 e sono attualmente i più aggiornati.

Per comprendere la consistenza del fenomeno si è rilevato che, escludendo i minorenni stranieri non accompagnati, i minori allontanati dalle loro famiglie d’origine, in conseguenza di un decreto emesso dall’autorità giudiziaria competente, ammontano alla fine del 2016 a 26.615, circa 2,7 bambini per mille.

In particolare, 14.012 bambini e ragazzi di 0-17 anni risultano in affidamento familiare a singoli, famiglie e parenti per almeno cinque notti alla settimana e 12.603 bambini e ragazzi di 0-17 anni sono collocati nei servizi residenziali per minorenni.

Nel corso degli ultimi anni si ravvisa una stabilità del numero di minori allontanati. La sola annualità che vede prevalere lo strumento del collocamento nei servizi residenziali per minorenni rispetto all’affidamento familiare è relativa al biennio 1998/99, mentre l’accoglienza dei bambini in affido ha raggiunto il suo picco nel 2007.

⁴⁴ V. CESARE MASSIMO BIANCA, *Una nuova pagina della Cassazione sul diritto fondamentale del minore di crescere nella sua famiglia*, in *Foro It.*, 2017, pp. 3171 ss.

⁴⁵ V. CAROLINA PERLINGIERI, *La tutela dei minori di età nei social networks*, in *Rass. Dir. Civ.*, 2016, pp. 1324 ss.; CESARE MASSIMO BIANCA, *Il diritto del minore all’ascolto*, in *N. Leggi Civ. Comm.*, 3-2013, pp. 546 ss.

⁴⁶ *Quaderni della ricerca sociale 41 del Ministero del lavoro e delle Politiche Sociali. Quarta relazione sullo stato di attuazione della legge 149/2001*, del dicembre 2017 riguardante il biennio 2014-2015.

⁴⁷ <https://www.minori.gov.it/it/minori/quaderno-66>.

Se in media l'affidamento familiare riguarda 1,4 bambini e ragazzi di 0-17 anni ogni mille minori residenti e l'accoglienza nei servizi residenziali per minorenni 1,3 bambini e ragazzi di 0-17 ogni mille residenti, a livello nazionale si riscontra 1,1 affidamenti familiari ogni accoglienza nei servizi residenziali.

È inoltre interessante riportare le caratteristiche dei bambini e dei ragazzi di 0-17 anni che alla data del 31/12/2016 sono accolti in affidamento familiare e nei servizi residenziali per minorenni, o che nel corso dell'anno 2016 hanno concluso l'esperienza dell'accoglienza.

Si riscontra che i minorenni in accoglienza si distribuiscono equamente fra maschi e femmine nell'affidamento familiare – 48% a fronte del 52% – mentre nei servizi residenziali per minorenni è presente il 56% di maschi e il 44% di femmine.

Per quanto riguarda invece la cittadinanza si rileva che la maggioranza dei minori allontanati è di cittadinanza italiana, ma la presenza straniera è di gran lunga aumentata.

I dati riguardanti l'età di accoglienza mostrano l'età media di 7 anni dei minori inseriti nella famiglia affidataria. La classe maggiormente interessata è quella da 6-10 anni, mentre la classe di età meno consistente in assoluto è quella relativa ai 15-17 anni.

Il 39% circa del totale inizia il percorso di affido nei primi cinque anni di vita. Quindi lo strumento dell'affido viene utilizzato soprattutto per la prima infanzia probabilmente perché è più in grado di rispondere al bisogno dei bambini di vivere in un contesto familiare con figure stabili di riferimento.

Un altro dato rilevante è la provenienza del minore all'inizio dell'accoglienza. Principalmente il minore proviene dalla famiglia d'origine sia per l'affidamento familiare (53%) che per i servizi residenziali per minorenni (59%). Seconda provenienza è un precedente servizio residenziale per minorenni, il 24% nell'affidamento e il 14% in altri servizi residenziali per minorenni. Pertanto un gran numero di bambini e ragazzi, soprattutto in affidamento familiare, al momento dell'ingresso aveva già alle spalle almeno un'altra esperienza di accoglienza al di fuori della propria famiglia di origine.

Numerosissime ed eterogenee sono le motivazioni all'origine dell'allontanamento del minore dalla sua famiglia naturale. Il motivo principale che giustifica questa decisione drastica del Tribunale, per circa un quarto dei casi, si rinviene nell'incapacità educativa dei genitori, che consiste in un'incapacità totale o in una grave difficoltà ad accudire, proteggere e sostenere il figlio. Sono altresì rilevanti, anche se in una percentuale minore i comportamenti, situazioni o condizioni dei genitori o della famiglia di appartenenza del bambino. In particolare, per l'affidamento familiare hanno motivato tale decisione la trascuratezza materiale e affettiva del minore (14%), i problemi di

dipendenza di uno o entrambi i genitori (14%) e i problemi sanitari di uno o entrambi i genitori (12%), mentre per i servizi residenziali per minorenni sono maggiormente rilevanti i problemi relazionali nella famiglia (14%), i problemi di violenza domestica in famiglia (12%), la trascuratezza materiale e affettiva del minore (9%).

Nella maggioranza dei casi la necessità dell'allontanamento dalla famiglia è da imputare a gravi carenze psicologiche e pedagogiche dei genitori, ovvero a capacità genitoriali compromesse, soprattutto per problematiche di tossicodipendenza, patologie psichiatriche, malattie o gravi irregolarità della condotta. Pertanto, le motivazioni di carenza soggettiva superano quelle determinate dalla carenza oggettiva dovute a difficoltà economiche, abitative o lavorative dei genitori. Nonostante questo, spesso si riscontra che giocano un ruolo determinante per l'allontanamento le condizioni di indigenza, povertà e deprivazione materiale (oltre 10 mila casi)⁴⁸.

Per quanto riguarda invece il rapporto tra l'affidamento etero- familiare e intra-familiare, il 62% dei bambini e ragazzi non ha alcun rapporto di parentela con i soggetti affidatari, mentre nel restante 38% dei casi si tratta di affidamenti intra-familiari – a nonni, zii o parenti fino al quarto grado, tra i quali prevalgono nettamente i nonni (60%) seguiti dagli zii (31%)⁴⁹.

Per quanto riguarda le modalità di avvio dei percorsi di tutela per i minorenni, i dati statistici hanno riscontrato che la maggior parte degli affidamenti familiari e degli inserimenti nei servizi residenziali per minorenni prendono avvio da una decisione giudiziale⁵⁰.

Un ulteriore dato rilevante per comprendere l'applicazione concreta di questi istituti è la durata della permanenza. Come noto, la legge 149/01 individua il periodo massimo di affidamento in ventiquattro mesi, prorogabile dal Tribunale per i minorenni in caso di necessità; tuttavia spesso l'allontanamento dalla famiglia di origine comporta l'avvio di un percorso che si protrae nel corso del tempo oltre il termine stabilito dalla legge⁵¹.

Dai dati riportati si evince che l'affido familiare ha una tendenza ad avere una durata maggiore mentre le comunità residenziali sono più utilizzate per permanenze brevi. In particolare, si rileva che il 62% dei minori in affidamen-

⁴⁸ V. CESARE MASSIMO BIANCA, *Le condizioni di indigenza dei genitori non possono essere di ostacolo all'esercizio del diritto del minore alla propria famiglia*, in *Fam.*, 2016, pp. 3 ss.

⁴⁹ V. PAOLO CENDON, *Dov'è che si sta meglio che in famiglia?*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2003, pp. 941 ss.

⁵⁰ V. GIOVANNI BONILINI, *Convivenza, matrimonio, unione civile, e famiglia*, in *Dir. Succ. Fam.*, 2017, pp. 765 ss.

⁵¹ CESARE MASSIMO BIANCA, *Quando possiamo togliere legittimamente un bambino alla sua famiglia?*, in *Foro it.*, 2018, pp. 817 ss.

to familiare lo è da oltre due anni, mentre solo il 31,7% dei minori nei servizi residenziali supera i due anni.

L'affido pertanto spesso perde la sua caratteristica di temporaneità e la sua finalità di rientro del minore in famiglia, diventando in un numero elevato di casi una sorta di accompagnamento per la vita. Spesso infatti le situazioni sono a tal punto compromesse che l'intervento di sostegno produce i suoi risultati solo a vantaggio del minore, mentre la famiglia di origine resta in una condizione disagiata e non in grado di riaccogliere il proprio figlio⁵².

Dopo la conclusione del percorso di accoglienza i dati rilevano una differente sistemazione dei minori.

Il 41,6% dei bambini dimessi da un percorso di accoglienza torna nella propria famiglia d'origine. Tuttavia, purtroppo il 27% dei minori, al termine di un'accoglienza, si sposta semplicemente o in una nuova famiglia affidataria o in un servizio residenziale. Il 22% entra poi nel percorso adottivo, il che spesso avviene, in applicazione della legge 173/2015, all'interno della famiglia affidataria. Molto più ristretta la percentuale di semi-autonomia e vita autonoma (4%).

I dati rivelano le difficoltà degli interventi volti al recupero della famiglia di origine necessari per il rientro del bambino nel nucleo familiare. L'attuale crisi economica e sociale comporta un enorme limite perché riduce drasticamente le opportunità e possibilità di cambiamento⁵³.

In soccorso alle problematiche specifiche dei padri e delle madri, più spesso nell'affidamento familiare che nelle comunità residenziali per minorenni, i servizi sociali territoriali predispongono progetti di sostegno e aiuto alla famiglia di origine del bambino. Per oltre il 74% dei bambini affidati e il 71% dei bambini inseriti nei servizi residenziali, risulta stabilito un progetto mirato al nucleo familiare di origine.

L'affidamento familiare è maggiormente caratterizzato da un supporto economico per rispondere al bisogno abitativo e all'inserimento lavorativo, alla presa in carico psichiatrica, alla presa in carico delle dipendenze, alla terapia e mediazione familiare. Non sempre è possibile supportare la famiglia di origine, in misura prevalente ciò è dovuto proprio al rifiuto da parte della famiglia stessa (il 48% nell'affidamento familiare e il 31% nei servizi residenziali per minorenni).

Alla luce dei dati raccolti sulle caratteristiche dei soggetti che si rendono

⁵² CRISTIAN CROCCETTA, *Significatività dei legami nell'esperienza di affido familiare. Annotazioni in prospettiva di diritto vivente*, in *Mat. St. cult. Giur.*, 2019, pp. 557 ss.

⁵³ GEREMIA CASABURI, *In tema di diritto alla continuità affettiva dei bambini in affido familiare*, in *Foro It.*, 2019, pp. 776 ss.

Maria Isabella Corteggiani

disponibili all'affidamento familiare, infine, si auspica che questo settore di assistenza sociale si mobiliti per far fronte alla più grande povertà che esista: la privazione delle relazioni⁵⁴.

⁵⁴ PIETRO PERLINGIERI, “*Dittatura del relativismo*” e “*tirannia dei valori*”, in *Iustitia*, 2011, pp. 225 ss.

La predicazione di Gesù come soft power originario

The preaching of Jesus as original soft power

LUIGI DI SANTO

RIASSUNTO

Negli ultimi decenni sono sempre più avanzati gli studi legati alla diplomazia culturale e al dialogo interculturale. Ma cosa si intende con “diplomazia culturale”? Per essa si intende quella pratica di azioni soft, che tende a determinare collaborazioni tra Enti e tra Stati diversi. È possibile definire l’espressione soft power come la possibilità di costruire un’azione, una volontà moderata, che abbia la capacità di ‘tenere insieme’ le culture. Sotto questo aspetto abbiamo intenzione di soffermarci sulla possibilità di pensare la predicazione di Gesù come una forma originaria di soft power. Se ritorniamo all’epoca e alla visione del giudaismo, abbiamo la possibilità di entrare in un sistema in cui si estrinsechi un hard power, un “potere forte” di leggi scritte, legate alla tradizione del Vecchio Testamento e, a partire dal I secolo d.C., una forma di potenza e del suo esercizio del tutto nuova, la potenza impotente della predicazione, che troverà i suoi pionieri non solo in Gesù, ma anche in Giovanni Battista.

PAROLE CHIAVE

Potere, Diplomazia, Legge, Cristianesimo, Amore

ABSTRACT

In recent decades, studies about cultural diplomacy and intercultural dialogue have advanced. But what is “cultural diplomacy”? We mean the practice of soft actions, which tends to determine collaborations among Authorities and different States. We can define the expression soft power as the possibility of building an action, a moderate will, which has the ability to ‘hold together cultures’. In this respect, we intend to dwell on the possibility of thinking of Jesus’ preaching as an original form of soft power. If we go back to the era and the vision of Judaism, we have the possibility of entering a system in which a hard power develops, a “strong power” of written laws, linked to the tradition of the Old Testament and, starting from the first century AD, a completely new form of power and its exercise, the powerless power of preaching, which will find its pioneers not only in Jesus, but also in John the Baptist.

KEY WORDS

Power, Diplomacy, Law, Christianity, Love

SOMMARIO: 1. *Premessa* – 2. *Dall'hard power della Legge Scritta al soft power della Legge non scritta* – 3. *L'amore come codice interpretativo della Buona Novella*.

1. *Premessa*

Negli ultimi decenni sono sempre più avanzati gli studi legati alla diplomazia culturale e al dialogo interculturale. Ma cosa si intende con “diplomazia culturale”? Per essa si intende quella pratica di azioni *soft*, che tende a determinare collaborazioni tra Enti diversi e tra Stati diversi. È possibile definire l'espressione *soft power* come la possibilità di costruire un'azione, una volontà “dolce”, moderata, che abbia la capacità di ‘tenere insieme’ le culture. Significativo risulta essere “il passaggio del potere da ricchezza di Capitale a ricchezza di Significato”¹, il tentativo di produrre comportamenti, la capacità di influenzare i comportamenti o di rafforzare l'attrattiva dei valori, della cultura, delle politiche; la possibilità di azioni simboliche che possono confluire in una sorta di pluralismo delle narrazioni. Insomma, delle pratiche discorsive, dialoganti, di conoscenza, che costituiscono il retroterra del concetto di *soft power* nella sua relazione con l'attività dialogica².

2. *Dall'hard power della Legge Scritta al soft power della Legge non scritta*

Sotto questo aspetto abbiamo intenzione di soffermarci provocatoriamente sulla possibilità di pensare la predicazione di Gesù come una forma originaria di *soft power*. Se, con uno sforzo dell'immaginazione, ritorniamo all'epoca e alla visione del giudaismo, abbiamo la possibilità di entrare, *in medias res*, in un sistema in cui si estrinsechi un *hard power*, un “potere forte” di leggi scritte, legate alla tradizione del Vecchio Testamento e a cui corrisponde una lettura *rigida* senza eccezioni di sorta; a esso si contrapporrà, a partire dal I secolo d.C., una forma di potenza e del suo esercizio del tutto nuova, *la potenza impotente* della predicazione, che troverà i suoi pionieri non solo in Gesù, ma anche in Giovanni Battista, che lo precede, e in Paolo, che lo segue. Attraver-

¹ Cfr. JOSEPH S. NYE, Jr., *Foreign Policy*, No. 80, Twentieth Anniversary (Autumn, 1990), pp. 153-171; ID., *On the Rise and Fall of American Soft Power*, *New Perspectives Quarterly*, Volume 22, Issue 3 June 2005, pp. 75-77.

² Cfr. CRAIG HAYDEN, *The Rhetoric of Soft Power: Public Diplomacy in Global Contexts*, Lexington Books, Plymouth, 2012, pp. 27-70.

so questa visione, che rompe gli schemi classici della legge scritta e a cui corrisponde l'*hard power*, possiamo dire che si viene a creare una frattura insanabile che pone le basi per qualcosa di inaudito ossia la cosiddetta *Legge Nuova* attraverso la quale la pratica della predicazione rappresenterà un vero e proprio *kairos* nel mondo Occidentale. Questa novità sul fronte dell'esercizio del potere ripristina qualcosa di molto importante in una forma prima impensata: attraverso la legge non scritta, attraverso la predicazione, ciò che viene recuperato in una forma più intima è il dialogo con Dio, la comunicazione tra Dio e il popolo³. Ciò rappresenta una comunicazione di tipo nuovo che, come direbbe Ratzinger, è rivoluzionario⁴. Questa nuova forma di comunicazione, implicita nel Vecchio Testamento e portata alla luce da Giovanni prima e Gesù poi, trova il suo concretarsi in una serie di condizioni: anzitutto, la consapevolezza di questa rivoluzione. Perché c'è una contiguità tra la predicazione di Giovanni e quella di Gesù? Perché l'uno riconosce l'altro e l'altro non riconosce se stesso? La risposta a queste domande è illuminante: il dialogo, la comunicazione deve partire e parte dalla consapevolezza del fatto che vi sia una sorta di acquisizione di ruolo. C'è un rapporto di identificazione della parola, della parola di Gesù. La parola di Gesù è la parola di Cristo, e la parola di Cristo non è la parola di Giovanni Battista. Giovanni Battista annuncia la venuta di Cristo; Cristo annuncia, con la buona novella, se stesso. Quello che intercorre tra Giovanni Battista e Gesù Cristo è un processo di ricerca e di costruzione delle rispettive identità che differenzia le due posizioni⁵. Questo passo necessario, originario, dà forza alla possibilità di edificare la legge nuova che è, appunto, quella della predicazione. L'analisi di una ulteriore condizione, strettamente connessa a quella principale, è chiarificatrice dell'osservazione sopra esposta: la seconda condizione concerne la distinzione dei ruoli. Infatti, il battesimo di conversione per il perdono dei peccati, nel cui contesto si pone Gesù, è necessario fintantoché è constatato un discrimine tra l'azione dell'uno e l'azione dell'altro. Questa possibilità, che si potrebbe definire una narrazione, è il viatico per penetrare il significato profondo dell'incontro tra l'uomo e Dio, quello stesso nel quale l'uomo o l'umano si divinizza e il divino si umanizza, in una compenetrazione ove non è più distinguibile l'uno dall'altro, i diversi piani esistenziali e concettuali del divino e dell'umano. Ciò è possibile concepirlo a partire dall'unità e distinzione tra le due figure di Giovanni e Gesù. Quello a cui ci conduce la considerazione della diversità dei

³ *Bibbia di Gerusalemme*, Edizioni Dehoniane, Bologna, 2003, Matteo 2,4.

⁴ Cfr., JOSEPH RATZINGER, *Il tempo e la storia. Il senso del nostro viaggio*, PIEMME, Milano, 2017, p. 145.

⁵ Mc.,1,4,5- Mt. 2,13. Lc.3.,21. Gv,1,30

ruoli tra Giovanni Battista e Gesù Cristo è l'ineludibilità dell'elemento testimoniale: è il riflesso di una testimonianza quella riflessione che si rivolge alla descrizione dello iato inconciliabile tra le due predicazioni. E qui ci poniamo nell'orizzonte teogonico della Verità e del suo farsi: la testimonianza è la manifestazione del riconoscimento; il riconoscimento è il cuore pulsante del Cristianesimo. La relazione tra Gesù Cristo e Giovanni Battista si costruisce sulla possibilità di un battesimo necessario e il suo atto, storicamente comprovato: la buona novella ha inizio proprio da questo evento, e chiaramente dal suo esser possibile. Gesù di Nazareth, quindi, non è indisposto nei confronti della Legge: l'accusa dei sacerdoti è del tutto infondata, motivata solo dalla convinzione che Gesù rappresentasse un pericolo per la Legge. Ma più che un pericolo, Cristo rappresenta il completamento della Legge, uno *skàndalon* di cui la Legge stessa preparava la venuta. Questa è precisamente un'apertura di dialogo. Gesù è ulteriore rispetto alla Legge, non contro di essa. È il compimento della Legge, la definisce. È la condizione ultima per una nuova forma di contatto con Dio: a fare la differenza con la possibilità di incontro che l'ebraismo prospettava è il luogo in cui si verifica: dalle profondità abissali dell'anima umana – che ode l'eco più lontana della voce di Dio – al corpo. Il corpo di Gesù è il luogo dell'incontro tra Dio e gli uomini. È la verità, la vita, la via. E questa è la buona novella. La possibilità della testimonianza come condizione dell'incontro tra Dio e uomo sta nel fatto che la predicazione non comporta un negativo. Non c'è una dialettica, ma c'è un superamento del negativo in quanto il negativo non è posto, dato che il peccato è un 'universale chiuso'. Per questo c'è una *ulteriorità* rispetto alla legge che non può essere contraddetta pur nella sua ipocrisia, pur nella sua alternanza al fariseismo o alle parole e ai significati che negli scritti si pongono. Quindi, con Gesù Cristo e la sua *ulteriorità*, si costruisce una via interiore. C'è un sentiero di interiorizzazione della legge nella predicazione di Gesù che si definisce attraverso un codice: il codice dell'amore. L'amore è il collante tra Dio e gli uomini. Questo codice interpretativo, che si pone a fondamento della predicazione di Gesù, è il motore immobile del propagarsi del Verbo, in una quadratura che diventerà il Cristianesimo. In definitiva, la predicazione di Gesù Cristo è oltre la Legge e lo è attraverso lo scenario dell'amore che diventa l'essenza della predicazione di Gesù. Questo è evidente nei vari passi del Vangelo di Gesù. Ma dov'è allora il paradosso? L'aspetto paradossale della questione cui ci si riferiva inizialmente è in questo: la predicazione incentrata sull'amore è l'essenza e il senso dell'insegnamento di Gesù. Tuttavia, questa essenza e questo senso devono riempirsi di qualcos'altro ossia degli elementi del dialogo, che sono, in un contesto completamente nuovo, rivoluzionario, che Gesù Cristo dispiega, per cui non più il leguleio che si incatena alla lettera morta della legge, ma il

perdono, la misericordia, la preghiera. Nomi nuovi che si trovano e ritrovano in una dimensione altra rispetto a quella passata, antica. È una metafora che diventa operante e, in qualche modo, produce essenza, infinità, e potenza impotente, necessariamente tale, ineluttabilmente impotente in quanto è al livello dell'uomo. Una rivoluzione, quella di Gesù, che si traspone sul piano della prassi mediante il sacrificio. Il sacrificio, dunque, è la prassi ultima che produce davvero qualcosa di inimmaginabile e inespresso, con la coscienza del suo valore: esso è determinante rispetto al riconoscimento: quello di Pietro, che dice "Tu sei il Cristo" a Gesù, all'uomo⁶. C'è un passaggio ulteriore che nasce dalla tendenza inespressa al sacrificio. Un sacrificio che porterà alla Croce. "Tu l'hai detto", "Tu lo dici"⁷: così è detto, personificando l'attenzione verso l'identità. Dio muore come uomo sulla Croce e lo fa abbandonandosi. Ma quell'abbandono, di cui Cristo domanda a Dio per tre volte, è affidamento; "abbandono" è la parola il cui significato è totalmente riposto nella parola "dono" che la compone; il contenuto di senso che deve emergere è quello legato al lasciarsi andare, all'offrirsi per testimoniare l'urgenza della sua diffusione nel mondo, tra gli uomini. E allora è chiaro che c'è un elemento che davvero si propone come rivoluzionario. Questo elemento rompe ogni tipo di soggettività. Chi parla di soggettività cristologica in questo luogo concettuale fuoriesce da questo tipo di constatazione giocando sulla dicotomia figlio dell'uomo/Figlio di Dio: Gesù di Nazareth non è il Cristo⁸. Come direbbe La Pira, individuo e persona sono la stessa cosa, c'è una assolutezza⁹. E ciò che tiene insieme questa assolutezza è l'amore come elemento di completamento della Legge, il rimedio all'inefficacia della Legge, all'incapacità della Legge di dire tutto, alla sua manchevolezza. I Comandamenti, che sono da ridurre a un solo atto, che è quello appunto dell'amore, pongono chiaramente la questione dell'incompletezza e dell'inefficacia. Da questo punto di vista, le questioni che emergono e che meriterebbero attenzione sono molte, come quelle sul fronte della grazia e del peccato e che rivelano tutta la loro portata nell'ambito della lettura paolina, per esempio. La grazia la verità la fede sono i correlati non solo logici di questa ultima condizione ma soprattutto teologici, e accentuano la finalità che consiste nel compiere la fuoriuscita della Legge di Israele. La rivoluzione alla quale si faceva riferimento, che porta a compimento il tempo, è una rivoluzione che passa attraverso questa ricostruzione. Non a caso c'è il prima di Cristo e il dopo Cristo. E questa rivoluzione è imprescin-

⁶ Gv. 8, 14.

⁷ Mt. 27,12.

⁸ Cfr. JOSEPH RATZINGER, *Introduzione al Cristianesimo*, Queriniana, Brescia, 1974, pp. 46-47.

⁹ Cfr. GIORGIO LA PIRA, *Il valore della Persona umana*, Polistampa, Firenze, 2009, p. 54.

dibile nel contesto di questa disamina perché dà un significato nuovo alla nozione di sofferenza, la quale chiarisce in maniera decisiva l'interpretazione della prodromicità della predicazione di Cristo sul fronte delle nuove visioni del potere e della sua efficacia. L'amore ci dà le coordinate affinché sia possibile toccarsi: l'amore è la *conditio sine qua non* dell'incontro tra gli uomini in e per Cristo; l'amore è il presupposto fondamentale perché gli uomini convergano e si riconoscano nel sentirsi ciò che essi sono, tutti allo stesso modo, dinanzi a Dio. È esattamente il messaggio e l'opera di San Francesco d'Assisi ossia il significato della Resurrezione: noi non guardiamo al sepolcro vuoto ma guardiamo a ciò che è fuori dal sepolcro, metaforicamente; la tomba aperta è l'immagine dell'apertura a cui si faceva riferimento più sopra, che supera il vedere. In effetti, quello con cui si ha a che fare è un Dio invisibile, pur raffigurato nelle molteplici *imago dei*. "Vedere" Gesù è l'unico modo per superare il sepolcro vuoto¹⁰. Lo dice bene La Pira, riprendendo Giovanni: "Gesù è luce per le genti"¹¹. L'invisibilità che Dio ci riserva è un fattore che accomuna gli uomini. È precisamente qui lo snodo teorico della tesi della fratellanza: tutti possono nutrirsi di questa Luce senza volto. In questa guisa, Dio è Grazia¹². La Croce è essa stessa la relazione tra l'amore e il sacrificio: è la sofferenza, di un tipo nuovo però, non più intesa come la conseguenza di un sacrificio ma il sacrificio la forgia come la sofferenza della Croce. È un problema di potenza, come si sta provando a dimostrare in questo scorcio interpretativo.

3. *L'amore come codice interpretativo della Buona Novella*

Il *soft power* originario deve necessariamente incontrare, in un senso che va oltre il semplice toccare o relazionarsi, il male. La varietà della connotazione del male nel panorama cristiano dischiude altrettanti interrogativi che sarebbe impossibile scandagliare precipuamente. Il problema vero, che è quello su cui ci soffermeremo, è che l'amore porta al dialogo: c'è un Dio, prima di Gesù, prima di Cristo, che parla. C'è un Dio che parla attraverso Cristo, nel corpo di Gesù di Nazareth. E non era capitato prima. C'è un Dio che parla e che ci invoca e che si pone dinanzi a noi semplicemente con l'insegnamento della parola. È un Dio che parla e che ci chiama: qui è la potenza impotente alla quale si faceva riferimento prima. Nel Cristianesimo, scrive Ricoeur, "si

¹⁰ Cfr., JOSEPH RATZINGER, *Il tempo e la storia. Il senso del nostro viaggio*, cit., p. 141.

¹¹ Cfr. GIORGIO LA PIRA, *Il fondamento e il progetto di ogni speranza* (a cura di CARLOTTA ALPIGIANO LAMIONI, PAOLO ANDREOLI), AVE edizioni, Roma, 1992, p. 239.

¹² PAOLO, *Rom.* 5,15.

può parlare di potenza, ma solo nella debolezza e attraverso di essa¹³". È il *paradosso del Dio cristiano, questa potenza impotente*¹⁴. È quello che diceva sant'Agostino: "Dio è l'interno e l'esterno, remotissimo e presentissimo, lontanissimo e vicinissimo, è più intimo della mia parte più intima e più alto della mia parte più alta, il più esterno e il più interno perché è al di sopra di tutte le cose e al di sotto nella sua assenza"¹⁵. Attraverso la Resurrezione, Cristo, rimanendo di fatto nascosto nel non farsi vedere, ci permette di ascoltare, di essere all'ascolto. Ascoltare la parola di Dio, che è necessariamente un atto di fede, si pone nell'ottica di una costruzione: il percorso per la salvezza. Allora, la religione, e ciò che essa permette di erigere, nella *prosecutio* di questo racconto, di questa narrazione, parla di parole, parla del rapporto tra l'uomo e Dio, tra me, solo, e Dio, parla dell'incontro. Mancuso riflette sul fatto che tutte le tappe della nostra vita sono determinate da un incontro, anche nella nostra quotidianità. L'incontro decisivo per la Vita è l'incontro con Gesù. L'incontro è la possibilità stessa del rapportarsi con Dio, e Gesù ci illumina su quali sono le cose migliori per noi attraverso il suo esempio. L'incontro con il Cristo e l'incontro con Gesù non sono la stessa cosa: la carnalità produce il Verbo ma il Verbo è il *fondamento della possibilità* di conformarci, di prendere forma, di esser qualcosa d'altro rispetto al prima di Cristo. Allora, l'*imago dei*, nell'arte per esempio o le immagini della verità, sono la proiezione di ciò che abbiamo già dentro, di ciò che è unico, di ciò che è profondo, di ciò che produce legami nell'incontro¹⁶. Il Dio invisibile è molto visibile ai nostri occhi perché insegna le parole, e lo fa facendole pronunciare: è attraverso la bocca di Gesù che hanno preso corpo; esse sono udibili, nascono dal corpo e arrivano al corpo, e il corpo è percepibile¹⁷. Pertanto, non può esserci nulla di apocalittico nel messaggio di Gesù, che è esso stesso il messaggio: messaggio d'amore. E questo è vero nonostante i toni apocalittici del Vangelo di Giovanni, filosoficamente ispirato. Non ha nulla di apocalittico la buona novella perché l'incontro che promette e annuncia non è sofferta accettazione di un atto di amore; l'atto d'amore è il presupposto per la Verità, è il principio del dialogo con Dio che porta con sé un'accettazione che non ha nulla a che vedere con l'imposizione ma è più vicina alla mera libertà. Con Gesù Cristo si realizza, per così dire, un'accettazione del potere dell'amore, della meditazione, che ci cerca e spes-

¹³ PAUL RICOEUR, *I miti della ragione e della salvezza*, Castelveccchi, Roma, 2014, p. 31.

¹⁴ Cfr. MAURO MAGATTI, *Oltre l'infinito. Storia della potenza dal sacro alla tecnica*, Feltrinelli, Milano, 2018, pp. 48-54.

¹⁵ Cfr. AGOSTINO, *Le Confessioni*, Città Nuova, Firenze, 2013.

¹⁶ Cfr. , EMMANUEL MOUNIER, *Trattato del carattere*, Edizioni Paoline, Roma, 1982, pp. 610-620.

¹⁷ Cfr., VITO MANCUSO, *Io e Dio. Una guida dei perplessi*, Garzanti, Milano, 2011, pp. 269-274.

so ci trova. La questione, quindi, ci invita a concludere che con Gesù Cristo si rinvia alla possibilità di un atto originario, rivoluzionario per i tempi, rispetto a quello che pensiamo sia la realtà delle cose ossia ciò che si ritiene sia ancora oggi l'unica via possibile. La verità ci rende liberi; il dialogo, se non è vero, scrive Curcio, non è dialogo¹⁸. La verità ci rende liberi attraverso il sacrificio, all'interno di questo stesso sacrificio e del suo svolgersi. E alla fine concordiamo con le parole di J. L. Nancy, a proposito della possibilità dell'abbandono. L'abbandono, nondimeno, deve esser letto nell'ottica del dono. La Croce si dona a tutti noi, nella sua parte dell'incontro, in quel messaggio, in quella predicazione che ci dispone al dialogo, alla verità. Ma c'è anche un'altra questione che emerge considerando ciò: Gesù è ansioso di partire verso la casa del Padre. Perché? Vuole abbandonarci? Vuole levarsi dal corpo per farci restare soli? No. La volontà del levarsi di Gesù, quella sensazione di non trattenimento, quella condizione attraverso la quale la Resurrezione si pone dentro questo levarsi, questa partenza, significa *sic et simpliciter* che è l'unico modo con cui Dio non ci abbandona¹⁹. Il farsi di Dio uomo e la morte sulla Croce rappresentano un patto di Nuova Alleanza per una più profonda ricongiunzione. L'unica possibilità di non abbandonarci è esattamente quella di donarsi a tutti noi attraverso il sacrificio del corpo, nel corpo, affinché nessuno possa sentirsi abbandonato.

¹⁸ Cfr., GIUSEPPE CURCIO, *Etica del dialogo. Diritti umani, giustizia e pace per una società intraculturale*, Il Mulino, Bologna, 2019, pp. 49-57.

¹⁹ Cfr., JEAN-LUC NANCY, *Noli me tangere. Saggio sul levarsi dal corpo*, Bollati Boringhieri, Torino, 2005, pp. 27-28.

Il caso non risolto della moschea di Pisa. La libertà di culto schiava di referendum locali e varianti urbanistiche.

The unsolved case of the Pisa mosque. Freedom of worship enslaved by local referendums and urban variations.

CHIARA LAPI

RIASSUNTO

Questo saggio intende esaminare, dal punto di vista giuridico, la lunga e complessa vicenda relativa alla richiesta di costruire la moschea a Pisa. Infatti, l'acquisto, nel 2013, da parte dell'Associazione Culturale islamica di un'area destinata a "servizi religiosi per il culto" ha innescato una serie di reazioni volte ad impedire la realizzazione del luogo di culto islamico. In particolare, i referendum consultivi promossi da un Comitato di cittadini e le varianti urbanistiche approvate dall'Amministrazione comunale, hanno bloccato di fatto la costruzione della moschea mostrando un chiaro intento discriminatorio nei confronti della confessione islamica. La sentenza del Tribunale Amministrativo per la Toscana pronunciata il 13 maggio 2020 sembra tuttavia aprire una nuova fase di questo travagliato percorso poiché, in accoglimento del ricorso presentato dall'Associazione islamica contro il Comune di Pisa, annulla tutti gli atti che di fatto avevano reso impossibile la costruzione della moschea.

PAROLE CHIAVE

Moschea di Pisa, libertà di culto, edifici di culto e normativa urbanistica

ABSTRACT

This essay examines, from a legal point of view, the long and complex story relating to the request to build the mosque in Pisa. Indeed, the purchase in 2013 of an area intended for "religious services for worship" by the Islamic Cultural Association of Pisa has triggered a series of reactions aimed at preventing the construction of the Islamic place of worship. In particular, the consultative referendums promoted by a citizens' committee and the urban variants approved by the municipal administration, have effectively blocked the construction of the mosque, showing a clear discriminatory intent toward the Islamic religion. However, the judgement of the Administrative Court for Tuscany pronounced on

May 13, 2020, seems to open a new phase of this troubled path since, in accepting the appeal presented by the Islamic association against the Municipality of Pisa, it cancels all the acts that had made impossible the construction of the mosque.

KEY WORDS

Mosque in Pisa, freedom of worship, religious buildings and town planning regulations

SOMMARIO: *1. Introduzione – 2. Le proposte di referendum consultivo – 3. Sulla variante urbanistica: da variante che interessa la sola area di proprietà dell'Associazione islamica a variante inclusa nel più ampio progetto per la riqualificazione dello stadio cittadino – 4. Conclusioni.*

1. Introduzione

Il 13 maggio 2020 la prima sezione del Tribunale Amministrativo regionale per la Toscana ha accolto il ricorso presentato dall'Associazione Culturale islamica di Pisa sia contro il Comune della stessa città sia contro il Ministero per i Beni e le Attività Culturali per l'annullamento degli atti che avevano reso impossibile l'edificazione della moschea¹.

La sentenza costituisce l'atto più recente – ma non ancora l'ultimo² – di una vicenda iniziata nel 2013, quando l'Associazione ricorrente acquistò una particella di terreno che il regolamento urbanistico allora in vigore aveva destinato a “servizi religiosi per il culto e attività culturali e sociali”³.

La comunità islamica di Pisa dispone da circa vent'anni di un locale di anguste dimensioni nel centro storico della città, adibito a sala di preghiera. Negli ultimi anni questa sede non è stata più in grado di raccogliere i fedeli, che pertanto per le riunioni del venerdì e delle altre feste solenni si incontrano

¹ Il ricorso era stato depositato il 26 luglio 2020, mentre i motivi aggiunti erano stati presentati il 24 ottobre 2020. Con questi ultimi si chiede l'annullamento della delibera del Consiglio Comunale di Pisa del 10 settembre 2019 che modificava la destinazione urbanistica dell'area sulla quale l'Associazione islamica ricorrente intendeva edificare l'edificio di culto, riservandola a “verde pubblico e parcheggi”.

² Infatti, tale sentenza è stata impugnata dal Ministero dei Beni e delle Attività Culturali davanti al Consiglio di Stato.

³ Regolamento Urbanistico, Scheda-Norma per le aree di trasformazione, Scheda n. 10.1, Porta a Lucca ENEL del 2013, Comparto 2. Scheda introdotta con la variante approvata con delibera di C.C. n. 43 del 28.07.2001, decaduta, modificata con delibera di C.C. n. 73 del 11.12.2009 e modificata con la delibera di C.C. n. 11 del 04.04.2013.

in una palestra del Centro universitario sportivo di Pisa, situata di fronte al terreno acquistato nel 2013 per edificare la moschea.

La comunità islamica pisana è ben inserita nel contesto sociale, la sua presenza cresce progressivamente anche sul versante di attività culturali e interreligiose di importanza nazionale⁴. Da ultimo, in occasione della giornata di digiuno e di invocazione promossa dall'Alto comitato per la fratellanza umana per l'umanità colpita dalla pandemia da CoVid-19, l'imam Mohammad Khalil ha partecipato ad un momento di preghiera comune sotto la Torre pendente insieme all'arcivescovo di Pisa, al pastore protestante e alla Presidente della Comunità ebraica⁵.

Questo saggio intende esaminare dal punto di vista giuridico il percorso frastagliato e complesso che ha portato alla menzionata sentenza del TAR, evidenziandone anche dal punto di vista storico i passaggi che appaiono più rilevanti per meglio inquadrare la fattispecie.

In primo luogo, va ricordato che l'Associazione islamica provvede ad acquistare il terreno dopo che il Comune aveva adottato un primo cambio del piano urbanistico, che finalmente prevedeva la possibilità di edificare la moschea in una zona periferica della città, contigua al parcheggio che due volte a settimana ospita il mercato locale e di fronte ai grandi spazi sede del Centro universitario sportivo. Per contrastare questa ipotesi alcuni cittadini costituirono un Comitato "NoMoschea", che esplicitamente si opponeva agitando pregiudizi islamofobi comuni a situazioni simili⁶, fra cui primeggiava lo spettro del terrorismo islamico⁷.

⁴ A titolo di esempio, si ricorda che il 2 dicembre 2014 venne organizzato dal Centro interdisciplinare di Scienze per la pace dell'Università di Pisa, istituto di ricerca che si occupa, tra l'altro, di mediazione dei conflitti interculturali ed interreligiosi, un incontro per ricordare padre Paolo Dall'Oglio, il gesuita rapito in Siria il 29 luglio 2013, che era stato per anni impegnato nel dialogo islamo-cristiano. Mohammad Khalil, in rappresentanza della comunità islamica pisana, intervenne portando la propria testimonianza di persona che aveva conosciuto direttamente padre Dall'Oglio e che con lui aveva condiviso le preoccupazioni per la situazione siriana, terra di origine dello stesso Khalil. Cfr. MOHAMMAD KHALIL, *Ricordo di padre Paolo Dall'Oglio*, in CHIARA LAPI (a cura di), *Padre Paolo Dall'Oglio. Uomo di dialogo ostaggio in Siria*, Pisa University Press, Pisa, 2015, pp. 67-68.

⁵ La notizia è riportata in "pisatoday", online, *L'arcivescovo e l'imam di Pisa pregano insieme per invocare la fine della pandemia. L'iniziativa si svolgerà giovedì 14 maggio alla Torre di Pisa*, 12 maggio 2020, in <http://www.pisatoday.it>.

⁶ Cfr. STEFANO ALLIEVI, *La guerra delle moschee. L'Europa e la sfida del pluralismo religioso*, Marsilio, Padova, 2010.

⁷ La bibliografia in merito è molto ampia. Si vedano, tra gli altri, NICOLA COLAIANNI, *Sicurezza e prevenzione del terrorismo cd. islamista: il disagio della libertà*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale. Rivista telematica* (www.statoechiese.it), 32/2019, pp. 1-32; FRANCESCO ALICINO, *L'islam, la radicalizzazione islamista e il terrorismo di ispirazione quasi religiosa*, in *Diritto & Religioni*, 1/2019, pp. 27-45; GIANFRANCO MACRÌ, *La libertà religiosa, i diritti delle comunità islamiche. Alcune considerazioni critiche su due progetti di legge in materia di moschee e di imam*, in *Stato, Chiese e*

Per gli ecclesiasticisti non c'è dubbio che la costruzione di edifici di culto integra un diritto garantito ex art. 19 Cost.⁸, ma la narrativa popolare ancora si oppone con argomenti politici, sovente mascherati dietro considerazioni urbanistiche⁹, com'è successo anche a Pisa. In questo caso, il Comitato “No-Moschea” ha avanzato – formalmente una, ma in realtà - due proposte di referendum consultivi che hanno prodotto una “giurisprudenza indotta” e una mole di atti cui verrà fatto riferimento nel corso del lavoro e che servono per meglio comprendere la questione, che spesso nasconde il vero nodo del diritto costituzionale all'esercizio del culto dietro problematiche urbanistiche o comunque amministrative.

2. Le proposte di referendum consultivo

Nel 2016 il Comitato “No Moschea” ha presentato una proposta di referendum comunale consultivo formulando una quesito che il Comitato dei garanti allora in carica ritenne inammissibile perché “aveva un contenuto discriminatorio in violazione degli artt. 3 e 19 della Costituzione”¹⁰. Il Comitato dei garanti invitò pertanto il Comitato promotore a riformulare la domanda suggerendo di attenersi a chiare motivazioni urbanistiche. Il Comitato “No Moschea” formulò una nuova domanda referendaria che parve legittima al Comitato dei garanti, che ritenne prevalente la necessità di espletare il referendum, anche se di fatto avrebbe avuto esito negativo rispetto alla possibilità di edificare l'edificio di culto. Del resto, la natura consultiva del referendum

pluralismo confessionale. Rivista telematica (www.statoechiese.it), 5/2018, pp. 1-35; NATASCIA MARCHEL, *Le nuove leggi regionali 'antimoschee'*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale, Rivista telematica* (www.statoechiese.it), 25/2017, pp. 1-16; FRANCESCA OLIOSI, *Libertà di culto, uguaglianza e competenze regionali nuovamente al cospetto della Corte Costituzionale: la sentenza n. 67 del 2017*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale. Rivista telematica* (www.statoechiese.it), 29/2017, pp. 1-13; FRANCESCA MARIA CORRAO, LUCIANO VIOLANTE (a cura di), *L'islam non è terrorismo*, Il Mulino, Bologna, 2018.

⁸ Il diritto ad avere un luogo dove esercitare il culto come corollario diretto del diritto al culto venne affermato dalla Corte costituzionale già nel 1958 con la sentenza n. 59. Cfr. Corte cost., sent. 4 novembre 1958, n. 59, in *Il Diritto ecclesiastico*, 1959, II, pp. 115 ss., con nota di FRANCESCO FINOCCHIARO, *Note intorno ai ministri di culto acattolici ed ai poteri dell'autorità in relazione alla libertà religiosa*.

⁹ Cfr. GIUSEPPE CASUSCELLI, “A chiare lettere”, *Il diritto alla moschea, lo Statuto lombardo e le politiche comunali: le incognite del federalismo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale. Rivista telematica* (www.statoechiese.it), settembre 2009, p. 2.

¹⁰ Verbale del Comitato dei garanti del 10 febbraio 2016 (in mio possesso). Il primo quesito era infatti formulato nei seguenti termini: “Considerando l'attuale momento storico-politico e considerando reale il pericolo per la salute dei cittadini derivante dall'insorgere e dal radicamento delle frange estremiste, volete voi che l'Amministrazione comunale consenta dunque la realizzazione di una moschea sita in zona Porta a Lucca?”.

lasciava comunque lo spazio al Consiglio comunale di non attenersi al risultato referendario, e quindi eventualmente restare sulla posizione favorevole alla costruzione. Tuttavia il referendum non si tenne per un difetto amministrativo nella modalità di raccolta delle firme.

Per circoscrivere meglio la questione trattata, credo sia utile fermarsi a considerare la possibilità di sottoporre a referendum una questione che inequivocabilmente tocca diritti di rilievo costituzionale. Come si è accennato, il primo quesito proposto venne inizialmente considerato illegittimo perché troppo chiaramente destinato a non permettere la costruzione della moschea, e fu ammesso in una seconda formulazione – apparentemente neutra – sulla base del fatto che le norme locali favoriscono la consultazione popolare, entro certi limiti, che nel caso di specie erano rappresentati dalla natura solo consultiva di un referendum che avrebbe riguardato non tanto la costruzione della moschea – che era la chiara volontà dei promotori – ma la sua sola collocazione urbanistica.

Com'è noto, il referendum consultivo comunale trova il proprio fondamento nel Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali¹¹. L'art. 8, rubricato "Partecipazione popolare", impone agli statuti comunali di prevedere "forme di consultazione della popolazione [...] anche su richiesta di un adeguato numero di cittadini". La norma non specifica la natura di queste consultazioni, si è perciò generalmente ritenuto che gli statuti comunali potessero contemplare referendum consultivi, abrogativi o propositivi¹².

Lo Statuto del Comune di Pisa prevede tutte queste possibilità, condizionando l'ammissibilità del quesito ad un giudizio espresso da un Comitato dei garanti¹³, organo terzo ed imparziale, che deve esprimersi prima della raccolta

¹¹ Approvato con D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267, aggiornato fino alle modifiche apportate dal decreto-legge del 14 dicembre 2018, n. 135, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 febbraio 2019, n. 12, recante: "Disposizioni urgenti in materia di sostegno e semplificazione per le imprese e per la pubblica amministrazione". (Pubblicato nella Gazzetta Uff. della Repubblica Italiana n. 36 del 12 febbraio 2019).

¹² Cfr. GABRIELLA CREPALDI, *Il referendum consultivo a livello locale*, in *Foro amm. CDS*, fasc. 11, 2008, p. 3133. L'art. 8, 3° comma del Decreto legge 267/2000 ricalca, in parte, il contenuto dell'art. 6, 3° comma, della Legge 142/1990 sull'Ordinamento delle autonomie locali. Una differenza consiste nel fatto che quest'ultimo articolo specificava la forma di referendum che gli statuti potevano prevedere, indicando quella consultiva.

¹³ Secondo l'art. 9 del Regolamento per l'esercizio del diritto di partecipazione del Comune di Pisa: "Al Comitato dei garanti sono affidati i compiti di garanzia ed in particolare:

- a) la valutazione di ammissibilità del quesito;
- b) il controllo circa la regolarità della raccolta delle firme e la conseguente dichiarazione di ammissione del referendum;
- c) l'eventuale dichiarazione di annullamento della procedura referendaria su richiesta dei soggetti promotori. Inoltre, secondo l'art. 56, comma 2, dello Statuto del Comune di Pisa, il "Comitato dei garanti è composto da tre membri votati dal Consiglio comunale, di cui uno scelto

delle firme necessarie per l'indizione del referendum stesso¹⁴, sulla base di criteri diversi a seconda della natura del referendum e in dipendenza di altri parametri previsti stabiliti da fonti sia statali, sia regionali, sia locali. Nella fattispecie, oltre al Testo unico statale, vale la legge regionale 18 dicembre 2015, n. 78, lo Statuto del Comune di Pisa e il suo Regolamento per l'esercizio del diritto di partecipazione.

In primo luogo, il Comitato dei garanti deve quindi verificare che il quesito verta su "materie di esclusiva competenza locale", che non contraddica i principi generali dell'ordinamento, né norme statutarie, né regolamentari. Nel caso specifico, la fonte più diretta è rappresentata dall'art. 59 dello Statuto comunale, che esclude dall'ammissibilità di referendum abrogativi quesiti che riguardano il piano regolatore generale e "progetti di opere pubbliche previste dal programma di mandato del/della sindaco/a". Tale esclusione si motiva col fatto che le delibere urbanistiche sono già soggette ad un complesso procedimento amministrativo che dà molto spazio alla partecipazione popolare, e si è ritenuto improprio consentire un effetto abrogativo di decisioni assunte sulla base di motivazioni che possono essere senza difficoltà fatte valere nel corso del procedimento. Pertanto, su questa materia è possibile solo avanzare referendum propositivi o consultivi. Ne deriva la centralità della qualificazione esatta della natura del referendum, che non può appiattirsi sulla proposta del comitato promotore. In altre parole, anche se il referendum è avanzato *sub specie* consultiva, al Comitato dei garanti incombe l'onere di accertare che non abbia impropri effetti abrogativi.

Inoltre la legge subordina la legittimità delle consultazioni popolari locali all'identico limite oggettivo della "esclusiva competenza locale" (art. 8, c. 4, T.U. 267/2000), e quindi è necessario verificare che l'oggetto del referendum non invada competenze statali. Nel caso di specie, si capisce bene che la materia investe l'esercizio di diritti costituzionali intoccabili dalle autorità locali, anche quando agissero in forza di un'indicazione referendaria. La questione è stata ben definita dalla sentenza 63 del 2016 della Corte costituzionale, che all'epoca non era però ancora stata emanata¹⁵.

tra magistrati, anche a riposo, indicati dal Presidente del Tribunale di Pisa uno scelto tra tre avvocati indicati dal Presidente del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Pisa e uno scelto tra tre docenti universitari esperti di materie giuridiche, anche a riposo, indicati dal Rettore dell'Università di Pisa. L'elezione avviene con voto segreto e a maggioranza relativa dei componenti. Il Comitato dei Garanti è presieduto dal membro eletto tra i magistrati indicati dal Presidente del Tribunale di Pisa. I componenti eletti durano in carica per il periodo corrispondente a quello del mandato del Sindaco e comunque fino alla loro sostituzione".

¹⁴ Questo è disposto dall'art. 57 dello Statuto del Comune di Pisa.

¹⁵ Cfr. ALBERTO FABBRI, *La Corte costituzionale di fronte alla "legge anti-moschee" della*

In ogni caso, non consapevoli dello stato dell'arte, il 7 giugno 2017 un nuovo Comitato – che nella sostanza era composto dalle stesse persone che avevano animato quello denominato “No Moschea” – questa volta denominato “Il Popolo decide” e costituito con la sola e “specificata finalità di promuovere un referendum consultivo”, avanza una nuova proposta di referendum – autodefinito “consultivo” – indicando il quesito che era già stato dichiarato ammissibile, e quindi proponendo di pronunciarsi sulla destinazione a “verde privato” dell'area invece destinata a “edifici per il culto”¹⁶.

Come anticipato, in primo luogo è necessario valutare con attenzione se il quesito proposto corrisponde davvero alla fattispecie del “referendum consultivo” e non integri invece quella del referendum abrogativo oppure propositivo. L'istanza avanzata questa volta dal Comitato promotore si basa esclusivamente sull'interesse a sottoporre la deliberata destinazione urbanistica ad una consultazione popolare, apparentemente senza riflessi sulla questione religiosa. I promotori si vantano di non essere intenzionati ad impedire la costruzione della moschea – com'era evidente nel caso della precedente richiesta – ma animati dalla sola volontà di esaltare la funzione decisionale del popolo. Non si può però negare che le intenzioni reali emergessero comunque dalla natura del quesito, oltre che da una serie di indizi che facevano risalire il Comitato “Il popolo decide” al Comitato “No Moschea”.

Questi elementi di natura sostanziale non erano però evidenti negli atti amministrativi, sicché il Comitato dei garanti si è posto la sola questione circa la definizione della natura giuridica effettiva del referendum, che configurava un evidente scopo abrogativo di una deliberazione del Consiglio comunale in materia di regolamentazione urbanistica: ipotesi vietata dallo Statuto comunale. Inoltre, il quesito proponeva l'adozione di una diversa deliberazione ben identificata nel contenuto (“verde privato” anziché “edifici di culto”), e quindi aveva un valore anche propositivo, e non solo consultivo.

In dottrina è stato osservato che il referendum consultivo e quello abrogativo si differenziano per il fatto che il primo “ha effetti prodromici e soltanto

Lombardia, Newsletter OLIR.it, Anno XIII, n. 4/2016; MARCO CROCE, *L'edilizia di culto dopo la sentenza n. 63/2016: esigenze di libertà, ragionevoli limitazioni e riparto di competenze tra Stato e Regioni*, in *Forum dei Quaderni costituzionali*, 3 maggio 2016, pp. 1-10; FRANCESCA OLIOSI, *La Corte costituzionale e la legge regionale lombarda: cronaca di una morte annunciata o di una opportunità mancata?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale. Rivista telematica* (www.statoechiese.it), 24 ottobre 2016, pp. 1-29.

¹⁶ La formula esatta del quesito referendario che il Comitato “Il Popolo decide” intendeva rivolgere ai cittadini del Comune di Pisa è la seguente: “Volete voi che la particella di cui al n. 443 del foglio n. 11 del catasto del Comune di Pisa, attualmente destinata a ‘edifici per il culto’, con deliberazione del Consiglio comunale del 4 aprile 2013 n. 11, poi modificata con deliberazione del Consiglio comunale del 4 maggio 2017, n. 20, sia invece destinata a ‘verde privato’?”.

politici” ed è “uno strumento debole di partecipazione popolare” mentre il secondo ha “effetti conclusivi e prevalentemente giuridici”¹⁷. In base a tale orientamento, come si è anticipato, se il referendum avesse avuto una mera natura consultiva, l’Amministrazione comunale avrebbe potuto tenere conto del risultato in termini di ulteriore riflessione politico-amministrativa, purché non in materia urbanistica o di opere previste nel programma di mandato del Sindaco (che nella specie contemplavano proprio la costruzione di una moschea nella zona identificata a questo scopo).

Ci sono poi ulteriori considerazioni, connesse alle precedenti, che il quesito referendario formulato dal Comitato “Il popolo decide” induce a rilevare, dato che il quesito promuove anche un trasferimento all’interesse privato (“verde privato”) di un’area già destinata ad assolvere interessi pubblici, qual è quello connesso all’edificazione di un edificio di culto, moschea o altro. Questa ipotesi contrasta con la lettera della legge, che subordina la partecipazione popolare alla promozione di “interventi per la migliore tutela di interessi collettivi”¹⁸. Del resto, com’è noto, ogni piano regolatore deve prevedere aree destinate al culto (le cd. aree destinate a “standard”¹⁹), per cui l’eliminazione della destinazione a “edifici per il culto” per trasformarla in area destinata a “verde privato” avrebbe leso l’interesse generale che il Comune ha il dovere di perseguire anche dotando la comunità cittadina delle necessarie “attrezzature religiose”²⁰.

Bisogna anche considerare che secondo l’art. 56 dello Statuto comunale, il quesito deve essere “di immediata comprensione e tale da non generare equivoci”. Il quesito in oggetto nasconde la determinazione di impedire la costruzione della moschea dietro pretesti urbanistici.

Inoltre, nel caso di specie il Comitato dei garanti osservava anche che il “periodo di svolgimento” della eventuale consultazione referendaria si sarebbe sovrapposto alle programmate elezioni amministrative, integrando un’ulte-

¹⁷ Cfr. ENZO BALBONI, *Il referendum consultivo nello Stato-comunità: perché vietarlo?*, in *Le Regioni*, a. XXIX, n. 1, febbraio 2001, pp. 218-219. L’A. riporta un caso riguardante il Comune di Cremona che decise di impiantare un inceneritore di rifiuti solidi urbani, nonostante che, a seguito dell’indizione di referendum promosso da alcune associazioni ambientaliste e dichiarato ammissibile dal Comitato dei garanti, il 58% della popolazione avesse espresso parere contrario ed il 42% favorevole.

¹⁸ Art. 8, comma 3, T.U. 267/2000.

¹⁹ Cfr. ISABELLA BOLGIANI, *Attrezzature religiose e pianificazione urbanistica: luci ed ombre*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 28/2013, Rivista telematica (www.statoechiese.it), pp. 1-23. NATASCIA MARCHELI, *Il diritto alla disponibilità degli edifici di culto*, in SARA DOMIANELLO (a cura di), *Diritto e religione in Italia. Rapporto nazionale sulla salvaguardia della libertà religiosa in un regime di pluralismo confessionale e culturale*, Il Mulino, Bologna, 2012, pp. 171-183.

²⁰ Cfr. ALBERTO ROCCELLA, *La legislazione regionale*, in DANIELE PERSANO (a cura di), *Gli edifici di culto tra Stato e confessioni religiose*, Vita e Pensiero, Milano, 2008, pp. 79-146.

riore ipotesi di non ammissibilità del quesito²¹.

E' opportuno riferire che nelle more procedurali, il Comitato promotore aveva presentato (ottobre del 2017²²) un ricorso d'urgenza contro il Comune, accusandolo di colpevole inerzia nel prendere in esame la proposta referendaria presentata nel mese di giugno, tale da creare pregiudizio al diritto soggettivo sussistente in capo al Comitato promotore stesso²³.

3. Sulla variante urbanistica: da variante che interessa la sola area di proprietà dell'Associazione islamica a variante inclusa nel più ampio progetto per la riqualificazione dello stadio cittadino.

I risultati delle ultime elezioni amministrative che si sono tenute nel Comune di Pisa, concluse con il ballottaggio del 24 giugno 2018, hanno decretato la vittoria del centro destra, dopo molti anni in cui la città era stata guidata da forze politiche di orientamento opposto²⁴. La nuova amministrazione comunale aveva concentrato la campagna elettorale sull'opposizione alla costruzione della moschea²⁵, perciò, subito dopo essersi insediata, ha avviato la procedura per adottare una variante urbanistica relativa all'area di proprietà dell'Associazione islamica²⁶ allo scopo di sostituire la destinazione a "edifici per il culto" con più generici "spazi pubblici"²⁷. Di conseguenza, il 25 ottobre 2018 la Giunta ha deliberato²⁸ di "avviare il procedimento di formazione della variante al regolamento urbanistico, ai sensi dell'art. 17 della Legge regionale

²¹ Cfr. verbale della seduta del 14 dicembre 2017 del Comitato dei garanti (in mio possesso).

²² Quindi, precedentemente alla dichiarazione del 14 dicembre 2017 con la quale il Comitato dei garanti dichiara l'esistenza del divieto di carattere temporale per lo svolgimento del referendum.

²³ Tribunale di Pisa, Ordinanza del 7 febbraio 2018 nel procedimento cautelare iscritto al n.r.g. 4491/2017. Va anche rilevato che il Comitato "Il popolo decide" aveva rivolto, il 7 ed il 14 agosto 2017, due diffide ad adempiere al Comune di Pisa, con le quali chiedeva di autorizzare il referendum.

²⁴ Tra i punti all'ordine del giorno della campagna elettorale del centro destra, assunse particolare importanza l'opposizione alla moschea. Cfr. *Piazza Carrara piena per Salvini: "Elezioni di Pisa messaggio all'Europa"*. Il leader leghista e Ministro dell'Interno ha affrontato vari temi invitando al voto per Conti: "Pisa o cambia ora o mai più", in <http://www.pisatoday.it>, 22 giugno 2018.

²⁵ Cfr. *Piazza Carrara piena per Salvini: "Elezioni di Pisa messaggio all'Europa"*. Il leader leghista e Ministro dell'Interno ha affrontato vari temi invitando al voto per Conti: "Pisa o cambia ora o mai più", in <http://www.pisatoday.it>, 22 giugno 2018.

²⁶ Ossia, la più volte citata particella 433.

²⁷ In particolare, "parcheggi pubblici (per circa 2.800 metri quadrati) e verde pubblico". Si veda la già citata Sentenza T.A.R. Toscana, Sezione Prima, 13 maggio 2020, sul ricorso 992/2019, p. 7.

²⁸ Delibera n. 195 del 25 ottobre 2018.

65/2014²⁹, relativa alla scheda 10.1 Porta a Lucca Enel Comparto 2 ...”³⁰. Come immediata conseguenza, l’Associazione culturale islamica di Pisa viene avvisata dell’inizio del procedimento amministrativo finalizzato all’esproprio del terreno di sua proprietà per sopravvenute ragioni di pubblica utilità³¹.

Nel frattempo, il procedimento si arricchisce anche di un atto assunto dalla Soprintendenza Archeologica Belle Arti e Paesaggio per le Province di Pisa e Livorno, che era stata interpellata dall’Amministrazione comunale precedente in quanto sull’area insiste un vincolo di natura paesaggistica volto alla tutela degli alberi piantati lungo l’asse dell’antica via del Brennero, che costeggia in parte il terreno contestato³². A distanza di molti mesi, il 7 maggio 2019 la Soprintendenza esprime un parere favorevole con prescrizioni, disponendo una “rotazione della pianta dell’edificio, con inversione della facciata prin-

²⁹ Legge regionale 65/2014. Norme per il governo del territorio. Art. 17. Avvio del procedimento. “Ciascuno dei soggetti di cui all’articolo 8, comma 1, trasmette agli altri soggetti istituzionali del medesimo comma, l’atto di avvio del procedimento dei piani, programmi e varianti di propria competenza, al fine di acquisire eventuali apporti tecnici. L’atto di avvio è altresì trasmesso all’ente parco competente per territorio, ove presente, e agli altri soggetti pubblici che il soggetto procedente ritenga interessati.

² Per gli strumenti soggetti a VAS ai sensi dell’articolo 5 bis della l. r. 10/2010, l’avvio del procedimento è effettuato contemporaneamente all’invio del documento di cui all’articolo 22 della l. r. 10/2010, oppure del documento preliminare di cui all’articolo 23, comma 2, della medesima l. r. 10/2010.

³ L’atto di avvio del procedimento contiene:

a) la definizione degli obiettivi di piano o della variante e delle azioni conseguenti, comprese le eventuali ipotesi di trasformazioni al di fuori del perimetro del territorio urbanizzato che comportino impegno di suolo non edificato per le quali si intende attivare il procedimento di cui all’articolo 25, nonché la previsione degli effetti territoriali attesi, ivi compresi quelli paesaggistici;

b) il quadro conoscitivo di riferimento comprensivo della ricognizione del patrimonio territoriale ai sensi dell’articolo 3, comma 2, e dello stato di attuazione della pianificazione, nonché la programmazione delle eventuali integrazioni;

c) l’indicazione degli enti e degli organismi pubblici ai quali si richiede un contributo tecnico specificandone la natura e l’indicazione del termine entro il quale il contributo deve pervenire;

d) l’indicazione degli enti ed organi pubblici competenti all’emanazione di pareri, nulla osta o assensi comunque denominati, necessari ai fini dell’approvazione del piano;

e) il programma delle attività di informazione e di partecipazione della cittadinanza alla formazione dell’atto di governo del territorio;

f) l’individuazione del garante dell’informazione e della partecipazione, per le finalità di cui all’articolo 36, responsabile dell’attuazione del programma di cui alla lettera e)”.

³⁰ La “scheda 10.1 Porta a Lucca Enel Comparto 2” riguarda – come già osservato più volte (si veda in particolare la nota 3) – l’area dove dovrebbe essere costruita la moschea.

³¹ Nota del Comune di Pisa Ufficio Urbanistica prot. n. 106251 del 15 novembre 2018. La Nota e le due delibere, quella del 31 luglio 2018 e quella del 25 ottobre 2018 vengono impugnati con un ricorso, che al momento è ancora pendente, davanti alla I sezione del Tribunale Amministrativo regionale della Toscana.

³² Il parere della Soprintendenza era necessario perché l’area acquistata dall’Associazione islamica per la costruzione della moschea è tutelata sulla base dell’art. 146 del Decreto legislativo 42/2004 - Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell’articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137. L’art. 146, rubricato “Autorizzazione” è contenuto nella parte del D.Lgs. dedicata al “controllo e alla gestione dei beni soggetti a tutela”.

cipale con quella secondaria e l’inserimento di qualche alberatura ad essenza mista”³³. Tuttavia, solo pochi giorni dopo (il 15 maggio 2019) la stessa Soprintendenza emana un atto di annullamento in autotutela del parere già formulato³⁴, impegnandosi a “riemanare quanto prima l’atto emendato dai vizi riscontrati”³⁵, che, però, non è stato mai emesso.

Nel frattempo, l’Associazione islamica ha comunque modificato il progetto recependo le prescrizioni contenute nel parere della Soprintendenza, ma l’Amministrazione comunale ha continuato a sostenere che vi fossero alcune irregolarità, ed ha quindi emanato un provvedimento di diniego al rilascio del permesso di costruire. Non paga di avere bloccato l’attività dei proprietari, nel mese di giugno dello stesso anno, la Giunta ha soppresso la “scheda 10.1 Porta a Lucca Enel” per includerla in una variante urbanistica più ampia, finalizzata alla riqualificazione dello stadio cittadino³⁶, che prevedeva l’uso del terreno per la costruzione di parcheggi.

In questo modo, la questione moschea viene assorbita nel contesto di un audace progetto di sistemazione complessiva dell’intera zona, con l’evidente risultato di rendere ancora più difficoltosa la costruzione della moschea. Il Comune nasconde ancora una volta la sua intenzione prevalente – impedire la costruzione della moschea – dietro pretesti urbanistici, senza minimamente occuparsi della necessità di rispondere anche alle necessità religiose della popolazione, garantendo adeguati spazi per il culto islamico.

L’intento discriminatorio è evidente, ma ben nascosto dietro altre motivazioni, anche di carattere economico, che non sfuggono però al giudice amministrativo, che nella sentenza del 13 maggio 2020, “evidenzia come il Comune abbia in precedenza manifestato con atti formali la volontà di impedire la realizzazione della moschea”³⁷.

³³ Sul piano archeologico, invece, la Soprintendenza non richiedeva niente di specifico, ma si limitava a suggerire di “valutare l’opportunità di eseguire, su esplicita richiesta dell’Associazione islamica, saggi archeologici preventivi alla realizzazione delle opere in progetto, a carico della stessa associazione richiedente e sotto la direzione scientifica della Soprintendenza”.

³⁴ Sulla base dell’art. 21 *nonies*, “Annullamento d’ufficio” della Legge 142/1990 (Legge sul procedimento amministrativo).

³⁵ Non si spiegano esattamente quali siano i “vizi riscontrati nell’atto”, ma ci si limita a scrivere che “nella parte relativa alla tutela archeologica è stato riscontrato un errore materiale tale da provocare un vizio logico dell’atto”. Nota della Soprintendenza di Pisa del 15 maggio 2019, prot. n. 6525.

³⁶ Delibera della Giunta comunale n. 106 del 27 giugno 2019. Tra l’altro, la squadra calcistica cittadina era stata promossa in serie B ed alcuni amministratori di centro destra sostennero che tale risultato sportivo imponeva all’ente locale di ripensare la struttura dello stadio, ormai obsoleta, nell’ambito di un progetto più ampio che comprendesse anche nuovi parcheggi per agevolare la tifoseria e tutti i cittadini.

³⁷ Sentenza Tribunale Amministrativo regionale per la Toscana (Sezione Prima), sul ricorso 992/2019, p. 11.

Colpisce che il giudice abbia potuto cogliere con immediatezza l'aspetto discriminatorio dei provvedimenti comunali e ministeriali, giudicandolo assorbente rispetto a tutte gli altri aspetti che pure potevano complicare la motivazione del giudizio. L'unico elemento critico è costituito dall'aggancio della questione all'art. 8 Cost. anziché all'art. 19 Cost.. Il "diritto alla moschea" infatti non rileva tanto alla stregua di un diritto collettivo imputabile all'Associazione islamica, quanto quale diritto alla libertà di culto individuale, com'è del resto stato notato dalla giurisprudenza costituzionale, anche quella più risalente³⁸.

4. Conclusioni

La questione della costruzione delle moschee in Italia non è molto diversa da quella che si agita in altri Paesi occidentali³⁹. Essa esprime bene il senso della c.d. eccezione islamica, che a sua volta è una conseguenza dell'incapacità di apprezzare i diritti reclamati dai musulmani nel quadro dell'esercizio della libertà religiosa individuale e collettiva, senza discriminazioni. Gli enti locali negli ultimi anni appaiono spesso soggetti ad assecondare una politica discriminatoria, che alimenta lo scontro sociale. Non sono mancati parlamentari che hanno minacciato di incatenarsi per impedire la costruzione di moschee o intellettuali che si sono dichiarati pronti "a far saltare in aria la moschea" per presunte ragioni ambientali, ad esempio la presenza di "un minareto nel paesaggio di Giotto"⁴⁰.

Le politiche anti-islamiche sono spesso avanzate per mere ragioni di consenso elettorale, e insistono sull'ignoranza e superficialità di analisi dei problemi connessi all'islam e ai fenomeni della globalizzazione⁴¹. La retorica della conservazione dell'identità nazionale cristiana dimentica peraltro la radice anche islamica della nostra cultura, frutto di incontri e scambi tra pittori, scultori ed intellettuali provenienti dal mondo arabo e professanti l'islam⁴², di

³⁸ Cfr. PIERLUIGI CONSORTI, *Diritto e religione*, Laterza, Roma-Bari, 2020, pp. 105-106.

³⁹ Cfr. PIERLUIGI CONSORTI, *The 'Mosque Affaire' in European Divided Societies. The Florence Case: a New Participatory Model*, in MARCELLO MOLLICA (edited by), *Bridging Religiously Divided Societies in the Contemporary World*, Pisa University Press, Pisa, 2015, pp. 149-174.

⁴⁰ Cfr. "Moschea a Pisa? Sono pronta a incatenarmi per dire no", in <https://larno.ilgiornale.it>, 14 giugno 2020; Oriana Fallaci: "Una moschea a Colle Val d'Elsa? La farò saltare", in <https://www.lastampa.it>, 30 maggio 2006.

⁴¹ Cfr. DANILO ZOLO, *Globalizzazione. Una mappa dei problemi*, Laterza, Roma-Bari, 2004.

⁴² Gli elementi architettonici di alcuni monumenti della stessa città di Pisa testimoniano la presenza di tali artisti che, in particolare nell'anno 1000 e nel 1100, lavorarono alacremente. Il Duomo, per

cui la stessa Pisa è testimone.

La giurisprudenza costituzionale e amministrativa appare giustamente orientata al riconoscimento del diritto alla costruzione degli edifici di culto per ciascuna confessione religiosa⁴³. La pronuncia del TAR Toscana sul caso di Pisa conferma questo orientamento, ma non si può mancare di osservare che una certa politica faccia correre il rischio che la costruzione delle moschee in Italia resti un disegno nei *database* degli architetti. In questo senso, i tempi molto vicini che hanno visto siglare il Patto nazionale con l'islam italiano (1 febbraio 2017⁴⁴), sembrano lontanissimi. Il ricorso appena presentato dal Ministero dei beni culturali contro la commentata sentenza del TAR si iscrive pertanto in questo percorso controverso, che nasconde dietro maschere burocratiche l'incapacità ad apprezzare il valore sostanziale della garanzia dei diritti di libertà.

Negare pretestuosamente la costruzione di una moschea offende i diritti di tutti, e non solo dei musulmani.

esempio, si caratterizza per la presenza di fasce marmoree bianche e nere che oggi sono considerate l'emblema dello stile romanico-pisano, ma che, in realtà, vennero copiate dalle moschee dei paesi arabi. Cfr. *Don Dianich, la moschea e le tradizioni di Pisa. L'anziano teologo invita a difendere la "grande tradizione culturale" di Pisa, quella di una città aperta a "illimitati orizzonti cultural"*, in <https://www.quinewspisa.it>, 16 giugno 2020.

⁴³ Si vedano, tra le più recenti, Corte costituzionale 63/2016 e 67/2017. Cfr. FRANCESCA OLIOSI, *op. cit.*; MARCO CROCE, *op.cit.* Per la giurisprudenza amministrativa, si veda la sentenza del Consiglio di Stato, sez. IV, 27 luglio 2010, n. 4915, dove si sottolinea che spetta ai Sindaci provvedere alle esigenze religiose della popolazione anche assicurando idonei edifici di culto, senza distinzione di religione .

⁴⁴ Cfr. MARCO CROCE, *Preparativi all'intesa con l'Islam?*, 2017 in www.lacostituzione.info.

Parte II

Presentazione

Nel presente numero vengono pubblicate cinque sentenze, delle quali tre dei T.A.R., una del Consiglio di Stato e una del Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, nonché un decreto del Tar Lazio.

Le prime due contrastanti sentenze pubblicate, la n. 184 del 2015 del T.A.R. Sicilia, Sez. I di Palermo, e la n. 585 del 2019 del Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, hanno ad oggetto la mancata approvazione ministeriale della nomina a ministro di culto di una confessione cristiana non cattolica. Entrambe le sentenze statuiscono la legittimità della discrezionalità della P.A. nella valutazione della personalità morale di colui che è stato nominato, ma mentre il giudice di primo grado avalla l'indagine formale del Ministero e, quindi, il diniego della nomina, il Consiglio di Giustizia pone l'accento sulla necessità che l'uso del potere di apprezzamento dell'Amministrazione, vertendo sulle qualità morali del soggetto, necessita di una valutazione in concreto del suo percorso di vita complessivo, altrimenti il comportamento dell'Amministrazione è illegittimo.

La sentenza n. 1085 del 2020 emessa dal T.A.R. Lazio, Sez. I ter di Roma, affronta la questione del riconoscimento della personalità giuridica di enti religiosi o di culto ex artt. 2 della L. n. 1159 del 1929 e 10 R.D. n. 289 del 1930. La sentenza evidenzia che il procedimento di riconoscimento delle persone giuridiche, anche nel caso di enti religiosi o di culto, ha natura concessoria, potendo essere qualificato come espressione di un controllo di natura pubblicistica, per cui, nell'ambito di tale procedimento, l'Amministrazione esercita poteri discrezionali nella verifica della sussistenza dei requisiti per la concessione della personalità giuridica. In virtù di tali poteri, il giudice ha sentenziato che nel caso *de quo* giustamente l'Amministrazione ha respinto l'istanza di riconoscimento, rilevando, tra l'altro, come il fatto che lo *status* di fedele e membro dell'associazione, secondo le disposizioni dello Statuto, coincida con quello di socio pagante, a pena di esclusione dall'assemblea generale di tutti i membri, contrasti con le finalità di culto dell'ente.

Le ultime due sentenze pubblicate, la n. 26 del 2010 del T.A.R. Calabria, Sezione Staccata di Reggio Calabria, e la n. 2163 del 2020 del Consiglio di Stato, trattano lo *ius sepulchri* e la trasmissibilità *inter vivos* di diritti sulle aree cimiteriali. Il T.A.R. evidenzia che sebbene la giurisprudenza qualifica la concessione del suolo cimiteriale alla stregua di un diritto di superficie, è legittima la previsione regolamentare comunale che condiziona la validità del

trasferimento *inter vivos* di diritti sulle aree cimiteriali alla stipula del relativo negozio “in presenza” del funzionario comunale, posto che essa assicura una funzione (e quindi assolve ad uno scopo) di interesse pubblico che non può non riconoscersi essenziale ai fini della perfezione dell’atto, nei confronti del Comune. Il Consiglio di Stato, confermando la decisione del giudice di *prime cure* riguardo la circostanza che l’onere di forma per la cessione del diritto d’uso, consistente nella dichiarazione bilaterale tra concessionario cedente e cessionario in presenza del responsabile del servizio, non viola la potestà legislativa dello Stato “in materia di ordinamento civile” (art. 117, comma 2, lett. l, Cost.), precisa che lo *ius sepulchri* ha natura ancipite, nel senso che, da un canto, lo stesso ha consistenza di diritto, spettante al titolare di concessione cimiteriale, ad essere tumulato nel sepolcro, in quanto, originando da una concessione traslativa, crea nel soggetto privato concessionario un diritto soggettivo di natura reale, assimilabile al diritto di superficie, opponibile a terzi. Ciò comporta che, nei rapporti *iure privatorum*, la protezione della situazione giuridica è piena, assumendo la fisionomia tipica dei diritti reali di godimento. D’altro canto, inerendo tale facoltà un manufatto costruito su suolo demaniale, lo *ius sepulchri* vede concorrere anche posizioni di interesse legittimo nei confronti dell’Amministrazione, nei casi in cui esigenze di pubblico interesse per la tutela dell’ordine e del buon governo del cimitero impongano o consiglino all’Amministrazione l’adozione di particolari regole procedurali o sostanziali.

Infine, il decreto n. 3453 del 29 aprile 2020 del Tar Lazio si è pronunciato su una richiesta di sospensiva dell’efficacia del d.p.c.m del 26 aprile 2020 in tema di divieto di partecipazione pubblica alle cerimonie religiose, affermando la prevalenza delle ragioni di salute pubblica sottese all’emanazione delle misure di contenimento dell’epidemia da Covid-19.

Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

Sez. I di Palermo, 22 gennaio 2015 n. 184

Nomina a ministro di culto di una confessione acattolica – Approvazione ministeriale – Discrezionalità valutazione amministrativa – Legittimità.

Il provvedimento ministeriale di approvazione della nomina dei ministri di culto delle confessioni religiose diverse dalla cattolica cui sia ancora applicabile la disciplina dettata dalla L. 24 giugno 1929, n. 1159 e dal R.D. 28 febbraio 1930, n. 289, richiesto ai soli fini del riconoscimento degli effetti civili agli atti compiuti da tali soggetti nell'esercizio del proprio ministero, e perciò da non ritenere lesivo dei diritti costituzionali di libera professione della fede religiosa (art. 19 e 20 Cost.) e di libertà di associazione anche per fini religiosi (art. 2 e 18 cost.), amplia la sfera dei poteri dei predetti ministri secondo il modulo proprio degli atti di concessione ed è caratterizzato da ampia discrezionalità, in particolare per quanto concerne la verifica della personalità morale di colui che è stato nominato, atteso il conferimento dei poteri di natura pubblicistica, non spettanti alla generalità dei cittadini, che ne consegue.

Omissis (...)

FATTO e DIRITTO

Il ricorrente lamenta la mancata approvazione ministeriale della sua nomina a ministro di culto di una confessione cristiana non cattolica.

Censura, in particolare, l'assenza, in capo alla P.A., di un potere discrezionale di valutazione della personalità del richiedente e, comunque, la non conducente degli elementi nella specie valorizzati a sostegno del diniego (*nominatim*, risalenti precedenti penali per emissione di assegni a vuoto ed evasione fiscale; vincolo di affinità con soggetti condannati in via definitiva per vari reati, uno dei quali rimasto vittima di attentato di chiara matrice mafiosa; vincolo di affinità del fratello – pure egli pregiudicato per vari reati - con soggetti condannati per gravi reati, fra cui la associazione mafiosa).

(...)

Il ricorso è infondato.

Premette il Collegio che, benché l'atto impugnato sia stato emesso da un'Amministrazione centrale e non abbia effetti circoscritti all'ambito territoriale ove opera questo Tribunale, non si pongono comunque, nella specie, problemi di competenza: sia l'atto impugnato sia il ricorso sono, infatti, anteriori all'entrata in vigore del c.p.a. e, di converso, l'Avvocatura erariale non ha eccepito l'incompetenza territoriale ai sensi dell'art. 31 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034.

Quanto al merito, osserva anzitutto il Collegio che l'art. 3 della legge n. 1159 del 24 giugno 1929 parla di "approvazione" del Ministro dell'Interno; per maggioritaria opinione dottrinale, come noto, l'istituto dell'approvazione implica uno scrutinio dell'Amministrazione esteso al merito della richiesta, del resto implicitamente richiamato dall'art. 21, comma I, del R.D. n. 289 del 28 febbraio 1930, attuativo della legge stessa (*"Gli uffici per gli affari di culto, assunte le altre informazioni necessarie per completare l'istruttoria e sentito il Prefetto della provincia in cui il ministro del culto esercita il suo ufficio, trasmettono gli atti al Ministero dell'Interno"*).

Orientata in tal senso, per vero, è la stessa giurisprudenza del Consiglio di Stato.

Può, in proposito, richiamarsi il relativamente recente parere C.d.S., I, 16 giugno 2004 n. 7499, a tenore della quale *"Il provvedimento ministeriale di approvazione della nomina dei ministri di culto delle confessioni religiose diverse dalla cattolica cui sia ancora applicabile la disciplina dettata dalla l. 24 giugno 1929 n. 1159 e dal r.d. 28 febbraio 1930 n. 289, richiesto ai soli fini del riconoscimento degli effetti civili agli atti compiuti da tali soggetti nell'esercizio del proprio ministero, e perciò da non ritenere lesivo dei diritti costituzionali di libera professione della fede religiosa (art. 19 e 20 cost.) e di libertà di associazione anche per fini religiosi (art. 2 e 18 cost.), amplia la sfera dei poteri dei predetti ministri secondo il modulo proprio degli atti di concessione ed è caratterizzato da ampia discrezionalità, in particolare per quanto concerne la verifica della personalità morale di colui che è stato nominato, atteso il conferimento dei poteri di natura pubblicistica, non spettanti alla generalità dei cittadini, che ne consegue; legittimamente, pertanto, l'amministrazione nega la richiesta approvazione della nomina di un ministro di culto della chiesa cristiana evangelica pentecostale, a causa dei numerosi precedenti penali risultanti a carico dell'interessato dal certificato generale del casellario giudiziale, che può essere acquisito dal prefetto, tramite la locale questura, nell'esercizio della sua funzione di controllo"* (conf. anche T.A.R. Emilia-Romagna, Parma, 10 maggio 2011 nn. 126 e 127 e C.d.S., I, 22 ottobre 2009 n. 2758).

Assodata, dunque, l'estensione al merito della valutazione amministrativa *de qua*, nella specie i precedenti penali del richiedente ed i menzionati vincoli di affinità o, comunque, di marcata prossimità socio-familiare con soggetti pregiudicati per reati anche gravi sorreggono la legittimità dell'atto gravato: non pare, infatti, affatto incongruo negare la facoltà (accrescitiva del patrimonio giuridico del normale cittadino) di compiere atti con effetti civili a soggetti che non abbiano dato costante prova di condurre vita specchiata ed irrepreensibile.

(...).

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

(...)

Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana

24 giugno 2019, n. 585

Nomina a ministro di culto di una confessione acattolica – Approvazione ministeriale – Personalità del soggetto che deve essere idoneo a svolgere la funzione – Necessità di una valutazione in concreto.

E' illegittimo il comportamento dell'Amministrazione, che nel procedere all'apprezzamento delle qualità morali del soggetto, che deve essere nominato ministro di culto di una confessione acattolica non valuta in concreto il suo percorso di vita complessivo.

Omissis (...)

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sez. Prima) n. 184/2015, resa tra le parti, concernente diniego istanza per ottenere la nomina a ministro di culto del movimento chiese cristiane evangeliche nuova pentecoste; (...)

FATTO e DIRITTO

1. N. C. impugna in appello la sentenza resa dal TAR Sicilia, sez. Palermo, n. 184/2015 con la quale è stato respinto il ricorso proposto nei confronti del Ministero dell'Interno, Prefettura di Palermo, per l'annullamento, previa sospensione:

- del decreto del 20/1/2010, notificato *brevi manu* in data 24/2/2010, con il quale il Ministro dell'Interno ha denegato l'istanza del ricorrente diretta all'approvazione governativa della nomina a ministro di culto del Movimento Chiese Cristiane Evangeliche Nuova Pentecoste per le comunità della chiesa Eben-Ezer di Palermo e di Trapani;

- di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale.

Gli atti impugnati hanno negato il conseguimento dell'approvazione governativa della nomina del C. a ministro di culto del "Movimento C.C.E.N.P." per le provincie di Palermo e di Trapani.

2. Il Tribunale ha disatteso le censure del ricorrente, incentrate sull'assen-

za, in capo alla P.A., di un potere discrezionale di valutazione della personalità del richiedente e, comunque, la non conducente degli elementi nella specie valorizzati a sostegno del diniego (*nominatim* risalenti

precedenti penali per emissione di assegni a vuoto ed evasione fiscale; vincolo di affinità con soggetti condannati in via definitiva per vari reati, uno dei quali rimasto vittima di attentato di chiara matrice mafiosa; vincolo di affinità del fratello – pure egli pregiudicato per vari reati -- con soggetti condannati per gravi reati, fra cui la associazione mafiosa), ritenendo che l'art. 3 della l. n. 1159 del 24 giugno 1929 parla di "approvazione" del Ministro dell'Interno e che, per maggioritaria opinione dottrinale, l'istituto dell'approvazione implica uno scrutinio della Amministrazione esteso al merito della richiesta, del resto implicitamente richiamato dall'art. 21, comma 1, del R.D. n. 289 del 28 febbraio 1930, attuativo della legge stessa ("Gli uffici per gli affari di culto, assunte le altre informazioni necessarie per completare l'istruttoria e sentito il Prefetto della provincia in cui il ministro del culto esercita il suo ufficio, trasmettono gli atti al Ministero dell'Interno").

3. Il ricorrente, dopo avere riassunto nel suo atto di appello il merito del ricorso di primo grado, ha riproposto, in maniera critica rispetto alla sentenza impugnata, gli stessi motivi fatti valere nel giudizio di primo grado insistendo in particolare sulla violazione e falsa applicazione della l. n. 1159 del 24 giugno 1929, dell'art. 21, comma 1, r.d. n. 289 del 28 febbraio 1930, dell'art. 111, comma 6, e dell'art. 84 della Costituzione sul buon andamento dell'attività amministrativa, sull'eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione, per sviamento.

4. L'Amministrazione, costituitasi tramite l'Avvocatura distrettuale dello Stato, ha contestato i motivi d'appello chiedendone il rigetto.

4.1. All'udienza dell'8 maggio 2019 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

5. Il Consiglio ritiene che l'appello sia fondato.

Invero il decreto di non approvazione, così come il "prediniego", si limita ad affermazioni sostanzialmente apodittiche prive di una vera e compiuta specifica motivazione quali:

"l'istruttoria ha avuto esito negativo", "che questa Amministrazione nell'ambito della sua valutazione discrezionale, non ritiene che al sig. C. N. possa essere rilasciata l'autorizzazione all'approvazione della nomina per la celebrazione dei matrimoni, ai sensi dell'art.3 della legge n.1159/1929", "quanto meno nella verifica della personalità morale di colui che nominato ministro di culto; in tal senso l'art. 21 r.d. 289/1930 e parere del Consiglio di Stato nell'adunanza del 2/2/1995"

Le suindicate generiche affermazioni poste a base della motivazione del

provvedimento impugnato si basano su una istruttoria che è consistita nell'informativa delle Prefetture interessate che hanno espresso il loro parere sfavorevole per il mero fatto che il ricorrente ha subito due condanne penali per due reati risalenti nel tempo - per uno dei quali è intervenuta la depenalizzazione e per l'altro il ricorrente ha ottenuto la riabilitazione - e per avere rapporto di parentela con soggetti (cognati) pregiudicati anche per reati gravi.

Il Ministero prima ed il TAR poi hanno ritenuto quindi che tali suindicate vicende siano elementi idonei a fondare il diniego, limitandosi a valutare come elementi ostativi solo fatti compiuti rispettivamente 35 e 26 anni fa.

Tale assunto non è condivisibile essendo evidente che l'istruttoria svolta è stata del tutto insufficiente ed approssimativa.

Le Prefetture in questione, in ossequio a quanto richiesto dalla giurisprudenza al fine di formulare un giudizio completo, avrebbero dovuto infatti operare una ricognizione completa e specifica sulla effettiva condotta di vita del C..

La difesa dell'appellante al riguardo muove condivisibili censure rilevando che dai certificati penali del casellario giudiziale nulla risultava a carico del C. e che i due precedenti penali afferiscono a fatti assai remoti e precisamente: reato di emissione nel 1977 di assegni scoperti, oggetto di amnistia nel 1978 e depenalizzato nel 1999; violazione negli anni 90 delle norme sulla repressione dell'evasione fiscale in materia di IVA e di IRPEF per il quale il ricorrente ha ottenuto la riabilitazione.

Al riguardo si rileva che, per quanto attiene alla emissione di assegni a vuoto, la derubricazione dell'illecito da penale ad amministrativo ha comportato da parte del legislatore una diversa considerazione circa la gravità dell'illecito commesso al punto da mutarne la natura e tale circostanza doveva essere tenuta in considerazione ai fini della formazione del giudizio.

Per quel che attiene alla violazione delle norme sulla repressione dell'evasione fiscale in materia di IVA e di IRPEF si osserva che per tale illecito il C. ha ottenuto la riabilitazione, istituto che ai sensi dell'art.178 c.p. esige che il condannato abbia dato prove effettive e costanti di buona condotta ed al riguardo il Tribunale di sorveglianza di Palermo con ordinanza del 21/5/2013 così si esprime: "ha adempiuto a tutti gli obblighi dipendenti dalla/e condanna/e suddette (in tal senso, ad oggi non risultano più debiti nei confronti dell'erario, come da certificazione dell'Agenzia delle Entrate del 14/03/2013) e letto l'assenza di pendenze giudiziarie ed i rapporti delle Autorità di P.S. da cui si evince che il suddetto, dopo la condanna e comunque negli ultimi tre anni ha tenuto una condotta di vita regolare, dando prova di effettiva e costanza buona condotta".

La valutazione posta a base della riabilitazione ha una chiara natura so-

stanzialistica volta ad accertare la buona condotta del condannato protratta nel tempo ed è proprio questa la condizione del ricorrente della quale, però, il Ministero non ha tenuto alcun conto.

Anche la circostanza dell'affinità parentale con soggetti pregiudicati non poteva essere assunta "a priori" a motivo ostativo.

Invero, il legame di parentela o affinità con soggetti pregiudicati rileva solo se comprova la permeabilità e inaffidabilità del soggetto e non di per sé solo.

Giova ricordare in tal senso Corte cost. n. 108/1994 e n. 391/2000 rese sull'art. 26 l. n. 53/1989 e sull'art. 124 r.d. n. 12/1941, secondo cui le condanne penali dei parenti e affini non sono di per sé sole ostative dell'accesso ai pubblici impieghi (v. anche Corte cost. n. 440/1993 e n. 311/1996).

Una adeguata istruttoria poteva rivelarsi un elemento dimostrativo dell'estraneità dell'interessato a tale ambiente o viceversa della permeabilità ad esso.

Dalle informative delle Questure e delle Prefetture, invece, è emerso solo il fatto dell'affinità senza che sia stato rilevato nulla come comportamento o circostanza riprovevole.

Il Ministero però non ha tenuto in nessun conto anche tali fatti laddove, invece, l'uso del potere di apprezzamento dell'Amministrazione, vertendo sulle qualità morali del soggetto, necessitava di una valutazione in concreto del suo percorso di vita complessivo. Questa approfondita verifica è del tutto mancata nell'istruttoria ministeriale che anche per questo è da considerare assai lacunosa.

La norma da applicare ai fini del rilascio o meno dell'approvazione in questione è l'art. 21 del r.d. 289/1930 che al comma 1 assegna ai Prefetti il compito di fornire, attraverso idonea istruttoria, le informazioni sulla persona, utili allo scopo di una valutazione della personalità del soggetto che deve essere idoneo a svolgere una funzione da cui scaturiscono effetti civili (Cons. St., sez. I n.2758/2009).

Nella fattispecie, nessun esperimento istruttorio è stato effettuato, nessuna acquisizione documentale, nessuna informazione è stata acquisita presso altre amministrazioni pubbliche, specie nei comuni dove l'attività pastorale del ricorrente è stata ed è tuttora svolta, né presso altri enti privati.

Tutto ciò rende il comportamento dell'Amministrazione vieppiù illegittimo in quanto l'appellante ha prodotto corposa documentazione attestante la sua qualità morale ed il valore etico-sociale

del suo impegno nella comunità religiosa di cui è responsabile. Il C. ha prodotto vari attestati al riguardo, ad esempio quelli della Associazione Agenzia Missionaria Amen, della Associazione "Eben-Ezner", dell'Avis di Villabate, dei Sindaci di Villabate e di Ficarazzi, della Federazione delle Chiese Pen-

tecostali, dal Centro Studi Culturale “Palamento della legalità” di Roma, ma né le Questure né Prefetture suindicate si sono preoccupate di verificare tali attestazioni, né di assumere le informazioni necessarie ad acquisire concreta conoscenza dell’attività svolta dal ricorrente i cui comportamenti erano facilmente accertabili attraverso le normali informative delle forze dell’ordine. Il C. ha, altresì, prodotto varie testimonianze, attestanti la sua buona condotta di vita ed il suo comportamento corretto, rese tra l’altro da appartenenti alla Stazione dei Carabinieri di Villabate, dal Presidente dell’Associazione nazionale “Verità scomode”, dalla emittente televisiva antimafia “Telejato 172 digitale terrestre” ma anche su tali atti l’Amministrazione non ha svolto alcun approfondimento utile ad una compiuta attività istruttoria.

I suindicati fatti evidenziano la sussistenza del difetto di istruttoria dedotto dal ricorrente e conseguentemente, alla luce anche delle superiori considerazioni, questo Consiglio ritiene che l’appello sia fondato ed in riforma della sentenza impugnata accoglie il ricorso di primo grado ed annulla il provvedimento impugnato, fatti salvi gli ulteriori atti dell’Amministrazione resistente.

(...).

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, definitivamente pronunciando sull’appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l’effetto, in riforma della sentenza gravata, accoglie il ricorso di primo grado ed annulla il provvedimento impugnato.

(...)

Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

Sez. I ter di Roma, 11 febbraio 2020 n. 1805

Procedimento riconoscimento enti religiosi o di culto acattolici – Natura pubblicistica – Discrezionalità della P.A. nella verifica dei presupposti. Associazione con natura confessionale – Riconoscimento – Valutazione della non contrarietà dello statuto con le finalità di culto dell'ente.

Il procedimento di riconoscimento delle persone giuridiche ha notoriamente natura concessoria, potendo essere qualificato come espressione di un controllo di natura pubblicistica, mirato e circoscritto alla valutazione, sulla base dell'atto costitutivo e dello statuto ed a tutela del pubblico interesse, della ricorrenza delle condizioni per la concessione all'ente delle specifiche prerogative connesse alla personalità. Ne consegue che, nell'ambito di tale procedimento, l'Amministrazione esercita poteri discrezionali nella verifica della sussistenza dei requisiti per la concessione della personalità giuridica. Tali principi sono pienamente applicabili anche per l'istanza di riconoscimento giuridico ex artt. 2 della L. n. 1159 del 1929 e 10 R.D. n. 289 del 1930, in quanto le peculiarità connesse al regime degli enti religiosi o di culto non eliminano certo il nucleo sostanzialmente discrezionale della valutazione demandata in materia all'Amministrazione. (1)

Nonostante un'associazione ha natura confessionale e persegue la diffusione di un credo religioso, ai fini del riconoscimento della personalità giuridica l'Amministrazione deve valutare in concreto che le disposizioni dello statuto non contrastino con le finalità di culto dell'ente (nel caso di specie è stato respinto il riconoscimento della personalità a un'associazione avente natura confessionale e perseguita la diffusione della fede cristiana e del messaggio evangelico sulla considerazione dei seguenti fatti: l'esiguo numero degli associati; il contrasto tra la finalità di culto e la circostanza che nello Statuto dell'ente lo status di "membro", coincidente con quello di "fedele", cioè di persona impegnata nel perseguimento degli scopi del movimento, sia identificato con quello di socio pagante, pena l'esclusione dall'assemblea generale che riunisce tutti i membri; l'indeterminatezza insita nel fatto che lo Statuto demanda a successivi regolamenti interni, approvati dall'organi di governo dell'ente (Consiglio direttivo), la disciplina dei rapporti dei membri

con il movimento; la carenza di informazioni in ordine all'attività di culto da svolgere, ai luoghi di riunione e alla gestione finanziaria; il fatto che le voci più consistenti del bilancio riguardino il trattamento economico del personale e i canoni di locazione della sede dell'associazione e le esigenze organizzative degli organi statutari, senza variazioni significative nella consistenza delle quote associative e nelle fonti di finanziamento). (2)

Omissis (...)

FATTO

Con il ricorso in epigrafe l'associazione A. I. ha impugnato il provvedimento con cui il Ministero dell'Interno in data 23.12.2014 ha respinto l'istanza di riconoscimento giuridico ex art. 2 della legge n. 1159/1929 e 10 R.D. 289/1930, la nota del 13 giugno 2014 con la quale il Ministero dell'Interno ha chiesto il parere al Consiglio di Stato, e il parere n. 3973/2014 reso da quest'ultimo organo in funzione consultiva.

La ricorrente ha esposto di essere un'associazione non riconosciuta, costituita in data 15.1.1990 che, fondandosi sulla fede in Cristo, si poneva come scopo l'istruzione, l'educazione e lo studio della fede cristiana, nonché la diffusione del messaggio evangelico, anche in comunione con quanti -chiese, organizzazioni ed individui - intendessero fare evangelizzazione e discepolato in Italia e/o all'estero fra persone di lingua italiana, in ottemperanza all'art. 19 della Costituzione italiana (art. 5 comma 1 dell'attuale Statuto); ai sensi dello Statuto, l'adesione all'Associazione comportava l'accettazione della dichiarazione di fede ivi contenuta nell'art. 4, secondo cui il principio fondamentale del Movimento è la fedeltà a tutta la Scrittura, sia nella dottrina che nella pratica, mediante la consacrazione al Signore della propria vita e dei propri beni e l'aiuto fraterno fra quanti operano con lo stesso principio e le stesse direttive.

L'Associazione aveva operato all'inizio quale rappresentanza italiana di "A. E." e di "(C.C.C.)", associazione confessionale statunitense che, con Decreto dell'Interno emesso in data 6.7.1984, era stata ammessa a godere in Italia dei diritti civili attribuiti alle persone.

Pertanto, con decreto ministeriale del 17.3.1976, i ministri di culto dell'Associazione S. I. per Cristo (C. C. C. I. I.) erano stati ammessi al fondo di previdenza per il clero secolare e per i ministri di culto delle confessioni religiose diverse dalla cattolica, istituito con legge del 22.12.1973 n. 903.

Per anni, dunque, l'Associazione aveva svolto la sua attività di apostolato in Italia, in legame con C. C. C. I. I., sviluppando una nutrita comunità locale che ha progressivamente sentito la necessità di rendersi autonoma, da un pun-

to di vista amministrativo, contabile e organizzativo, dalla chiesa madre, di cui tuttavia condivideva sia la dichiarazione di fede, pedissequamente riprodotta nello statuto, che le finalità religiose.

In ragione della suddetta crescita della comunità locale e dell'esigenza di quest'ultima di riorganizzarsi sul territorio, in data 3.6.2011 l'Associazione aveva presentato alla Prefettura di Firenze istanza di riconoscimento giuridico come ente morale, ai sensi dell'art. 2 della legge 1159/1929 e dell'art. 10 R.D. 289/1930, allegando alla suddetta istanza tutta la documentazione richiesta per legge.

La Prefettura di Firenze aveva trasmesso l'istanza di riconoscimento al Ministero dell'Interno, che aveva richiesto un'integrazione di documenti, poi forniti dall'Associazione alla Prefettura.

Nel frattempo, la stessa Prefettura di Firenze aveva segnalato alcune criticità relative allo Statuto, suggerendo alcune modifiche che la ricorrente aveva apportato.

Dopo una ulteriore richiesta di documentazione integrativa il Ministero dell'Interno, con nota del 4.10.2013, aveva comunicato all'Associazione che dallo statuto emergevano alcune criticità che ostavano all'accoglimento dell'istanza.

Dopo ulteriori modifiche allo Statuto sulla base delle indicazioni ricevute dal Ministero dell'Interno quest'ultimo aveva comunicato ad A. I. che, sulla scorta del parere negativo ricevuto dal Consiglio di Stato, l'istanza non poteva essere accolta.

A sostegno del ricorso sono state formulate le seguenti censure:

I. violazione dell'art. 10 bis della l. n. 241/90, eccesso di potere per sviamento, non avendo l'Amministrazione consentito l'esplicazione del contraddittorio sulle ragioni ostative all'accoglimento dell'istanza;

II. violazione degli artt. 1, 3 e 6 della legge n. 241/90, violazione dell'art. 17 della legge 127/1997, violazione dell'art. 2 della legge n. 1159/1929, eccesso di potere sotto il profilo del difetto di motivazione, della contraddittorietà manifesta, della illogicità, dello sviamento dalla causa tipica e dall'interesse pubblico, dell'aggravio dell'iter procedimentale.

La legge n. 1159/1929 e il regolamento esecutivo approvato con R.D. 28.2.1930 n. 289 costituivano l'unico riferimento normativo per tutte le associazioni religiose che, non avendo stipulato alcuna intesa con lo Stato italiano, intendevano ottenere il riconoscimento della personalità giuridica; l'art. 2 della legge 1159/1929 prevedeva, nella sua versione originaria, l'obbligatorietà del parere del Consiglio di Stato, venuto meno per effetto delle modifiche introdotte dall'art. 17 della legge n. 127 del 15 maggio 1997, che ha stabilito tassativamente i casi in cui tale parere è obbligatorio, non ricomprendendo tra

questi il riconoscimento della personalità giuridica degli enti di culto.

Nel caso in esame, quindi, il Ministero non aveva alcun obbligo legale di avvalersi del parere del Consiglio di Stato ai fini del decidere, di tal che la scelta di ricorrere comunque all'apporto di un organo consultivo avrebbe dovuto essere giustificata dalle risultanze dell'istruttoria e dalle ragioni che precludevano la immediata definizione del procedimento, mentre nella nota ministeriale prot. 1673 del 13 giugno 2014 e nell'allegato appunto del 30 maggio 2014 non emergeva alcun ragionevole motivo a supporto di tale opzione.

III. Violazione dell'art. 97 della Costituzione, violazione dell'art. 2 e dell'art. 2 bis della legge 241/90, Violazione dei termini di conclusione del procedimento; danno da ritardo.

Il Ministero dell'Interno avrebbe dovuto concludere il procedimento entro 30 giorni dalla presentazione dell'istanza, non essendo previsto per il procedimento in questione un termine diverso da quello generale posto dalla legge n. 241/90; il danno da ritardo concerneva il danno derivante dal mancato accesso ai benefici fiscali connessi al riconoscimento richiesto.

Inoltre, i termini per la conclusione del procedimento avrebbero potuto essere sospesi una sola volta e per non più di 30 giorni per l'eventuale integrazione documentale, di tal che, nel caso di specie, il termine aveva ricominciato a decorrere dal 9.4.2014, quando la ricorrente aveva trasmesso all'Amministrazione il nuovo Statuto redatto secondo le indicazioni del Ministero.

IV. violazione dell'articolo 1 e dell'art. 3 della legge 241/1990, violazione dell'art. 97 della Costituzione, eccesso di potere sotto il profilo del difetto di motivazione, difetto di istruttoria, illogicità, contraddittorietà e sviamento dalla causa tipica e dall'interesse pubblico, non avendo l'Amministrazione dato conto delle ragioni a fondamento del diniego.

V. violazione dell'art. 2 della legge 24.6.1929, n. 1159, violazione della legge 241/90, eccesso di potere sotto il profilo del difetto di istruttoria, della erroneità manifesta e dello sviamento dalla causa tipica e dall'interesse pubblico, in quanto la documentazione fornita dal Ministero in occasione del formale accesso agli atti non consentiva di comprendere quali documenti fossero stati trasmessi al Consiglio di Stato e da questo esaminati ai fini dell'espressione del parere richiamato a fondamento del diniego.

VI. violazione dell'art. 2 della legge 24.6.1929, n. 1159, violazione dell'art. 12 cod. civ., violazione dell'art. 2 delle disp. att. cod. civ., violazione degli artt. 8, 18, 24 e 97 della Costituzione, eccesso di potere sotto il profilo del difetto di istruttoria, della erroneità, della contraddittorietà manifesta e dello sviamento dalla causa tipica e dall'interesse pubblico, in quanto la legge del 1929 ed il relativo Regolamento di attuazione si fondavano sul principio della libera ammissione dei culti diversi dalla religione cattolica "purché non pro-

fessino principi e non seguano riti contrari all'ordine pubblico o al buon costume", subordinando il riconoscimento della personalità giuridica dei relativi enti alla condizione ineludibile che si trattasse di religioni i cui principi ed i cui riti non si ponevano in contrasto con l'ordinamento giuridico dello Stato; profili, questi, senz'altro ricorrenti nella fattispecie in esame.

Nel parere del Consiglio di Stato, invece, erano stati sollevati rilievi che, sulla base della documentazione prodotta, potevano essere agevolmente superati.

In particolare, il rilievo secondo cui lo status di fedele veniva a coincidere con quello di socio pagante non teneva conto del fatto che tale disposizione non contrastava con i principi fondamentali dell'ordinamento italiano e, comunque, avrebbe potuto essere espunta; il fatto che dall'istruttoria non emergessero indicazioni sulle attività di culto svolte da Agape, sui luoghi di riunione e sulla gestione finanziaria delle stesse, poteva essere superato in quanto dalla documentazione prodotta emergeva che l'attività dell'Associazione consisteva nell'opera di evangelizzazione e diffusione del messaggio delle Sacre Scritture attraverso i propri ministri che organizzavano incontri presso piccole comunità o con le famiglie, come risultava anche dal sito dell'Associazione.

VII. violazione degli artt. 3, 8, 18 e 19 così come degli artt. 24 e 97 della Costituzione, violazione dell'art. 2 della legge 24.6.1929, n. 1159, violazione dell'art. 12 cod. civ., violazione dell'art. 2 delle disp. att. cod. civ., in quanto, nel caso in esame, sia il Ministero che la Prefettura di Firenze avevano verificato, negli oltre 4 anni di istruttoria, "la sussistenza di tutti i requisiti richiesti" sia in termini di attività che di patrimonio dell'ente, ritenendo peraltro che "i mezzi economico-finanziari fossero sufficienti al raggiungimento dei fini".

Si è costituita l'Amministrazione intimata resistendo al ricorso.

Alla pubblica udienza del 17 dicembre 2019 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è infondato.

Con il primo motivo la ricorrente ha lamentato la violazione dell'art. 10 bis della L. n. 241/1990 per omessa instaurazione del contraddittorio procedimentale sulle ragioni poste a fondamento del diniego di riconoscimento.

Al riguardo, va rammentato che la garanzia partecipativa di cui alle richiamate disposizioni è rivolta ad assicurare un effettivo e proficuo apporto collaborativo del privato al procedimento e la sua violazione assume rilievo ogni qual volta la mancata partecipazione abbia impedito al medesimo di apportare utili elementi di valutazione da sottoporre alla valutazione della amministrazione interessata.

Nel caso di specie, di contro, oltre a risultare dagli atti formalmente inviato

il preavviso di diniego, prima delle integrazioni documentali e modifiche statutarie apportate dalla ricorrente, già dalla lettura del ricorso emerge come il contraddittorio procedimentale abbia potuto pienamente esplicarsi, attraverso più di una richiesta di integrazione da parte dell'Amministrazione, richieste alle quali la ricorrente ha ottemperato operando alcune modifiche allo statuto della costituenda associazione; ed infatti, nel proporre tale doglianza la ricorrente non ha indicato gli eventuali elementi di valutazione che, qualora tempestivamente avvisata, avrebbe potuto introdurre nel procedimento, limitandosi a lamentare l'omesso invio del preavviso di diniego in via formale, senza quindi evidenziare l'apporto conoscitivo che non aveva potuto introdurre nel corso del procedimento.

Pertanto, anche in sede processuale la ricorrente non ha poi fornito alcuno specifico apporto conoscitivo in ordine a tale profilo, limitandosi a fornire una generica disponibilità ad ulteriori modifiche statutarie.

Pertanto, deve ritenersi che una ulteriore interlocuzione tra le parti non avrebbe comunque consentito all'Amministrazione di acquisire informazioni altrimenti mancanti o nuovi chiarimenti sugli altri motivi di rigetto, con conseguente infondatezza del motivo.

Con il secondo motivo la ricorrente ha dedotto che, nel procedimento in esame, l'obbligatorietà del parere del Consiglio di Stato era venuta meno per effetto delle modifiche introdotte dall'art. 17 della legge n. 127 del 15 maggio 1997, che aveva stabilito tassativamente i casi in cui tale parere è obbligatorio, non ricomprendendo tra questi il riconoscimento della personalità giuridica degli enti di culto; la scelta di acquisire il parere dell'organo consultivo, quindi, avrebbe dovuto essere motivata sulla base delle risultanze dell'istruttoria, mentre non era stata in alcun modo giustificata dall'Amministrazione.

Al riguardo si rileva che, secondo l'art. 2 della legge n. 1159 del 1929, Disposizioni sull'esercizio dei culti ammessi nello Stato e sul matrimonio celebrato davanti ai ministri dei culti medesimi, "*Gli istituti di culti diversi dalla religione dello Stato possono essere eretti in ente morale, con regio decreto su proposta del Ministro per la giustizia e gli affari di culto, di concerto col Ministro per l'interno, uditi il Consiglio di Stato e il Consiglio dei ministri*"; a sua volta, l'art. 10 del Regio Decreto recante le disposizioni attuative di tale legge prevede che "*L'erezione in ente morale degli istituti dei culti diversi dalla religione dello Stato può essere chiesta da qualsiasi interessato con domanda diretta al Ministro per la giustizia e gli affari di culto (ora, Ministro dell'interno in forza del R.D.L. 19 agosto 1932, n. 1080). La domanda è presentata all'ufficio di culto presso la procura generale della Corte di appello (ora, Prefetto in forza del R.D.L. 19 agosto 1932, n. 1080) e deve essere corredata del testo dello statuto dell'ente da cui risultino lo scopo, gli organi dell'am-*

ministrazione, le norme di funzionamento di esso, i mezzi finanziari dei quali dispone per il raggiungimento dei propri fini”.

La disposizione dell’art. 17, comma 26, della legge n. 127/97, secondo cui *“E’ abrogata ogni diversa disposizione di legge che preveda il parere del Consiglio di Stato in via obbligatoria. Resta fermo il combinato disposto dell’articolo 2, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, e dell’articolo 33 del testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato, approvato con regio decreto 26 giugno 1924, n. 1054”*, è intervenuta in linea generale su tutti i procedimenti che richiedevano il parere obbligatorio del Consiglio di Stato, eliminando l’obbligatorietà del parere.

Tuttavia, tale disposizione non può certo essere interpretata nel senso che l’aver sollecitato, da parte dell’Amministrazione procedente, e acquisito tale parere concretizzi una illegittimità del procedimento per la dilatazione dei relativi termini.

Il procedimento di riconoscimento delle persone giuridiche, infatti, ha notoriamente natura concessoria, potendo essere qualificato come espressione di un controllo di natura pubblicistica, mirato e circoscritto alla valutazione, sulla base dell’atto costitutivo e dello statuto ed a tutela del pubblico interesse, della ricorrenza delle condizioni per la concessione all’ente delle specifiche prerogative connesse alla personalità, sfociando in un provvedimento la cui cognizione è attribuita al giudice amministrativo (Cassazione civile, Sez. Un., 8 maggio 2014 n. 9942).

La Corte di Cassazione, nella sentenza citata, ha affermato che tali considerazioni permangono valide anche nell’ambito del sistema di attribuzione della personalità giuridica delineato dal D.P.R. n. 361 del 2000, in quanto il superamento del sistema di riconoscimento della personalità giuridica mediante decreto del Presidente della Repubblica, con l’abrogazione dell’art. 12 cod. civ. e la sua sostituzione con il procedimento di iscrizione nel registro delle persone giuridiche istituito presso le Prefetture, non ha alterato il connotato essenzialmente concessorio dell’attribuzione della personalità giuridica, alla luce del contenuto prescrittivo ricavabile dalle norme dello stesso D.P.R. n. 361 del 2000.

Ne consegue che, nell’ambito di tale procedimento, l’amministrazione esercita poteri discrezionali nella verifica della sussistenza dei requisiti per la concessione della personalità giuridica.

Tali principi sono pienamente applicabili anche nel caso di specie, in quanto le peculiarità connesse al regime degli enti religiosi o di culto non eliminano certo il nucleo sostanzialmente discrezionale della valutazione demandata in materia all’Amministrazione.

In tale contesto, e alla luce della delicatezza e della rilevanza dell’ana-

lisi affidata agli organi pubblici in materia, la determinazione del Ministero dell'Interno di acquisire il parere del Consiglio di Stato, quantunque non obbligatorio alla stregua della disposizione sopra richiamata, non evidenzia certo un inutile aggravamento del procedimento, palesando, piuttosto, un approfondimento istruttorio dell'indagine sui requisiti giuridici per ottenere il riconoscimento del tutto corretto e scevro da profili di sproporzionatezza e illegittimità.

Anche tale doglianza è pertanto infondata.

Con il terzo motivo la ricorrente ha contestato il ritardo nell'adozione del provvedimento gravato, evidenziando che il Ministero dell'Interno avrebbe dovuto concludere il procedimento entro 30 giorni dalla presentazione dell'istanza, non essendo previsto per il procedimento in questione un termine diverso da quello generale posto dalla legge n. 241/90, e che il danno da ritardo concerneva il danno derivante dal mancato accesso ai benefici fiscali connessi al riconoscimento richiesto.

Al riguardo deve rilevarsi che, secondo l'orientamento espresso anche di recente dalla giurisprudenza, la violazione del termine per la conclusione del procedimento, ove non sia espressamente qualificato dalla legge come perentorio, non determina la consumazione del potere in capo alla Amministrazione procedente e non rende per di per sé solo illegittimo il provvedimento tardivamente adottato, con conseguente infondatezza della censura.

Il ritardo può, invece, comportare la responsabilità dell'Amministrazione per i danni subiti dall'istante, ma ciò presuppone che possa essere dimostrata e accertata la spettanza del bene della vita, ovvero che il procedimento si concluda con l'adozione di un provvedimento favorevole alla parte (Consiglio di Stato, sez. V, 23/8/2019, n. 5810; T.A.R. Lazio, Roma, sez. III ter, 2/10/2019, n. 11502; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. IV, 27/4/2019, n. 934).

Per ragioni di ordine logico la richiesta risarcitoria dovrà pertanto essere trattata all'esito dell'analisi delle censure proposte avverso il provvedimento di diniego impugnato.

Con il quarto motivo la ricorrente ha lamentato il difetto di motivazione del provvedimento.

In proposito si osserva che, nell'esposizione delle ragioni a sostegno del diniego di riconoscimento, l'Amministrazione ha richiamato le considerazioni espresse nel parere del Consiglio di Stato, evidenziando: l'esiguo numero degli associati; il contrasto tra la finalità di culto e la circostanza che nello Statuto dell'ente lo status di "membro", coincidente con quello di "fedele", cioè di persona impegnata nel perseguimento degli scopi del movimento, sia identificato con quello di socio pagante, pena l'esclusione dall'assemblea generale che riunisce tutti i membri; l'indeterminatezza insita nel fatto che

lo Statuto demanda a successivi regolamenti interni, approvati dall'organi di governo dell'ente (Consiglio direttivo), la disciplina dei rapporti dei membri con il movimento; la carenza di informazioni in ordine all'attività di culto da svolgere, ai luoghi di riunione e alla gestione finanziaria; il fatto che le voci più consistenti del bilancio riguardino il trattamento economico del personale e i canoni di locazione della sede dell'associazione e le esigenze organizzative degli organi statutari, senza variazioni significative nella consistenza delle quote associative e nelle fonti di finanziamento.

Il recepimento di tali considerazioni costituisce, pertanto, supporto motivazionale più che adeguato al provvedimento, articolato con riferimento ad una pluralità di aspetti.

Le ultime tre censure, afferenti proprio ai profili centrali della motivazione del diniego di riconoscimento, possono essere esaminate congiuntamente.

La ricorrente al riguardo ha confutato i rilievi mossi allo Statuto dell'Associazione dal Consiglio di Stato e recepiti nel contenuto del provvedimento impugnato.

Sotto un primo profilo, con riferimento al rilievo secondo cui lo status di fedele veniva a coincidere con quello di socio pagante, la ricorrente ha dedotto che tale disposizione non contrastava con i principi fondamentali dell'ordinamento italiano e, comunque, avrebbe potuto essere espunta.

In merito il parere del Consiglio di Stato, premesso che l'associazione è di natura confessionale e persegue la diffusione della fede cristiana e del messaggio evangelico, ha evidenziato come il fatto che lo status di fedele e membro dell'associazione, secondo le disposizioni dello Statuto, coincidesse con quello di socio pagante, a pena di esclusione dall'assemblea generale di tutti i membri, contrastava con le finalità di culto dell'ente, rilevando, altresì, che tale clausola presentava aspetti ancor più critici tenuto conto dell'indeterminatezza della disciplina dei rapporti dei membri con il movimento, demandata a successivi regolamenti interni da approvare da parte del Consiglio direttivo dell'associazione, organo di governo della stessa.

Tali considerazioni, riportate nella motivazione del provvedimento, pongono in modo logico e congruente in rilievo sia un profilo di contraddizione dello Statuto, nell'identificare lo status di fedele con quello di membro pagante, che la genericità nella configurazione dell'assetto interno dell'organizzazione, laddove il mancato pagamento della quota comporta l'esclusione dall'assemblea, e i rapporti con i membri non sono disciplinati dallo Statuto ma da futuri eventuali regolamenti; sotto tale profilo le ragioni espresse si sottraggono alle censure proposte.

Allo stesso modo, non presenta profili di illogicità né di contraddizione l'aver rilevato l'assenza di indicazioni, nella documentazione prodotta, sulle

attività di culto svolte da Agape, sui luoghi di riunione e sulla gestione finanziaria delle stesse, che del resto non è stata superata neanche nel corso del giudizio, non essendo stata prodotta documentazione al riguardo.

Tali notazioni consentono di concludere per l'infondatezza anche della doglianza relativa alla asserita discrepanza tra la documentazione sottoposta dal Ministero al Consiglio di Stato in allegato alla richiesta di parere sull'istanza e quella acquisita dall'Amministrazione nel corso del procedimento, in quanto le conclusioni cui è addivenuto il parere non risultano sconfessate dalla documentazione prodotta in sede procedimentale e nel presente giudizio.

Infine, quanto alla deduzione secondo cui già il Ministero e la Prefettura di Firenze avevano verificato, negli oltre 4 anni di istruttoria, "la sussistenza di tutti i requisiti richiesti" per il riconoscimento, si rileva che, anche sotto tale profilo, il provvedimento, così come il presupposto parere, hanno evidenziato che dal rendiconto economico-finanziario degli anni 2010, 2011 e 2012 emergeva che le voci più consistenti riguardavano il trattamento economico del personale e i canoni di locazione della sede dell'associazione e delle unità immobiliari destinate ad abitazione dei "ministri", preposti a non meglio definiti "ministeri o dipartimenti", ciascuno dei quali ha la responsabilità organizzativa di uno dei settori del movimento.

Da tali dati l'Amministrazione ha dedotto che il bilancio dell'associazione è stato prevalentemente assorbito dalle esigenze organizzative degli organi statutari per la sussistenza della stessa, mentre non sono intervenute variazioni rilevanti nella consistenza delle quote e delle fonti finanziamento.

Tali considerazioni coincidono appieno con i dati risultanti dall'istruttoria svolta e dai documenti depositati anche in giudizio, sicché, anche sotto tale profilo, il provvedimento risulta immune dai vizi denunciati.

In conclusione, le ragioni ostative opposte dall'amministrazione al riconoscimento resistono ai profili di illegittimità articolati dalla parte ricorrente e, pertanto, il ricorso va respinto, così come la domanda di risarcimento del danno da ritardo, proposta ai sensi dell'art. 2-bis, comma 1, l. n. 241/1990, in quanto, secondo l'orientamento predominante della giurisprudenza, la predetta disposizione non ha elevato a bene della vita, suscettibile di autonoma protezione mediante il risarcimento del danno, l'interesse procedimentale al rispetto dei termini dell'azione amministrativa, avulso da ogni riferimento alla spettanza dell'interesse sostanziale, al cui conseguimento il procedimento stesso è finalizzato, come ribadito anche di recente da questo Tribunale (TAR Lazio, sez. II quater, n. 10626/2019).

La giurisprudenza maggioritaria, infatti, riconduce il danno da ritardo all'art. 2043 c.c., con le relative conseguenze in merito alla dimostrazione degli elementi costitutivi oggettivi (an e quantum del danno prodotto) e sog-

gettivi (dolo o colpa) della responsabilità, non essendo sufficiente, a tal fine, la mera circostanza di fatto della protrazione del tempo di conclusione del procedimento amministrativo (Cons. Stato, sez. V, n. 1740/2019; sez. IV, n. 701/2018; sez. V, n. 1239/2016).

Nel caso di specie, pertanto, la legittimità del diniego osta al riconoscimento di tale danno, rimasto comunque anche sfornito di prova.

Il ricorso va quindi respinto.

(...).

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima Ter), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge;

(...)

Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

Sez. Staccata di Reggio Calabria, 26 gennaio 2010 n. 26

Aree cimiteriali – Trasferimento inter vivos di diritti – Legittimità presenza funzionario comunale stipula atto.

È legittima la previsione regolamentare comunale che condiziona la validità del trasferimento *inter vivos di diritti sulle aree cimiteriali alla stipula del relativo negozio “in presenza” del funzionario comunale, posto che essa assicura una funzione (e quindi assolve ad uno scopo) di interesse pubblico che non può non riconoscersi essenziale ai fini della perfezione dell’atto, nei confronti del Comune. Sebbene, infatti, la giurisprudenza qualifica la concessione del suolo cimiteriale alla stregua di un diritto di superficie, ciò non comporta che la disciplina del diritto reale assorbe ogni profilo di regolamentazione del rapporto, posto che quest’ultimo trae pur sempre origine da una concessione, ossia da un provvedimento amministrativo ampliativo.*

Omissis (...)

FATTO

Ricorre il C., il quale espone di aver chiesto al Comune di Martone la voltura della concessione di un suolo cimiteriale acquistato dal O., successore iure hereditatis della originaria intestataria (coniuge), deceduta il 2.2.2004, e che glielo ha ceduto con scrittura privata del 5 marzo 2005, depositata al Comune per la necessaria presa d’atto il 9 marzo successivo.

Successivamente, presentava il 24 gennaio 2006 al Comune un progetto per l’edificazione, in detto suolo, di una cappella funeraria, che veniva anche depositato, ai fini della normativa antisismica, presso il Settore tecnico decentrato di Reggio Calabria in data 22 marzo 2006.

I lavori, nel silenzio del Comune, venivano intrapresi nell’estate del 2007.

Avendo il ricorrente appreso, informalmente, che l’Ufficio tecnico comunale riteneva non assentito il progetto, e dunque illegittimi i relativi lavori, presentava una domanda di sanatoria ex art. 13 della l. 47/85 in data 24 ottobre 2007, integrando la documentazione richiesta da parte dell’Ufficio tecnico.

Quindi, il 14 agosto 2008, parte ricorrente chiedeva l'allaccio dell'energia elettrica per il servizio votivo, cui faceva seguito il provvedimento nr. 2227 del 5 settembre 2008 che denegava l'allaccio.

Successivamente, veniva negato l'accertamento di conformità del manufatto (provvedimento 123 del 15 gennaio 2009), ed, infine, veniva disposta dal Comune la demolizione della cappella (ordinanza nr. 10 del 24 marzo 2009).

Tutti questi atti venivano ritualmente impugnati dal ricorrente, rispettivamente, con il ricorso, con i primi motivi aggiunti e con i secondi motivi aggiunti affidati ad articolate censure.

Il Comune, costituito in giudizio, resiste al gravame, contestando il diritto alla voltura della concessione e difendendo la legittimità degli atti impugnati.

Nella camera di consiglio del 25 febbraio 2009 è stata respinta la domanda cautelare presentata in seno al ricorso introduttivo (ord. nr. 84/09).

Le parti hanno scambiato memorie e documenti.

Alla pubblica udienza del 13 gennaio 2010 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Nell'odierno giudizio si fa questione del diritto alla voltura della concessione del suolo cimiteriale che il ricorrente pretende di esercitare nei confronti del Comune resistente, in forza di un titolo di acquisito che egli ha ottenuto dall'originario dante causa, e della doglianza di illegittimità del diniego che il Comune di Martone ha variamente opposto al ricorrente stesso in ordine al progetto di cappella funeraria realizzata sul predetto suolo.

Quanto al primo aspetto, parte ricorrente chiede accertarsi il proprio diritto ad ottenere la voltura del terreno, in quanto ne avrebbe conseguito la titolarità a seguito di acquisto dal suo originale titolare (pervenuto nella disponibilità del suolo iure hereditatis), mentre il Comune eccepisce che il titolo di acquisto non è efficace, in quanto stipulato in forme diverse da quelle prescritte dal locale regolamento cimiteriale (nella specie, in assenza del funzionario comunale che il regolamento prescrive assista all'acquisto).

Quanto al secondo aspetto, parte ricorrente afferma che, avendo fatto istanza per la realizzazione della cappella, sul suolo in questione, ed avendo altresì depositato il relativo progetto presso il Settore tecnico decentrato di Reggio Calabria, ai fini del rispetto della normativa antisismica, sulla istanza relativa al predetto progetto, si sarebbe formato il silenzio assenso ex art. 19 l. 241/90; in questo senso sarebbe illegittimo il diniego del Comune all'allaccio dell'energia elettrica per il servizio votivo, impugnato con il ricorso introduttivo; inoltre, sarebbe illegittimo il diniego opposto alla istanza in sanatoria, presentata in subordine ex art. 13 della l. 47/85, nelle more realizzato, ed i consequenziali atti repressivi, che il Comune ha adottato.

Nel merito delle opposte ragioni, si osserva dunque che la tesi di parte ricorrente si fonda sul principio secondo il quale la materia è esclusa dalla potestà di regolamentazione comunale: la cessione del diritto di superficie sull'area cimiteriale, secondo tale impostazione, sarebbe soggetta alle sole norme civilistiche ordinarie, mentre l'edificazione di manufatti del servizio votivo nell'area cimiteriale resterebbe esclusivamente soggetta all'apposita disciplina nazionale di cui al Regolamento approvato con DPR 285/1990 e non a quella ordinaria in tema di edificazione (già l. 10/77, oggi DPR 380/01). In questo senso, pertanto, il regolamento comunale sarebbe illegittimo e da disapplicarsi o annullarsi in parte qua.

Ad attento esame, nelle specifiche questioni oggetto dell'odierno giudizio, la tesi del ricorrente è infondata, dovendosi ritenere che, alla luce dell'attuale assetto della disciplina in materia di edilizia (DPR 380/01) e nel riparto delle funzioni derivante dalla riforma del Titolo V della Costituzione, di cui alla L.Cost. 1/2003, il Comune può legittimamente disciplinare forme e condizioni della trasmissibilità tra vivi dei diritti sui suoli cimiteriali, integrando la disciplina civilistica ordinaria, e può sottoporre l'autorizzazione alla edificazione dei manufatti del servizio votivo alle generali regole dettate dal DPR 380/01 per l'edificazione ordinaria.

Si deve premettere che, ai sensi dell'art. 118 Cost. e dell'art. 3, comma 5, del Dlgs 267/2000, il Comune è titolare sia di funzioni proprie, che di funzioni attribuite con legge dello Stato e della Regione, secondo il principio di sussidiarietà.

Tra le funzioni amministrative proprie del Comune rientrano quelle afferenti l'assetto e l'utilizzazione del territorio (art. 13 del Dlgs 267/2000) che, pacificamente, comprende anche la materia della disciplina delle costruzioni di manufatti cimiteriali, all'interno delle apposite aree.

In questo senso, il principio di sussidiarietà impone di orientare l'interpretazione della disciplina vigente nel senso di assicurare la massima latitudine possibile all'autonomia decisionale comunale, che rappresenta il livello di governo più vicino ai cittadini.

Tale principio implica che la disciplina di cui al DPR 285/1990 costituisce un quadro normativo unitario e mantiene un proprio valore di orientamento uniforme a livello nazionale della regolamentazione delle aree cimiteriali per quanto concerne l'igiene e la sanità collettiva, ma che, per quanto non espressamente disciplinato, o per quanto risulti essere relativo alla specifica incidenza della materia sull'assetto del territorio, può essere integrato dal regolamento comunale.

I) Alla luce di tali premesse, va dapprima presa in esame la domanda di accertamento del diritto alla voltura, che è stata introdotta con il ricorso intro-

duttivo e sulla quale parte ricorrente insiste anche negli ulteriori atti difensivi.

A tale proposito, in forza del menzionato principio di sussidiarietà che si è dapprima richiamato, è da ritenersi legittima la previsione regolamentare comunale che condiziona la validità del trasferimento *inter vivos* di diritti sulle aree cimiteriali alla stipula del relativo negozio “in presenza” del funzionario comunale, posto che essa assicura una funzione (e quindi assolve ad uno scopo) di interesse pubblico che non può non riconoscersi essenziale ai fini della perfezione dell’atto, nei confronti del Comune.

Sebbene, infatti, la giurisprudenza qualifica la concessione del suolo cimiteriale alla stregua di un diritto di superficie (*ex multis*, Cass.Civ. III, 15 settembre 1997, nr. 9190), ciò non comporta che la disciplina del diritto reale assorbe ogni profilo di regolamentazione del rapporto, posto che quest’ultimo trae pur sempre origine da una concessione, ossia da un provvedimento amministrativo ampliativo.

Quest’ultimo qualifica strutturalmente il rapporto tra Ente concedente e titolare della concessione, e dunque il regime stesso del diritto di superficie che variamente condiziona alle statuizioni dell’Ente concedente, secondo il regime pubblicistico proprio del titolo medesimo: per quanto di interesse ai fini della presente causa, infatti, l’Ente non è un mero terzo rispetto alle due parti del negozio medesimo, essendo il titolare dell’interesse pubblico ai cui fini la concessione del suolo cimiteriale è formata. Tale interesse è immanente e quindi permane, nei rapporti tra Ente concedente e privato concessionario, anche nelle fattispecie in cui si ammette, nella disciplina regolamentare locale, la circolazione tra vivi del titolo concessorio; ne consegue che la norma regolamentare in esame concretizza, sul piano organizzativo dei rapporti tra concedente e concessionario, una scelta di merito (insindacabile sul piano dell’opportunità) del modo di tutelare l’interesse pubblico di cui l’Ente è titolare e per tale ragione acquista, sul piano negoziale, valore costitutivo ai fini dell’opponibilità dell’atto di trasferimento al Comune, in assenza del quale detto atto, pur se valido tra gli stipulanti, non produce effetti per il Comune stesso, che non è quindi tenuto a concedere la voltura all’acquirente del titolo.

Sotto il distinto profilo del rapporto di concessione, peraltro, l’acquirente del titolo è subentrante nella concessione medesima e dunque diviene parte del relativo rapporto amministrativo: ma ciò non può essere ottenuto solamente in forza del titolo *inter vivos* formatosi per effetto del negozio, essendo necessaria l’adesione, costitutiva, dell’Ente titolare del bene demaniale dato in concessione, anche in relazione al carattere necessariamente infungibile della persona del titolare dell’atto ampliativo, principio di carattere generale che, nel caso della regolamentazione dell’ente locale resistente, trova puntuale conferma nelle condizioni soggettive, alcune a contenuto tassativo, altre rela-

tive a valutazioni anche di natura discrezionale, che si richiedono per l'adozione di una concessione del suolo (artt. 114 e 115 del regolamento versato in atti: residenza della famiglia richiedente nel Comune, esclusione di famiglie che hanno già avuto altre concessioni, di persone che ne abbiano fatto oggetto di lucro, di progetti aventi dimensioni eccessive rispetto all'uso).

Pertanto, si confermano le tesi difensive dell'Ente resistente, che evidenzia come l'esigenza di interesse pubblico che la partecipazione del funzionario comunale alla formazione dell'atto di trasferimento assolve, è da ravvisarsi in funzioni di controllo della rispondenza dell'atto ai requisiti che il regolamento pone quali condizioni della cessione del titolo (tra le quali il rispetto dei limiti di valore del prezzo, le qualità soggettive delle parti cui si è fatto cenno sopra, e così via).

Poste queste premesse, va esaminata la distinta questione se la deliberazione del Consiglio comunale nr. 1747 del 28 giugno 2008, con la quale si concedono in sanatoria nr. 2 mq di superficie cimiteriale al ricorrente, in aggiunta al suolo in contestazione, possa avere un significato implicito di voltura del titolo concessorio su quest'ultimo.

E' da ritenersi che la deliberazione del Consiglio comunale con la quale si è rilasciata la concessione della porzione di suolo ulteriore rispetto a quella oggetto della cessione tra parte ricorrente ed il suo dante causa, non può equivalere a "sanatoria" di quest'ultima, neppure in maniera implicita.

Infatti, sebbene il Consiglio comunale abbia deliberato nel presupposto che sussiste una cessione del suolo tra le parti e nel presupposto che è pendente una richiesta di accertamento di conformità del manufatto realizzato sine titolo, non può trarsi dalla scarna motivazione dell'atto un giudizio di convalida dell'atto di cessione, ai fini della concessione amministrativa del suolo occupato, perché quest'ultima, essendo gli atti concessori provvedimenti espliciti, avrebbe dovuto essere esplicitamente disposta.

Dalla deliberazione del Consiglio si può desumere solamente la volontà di concedere la porzione di suolo necessaria al fine di consentire all'ufficio comunale competente di adottare gli atti consequenziali (come peraltro indica il dispositivo della deliberazione), ovvero procedere alla rinnovazione dell'atto di cessione (tra le parti alla sua presenza) ed all'eventuale accertamento di conformità del manufatto realizzato (aspetto, quest'ultimo, non necessariamente connesso con il primo e sul quale si tornerà oltre).

Per tutte queste ragioni, dunque, la domanda di accertamento del diritto alla voltura della concessione sul suolo cimiteriale è infondata e come tale va respinta.

II) Quanto alla necessità del titolo edilizio in ordine al progetto della cappella funeraria, la legittimità del regolamento comunale discende sia dal prin-

cipio di sussidiarietà, che si è illustrato prima, sia da evidenti considerazioni sistematiche.

Infatti, il tenore della disciplina del DPR 380/01 è tale da attrarre nella sua sfera di applicazione ogni genere di trasformazione edilizia dei suoli e dunque non si vede quale tipo di ragione, in diritto o anche di esigenza di interesse pubblico, dovrebbe comportare una eccezione per gli edifici funerari, peraltro soggetti alla disciplina delle norme tecniche dell'edilizia, in funzione antisismica, che sono disciplinate pur sempre dal medesimo DPR 380/01 (art. 52 e ss. ed in particolare artt. da 83 in poi).

A ben vedere, l'unica sostanziale ragione secondo la quale parte ricorrente sostiene la estraneità della disciplina in materia rispetto a quella generale, starebbe in una sostanziale specialità del DPR 285/1990, che esaurirebbe in sé la disciplina applicabile, con la conseguenza che l'autorizzazione del sindaco in esso prevista costituirebbe l'unico titolo esigibile per la costruzione del manufatto a servizio votivo dei defunti.

Si deve dare atto che tale argomentazione è fondata sulle conclusioni cui è pervenuta la giurisprudenza più risalente (T.A.R. Sicilia Catania, 18 febbraio 1981, n. 88; Cassazione Penale, sez. III, 02 marzo 1983) e che, peraltro, anche pronunce recenti hanno mantenuto (TAR Campania, Napoli, 9187/04).

Tuttavia, il Collegio deve sottoporre a revisione critica l'orientamento appena richiamato: invero, la "specialità" del regolamento di igiene di cui al DPR 285/1990, che trae il proprio vigore dalle norme di cui al testo unico delle leggi sanitarie, approvato con regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265, artt. da 337 a seguire, non esclude la necessità del titolo edilizio, quando il regolamento locale lo richiede.

Invero, l'art. 94 del DPR 285/1990, che prevede che i singoli progetti di costruzioni di sepolture private debbono essere approvati dal sindaco su conforme parere della commissione edilizia e del coordinatore sanitario della unità sanitaria locale competente, ha ad oggetto l'esercizio del potere di controllo della corrispondenza del progetto con le previsioni del piano regolatore del cimitero di cui agli artt. 54 e ss. del medesimo decreto, e quindi richiama, nella disciplina territoriale, all'esercizio dei poteri di controllo delle attività di trasformazione del territorio che, come si è visto, sono da ritenersi strutturalmente propri delle competenze comunali ai sensi del Dlgs 267/2000, collocandoli all'interno di un quadro generale costituito dalla regolamentazione del piano regolatore cimiteriale.

Ne consegue che l'art. 94 cit. va interpretato nel senso che non istituisce un procedimento tipico o nominato: il Comune, pertanto, ben può riservare, in via regolamentare, l'esercizio del summenzionato potere di controllo alla disciplina procedimentale propria del DPR 380/01, assicurando uniformità di

presupposti, procedimenti e condizioni all'esercizio del potere di controllo delle trasformazioni edilizie del territorio, sia in area cimiteriale che all'esterno di essa, con la conseguenza che è legittima la previsione regolamentare locale che assoggetta l'edificazione nel suolo cimiteriale alle più garantite procedure di autorizzazione proprie della disciplina edilizia generale di cui al DPR 380/01 ed alla conseguente disciplina (oneri concessori, termini di inizio e fine lavori e così via).

III) Quanto sopra è, peraltro, confermato dalla circostanza che la stessa parte ricorrente, volendo ottenere una autorizzazione in sanatoria della cappella realizzata nella ritenuta operatività del silenzio assenso, ha attivato una tipica procedura di accertamento di conformità, ex art. 36 DPR 380/01, sia pure richiamando impropriamente la norma, di identico contenuto, previgente (l'art. 13 della l. 47/85).

In relazione a tale ulteriore aspetto del gravame, ossia in relazione alla censura di illegittimità del diniego opposto dal Comune alla istanza di accertamento di conformità, osserva il Collegio che quest'ultimo provvedimento si fonda su una pluralità di motivi dei quali ciascuno sufficiente a sostenerne la legittimità, ossia la mancanza di voltura della titolarità della concessione sul suolo, la mancanza del parere sanitario e del deposito degli atti all'ex Genio civile ai fini antisismici, nonché la mancanza di documentazione necessaria affinché il Comune potesse procedere d'ufficio, la difformità tra il manufatto realizzato ed il progetto presentato.

Tra queste, la circostanza della mancanza del parere sanitario (necessaria ai fini dell'accertamento di conformità ex art. 94 del DPR 285/1990 ed art. 36 del DPR 380/01) non è censurata nel primo ricorso per motivi aggiunti e dunque l'atto impugnato si è consolidato, divenendo inoppugnabile sul punto.

Invero, nel secondo ricorso per motivi aggiunti, si allega la circostanza che l'ASL di Locri ha emesso parere favorevole, ma questo è intervenuto nel marzo del 2009 (ossia dopo il diniego) ed è quindi irrilevante ai fini della legittimità dell'atto impugnato, anche perché quest'ultimo, circa l'aspetto considerato, si era nel frattempo consolidato, non essendo stato contestato sul punto.

Tale aspetto priva, dunque, di rilievo la deduzione difensiva di parte ricorrente, contenuta nel secondo ricorso per motivi aggiunti, secondo la quale il Comune avrebbe dovuto procedere d'ufficio ad acquisire il parere ASL.

Il Collegio, a tale proposito, osserva che la legittimità di provvedimento non è condizionata alla presentazione di documenti essenziali avvenuta dopo il suo perfezionamento, anche se, logicamente, la produzione tardiva del documento, se il suo contenuto è favorevole all'istante, legittima il Comune a disporre un riesame della pratica, aspetto quest'ultimo che, laddove presentata una apposita istanza della parte interessata, avrebbe peraltro un connotato

essenziale di doverosità per evidenti ragioni di equità e giustizia sostanziale, ex art. 97 Cost.

Per sola completezza di giudizio, dunque, il Collegio osserva che il ricorso per motivi aggiunti con cui si contesta il diniego di sanatoria è fondato quanto alla censura di genericità e mancanza di motivazione delle ritenute difformità del manufatto rispetto al progetto: invero, agli atti di causa si rinviene una relazione comparativa tra progetto e manufatto redatta dall'Ufficio comunale competente, ma, essendo priva di data e mancando ogni altro riferimento negli atti del procedimento, non è possibile accertare se essa sia o meno riconducibile quale atto istruttorio o quale prova nel giudizio alla motivazione dell'atto impugnato.

Il medesimo gravame è, invece, infondato quanto al motivo di diniego relativo alla mancanza di voltura, per le ragioni esposte in precedenza e con la sola precisazione che la delibera consiliare nr. 1747/08 così come non equivale, neppure implicitamente, a sanatoria della mancanza di voltura del titolo di cessione dei diritti costituiti sul suolo cimiteriale, altrettanto non può valere a sanatoria del progetto edilizio della cappella funeraria, non avendo il Consiglio comunale alcuna competenza a riguardo.

Discende da quanto sopra che non possono trovare rilievo, nella odierna sede, le diverse ed ulteriori doglianze, riferite, o riconducibili, alle lentezze ed ai ritardi con i quali l'Ufficio comunale competente ha gestito il procedimento, non essendo stata avanzata una domanda di risarcimento per danni da ritardo o per lesione delle aspettative che l'inerzia del Comune (specie quella serbata a seguito della presentazione della prima istanza di edificazione), ha comportato.

Le suddette circostanze, peraltro, costituiscono per il Collegio una giustificata ragione per disporre la piena compensazione delle spese di lite tra le parti.

(...).

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria, Sezione staccata di Reggio Calabria, RIGETTA il ricorso in epigrafe ed i relativi motivi aggiunti.

(...)

Consiglio di Stato, Sez. V, 30 marzo 2020, n. 2163

Ius sepulchri – Natura ancipite – Diritto soggettivo di natura reale opponibile ai terzi – Interesse legittimo nei confronti della P.A..

Ius sepulchri – Cessione diritto d'uso – Legittimità presenza funzionario P.A. nell'atto tra cedente e cessionario.

Lo ius sepulchri ha natura ancipite, nel senso che, da un canto, lo stesso ha consistenza di diritto, spettante al titolare di concessione cimiteriale, ad essere tumulato nel sepolcro, in quanto, originando da una concessione traslativa, crea nel soggetto privato concessionario un diritto soggettivo di natura reale, assimilabile al diritto di superficie, opponibile a terzi. Ciò comporta che, nei rapporti iure privatorum, la protezione della situazione giuridica è piena, assumendo la fisionomia tipica dei diritti reali di godimento. D'altro canto, inerendo tale facoltà un manufatto costruito su suolo demaniale, lo ius sepulchri vede concorrere anche posizioni di interesse legittimo nei confronti dell'Amministrazione, nei casi in cui esigenze di pubblico interesse per la tutela dell'ordine e del buon governo del cimitero impongano o consiglino all'amministrazione l'adozione di particolari regole procedurali o sostanziali. In questa prospettiva, non può escludersi che il regolamento cimiteriale comunale possa, ad esempio, contemplare il divieto di cessione diretta tra privati del suolo cimiteriale, prevedendo in caso di violazione del divieto, la misura della revoca decadenziale. (1)

Con riferimento allo ius sepulchri, l'onere di forma per la cessione del diritto d'uso, consistente nella dichiarazione bilaterale tra concessionario cedente e cessionario in presenza del responsabile del servizio non viola la potestà legislativa dello Stato "in materia di ordinamento civile" (art. 117, comma 2, lett. l, Cost.), in quanto si pone su di un differente piano, a tutela di interessi ulteriori di cui è tributaria l'amministrazione comunale (anche in forza del principio di sussidiarietà), in particolare al fine di evitare un astratto pericolo di mercimonio del diritto di sepolcro non gentilizio, che non può essere oggetto di lucro o di speculazione, comportante l'esigenza di un controllo puntuale, preventivo, da parte dell'Amministrazione, in sede di stipulazione della cessione del diritto facente capo alla concessione. Di qui la ragionevolezza di un aggravio formale, più che procedimentale, della cessione, sempre nella considerazione che agli atti che dispongono di beni immobili non si applica il principio di libertà della forma, richiedendosi pur sempre

la forma scritta ad substantiam actus, secondo la regola generale inferibile dall'art. 1350 cod. civ.. (2)

Omissis (...)

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria sezione staccata di Reggio Calabria (Sezione Prima) n. 00026/2010, resa tra le parti;(...)

FATTO

1.- Il sig. C. ha interposto appello nei confronti della sentenza 26 gennaio 2010, n. 26 del Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, sez. staccata di Reggio Calabria, che ha respinto il suo ricorso finalizzato all'accertamento, previo annullamento e/o disapplicazione dell'art. 102 del regolamento di polizia mortuaria (di cui alla deliberazione consiliare n. 10 dell'11 maggio 2004), dell'obbligo del Comune di Martone alla volturazione in suo favore della concessione afferente il diritto di uso del suolo per la realizzazione di una cappella funeraria di famiglia nel cimitero comunale (acquistato con atto di cessione in data 5 marzo 2005), i primi motivi aggiunti avverso il provvedimento del responsabile dell'ufficio tecnico del Comune prot. n. 123 in data 15 gennaio 2009, recante diniego definitivo del permesso di costruire in sanatoria di una cappella cimiteriale, nonché i secondi motivi aggiunti avverso l'ordinanza del responsabile dell'Area tecnica e manutentiva n. 10 in data 1 marzo 2009 che ha disposto la demolizione delle opere edilizie realizzate e consistite nella realizzazione della cappella cimiteriale stessa.

Esponde che con scrittura privata del 5 marzo 2005 gli è stato ceduto il diritto di uso di un suolo di 14 mq., facente parte del cimitero del Comune di Martone, e già oggetto di concessione comunale; il 9 marzo 2005 ha depositato in Comune l'originale della scrittura privata ai fini della presa d'atto dell'avvenuta cessione.

Nel silenzio dell'amministrazione ha presentato al Comune, il 24 gennaio 2006, il progetto per la realizzazione della cappella funeraria, depositando i progetti nel successivo mese di marzo.

Perdurando l'inerzia dell'amministrazione, intesa come nulla osta, nell'estate 2007 ha iniziato e portato a compimento i lavori di realizzazione della cappella.

Rappresenta come solo al momento della richiesta di allaccio della fornitura di energia elettrica gli è stato obiettato il carattere abusivo dell'opera realizzata sul lotto cimiteriale. Ha per tale ragione presentato istanza di accer-

tamento di conformità in data 24 ottobre 2007, nonché istanza di concessione di un'ulteriore area cimiteriale di 2 mq. Quest'ultima istanza è stata assentita con concessione del Consiglio comunale n. 20 del 28 giugno 2008.

Con provvedimento in data 5 settembre 2008 gli è poi stato denegato l'allaccio alla rete elettrica cimiteriale, nell'assunto che la cessione del diritto di uso del lotto cimiteriale non era valida in quanto non sottoscritta "in presenza del responsabile del servizio", come previsto dall'art. 102 del regolamento comunale sui cimiteri, e che comunque la realizzazione della cappella rientrerebbe tra gli interventi edilizi disciplinati dal d.P.R. n. 380 del 2001, e non già dall'art. 94 del regolamento di polizia mortuaria di cui al d.P.R. n. 285 del 1990, invece seguito dall'appellante.

Con il ricorso in primo grado il sig. C. ha chiesto l'accertamento del diritto alla voltura della concessione cimiteriale e del maturato silenzio assenso sulla domanda di approvazione del progetto di realizzazione della cappella ai sensi dell'art. 94 del d.P.R. n. 285 del 1990, ed al contempo contestato il diniego di rilascio di allaccio alla rete elettrica; con atto di motivi aggiunti ha poi gravato il diniego del permesso di costruire in sanatoria del 15 gennaio 2009; con secondi motivi aggiunti ha impugnato l'ordinanza n. 10 del 10 marzo 2009 con cui l'ufficio tecnico comunale gli ha ingiunto la demolizione della cappella funeraria, in quanto abusiva, ed ordinato il ripristino dello stato dei luoghi.

2. - La sentenza appellata ha respinto il ricorso nell'assunto che nell'attuale quadro ordinamentale, informato al principio di sussidiarietà, «*il Comune può legittimamente disciplinare forme e condizioni della trasmissibilità tra vivi dei diritti sui suoli cimiteriali, integrando la disciplina civilistica ordinaria, e può sottoporre l'autorizzazione alla edificazione dei manufatti del servizio votivo alle regole dettate dal DPR 380/01 per l'edificazione ordinaria*». Ha precisato la sentenza che la disciplina civilistica del diritto di superficie non assorbe ogni profilo di regolamentazione del rapporto, posto che quest'ultimo trae pur sempre origine da una concessione, cioè da un provvedimento amministrativo ampliativo; di qui la legittimità della disposizione regolamentare che prevede la partecipazione del funzionario comunale all'atto di trasferimento del titolo. In relazione alla necessità del titolo edilizio, la sentenza ha poi affermato che la portata del d.P.R. n. 380 del 2001 è tale da attrarre nella sua sfera di applicazione ogni genere di trasformazione edilizia dei suoli, e non è derogabile per gli edifici funerari; la norma speciale dell'art. 95 del regolamento di igiene di cui al d.P.R. n. 285 del 1990 concorre con quella generale del d.P.R. n. 380 del 2001.

3.- Con l'appello il sig. C. ha dedotto l'erroneità della sentenza di prime cure, reiterando, alla stregua di motivi di critica della medesima, le censure di primo grado.

4. - Si è costituito in resistenza il Comune di Martone controdeducendo ai motivi di appello e chiedendone la reiezione.

5. - All'udienza pubblica del 16 gennaio 2020 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1.- Il primo motivo di appello deduce l'illegittimità della mancata volturazione della concessione cimiteriale (conseguente alla cessione della relativa area intervenuta nel mese di marzo 2005) motivata con riferimento alla previsione dell'art. 102 del regolamento comunale di polizia mortuaria, che subordina la validità del negozio di cessione alla sua sottoscrizione alla presenza del funzionario comunale; allega che tale previsione regolamentare sia, a sua volta, illegittima in quanto violerebbe i principi civilistici sulla libertà delle forme dei negozi giuridici, imponendo un requisito di forma (la presenza del "responsabile del servizio" competente) al negozio giuridico, sconosciuto dall'ordinamento civile, ed al contempo irragionevole nella misura in cui comporta un aggravio procedimentale non rispondente ad alcun interesse pubblico.

Il motivo è infondato.

Occorre premettere una breve considerazione sulla natura ancipite dello *ius sepulchri*, nel senso che, da un canto, lo stesso ha consistenza di diritto, spettante al titolare di concessione cimiteriale, ad essere tumulato nel sepolcro, in quanto, originando da una concessione traslativa, crea nel soggetto privato concessionario un diritto soggettivo di natura reale, assimilabile al diritto di superficie, opponibile a terzi. Ciò comporta che, nei rapporti *iure privatorum*, la protezione della situazione giuridica è piena, assumendo la fisionomia tipica dei diritti reali di godimento. D'altro canto, inerendo tale facoltà un manufatto costruito su suolo demaniale, lo *ius sepulchri* vede concorrere anche posizioni di interesse legittimo nei confronti dell'amministrazione, nei casi in cui esigenze di pubblico interesse per la tutela dell'ordine e del buon governo del cimitero impongano o consiglino all'amministrazione l'adozione di particolari regole procedimentali o sostanziali.

In questa prospettiva, non può escludersi che il regolamento cimiteriale comunale possa, ad esempio, contemplare il divieto di cessione diretta tra privati del suolo cimiteriale, prevedendo in caso di violazione del divieto, la misura della revoca decadenziale (in termini Cons. Stato, V, 27 ottobre 2014, n. 5296).

Lo stesso regolamento di polizia mortuaria e servizi cimiteriali del Comune di Martone prevedeva, all'art. 102, il divieto della cessione del diritto d'uso tra privati; solo con la delibera del Consiglio comunale n. 10 in data 11 maggio 2004 la norma regolamentare è stata modificata con la previsione della

possibilità della «cessione del diritto d'uso tra privati da effettuarsi mediante dichiarazione bilaterale, da sottoscrivere dal concessionario uscente e dal subentrante, in presenza del responsabile del servizio».

Tale disposizione non è illegittima, come appare chiaro ove sia letta nella duplice prospettiva cui si è fatto ora riferimento.

Si intende dire che l'onere di forma per la cessione del diritto d'uso, consistente nella dichiarazione bilaterale tra concessionario cedente e cessionario "in presenza del responsabile del servizio" non viola la potestà legislativa dello Stato "in materia di ordinamento civile" (art. 117, comma 2, lett. 1, Cost.), in quanto si pone su di un differente piano, a tutela di interessi ulteriori di cui è attributaria l'amministrazione comunale (anche in forza del principio di sussidiarietà), in particolare al fine di evitare un astratto pericolo di mercimonio del diritto di sepolcro non gentilizio, che non può essere oggetto di lucro o di speculazione, comportante l'esigenza di un controllo puntuale, preventivo, da parte dell'amministrazione, in sede di stipulazione della cessione del diritto facente capo alla concessione.

Di qui la ragionevolezza di un aggravio formale, più che procedimentale, della cessione, sempre nella considerazione che agli atti che dispongono di beni immobili non si applica il principio di libertà della forma, richiedendosi pur sempre la forma scritta *ad substantiam actus*, secondo la regola generale inferibile dall'art. 1350 Cod. civ.

1.1.- Con un'articolazione del primo motivo di gravame l'appellante deduce poi la contraddittorietà tra la deliberazione n. 20 del 2008, di concessione dell'area cimiteriale supplementare (occupata nella realizzazione della cappella), ed il diniego di voltura della cessione, nell'assunto che l'organo consiliare abbia ritenuto valido ed efficace l'atto di cessione, producendo dunque anche un effetto di sanatoria.

Il motivo è infondato.

La concessione integrativa non contiene alcun effetto di sanatoria, anche perché nella fattispecie manca proprio un provvedimento invalido, suscettibile di convalidazione, tale condizione riguardando piuttosto la cessione dell'area originariamente concessa, e di cui è mancata la volturazione.

La lettura della delibera consiliare consente di escludere che contenga la voltura della cessione.

In ogni caso, a rigore, ove voglia ravvisarsi una contraddittorietà, come vizio sintomatico dell'eccesso di potere, la stessa dovrebbe predicarsi con riguardo alla delibera n. 20 del 2008 rispetto al comportamento precedente che ha implicitamente denegato la volturazione della cessione della concessione.

2. - Con il secondo motivo si censura la statuizione che ha respinto il motivo volto ad accertare l'intervenuta maturazione del silenzio assenso sul pro-

getto di edificazione della cappella funeraria (presentato al Comune nel gennaio 2006) ai sensi dell'art. 94 del d.P.R. 10 settembre 1990, n. 285, recante approvazione del regolamento di polizia mortuaria, nell'assunto che anche negli interventi realizzati all'interno del cimitero trovi applicazione il d.P.R. n. 380 del 2001, come desumibile anche dall'art. 122 del regolamento comunale di polizia mortuaria, peraltro anch'esso gravato. Assume l'appellante che per lo svolgimento dell'attività edilizia all'interno dei cimiteri anche da parte dei privati non occorra alcun titolo edilizio, essendo sufficiente il giudizio da parte del Sindaco di conformità del progetto alle prescrizioni edilizie contenute nel piano regolatore cimiteriale; conseguentemente deduce l'illegittimità del regolamento comunale laddove richiede il titolo edilizio per contrasto con la norma speciale dell'art. 94 del d.P.R. n. 285 del 1990.

Anche tale motivo è infondato.

Anzitutto il motivo è privo di interesse, in quanto, in assenza di un valido titolo concessorio, la presentazione del progetto di costruzione è giuridicamente irrilevante.

In ogni caso, anche a prescindere da tale considerazione preliminare, l'assunto dell'appellante, finalizzato a contestare l'abusività dell'opera realizzata e gli effetti giuridici che ne conseguono, pur nella sua complessità, non appare condivisibile.

Procedendo per ordine, l'appellante allega che l'attività edilizia all'interno del cimitero non richieda il conseguimento del titolo edilizio, in quanto l'art. 94 del d.P.R. n. 285 del 1990 escluderebbe l'applicazione del t.u. edilizia.

La tesi riposa sulla considerazione che la norma da ultimo richiamata dispone che «*i singoli progetti di costruzioni di sepolture private debbono essere approvati dal Sindaco su conforme parere della commissione edilizia e del coordinatore sanitario della unità sanitaria locale competente*», nel rispetto di alcuni limiti, che attengono al numero delle salme ospitabili ed al divieto di accesso con l'esterno del cimitero. La norma in questione viene dunque intesa nel senso che, attenendo la costruzione ad un bene (incluso nel cimitero pubblico) soggetto al regime demaniale, deroghi alla ordinaria disciplina edilizia.

Ritiene il Collegio che alle attività edilizie in aree cimiteriali si applichi in via primaria il regolamento statale di polizia mortuaria nonché il regolamento comunale di polizia mortuaria (od il piano cimiteriale, se esistente). Ove peraltro uno dei predetti testi regolamentari faccia rinvio alla disciplina edilizia, anche quest'ultima concorre alla regolamentazione dei lavori realizzabili nell'area cimiteriale.

Nella fattispecie controversa, in particolare, l'art. 122 del regolamento comunale prevede *apertis verbis* che «*nessun lavoro può essere eseguito all'in-*

terno del cimitero senza la prescritta “concessione edilizia” o “permesso” di costruire». Ne deriva un rinvio alla disciplina edilizia, oggi ritraibile dal d.P.R. n. 380 del 2001 (testo unico edilizia).

Nè è ravvisabile, alla luce di quanto esposto, un contrasto del regolamento comunale con l'art. 94 del d.P.R. n. 285 del 1990, in quanto quest'ultima norma prevede i requisiti minimi per l'attività di costruzione in ambito cimiteriale, ma certo non preclude la concorrenza della disciplina edilizia ordinaria, come correttamente ritenuto dal primo giudice.

Dalla esposizione che precede trova conferma il carattere abusivo della cappella edificata dall'appellante.

3. - Il terzo motivo critica poi la sentenza per avere disatteso il motivo volto a contestare il plurimotivato diniego di concessione in sanatoria, pur avendo accertato il parziale vizio motivazionale con riguardo alla difformità della cappella realizzata rispetto al progetto presentato.

Il motivo è infondato proprio per le ragioni che si sono in precedenza esposte, specie in ordine alla non opponibilità all'amministrazione della cessione della concessione, legittimamente non volturata. Si tratta di un profilo assorbente che esime il Collegio dalla disamina dell'ulteriore ragione ostativa all'accertamento di conformità, consistente nella mancanza del parere sanitario.

4. - Alla stregua di quanto esposto, l'appello va respinto.

(...).

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

(...)

Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

Sez. I di Roma, 29 aprile 2020, decreto n. 3453

Emergenza Covid-19 – DPCM 26/04/2020 – Divieto di partecipare fisicamente alle cerimonie religiose – Prevalenza della tutela della salute pubblica

Nelle more della celebrazione della camera di consiglio, non sussistono le condizioni per disporre l'accoglimento dell'istanza di tutela cautelare monocratica avverso il DPCM 26.4.2020 nella parte in cui vieta di partecipare fisicamente alle cerimonie religiose, dovendosi ritenere prevalente la tutela della salute pubblica.

Omissis (...)

Il Presidente
ha pronunciato il presente
DECRETO

sul ricorso numero di registro generale 3010 del 2020, proposto da -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato -OMISSIS-, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Presidenza del Consiglio dei Ministri, non costituito in giudizio;
nei confronti

Ministero della Salute, non costituito in giudizio;
per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,
del DPCM 26.4.2020

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Vista l'istanza di misure cautelari monocratiche proposta dal ricorrente, ai sensi dell'art. 56 cod. proc. amm.;

Considerato che, nella specie, non sussistono le condizioni per disporre l'accoglimento dell'istanza anzidetta nelle more della celebrazione della camera di consiglio, dovendosi ritenere prevalente la tutela della salute pubblica, per come prevista nell'impugnato provvedimento, di natura latamente discrezionale;

Considerato altresì che il sacrificio della pur comprensibile esigenza, pro-

spettata dal ricorrente, di partecipare fisicamente alle cerimonie religiose può ritenersi in via temporanea compensato dalla possibilità di soddisfare il proprio sentimento religioso usufruendo delle numerose alternative offerte mediante gli strumenti informatici;

P.Q.M.

rigetta l'istanza cautelare indicata in parte motiva.

Fissa per la trattazione collegiale la camera di consiglio del 20 maggio 2020.

Il presente decreto sarà eseguito dall'Amministrazione ed è depositato presso la Segreteria del Tribunale che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità.

Così deciso in Roma il giorno 29 aprile 2020.

(...)

Fonte

www.ambientediritto.it

Presentazione

La sezione di legislazione e giurisprudenza canonica da questo numero si arricchisce con una nuova sotto sezione dedicata alla giurisprudenza e alla legislazione vaticana. Più volte in nella parte della rivista dedicata alla legislazione e giurisprudenza canonica sono stati pubblicati documenti di interesse vaticano, sia per la fonte di derivazione sia e soprattutto per l'incidenza degli stessi. Si è ritenuto opportuno, quindi, creare, all'interno della sezione legislazione e giurisprudenza canonica, una sottosezione di legislazione e giurisprudenza vaticana.

Nella sezione di legislazione e giurisprudenza canonica si pubblica una nutrita serie di documenti, che non è il caso di elencare in fase di presentazione della sezione. La numerosità degli stessi è indice ancora una volta della vitalità e dell'interesse della materia canonistica per i cultori delle materie del diritto canonico e ecclesiastico.

La nuova sezione di legislazione e giurisprudenza vaticana sarà curata curata dal dott. Matteo Carnì, che la redazione ringrazia per il contributo che offrirà alla sezione e alla Rivista nella sua intrezza. La parte pubblica alcuni provvedimenti normativi del regnante pontefice Francesco e della Segreteria di Stato. In particolare vengono editi una dichiarazione sottoscritta dal Sostituto per gli Affari Generali S. E. Mons. Edgar Peña Parra sulla Pontificia Università Lateranense quale Ente Centrale della Chiesa Cattolica; due provvedimenti riguardanti la *Caritas Internationalis* ed il regolamento della Commissione Permanente per la Tutela dei Monumenti Storici e Artistici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano.

Notevole rilevanza assumono la legge vaticana n. CCCLI sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano, con la quale viene abrogata la precedente legge risalente al 1987, ed il *motu proprio* di Francesco sulla trasparenza, il controllo e la concorrenza nelle procedure di aggiudicazione dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano.

Al *motu proprio* sono state associate le norme sostanziali (non edite in questa sede ma reperibili sul sito internet della Santa Sede) e la normativa processuale sulla tutela giurisdizionale nella materia *de qua*, che rappresentano uno dei tanti esempi di commistione tra ordinamento vaticano e ordinamento canonico.

Infine vengono passati in rassegna i provvedimenti normativi e amministrativi con cui le autorità vaticane hanno affrontato l'emergenza Covid-19 nello Stato della Città del Vaticano e nelle aree poste in territorio italiano in

cui si trovano gran parte degli enti della Santa Sede.

Nella parte relativa alla giurisprudenza rotale si pubblica una interessante sentenza, annotata dal curatore della sezione relativa alla giurisprudenza rotale, Mario Ferrante, in tema di prove nel processo matrimoniale canonico.

Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» circa la cappella musicale pontificia

Fin dalla sua antica fondazione e lungo i secoli, la Cappella Musicale Pontificia brillò nella storia di Roma e dell'Orbe cattolico come alto luogo di espressione artistica e liturgica a servizio delle solenni celebrazioni dei Pontefici inizialmente entro la splendida cappella da cui prese il nome, quindi nell'ambito della Basilica di San Pietro, o laddove i Pontefici stimassero necessaria la sua opera.

Proprio per il diretto legame con le maggiori celebrazioni dei Papi, essa trovò per vetusta consuetudine il proprio ancoraggio istituzionale dapprima entro il cosiddetto Maggiordomato di Sua Santità, e, successivamente e tuttora, in seno alla Prefettura della Casa Pontificia, godendo tuttavia di autonoma amministrazione, sebbene soggiacendo a vincoli di orientamento concordati coi diversi Responsabili delle funzioni papali.

Ora, avendo presenti i dettami del Concilio relativi alla Sacra Liturgia, in particolare i nn. 28-29 della *Sacrosanctum Concilium* che, in vista del decoro della celebrazione liturgica assegnano alle *scholae cantorum* “*un vero ministero liturgico*” da esercitarsi “*con quella sincera pietà e con quel buon ordine, che conviene ad un così grande ministero e che il popolo di Dio esige giustamente da essi*”,

Dispongo

che la Cappella Musicale Pontificia venga inserita nell'Ufficio delle Celebrazioni Liturgiche del Sommo Pontefice, quale specifico luogo di servizio alle funzioni liturgiche papali e nel contempo a custodia e promozione della prestigiosa eredità artistico-musicale prodotta nei secoli dalla Cappella stessa per le solenni liturgie dei Pontefici.

Pertanto, considerato quanto ho appena stabilito, nomino

Il Reverendissimo Maestro delle Celebrazioni Liturgiche Pontificie **Mons. Guido Marini** Responsabile della Cappella Musicale Pontificia, affidandogli il compito di guidare tutte le attività e gli ambiti liturgico, pastorale, spirituale, artistico ed educativo della medesima Cappella, rendendo sempre più percepibile in essa e nei singoli componenti il fine primario della Musica sacra, che “*è la gloria di Dio e la santificazione dei fedeli*” (SC 112).

Il medesimo Maestro delle Celebrazioni e Responsabile della Cappella Musicale Pontificia avrà altresì premura di redigere uno Statuto proprio della Cappella in parola, aggiornando anche il Regolamento della stessa Cappella che fu approvato dal santo pontefice Paolo VI, *Ex audientia*, l'8 agosto 1969 e

le successive disposizioni varate *ad experimentum* il 20 giugno 1970, le quali norme andranno raccordate col vigente Regolamento dell'Ufficio delle Celebrazioni Liturgiche del Sommo Pontefice.

Avendo, poi, a cuore il proficuo cammino ecclesiale della Cappella stessa, nomino

l'Ecc.mo e caro Confratello **Mons. Guido Pozzo** Sovrintendente all'economia della Cappella Musicale Pontificia,

affidandogli soltanto il compito della specifica cura dell'amministrazione economica della Cappella stessa da svolgere sotto la guida del Maestro delle Celebrazioni e Responsabile della Cappella Musicale Pontificia.

Stabilisco che il presente Motu proprio, che si dovrà osservare, nonostante qualsiasi consuetudine o norma contraria, anche se degna di particolare menzione, venga promulgato mediante pubblicazione sul quotidiano *L'Osservatore Romano* uscente il 19 gennaio 2019, entrando in immediato vigore, e che successivamente sia inserito nel Commentario ufficiale della Santa Sede, *Acta Apostolicae Sedis*.

Dato a Roma, presso San Pietro, il 17 Gennaio 2019, VI del Nostro Pontificato. Francesco

Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» circa la Pontificia Commissione “*Ecclesia Dei*”

Da oltre trent’anni la Pontificia Commissione *Ecclesia Dei*, istituita con il Motu proprio *Ecclesia Dei adflicta*, del 2 luglio 1988, ha assolto con sincera sollecitudine e lodevole premura al compito di collaborare coi Vescovi e coi Dicasteri della Curia Romana, nel facilitare la piena comunione ecclesiale dei sacerdoti, seminaristi, comunità o singoli religiosi e religiose, legati alla Fraternità fondata da Mons. Marcel Lefebvre, che desideravano rimanere uniti al Successore di Pietro nella Chiesa Cattolica, conservando le proprie tradizioni spirituali e liturgiche.[1]

In tal modo, essa ha potuto esercitare la propria autorità e competenza a nome della Santa Sede su dette società e associazioni, fino a quando non si fosse diversamente provveduto.[2]

Successivamente, in forza del Motu proprio *Summorum Pontificum*, del 7 luglio 2007, la Pontificia Commissione ha esteso l’autorità della Santa Sede su quegli Istituti e Comunità religiose, che avevano aderito alla forma straordinaria del Rito romano e avevano assunto le precedenti tradizioni della vita religiosa, vigilando sull’osservanza e sull’applicazione delle disposizioni stabilite.[3]

Due anni dopo, il mio Venerato Predecessore Benedetto XVI, col Motu proprio *Ecclesiae unitatem*, del 2 luglio 2009, ha riorganizzato la struttura della Pontificia Commissione, al fine di renderla più adatta alla nuova situazione venutasi a creare con la remissione della scomunica dei quattro Vescovi consacrati senza mandato pontificio. E, inoltre, ritenendo, che, dopo tale atto di grazia, le questioni trattate dalla medesima Pontificia Commissione fossero di natura primariamente dottrinale, Egli l’ha più organicamente legata alla Congregazione per la Dottrina della Fede, conservandone comunque le iniziali finalità, ma modificandone la struttura.[4]

Ora, poiché la Feria IV della Congregazione per la Dottrina della Fede del 15 novembre 2017 ha formulato la richiesta che il dialogo tra la Santa Sede e la Fraternità Sacerdotale San Pio X venga condotto direttamente dalla menzionata Congregazione, essendo le questioni trattate di carattere dottrinale, alla quale richiesta ho dato la mia approvazione *in Audientia* al Prefetto il 24 successivo, e tale proposta ha avuto l’accoglienza della Sessione Plenaria della medesima Congregazione celebratasi dal 23 al 26 gennaio 2018, sono giunto, dopo ampia riflessione, alla seguente Decisione.

Considerando mutate oggi le condizioni che avevano portato il santo Pon-

tefice Giovanni Paolo II alla istituzione della Pontificia Commissione *Ecclesia Dei*;

constatando che gli Istituti e le Comunità religiose che celebrano abitualmente nella forma straordinaria, hanno trovato oggi una propria stabilità di numero e di vita;

prendendo atto che le finalità e le questioni trattate dalla Pontificia Commissione *Ecclesia Dei*, sono di ordine prevalentemente dottrinale;

desiderando che tali finalità si rendano sempre più evidenti alla coscienza delle comunità ecclesiali,

colla presente Lettera Apostolica ‘Motu proprio data’

Delibero

1. È soppressa la Pontificia Commissione *Ecclesia Dei*, istituita il 2 luglio 1988 col Motu Proprio *Ecclesia Dei adflicta*.

2. I compiti della Commissione in parola sono assegnati integralmente alla Congregazione per la Dottrina della Fede, in seno alla quale verrà istituita una apposita *Sezione* impegnata a continuare l’opera di vigilanza, di promozione e di tutela fin qui condotta dalla soppressa Pontificia Commissione *Ecclesia Dei*.

3. Il bilancio della Pontificia Commissione rientra nella contabilità ordinaria della menzionata Congregazione.

Stabilisco, inoltre, che il presente Motu proprio, da osservarsi nonostante qualsiasi cosa contraria, anche se degna di particolare menzione, venga promulgato mediante pubblicazione sul quotidiano *L’Osservatore Romano* uscente il 19 gennaio 2019, entrando in immediato vigore, e che successivamente sia inserito nel Commentario ufficiale della Santa Sede, *Acta Apostolicae Sedis*.

Dato a Roma, presso San Pietro, il 17 Gennaio 2019, VI del Nostro Pontificato.

Francesco

[1] Cf. Joannes Paulus PP. II, Litterae Apostolicae ‘Motu proprio datae’, *Ecclesia Dei adflicta*, 2 Iulii 1988, AAS, LXXX (1988), 12 (15 Nov. 1988), 1495-1498, 6a.

[2] Cf. *Rescriptum ex Audientia Sanctissimi*, 18 Oct. 1988, AAS, LXXXII (1990), 5 (3 Maii 1990), 533-534, 6.

[3] Cf. Benedictus PP. XVI, Litterae Apostolicae ‘Motu proprio datae’, *Summorum Pontificum*, 7 Iulii 2007, AAS, XCIX (2007), 9 (7 Sept. 2007), 777-781, 12.

[4] Cf. Benedictus PP. XVI, Litterae Apostolicae ‘Motu proprio datae’, *Ecclesiae unitatem*, 2 Iulii 2009, AAS, CI (2009), 8 (7 Aug. 2009), 710-711, 5.

Congregazione per la Dottrina della Fede, Norme complementari alla Costituzione Apostolica *Anglicanorum coetibus*

Dipendenza dalla Santa Sede

Articolo 1

Ciascun Ordinariato dipende dalla Congregazione per la Dottrina della Fede e mantiene stretti rapporti con gli altri Dicasteri Romani a seconda della loro competenza.

Rapporti con le Conferenze Episcopali e i Vescovi diocesani

Articolo 2

§ 1. L'Ordinario segue le direttive della Conferenza Episcopale nazionale in quanto compatibili con le norme contenute nella Costituzione Apostolica *Anglicanorum coetibus*.

§ 2. L'Ordinario è membro della rispettiva Conferenza Episcopale.

Articolo 3

L'Ordinario, nell'esercizio del suo ufficio, deve mantenere stretti legami di comunione con il Vescovo della Diocesi in cui l'Ordinariato è presente per coordinare la sua azione pastorale con il piano pastorale della Diocesi.

L'Ordinario

Articolo 4

§ 1. L'Ordinario può essere un vescovo o un presbitero nominato dal Romano Pontefice *ad nutum Sanctae Sedis*, in base ad una terna presentata dal Consiglio di governo. Per lui si applicano i cann. 383-388, 392-394, e 396-398 del Codice di Diritto Canonico.

§ 2. L'Ordinario ha la facoltà di incardinare nell'Ordinariato i ministri anglicani entrati in piena comunione con la Chiesa Cattolica; in particolare coloro che sono già incardinati in una diocesi in virtù della *Pastoral Provision* e i candidati appartenenti all'Ordinariato da lui promossi agli Ordini Sacri. I chierici che stanno per essere incardinati nell'Ordinariato devono essere scardinati dalla loro diocesi di origine.

§ 3. Sentita la Conferenza Episcopale e ottenuto il consenso del Consiglio di governo e l'approvazione della Santa Sede, l'Ordinario, se ne vede la necessità, può erigere decanati territoriali, sotto la guida di un delegato dell'Ordinario e comprendenti i fedeli di più parrocchie personali.

I fedeli dell'Ordinariato

Articolo 5

§ 1. I fedeli laici provenienti dall'Anglicanesimo che desiderano appartenere all'Ordinariato, dopo aver fatto la Professione di fede e, tenuto conto del can. 845, aver ricevuto i Sacramenti dell'Iniziazione, debbono essere iscritti in un apposito registro dell'Ordinariato. Coloro che hanno ricevuto tutti i Sacramenti dell'Iniziazione fuori dall'Ordinariato non possono ordinariamente essere ammessi come membri, a meno che siano congiunti di una famiglia appartenente all'Ordinariato.

§ 2. Coloro che sono stati battezzati nella Chiesa Cattolica, ma non hanno ricevuto gli altri Sacramenti dell'Iniziazione, e poi, tramite la missione evangelizzatrice dell'Ordinariato, riprendono la prassi della fede, possono essere ammessi come membri dell'Ordinariato e ricevere il Sacramento della Cresima o il Sacramento della Eucaristia oppure entrambi[1].

§ 3. Una persona che è stata battezzata validamente in un'altra comunità ecclesiale al di fuori della Chiesa Cattolica, e successivamente esprime la volontà di entrare in piena comunione con la Chiesa Cattolica, a seguito della missione evangelizzante dell'Ordinariato, può essere ammessa all'appartenenza nell'Ordinariato dal momento in cui essa entra nella piena comunione e riceve i sacramenti della Cresima e dell'Eucaristia. Inoltre, ciò è valido anche per coloro che non sono validamente battezzati, ma che sono venuti alla fede attraverso la missione evangelizzante dell'Ordinariato e, dunque, possono così ricevere in essa tutti i sacramenti dell'iniziazione.

§ 4. I fedeli laici e i membri degli Istituti di Vita Consacrata e di Società di Vita Apostolica, quando collaborano in attività pastorali o caritative, diocesane o parrocchiali, dipendono dal Vescovo diocesano o dal parroco del luogo, per cui in questo caso la potestà di questi ultimi è esercitata in modo congiunto con quella dell'Ordinario e del parroco dell'Ordinariato.

Il clero

Articolo 6

§ 1. L'Ordinario, per ammettere candidati agli Ordini Sacri deve ottenere il consenso del Consiglio di governo. In considerazione della tradizione ed esperienza ecclesiale anglicana, l'Ordinario può presentare al Santo Padre la richiesta di ammissione di uomini sposati all'ordinazione presbiterale nell'Ordinariato, dopo un processo di discernimento basato su criteri oggettivi e le necessità dell'Ordinariato. Tali criteri oggettivi sono determinati dall'Ordinario, dopo aver consultato la Conferenza Episcopale locale, e debbono essere approvati dalla Santa Sede.

§ 2. Coloro che erano stati ordinati nella Chiesa Cattolica e in seguito han-

no aderito alla Comunione Anglicana, non possono essere ammessi all'esercizio del ministero sacro nell'Ordinariato. I chierici anglicani che si trovano in situazioni matrimoniali irregolari non possono essere ammessi agli Ordini Sacri nell'Ordinariato.

§ 3. I presbiteri incardinati nell'Ordinariato ricevono le necessarie facoltà dall'Ordinario.

Articolo 7

§ 1. L'Ordinario deve assicurare un'adeguata remunerazione ai chierici incardinati nell'Ordinariato e provvedere alla previdenza sociale per sovvenire alle loro necessità in caso di malattia, di invalidità o vecchiaia.

§ 2. L'Ordinario potrà convenire con la Conferenza Episcopale eventuali risorse o fondi disponibili per il sostentamento del clero dell'Ordinariato.

§ 3. In caso di necessità, i presbiteri, con il permesso dell'Ordinario, potranno esercitare una professione secolare, compatibile con l'esercizio del ministero sacerdotale (cf. *CIC*, can. 286).

Articolo 8

§ 1. I presbiteri, pur costituendo il presbiterio dell'Ordinariato, possono essere eletti membri del Consiglio Presbiterale della Diocesi nel cui territorio esercitano la cura pastorale dei fedeli dell'Ordinariato (cf. *CIC*, can. 498, § 2).

§ 2. I presbiteri e i diaconi incardinati nell'Ordinariato possono essere, secondo il modo determinato dal Vescovo diocesano, membri del Consiglio Pastorale della Diocesi nel cui territorio esercitano il loro ministero (cf. *CIC*, can. 512, § 1).

Articolo 9

§ 1. I chierici incardinati nell'Ordinariato devono essere disponibili a prestare aiuto alla Diocesi in cui hanno il domicilio o il quasi-domicilio, dovunque sia ritenuto opportuno per la cura pastorale dei fedeli. In questo caso dipendono dal Vescovo diocesano per quello che riguarda l'incarico pastorale o l'ufficio che ricevono.

§ 2. Dove e quando sia ritenuto opportuno, i chierici incardinati in una Diocesi o in un Istituto di Vita Consacrata o in una Società di Vita Apostolica, col consenso scritto rispettivamente del loro Vescovo diocesano o del loro Superiore, possono collaborare alla cura pastorale dell'Ordinariato. In questo caso dipendono dall'Ordinario per quello che riguarda l'incarico pastorale o l'ufficio che ricevono.

§ 3. Nei casi previsti nei paragrafi precedenti deve intervenire una convenzione scritta tra l'Ordinario e il Vescovo diocesano o il Superiore dell'Istituto

di Vita Consacrata o il Moderatore della Società di Vita Apostolica, in cui siano chiaramente stabiliti i termini della collaborazione e tutto ciò che riguarda il sostentamento.

Articolo 10

§ 1. La formazione del clero dell'Ordinariato deve raggiungere due obiettivi: 1) una formazione congiunta con i seminaristi diocesani secondo le circostanze locali; 2) una formazione, in piena armonia con la tradizione cattolica, in quegli aspetti del patrimonio anglicano di particolare valore.

§ 2. I seminaristi dell'Ordinariato riceveranno la loro formazione teologica con gli altri seminaristi in un Seminario o in una Facoltà teologica, in accordo con il Vescovo diocesano o i Vescovi interessati. I candidati possono ricevere una particolare formazione sacerdotale secondo un programma specifico nello stesso seminario o in una casa di formazione appositamente eretta, col consenso del Consiglio di governo, per la trasmissione del patrimonio anglicano.

§ 3. L'Ordinariato deve avere una sua *Ratio institutionis sacerdotalis*, approvata dalla Santa Sede; ogni casa di formazione dovrà redigere un proprio Regolamento, approvato dall'Ordinario (cf. *CIC*, can. 242, §1).

§ 4. L'Ordinario può accettare come seminaristi solo i fedeli che fanno parte di una parrocchia personale o di una comunità dell'Ordinariato come puro coloro che provengono dall'Anglicanesimo e hanno ristabilito la piena comunione con la Chiesa Cattolica.

§ 5. L'Ordinariato cura la formazione permanente dei suoi chierici, partecipando ai programmi locali predisposti dalla Conferenza Episcopale e dal Vescovo diocesano, così come nei loro programmi di formazione permanente.

I Vescovi già anglicani

Articolo 11

§ 1. Un Vescovo già anglicano e coniugato è eleggibile per essere nominato Ordinario. In tal caso è ordinato presbitero nella Chiesa cattolica ed esercita nell'Ordinariato il ministero pastorale e sacramentale con piena autorità giurisdizionale.

§ 2. Un Vescovo già anglicano che appartiene all'Ordinariato può essere chiamato ad assistere l'Ordinario nell'amministrazione dell'Ordinariato.

§ 3. Un Vescovo già anglicano che appartiene all'Ordinariato e che non è stato ordinato vescovo nella Chiesa Cattolica, può chiedere alla Santa Sede il permesso di usare le insegne episcopali.

Il Consiglio di governo

Articolo 12

§ 1. Il Consiglio di governo, in accordo con gli Statuti approvati dall'Ordinario, ha i diritti e le competenze che secondo il Codice di Diritto Canonico sono propri del Consiglio Presbiterale e del Collegio dei Consultori.

§ 2. Oltre tali competenze, l'Ordinario ha bisogno del consenso del Consiglio di governo per:

- a. ammettere un candidato agli Ordini Sacri;
- b. erigere o sopprimere una parrocchia personale;
- c. erigere o sopprimere una casa di formazione;
- d. approvare un programma formativo.

§ 3. L'Ordinario deve inoltre sentire il parere del Consiglio di governo circa gli indirizzi pastorali dell'Ordinariato e i principi ispiratori della formazione dei chierici.

§ 4. Il Consiglio di governo ha voto deliberativo:

- a. per formare la terna di nomi da inviare alla Santa Sede per la nomina dell'Ordinario;
- b. nell'elaborare le proposte di cambiamento delle Norme Complementari dell'Ordinariato da presentare alla Santa Sede;
- c. nella redazione degli Statuti del Consiglio di governo, degli Statuti del Consiglio Pastorale e del Regolamento delle case di formazione.

§ 5. Il Consiglio di governo è composto secondo gli Statuti del Consiglio. La metà dei membri è eletta dai presbiteri dell'Ordinariato.

Il Consiglio Pastorale

Articolo 13

§ 1. Il Consiglio Pastorale, istituito dall'Ordinario, esprime il suo parere circa l'attività pastorale dell'Ordinariato.

§ 2. Il Consiglio Pastorale, presieduto dall'Ordinario, è retto dagli Statuti approvati dall'Ordinario.

Le parrocchie personali

Articolo 14

§ 1. Il parroco può essere assistito nella cura pastorale della parrocchia da un vicario parrocchiale, nominato dall'Ordinario; nella parrocchia dev'essere costituito un Consiglio pastorale e un Consiglio per gli affari economici.

§ 2. Se non c'è un vicario, in caso di assenza, d'impedimento o di morte del parroco, il parroco del territorio in cui si trova la chiesa della parrocchia personale, può esercitare, se necessario, le sue facoltà di parroco in modo suppletivo.

§ 3. Per la cura pastorale dei fedeli che si trovano nel territorio di Diocesi in cui non è stata eretta una parrocchia personale, sentito il parere del Vesco-

vo diocesano, l'Ordinario può provvedere con una quasi-parrocchia (cf. *CIC*, can. 516, § 1).

La Celebrazione del Culto Divino

Articolo 15

§ 1. *Divine Worship*, la forma liturgica approvata dalla Santa Sede ad uso per l'Ordinariato, dà espressione e preserva il culto cattolico e il degno patrimonio liturgico anglicano, inteso come ciò che ha alimentato la fede cattolica in tutta la storia della tradizione anglicana e ha spinto le aspirazioni verso l'unità ecclesiale.

§ 2. La celebrazione liturgica pubblica secondo *Divine Worship* è limitata agli Ordinariati Personali stabiliti con la Costituzione Apostolica *Anglicanorum coetibus*. Qualsiasi prete incardinato nell' Ordinariato può celebrare secondo *Divine Worship* al di fuori delle parrocchie dell'Ordinariato quando celebra la Santa Messa senza la partecipazione dei fedeli, e pubblicamente con il permesso del Rettore/Parroco della chiesa oppure della parrocchia coinvolta.

§ 3. Nei casi di necessità pastorale oppure in assenza di un prete incardinato in un Ordinariato, se richiesto, qualsiasi prete incardinato nella diocesi oppure in un Istituto di Vita Consacrata o di una Società di Vita Apostolica può celebrare secondo *Divine Worship* per i membri dell'Ordinariato. Qualsiasi prete incardinato nella diocesi oppure in un Istituto di Vita Consacrata o in una Società di Vita Apostolica può concelebrazare secondo *Divine Worship*.

Il Sommo Pontefice Francesco, nell'Udienza concessa l'8 marzo 2019, al sottoscritto Cardinale Prefetto della Congregazione per la Dottrina della Fede, ha approvato questa versione riveduta delle Norme Complementari, decisa nella Sessione Plenaria di questo Dicastero.

Dato a Roma, dalla Sede della Congregazione per la Dottrina della Fede, il 19 marzo 2019, Solennità di San Giuseppe, Sposo della B.V. Maria, Patrona della Chiesa Universale.

Luis F. Card. LADARIA, S.I. Prefetto

+ Giacomo MORANDI Arcivescovo tit. di Cerveteri *Segretario*

[1] Questo paragrafo è stato aggiunto al testo delle Norme Complementari a seguito di una decisione della Sessione Ordinaria del 29 maggio 2013, approvata da Papa Francesco in data 31 maggio 2013.

Penitenzieria Apostolica, Nota sull'importanza del foro interno e l'inviolabilità del sigillo sacramentale

«Con l'Incarnazione il Figlio di Dio si è unito in certo modo ad ogni uomo»[1]; con i suoi gesti e le sue parole, ne ha illuminato la dignità altissima ed inviolabile; in se stesso, morto e risorto, ha restaurato l'umanità decaduta, vincendo le tenebre del peccato e della morte; a quanti credono in lui ha dischiuso il rapporto con il Padre suo; con l'effusione dello Spirito Santo, ha consacrato la Chiesa, comunità dei credenti, quale suo vero corpo e le ha partecipato la propria potestà profetica, regale e sacerdotale, perché sia nel mondo come il prolungamento della sua stessa presenza e missione, annunciando agli uomini di ogni tempo la verità, guidandoli allo splendore della sua luce, permettendo che la loro vita ne venga realmente toccata e trasfigurata.

In questo tempo della storia umana così travagliato, al crescente progresso tecno-scientifico non sembra corrispondere un adeguato sviluppo etico e sociale, quanto piuttosto una vera e propria "involuzione" culturale e morale che, dimentica di Dio – se non addirittura ostile – diviene incapace di riconoscere e rispettare, in ogni ambito e a ogni livello, le coordinate essenziali dell'esistenza umana e, con esse, della vita stessa della Chiesa.

«Se al progresso tecnico non corrisponde un progresso nella formazione etica dell'uomo, nella crescita dell'uomo interiore [...], allora esso non è un progresso, ma una minaccia per l'uomo e per il mondo»[2]. Anche nel campo delle comunicazioni private e mass-mediatiche crescono a dismisura le "possibilità tecniche", ma non l'amore alla verità, l'impegno nella sua ricerca, il senso di responsabilità davanti a Dio e agli uomini; si delinea una preoccupante sproporzione tra mezzi ed etica. L'ipertrofia comunicativa pare volgersi contro la verità e, conseguentemente, contro Dio e contro l'uomo; contro Gesù Cristo, Dio fatto uomo, e la Chiesa, sua presenza storica e reale.

Si è diffusa negli ultimi decenni una certa "bramosia" d'informazioni, quasi prescindendo dalla loro reale attendibilità e opportunità, al punto che il "mondo della comunicazione" sembra volersi "sostituire" alla realtà, sia condizionandone la percezione, sia manipolandone la comprensione. Da questa tendenza, che può assumere i tratti inquietanti della morbosità, non è immune, purtroppo, la stessa compagine ecclesiale, che vive nel mondo e, talvolta, ne assume i criteri. Anche tra i credenti, di frequente, energie preziose sono impiegate nella ricerca di "notizie" – o di veri e propri "scandali" – adatti alla sensibilità di certa opinione pubblica, con finalità e obiettivi che non appartengono certamente alla natura teandrica della Chiesa. Tutto ciò a grave

detrimento dell'annuncio del Vangelo a ogni creatura e delle esigenze della missione. Bisogna umilmente riconoscere che talvolta nemmeno le fila del clero, fino alle più alte gerarchie, sono esenti da questa tendenza.

Invocando di fatto, quale ultimo tribunale, il giudizio dell'opinione pubblica, troppo spesso sono rese note informazioni di ogni genere, attinenti anche alle sfere più private e riservate, che inevitabilmente toccano la vita ecclesiale, inducono – o quanto meno favoriscono – giudizi temerari, ledono illegittimamente e in modo irreparabile la buona fama altrui, nonché il diritto di ogni persona a difendere la propria intimità (cf. can. 220 CIC). Le parole di san Paolo ai Galati suonano, in tale scenario, particolarmente attuali: «Voi infatti, fratelli, siete stati chiamati a libertà. Purché questa libertà non divenga un pretesto per vivere secondo la carne [...]. Ma se vi mordete e divorate a vicenda, guardate almeno di non distruggervi del tutto gli uni gli altri!» (*Gal 5,13-15*).

In tale contesto, sembra affermarsi un certo preoccupante “pregiudizio negativo” nei confronti della Chiesa Cattolica, la cui esistenza è culturalmente presentata e socialmente ri-compresa, da un lato, alla luce delle tensioni che possono verificarsi all'interno della stessa gerarchia e, dall'altro, partendo dai recenti scandali di abusi, orribilmente perpetrati da taluni membri del clero. Questo pregiudizio, dimentico della vera natura della Chiesa, della sua autentica storia e della reale, benefica incidenza che essa ha sempre avuto ed ha nella vita degli uomini, si traduce talvolta nell'ingiustificabile “pretesa” che la Chiesa stessa, in talune materie, giunga a conformare il proprio ordinamento giuridico agli ordinamenti civili degli Stati nei quali si trova a vivere, quale unica possibile “garanzia di correttezza e rettitudine”.

Di fronte a tutto questo, la Penitenzieria Apostolica ha ritenuto opportuno intervenire, con la presente *Nota*, per ribadire l'importanza e favorire una migliore comprensione di quei concetti, propri della comunicazione ecclesiale e sociale, che oggi sembrano diventati più estranei all'opinione pubblica e talvolta agli stessi ordinamenti giuridici civili: il sigillo sacramentale, la riservatezza connaturata al foro interno extra-sacramentale, il segreto professionale, i criteri e i limiti propri di ogni altra comunicazione.

1. Sigillo sacramentale

Recentemente, parlando del sacramento della Riconciliazione, il Santo Padre Francesco ha voluto ribadire l'indispensabilità e l'indisponibilità del sigillo sacramentale: «La Riconciliazione stessa è un bene che la sapienza della Chiesa ha sempre salvaguardato con tutta la propria forza morale e giuridica con

il sigillo sacramentale. Esso, anche se non sempre compreso dalla mentalità moderna, è indispensabile per la santità del sacramento e per la libertà di coscienza del penitente; il quale deve essere certo, in qualunque momento, che il colloquio sacramentale resterà nel segreto della confessione, tra la propria coscienza che si apre alla grazia di Dio, e la mediazione necessaria del sacerdote. Il sigillo sacramentale è indispensabile e nessun potere umano ha giurisdizione, né può rivendicarla, su di esso»[3].

L'inviolabile segretezza della Confessione proviene direttamente dal diritto divino rivelato e affonda le radici nella natura stessa del sacramento, al punto da non ammettere eccezione alcuna nell'ambito ecclesiale, né, tantomeno, in quello civile. Nella celebrazione del sacramento della Riconciliazione è come racchiusa, infatti, l'essenza stessa del cristianesimo e della Chiesa: il Figlio di Dio si è fatto uomo per salvarci e ha deciso di coinvolgere, quale "strumento necessario" in quest'opera di salvezza, la Chiesa e, in essa, quelli che Egli ha scelto, chiamato e costituito quali suoi ministri.

Per esprimere questa verità, la Chiesa ha sempre insegnato che i sacerdoti, nella celebrazione dei sacramenti, agiscono "*in persona Christi capitis*", ossia nella persona stessa di Cristo capo: «Cristo ci permette di usare il suo "io", parliamo nell'"io" di Cristo, Cristo ci "tira in sé" e ci permette di unirci, ci unisce con il suo "io". [...] È questa unione con il suo "io" che si realizza nelle parole della consacrazione. Anche nell'"io ti assolvo" – perché nessuno di noi potrebbe assolvere dai peccati – è l'"io" di Cristo, di Dio, che solo può assolvere»[4].

Ogni penitente che umilmente si rechi dal sacerdote per confessare i propri peccati, testimonia così il grande mistero dell'Incarnazione e l'essenza soprannaturale della Chiesa e del sacerdozio ministeriale, per mezzo del quale Cristo Risorto viene incontro agli uomini, tocca sacramentalmente – cioè realmente – la loro vita e li salva. Per tale ragione, la difesa del sigillo sacramentale da parte del confessore, se fosse necessario *usque ad sanguinis effusionem*, rappresenta non solo un atto di doverosa "lealtà" nei confronti del penitente, ma molto più: una necessaria testimonianza – un "martirio" – resa direttamente all'unicità e all'universalità salvifica di Cristo e della Chiesa[5].

La materia del sigillo è attualmente esposta e regolata dai cann. 983-984 e 1388, § 1 del CIC e dal can. 1456 del CCEO, nonché dal n. 1467 del *Catechismo della Chiesa Cattolica*, laddove significativamente si legge non che la Chiesa "stabilisce", in forza della propria autorità, quanto piuttosto che essa "dichiara" – ossia riconosce come un dato irriducibile, che deriva appunto dalla santità del sacramento istituito da Cristo – «che ogni sacerdote che ascolta le confessioni è obbligato, sotto pene molto severe, a mantenere un segreto assoluto riguardo ai peccati che i suoi penitenti gli hanno confessato».

Al confessore non è consentito, mai e per nessuna ragione, «tradire il penitente con parole o in qualunque altro modo» (can. 983, § 1 CIC), così come «è affatto proibito al confessore far uso delle conoscenze acquisite dalla confessione con aggravio del penitente, anche escluso qualunque pericolo di rivelazione» (can. 984, § 1 CIC). La dottrina ha contribuito, poi, a specificare ulteriormente il contenuto del sigillo sacramentale, che comprende «tutti i peccati sia del penitente che di altri conosciuti dalla confessione del penitente, sia mortali che veniali, sia occulti sia pubblici, in quanto manifestati in ordine all'assoluzione e quindi conosciuti dal confessore in forza della scienza sacramentale»[6]. Il sigillo sacramentale, perciò, riguarda tutto ciò che il penitente abbia accusato, anche nel caso in cui il confessore non dovesse concedere l'assoluzione: qualora la confessione fosse invalida o per qualche ragione l'assoluzione non venisse data, comunque il sigillo deve essere mantenuto.

Il sacerdote, infatti, viene a conoscenza dei peccati del penitente «*non ut homo, sed ut Deus* – non come uomo, ma come Dio»[7], a tal punto che egli semplicemente “non sa” ciò che gli è stato detto in sede di confessione, perché non l'ha ascoltato in quanto uomo ma, appunto, in nome di Dio. Il confessore potrebbe, perciò, anche “giurare”, senza alcun pregiudizio per la propria coscienza, di “non sapere” quel che sa soltanto in quanto ministro di Dio. Per la sua peculiare natura, il sigillo sacramentale arriva a vincolare il confessore anche “interiormente”, al punto che gli è proibito ricordare volontariamente la confessione ed egli è tenuto a sopprimere ogni involontario ricordo di essa. Al segreto derivante dal sigillo è tenuto anche chi, in qualunque modo, sia venuto a conoscenza dei peccati della confessione: «All'obbligo di osservare il segreto sono tenuti anche l'interprete, se c'è, e tutti gli altri ai quali in qualunque modo sia giunta notizia dei peccati della confessione» (can. 983, § 2 CIC).

Il divieto assoluto imposto dal sigillo sacramentale è tale da impedire al sacerdote di fare parola del contenuto della confessione con lo stesso penitente, fuori del sacramento, «salvo esplicito, e tanto meglio se non richiesto, consenso da parte del penitente»[8]. Il sigillo esula, perciò, anche dalla disponibilità del penitente, il quale, una volta celebrato il sacramento, non ha il potere di sollevare il confessore dall'obbligo della segretezza, perché questo dovere viene direttamente da Dio.

La difesa del sigillo sacramentale e la santità della confessione non potranno mai costituire una qualche forma di connivenza col male, al contrario rappresentano l'unico vero antidoto al male che minaccia l'uomo e il mondo intero; sono la reale possibilità di abbandonarsi all'amore di Dio, di lasciarsi convertire e trasformare da questo amore, imparando a corrispondervi concretamente nella propria vita. In presenza di peccati che integrano fattispecie di reato, non è mai consentito porre al penitente, come condizione per l'assolu-

zione, l'obbligo di costituirsi alla giustizia civile, in forza del principio naturale, recepito in ogni ordinamento, secondo il quale «*nemo tenetur se detegere*». Al contempo, però, appartiene alla “struttura” stessa del sacramento della Riconciliazione, quale condizione per la sua validità, il sincero pentimento, insieme al fermo proposito di emendarsi e di non reiterare il male commesso. Qualora si presenti un penitente che sia stato vittima del male altrui, sarà premura del confessore istruirlo riguardo ai suoi diritti, nonché circa i concreti strumenti giuridici cui ricorrere per denunciare il fatto in foro civile e/o ecclesiastico e invocare la giustizia.

Ogni azione politica o iniziativa legislativa tesa a “forzare” l'inviolabilità del sigillo sacramentale costituirebbe un'inaccettabile offesa verso la *libertas Ecclesiae*, che non riceve la propria legittimazione dai singoli Stati, ma da Dio; costituirebbe altresì una violazione della libertà religiosa, giuridicamente fondante ogni altra libertà, compresa la libertà di coscienza dei singoli cittadini, sia penitenti sia confessori. Violare il sigillo equivarrebbe a violare il povero che è nel peccatore.

2. Foro interno extra-sacramentale e direzione spirituale

All'ambito giuridico-morale del foro interno appartiene anche il cosiddetto “foro interno extra-sacramentale”, sempre occulto, ma esterno al sacramento della Penitenza. Anche in esso la Chiesa esercita la propria missione e potestà salvifica: non rimettendo i peccati, bensì concedendo grazie, rompendo vincoli giuridici (come ad esempio le censure) e occupandosi di tutto ciò che riguarda la santificazione delle anime e, perciò, la sfera propria, intima e personale di ciascun fedele.

Al foro interno extra-sacramentale appartiene in modo particolare la direzione spirituale, nella quale il singolo fedele affida il proprio cammino di conversione e di santificazione a un determinato sacerdote, consacrato/a o laico/a.

Il sacerdote esercita tale ministero in virtù della missione che ha di rappresentare Cristo, conferitagli dal sacramento dell'Ordine e da esercitarsi nella comunione gerarchica della Chiesa, per mezzo dei cosiddetti *tria munera*: il compito di insegnare, di santificare e di governare. I laici in forza del sacerdozio battesimale e del dono dello Spirito Santo. Nella direzione spirituale, il fedele apre liberamente il segreto della propria coscienza al direttore/accompagnatore spirituale, per essere orientato e sostenuto nell'ascolto e nel compimento della volontà di Dio.

Anche questo particolare ambito, perciò, domanda una certa qual segretezza *ad extra*, connaturata al contenuto dei colloqui spirituali e derivante dal diritto di ogni persona al rispetto della propria intimità (cf. can. 220 CIC). Per

quanto in modo soltanto “analogo” a ciò che accade nel sacramento della confessione, il direttore spirituale viene messo a parte della coscienza del singolo fedele in forza del suo “speciale” rapporto con Cristo, che gli deriva dalla santità di vita e – se chierico – dallo stesso Ordine sacro ricevuto.

A testimonianza della speciale riservatezza riconosciuta alla direzione spirituale, si consideri la proibizione, sancita dal diritto, di chiedere non solo il parere del confessore, ma anche quello del direttore spirituale, in occasione dell'ammissione agli Ordini sacri o, viceversa, per la dimissione dal seminario dei candidati al sacerdozio (cf. can. 240, § 2 CIC; can. 339, § 2 CCEO). Allo stesso modo, l'istruzione *Sanctorum Mater* del 2007, relativa allo svolgimento delle inchieste diocesane o eparchiali nelle Cause dei Santi, vieta di ammettere a testimoniare non soltanto i confessori, a tutela del sigillo sacramentale, ma anche gli stessi direttori spirituali del Servo di Dio, anche per tutto ciò che abbiano appreso nel foro di coscienza, fuori della confessione sacramentale[9].

Tale necessaria riservatezza sarà tanto più “naturale” per il direttore spirituale, quanto più egli imparerà a riconoscere e a “commuoversi” davanti al mistero della libertà del fedele che, per mezzo suo, si rivolge a Cristo; il direttore spirituale dovrà concepire la propria missione e la propria stessa vita esclusivamente davanti a Dio, al servizio della sua gloria, per il bene della persona, della Chiesa e per la salvezza del mondo intero.

3. Segreti e altri limiti propri della comunicazione

Di altra natura rispetto all'ambito del foro interno, sacramentale ed extra-sacramentale, sono le confidenze fatte sotto il sigillo del segreto, nonché i cosiddetti “segreti professionali”, di cui sono in possesso particolari categorie di persone, tanto nella società civile quanto nella compagine ecclesiale, in virtù di uno speciale ufficio da queste svolto per i singoli o per la collettività.

Tali segreti, in forza del diritto naturale, vanno sempre serbati, «tranne – afferma il *Catechismo della Chiesa Cattolica* al n. 2491 – i casi eccezionali in cui la custodia del segreto dovesse causare a chi li confida, a chi ne viene messo a parte, o a terzi, danni molto gravi ed evitabili soltanto mediante la divulgazione della verità».

Un caso particolare di segreto è quello del “segreto pontificio”, che vincola in forza del giuramento connesso all'esercizio di determinati uffici al servizio della Sede Apostolica. Se il giuramento di segreto vincola sempre *coram Deo* chi lo ha emesso, il giuramento connesso al “segreto pontificio” ha quale *ratio* ultima il bene pubblico della Chiesa e la *salus animarum*. Esso presuppone che tale bene e le esigenze stesse della *salus animarum*, compreso perciò l'uso

delle informazioni che non cadono sotto il sigillo, possano e debbano essere correttamente interpretate dalla sola Sede Apostolica, nella persona del Romano Pontefice, che Cristo Signore ha costituito e posto quale visibile principio e fondamento dell'unità della fede e della comunione di tutta la Chiesa[10].

Per quanto concerne gli altri ambiti della comunicazione, sia pubblici sia privati, in tutte le sue forme ed espressioni, la sapienza della Chiesa ha sempre indicato quale criterio fondamentale la “regola aurea” pronunciata dal Signore e riportata nel Vangelo di Luca: «Ciò che volete gli uomini facciano a voi, anche voi fatelo a loro» (*Lc 6,31*). In tal modo, nella comunicazione della verità come nel silenzio riguardo ad essa, quando chi la domanda non avesse il diritto di conoscerla, occorre conformare sempre la propria vita al precetto dell'amore fraterno, avendo davanti agli occhi il bene e la sicurezza altrui, il rispetto della vita privata e il bene comune[11].

Quale particolare dovere di comunicazione della verità, dettato dalla carità fraterna, non si può non citare la “correzione fraterna”, nei suoi vari gradi, insegnata dal Signore. Essa rimane l'orizzonte di riferimento, ove necessaria e secondo quanto le concrete circostanze permettano ed esigano: «Se il tuo fratello commetterà una colpa contro di te, va' e ammoniscilo fra te e lui solo; se ti ascolterà, avrai guadagnato il tuo fratello; se non ascolterà, prendi ancora con te una o due persone, perché ogni cosa sia risolta sulla parola di due o tre testimoni. Se poi non ascolterà costoro, dillo alla comunità» (*Mt 18,15-17*).

In un tempo di massificante comunicazione, nel quale ogni informazione viene “bruciata” e con essa spesso purtroppo anche parte della vita delle persone, è necessario re-imparare la forza della parola, il suo potere costruttivo, ma anche il suo potenziale distruttivo; dobbiamo vigilare perché il sigillo sacramentale non venga mai violato da alcuno e la necessaria riservatezza connessa all'esercizio del ministero ecclesiale sia sempre custodita gelosamente, avendo come unico orizzonte la verità e il bene integrale delle persone.

Invochiamo dallo Spirito Santo, per tutta la Chiesa, un ardente amore per la verità in ogni ambito e circostanza della vita; la capacità di custodirla integralmente nell'annuncio del Vangelo a ogni creatura, la disponibilità al martirio per difendere l'inviolabilità del sigillo sacramentale, nonché la prudenza e la sapienza necessarie a evitare ogni uso strumentale ed erroneo di quelle informazioni proprie della vita privata, sociale ed ecclesiale, che possono volgersi a offesa della dignità della persona e della Verità stessa, che è sempre Cristo, Signore e Capo della Chiesa.

Nella gelosa custodia del sigillo sacramentale e della necessaria discrezione legata al foro interno extra-sacramentale e agli altri atti di ministero rifugge una particolare sintesi tra dimensione petrina e mariana nella Chiesa.

Con Pietro, la sposa di Cristo custodisce, fino alla fine della storia, il mini-

stero istituzionale del “potere delle chiavi”; come Maria Santissima, la Chiesa serba «tutte queste cose nel suo cuore» (Lc 2,51b), sapendo che in esse si riverbera quella luce che illumina ogni uomo e che, nel sacro spazio tra la coscienza personale e Dio, deve essere preservata, difesa e custodita.

Il Sommo Pontefice Francesco, in data 21 giugno 2019, ha approvato la presente Nota, e ne ha ordinato la pubblicazione. Dato in Roma, dalla sede della Penitenzieria Apostolica, il 29 giugno, anno del Signore 2019, nella solennità di Santi Pietro e Paolo, Apostoli

Mauro Card. Piacenza *Penitenziere Maggiore*

Mons. Krzysztof Nykiel *Reggente*

[1] Concilio Ecumenico Vaticano II, Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo *Gaudium et spes* (7 dicembre 1965), n. 22.

[2] Benedetto XVI, Lettera enciclica *Spe salvi* (30 novembre 2007), n. 22.

[3] Francesco, *Discorso ai partecipanti al XXX Corso sul Foro Interno organizzato dalla Penitenzieria Apostolica* (29 marzo 2019).

[4] Benedetto XVI, *Colloquio con i sacerdoti* (10 giugno 2010).

[5] Cf. Congregazione per la Dottrina della Fede, Dichiarazione *Dominus Iesus* circa l'unicità e l'universalità salvifica di Gesù Cristo e della Chiesa (6 agosto 2000).

[6] V. De Paolis – D. Cito, *Le sanzioni nella Chiesa. Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro VI*, Città del Vaticano, Urbaniana University Press, 2000, p. 345.

[7] Tommaso d'Aquino, *Summa Theologiae, Suppl.*, 11, 1, ad 2.

[8] Giovanni Paolo II, Esortazione apostolica post-sinodale *Reconciliatio et Paenitentia* (2 dicembre 1984), n. 31

[9] Cf. Congregazione delle Cause dei Santi, *Sanctorum Mater*. Istruzione per lo svolgimento delle inchieste diocesane o eparchiali nelle cause dei santi (17 maggio 2007), art. 101, § 2.

[10] Cf. Concilio Ecumenico Vaticano II, Costituzione dogmatica sulla Chiesa *Lumen gentium* (21 novembre 1964), n. 18.

[11] Cf. *Catechismo della Chiesa Cattolica*, n. 2489.

Chirografo del Santo Padre Francesco sull'Istituto per le Opere di Religione

Con Chirografo del 27 giugno 1942 il Nostro Predecessore di venerata memoria Pio XII erigeva nella Città del Vaticano l'Istituto per le Opere di Religione, con personalità giuridica, assorbendo in esso la preesistente «Amministrazione per le Opere di Religione», il cui Statuto era stato approvato dallo stesso Sommo Pontefice il 17 marzo 1941 e che traeva la sua prima origine dalla «Commissione *ad pias causas*» costituita dal Sommo Pontefice Leone XIII nel 1887.

Egli, inoltre, con successivo Chirografo del 24 gennaio 1944, stabiliva nuove norme per il regime dell'Istituto stesso, demandando alla Commissione Cardinalizia di Vigilanza dell'Istituto di proporre le modifiche allo Statuto del 17 marzo 1941 che, per l'esecuzione del Chirografo in parola, fossero apparse necessarie.

Allo scopo di continuare ad adeguare sempre meglio le strutture e l'attività dell'Istituto alle esigenze dei tempi, facendo ricorso, in particolare, alla collaborazione e alla responsabilità di laici cattolici competenti, desidero rinnovare, *ad experimentum* per due anni, gli Statuti dell'Istituto per le Opere di Religione, con i quali San Giovanni Paolo II, con Chirografo del 1° marzo 1990, aveva dato una nuova configurazione a detto Istituto conservandone il nome e le finalità.

1. Scopo dell'Istituto è di provvedere alla custodia e all'amministrazione dei beni mobili ed immobili trasferiti o affidati all'Istituto medesimo da persone fisiche o giuridiche e destinati ad opere di religione o di carità.

2. L'Istituto ha personalità giuridica canonica pubblica e sede nello Stato della Città del Vaticano.

Per eventuali controversie il foro competente, di regola, è quello dello Stato della Città del Vaticano.

3. Sono Organi dell'Istituto:

- La Commissione Cardinalizia
- Il Prelato
- Il Consiglio di Sovrintendenza
- La Direzione

4. La Commissione Cardinalizia è composta di cinque Cardinali nominati *ad quinquennium* dal Sommo Pontefice e confermabili una volta.

Essa vigila sulla fedeltà dell'Istituto alle norme statutarie secondo le modalità previste dallo Statuto.

5. Il Prelato, nominato dalla Commissione Cardinalizia, segue l'attività dell'Istituto, partecipa in qualità di Segretario alle adunanze della Commissione stessa e assiste alle riunioni del Consiglio di Sovrintendenza.

6. Il Consiglio di Sovrintendenza è responsabile dell'amministrazione e gestione dell'Istituto nonché della vigilanza e supervisione delle sue attività sul piano finanziario, economico ed operativo.

Esso è composto di sette membri, nominati dalla Commissione Cardinalizia, i quali durano in carica cinque anni e possono essere confermati una volta.

7. La rappresentanza legale dell'Istituto spetta al Presidente del Consiglio di Sovrintendenza.

8. La Direzione è formata dal Direttore Generale e da un eventuale Vice Direttore, nominati dal Consiglio di Sovrintendenza con l'approvazione della Commissione Cardinalizia.

Il Direttore Generale, che può essere assunto a tempo indeterminato o determinato, è responsabile di tutta l'attività operativa dell'Istituto e ne risponde al Consiglio di Sovrintendenza.

9. La revisione legale dei conti è esercitata da un revisore esterno, nominato dalla Commissione Cardinalizia su proposta del Consiglio di Sovrintendenza, per un periodo di tre esercizi consecutivi, rinnovabile una sola volta.

Stabilisco, inoltre, che questo Chirografo venga pubblicato sul quotidiano *L'Osservatore Romano* assieme al nuovo Statuto dell'Istituto per le Opere di Religione che, da Me approvato *ad experimentum* per due anni, entrerà in immediato vigore a partire da detta pubblicazione, e che successivamente entrambi vengano contemporaneamente inseriti negli *Acta Apostolicae Sedis*.

Dato a Roma, presso San Pietro, l'8 agosto dell'anno 2019, settimo del nostro Pontificato.

Statuto dell' Istituto per le Opere di Religione

CAPO I - NOME, SCOPO E RESPONSABILITÀ DELL'ISTITUTO

Art. 1

§1. L'Istituto per le Opere di Religione ha personalità giuridica canonica pubblica.

§2. Esso ha sede nello Stato della Città del Vaticano e non ha filiali, né succursali.

Art. 2

§1. Scopo dell'Istituto è di provvedere alla custodia e all'amministrazione dei beni mobili ed immobili ad esso trasferiti o affidati da persone fisiche o giuridiche e destinati ad opere di religione o di carità.

§2. L'Istituto pertanto accetta beni con la destinazione, almeno parziale e futura, di cui al precedente comma, secondo le modalità legittimamente stabilite.

§3. L'Istituto può accettare depositi di beni da parte di Enti e persone della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano.

Art. 3

§1. L'Istituto è responsabile della custodia e dell'amministrazione dei beni ricevuti.

§2. Tale responsabilità è disciplinata dalle norme del diritto canonico, da quelle vigenti nello Stato della Città del Vaticano, dalle disposizioni del presente Statuto e del Regolamento attuativo.

§3. Per eventuali controversie, il Foro competente, di regola, è quello dello Stato della Città del Vaticano.

CAPO II - ORGANIZZAZIONE DELL'ISTITUTO

Art. 4

Sono Organi dell'Istituto:

- La Commissione Cardinalizia
- Il Prelato
- Il Consiglio di Sovrintendenza
- La Direzione

CAPO III - LA COMMISSIONE CARDINALIZIA

Art. 5

§1. La Commissione Cardinalizia è composta da cinque Cardinali nominati dal Santo Padre e presieduta dal Cardinale designato dai membri della Commissione stessa.

§2. I componenti della Commissione durano in carica cinque anni e possono essere confermati una volta.

§3. Se un componente della Commissione viene a mancare, diviene incapace oppure cessa anticipatamente dalla carica per qualsiasi motivo, il Santo Padre provvederà alla sua sostituzione e il nuovo componente resterà in carica fino alla scadenza della Commissione.

Art. 6

§1. La Commissione Cardinalizia è convocata dal Cardinale Presidente almeno due volte all'anno e ogni qualvolta questi lo ritenga opportuno.

§2. L'avviso di convocazione, contenente l'ordine del giorno, deve pervenire, di regola, ai singoli Cardinali e al Prelato almeno dieci giorni prima dell'adunanza, salvo casi di particolare urgenza.

Art. 7

§1. Per la validità delle adunanze della Commissione è necessaria la presenza di almeno tre Cardinali. Le deliberazioni devono essere prese a maggioranza assoluta dei voti dei Cardinali presenti e all'unanimità qualora siano presenti tre Cardinali.

§2. Il verbale di ogni adunanza è redatto dal Prelato in qualità di Segretario della Commissione; deve essere letto ai presenti e da questi approvato al termine di ogni adunanza.

§3. Ogni verbale approvato, sottoscritto in calce dal Cardinale Presidente e dal Prelato in qualità di Segretario, è inserito nel Libro dei verbali delle adunanze della Commissione Cardinalizia che è custodito nell'archivio della Commissione stessa, nell'ufficio del Prelato.

Art. 8

§1. La Commissione Cardinalizia vigila sulla fedeltà dell'Istituto alle norme statutarie.

§2. Essa nomina e revoca i membri del Consiglio di Sovrintendenza e, su proposta di quest'ultimo, il Presidente e il Vice Presidente.

§3. Inoltre, la Commissione Cardinalizia:

a) delibera, presa conoscenza del Bilancio d'Esercizio e fatte salve le esigenze di patrimonializzazione dell'Istituto, sulla devoluzione degli utili;

b) propone alla Superiore Autorità modifiche statutarie;

c) delibera sull'emolumento spettante ai membri del Consiglio di Sovrin-

tendenza;

d) approva la nomina e la revoca del Direttore e del Vice Direttore fatta dal Consiglio di Sovrintendenza;

e) nomina, su proposta del Consiglio di Sovrintendenza, il revisore esterno (persona fisica o società) incaricato della revisione legale dei conti; e

f) delibera su eventuali questioni riguardanti i membri del Consiglio di Sovrintendenza e la Direzione.

CAPO IV - IL PRELATO

Art. 9

§1. Il Prelato, nominato dalla Commissione Cardinalizia, rimane in carica per cinque anni e può essere confermato una volta. Se il Prelato viene a mancare, diviene incapace oppure cessa anticipatamente dalla carica per qualsiasi motivo, la Commissione Cardinalizia provvede alla nomina di un nuovo Prelato che rimarrà in carica fino alla scadenza del quinquennio.

§2. Il Prelato ha la funzione di assistere in loco amministratori e dipendenti a governare e operare secondo i principi fondanti dell'etica cattolica ed in coerenza con la missione dell'Istituto.

A tal fine:

a) dispone di un proprio ufficio presso l'Istituto; e

b) mantiene scambi costanti con amministratori e dipendenti, avendo cura di promuovere la dimensione etica del loro operato.

§3. Inoltre, il Prelato:

a) partecipa alle adunanze della Commissione Cardinalizia con funzioni di Segretario;

b) custodisce nel proprio ufficio l'archivio della Commissione Cardinalizia, mantenendolo a disposizione dei componenti della stessa; e

c) assiste alle adunanze del Consiglio di Sovrintendenza.

CAPO V - IL CONSIGLIO DI SOVRINTENDENZA

Art. 10

Il Consiglio di Sovrintendenza è responsabile dell'amministrazione e gestione dell'Istituto nonché della vigilanza e supervisione delle sue attività sul piano finanziario, economico ed operativo.

Art. 11

§1. Il Consiglio di Sovrintendenza è nominato dalla Commissione cardinalizia ed è composto da sette membri di riconosciuta esperienza economico-finanziaria e di provata affidabilità, in possesso dei requisiti espressamente previsti dalla normativa.

§2. I membri del Consiglio durano in carica cinque anni e possono essere confermati una volta.

§3. Se un membro del Consiglio viene a mancare, diviene incapace oppure cessa anticipatamente dalla carica per qualsiasi motivo, la Commissione Cardinalizia provvede alla sua sostituzione.

§4. Il nuovo Consigliere dura in carica fino alla scadenza del Consiglio.

Art. 12

§1. Il Consiglio di Sovrintendenza è convocato dal Presidente almeno ogni tre mesi ed ogni qualvolta lo ritenga necessario, oppure su richiesta di tre dei suoi membri, comunicata per iscritto al Presidente con l'indicazione delle motivazioni.

§2. La convocazione è fatta dal Presidente per lettera, telex o telefax o posta elettronica, con l'indicazione del giorno, dell'ora, del luogo dell'adunanza e con l'ordine del giorno.

§3. L'avviso deve essere fatto pervenire ai Consiglieri almeno dieci giorni prima della data fissata per l'adunanza e, nei casi di urgenza, almeno due giorni prima.

§4. La convocazione è validamente effettuata per i Consiglieri presenti alla precedente riunione del Consiglio, se fatta dal Presidente in quella seduta.

§5. Il Presidente, d'intesa con i membri del Consiglio, fissa l'ordine del giorno delle riunioni e ne coordina i lavori, assicurandosi che tutti ricevano per tempo informazioni adeguate sui temi all'ordine del giorno.

Art. 13

§1. Per la validità delle deliberazioni del Consiglio di Sovrintendenza è necessaria la presenza della maggioranza dei membri del Consiglio.

§2. Le deliberazioni sono prese a maggioranza assoluta dei membri del Consiglio.

§3. Esclusivamente in caso di comprovata necessità, le riunioni del Consiglio di Sovrintendenza possono tenersi mediante mezzi di telecomunicazione a condizione che ciascuno dei partecipanti possa essere identificato, sia in grado di intervenire in tempo reale durante la trattazione degli argomenti esaminati, nonché di ricevere, trasmettere e visionare documenti nel rispetto dei requisiti di riservatezza.

§4. Verificandosi i requisiti indicati nel precedente paragrafo e previo consenso di tutti i Consiglieri a procedere in tal modo, il Consiglio di Sovrintendenza si considera tenuto in Vaticano dove devono necessariamente trovarsi il Presidente o il Vice Presidente, un Consigliere e il Segretario Unico del Consiglio.

§5. La procedura della votazione è stabilita dal Presidente secondo il regolamento attuativo.

§6. In caso d'assenza o impedimento del Presidente, le sue funzioni sono svolte dal Vice Presidente.

§7. Per l'approvazione del Bilancio e la nomina del Direttore e del Vice Direttore, che non potranno attuarsi nelle modalità previste al precedente §3, si richiede la maggioranza di quattro Consiglieri, manifestata eventualmente per iscritto in caso di impedimento a partecipare all'adunanza.

Art. 14

§1. Per la verbalizzazione delle proprie adunanze, la conservazione dei relativi verbali, l'autentica di copie ed estratti degli stessi, il Consiglio di Sovrintendenza si avvale del responsabile della Funzione Legale dell'Istituto cui demanda le funzioni di Segretario Unico del Consiglio.

§2. Il Segretario Unico del Consiglio ha il compito di redigere un verbale fedele, preciso e completo di quanto discusso e deciso nell'adunanza, darne lettura ai presenti affinché lo approvino al termine di ogni adunanza, e sottoscriverlo in calce insieme con il Presidente.

§3. I verbali approvati e sottoscritti sono inseriti nel Libro dei verbali delle adunanze del Consiglio di Sovrintendenza e custoditi dalla Funzione Affari Legali dell'Istituto, a disposizione dei membri del Consiglio stesso.

§4. In caso d'assenza o impedimento, il Segretario Unico del Consiglio non potrà essere sostituito da altro funzionario o dirigente dell'Istituto e il verbale della riunione sarà redatto da un Consigliere all'uopo designato dal Presidente.

Art. 15

Il Consiglio di Sovrintendenza esamina e valuta, sulla base delle situazioni contabili mensili di cui all'articolo 22§1, l'attività della Direzione e la sua rispondenza alle norme, istruzioni e direttive.

Art. 16

Il Consiglio di Sovrintendenza approva, entro il 30 aprile di ogni anno, il Bilancio di esercizio predisposto dalla Direzione, dopodiché lo trasmette alla Commissione Cardinalizia corredato da una relazione sulla situazione economico-finanziaria e sulla rispondenza dell'attività dell'Istituto agli scopi statutari.

Art. 17

§1. Il Consiglio di Sovrintendenza ha il compito di:

a) formulare le linee di politica generale e le strategie fondamentali per l'attività dell'Istituto in armonia con i suoi fini istituzionali;

b) definire i criteri per l'elaborazione dei programmi e degli obiettivi annuali della direzione e approvarne le proposte;

c) controllare l'attività economico-finanziaria dell'Istituto;

d) vigilare sulla realizzazione dei programmi e degli obiettivi stabiliti, per quanto riguarda gli investimenti e le altre attività;

e) definire il modello di attività più adeguato e la struttura finanziaria più opportuna per l'Istituto proponendo il modo di migliorarla e, in generale, indicando i mezzi più convenienti per incrementarne il patrimonio e le attività nell'ambito della corretta osservanza delle norme economico-finanziarie e nel pieno rispetto dei fini dell'Istituto stesso;

f) proporre alla Commissione Cardinalizia le modifiche dello Statuto purché approvate all'unanimità dal Consiglio stesso;

g) predisporre l'emanazione del Regolamento attuativo del presente Statuto, cui è demandata *inter alia* la descrizione particolareggiata dei poteri e delle competenze del Consiglio e della Direzione, da sottoporre all'approvazione della Commissione Cardinalizia;

h) conferire al Direttore e, su proposta di questi, al Vice Direttore, a Dirigenti e Funzionari, la firma in nome dell'Istituto secondo le modalità previste dal Regolamento attuativo;

i) approvare la relazione annuale della Direzione;

j) proporre alla Commissione Cardinalizia la nomina del revisore esterno (persona fisica o società) incaricato della revisione legale dei conti;

k) riferire per iscritto alla Commissione Cardinalizia in occasione delle sue riunioni sull'attività svolta, sul generale andamento della gestione e sulla sua prevedibile evoluzione.

§2. Il Consiglio di Sovrintendenza può istituire al proprio interno appositi comitati consultivi, al fine di ricevere adeguato supporto nell'assunzione di decisioni in determinate materie.

§3. I comitati di cui al punto precedente non hanno compiti esecutivi/gestori, né limitano i poteri decisionali e le responsabilità del Consiglio di Sovrintendenza.

§4. Ogni Comitato sarà composto da almeno tre consiglieri e il Presidente del Consiglio di Sovrintendenza potrà parteciparvi come invitato.

CAPO VI - IL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DI SOVRINTENDENZA

Art. 18

Il Presidente del Consiglio di Sovrintendenza, nominato dalla Commissio-

ne Cardinalizia, svolge le seguenti funzioni:

- a) ha la rappresentanza legale dell'Istituto e può delegarla secondo le modalità previste dal Regolamento;
- b) ha il potere di firma e può delegarlo secondo le modalità previste dal Regolamento;
- c) guida e coordina l'attività del Consiglio di Sovrintendenza;
- d) convoca e presiede le adunanze consiliari.

In caso d'assenza o impedimento del Presidente, le sue funzioni sono svolte dal Vice Presidente.

CAPO VII - LA DIREZIONE

Art. 19

§1. La Direzione è formata dal Direttore Generale e da un Vice Direttore che lo coadiuva e lo sostituisce in caso di assenza o impedimento.

§2. Il Direttore Generale e il Vice Direttore sono nominati dal Consiglio di Sovrintendenza con l'approvazione della Commissione Cardinalizia.

§3. Il Direttore Generale e il Vice Direttore possono essere revocati dal Consiglio di Sovrintendenza con l'approvazione della Commissione Cardinalizia.

Art. 20

§1. Il Direttore Generale può essere nominato a tempo indeterminato o determinato. In entrambi i casi, cessa dalla carica al compimento del settantesimo anno d'età.

§2. In caso di nomina a tempo determinato, il Direttore Generale rimane in carica cinque anni e può essere confermato una volta.

§3. Il Vice Direttore è nominato per cinque anni e può essere confermato una volta.

Art. 21

Dirigenti e funzionari sono nominati dal Consiglio di Sovrintendenza su proposta del Direttore Generale.

Art. 22

§1. Il Direttore Generale redige ogni mese la situazione contabile economico-finanziaria risultante alla fine del mese precedente e la trasmette ai Membri del Consiglio di Sovrintendenza e al Prelato accompagnata da una relazione.

§2. Quindici giorni prima di ogni adunanza del Consiglio di Sovrintendenza, il Direttore Generale riferisce per iscritto allo stesso sull'andamento delle attività dell'Istituto.

Art. 23

§1. Nel primo trimestre di ogni anno il Direttore Generale redige il Bilancio relativo all'esercizio dell'anno precedente: Conto Profitti e Perdite e Situazione Patrimoniale, secondo principi contabili di generale accettazione.

§2. Il Bilancio deve essere corredato da una relazione sull'andamento della gestione dell'Istituto.

§3. Il Bilancio, la relazione annuale e i documenti giustificativi devono essere trasmessi al Consiglio di Sovrintendenza almeno venti giorni prima della seduta fissata per l'approvazione del Bilancio.

§4. Il Bilancio, la relazione annuale e ogni ulteriore documento di supporto devono essere accompagnati dalla relazione del soggetto incaricato della revisione legale dei conti.

Art. 24

§1. Il Direttore Generale è responsabile di tutta l'attività operativa che dirige, organizza e controlla secondo le linee-guida e le strategie stabilite dal Consiglio di Sovrintendenza.

§2. Il Direttore Generale attua le delibere adottate dal Consiglio di Sovrintendenza e sovrintende all'organizzazione dell'Istituto e alla gestione del personale.

§3. Le competenze e i poteri specifici della Direzione sono elencati nel Regolamento dell'Istituto.

Art. 25

§1. Il Direttore Generale sottopone previamente al Consiglio di Sovrintendenza ogni atto che non rientri nelle sue competenze.

§2. In caso di urgenza, il Direttore Generale potrà essere autorizzato ad agire dal Presidente del Consiglio di Sovrintendenza, il quale sentirà almeno uno dei Consiglieri. La determinazione, a firma del Direttore Generale e con immediata efficacia verso terzi, dovrà essere però sottoposta per la ratifica al Consiglio di Sovrintendenza nella sua prima adunanza utile.

§3. Il Direttore e, in sua assenza, il Vice Direttore sono normalmente invitati a partecipare alle adunanze del Consiglio di Sovrintendenza.

CAPO VIII - REVISIONE DEI CONTI

Art. 26

La revisione legale dei conti è esercitata da un revisore esterno (persona fisica o società) nominato dalla Commissione Cardinalizia, su proposta del Consiglio di Sovrintendenza, per un periodo di tre esercizi consecutivi, rinnovabile una sola volta.

Art. 27

§1. Il revisore esterno esprime con apposita relazione il giudizio sul Bilancio dell'Istituto.

§2. Il revisore esterno esamina tutti i libri e documenti contabili. Riceve dall'Istituto e a questo può chiedere ogni informazione utile alla propria attività di revisione.

CAPO IX - PERSONALE

Art. 28

Per l'assunzione ed il rapporto di lavoro del personale si attuano i principi e le norme stabiliti nei Regolamenti del Personale dell'Istituto tempo per tempo vigenti in materia disciplinare, retributiva, previdenziale e assistenziale.

Art. 29

§1. Tutti i dipendenti dell'Istituto, in costanza di rapporto d'impiego, hanno l'obbligo dell'esclusività dell'impiego. Essi non possono svolgere altre attività di tipo impiegatizio e/o consulenziale, sia retribuite sia a titolo gratuito, né esercitare attività d'impresa commerciale, né partecipare, a qualsiasi titolo, di società, sia all'interno sia all'esterno dello Stato della Città del Vaticano.

§2. I dipendenti dell'Istituto potranno assumere la carica di amministratore e/o consigliere esclusivamente nell'interesse dell'Istituto, sia all'interno sia all'esterno dello Stato Città del Vaticano, in società controllate dall'Istituto, previa delibera del Consiglio di Sovrintendenza.

Art. 30

Tutti i dipendenti devono attenersi al rispetto del Codice Etico approvato dal Consiglio di Sovrintendenza.

CAPO X - DISPOSIZIONI FINALI

Art. 31

Sono abrogati lo Statuto del 1° marzo 1990 dell'Istituto per le Opere di Religione e ogni altra disposizione contraria a questo Statuto.

Art. 32

Per quanto non disposto da questo Statuto si osservano le vigenti disposizioni canoniche.

Rescriptum ex audientia Sanctissimi circa alcune modifiche alle Normae de gravioribus delictis

Il Santo Padre Francesco, nell'Udienza concessa al sottoscritto Cardinale Segretario di Stato e al sottoscritto Cardinale Prefetto della Congregazione per la Dottrina della Fede il giorno 4 ottobre 2019, ha stabilito di introdurre le seguenti modifiche alle "Normae de gravioribus delictis" riservati al giudizio della Congregazione per la Dottrina della Fede, di cui al *Motu proprio "Sacramentorum Sanctitatis Tutela"*, di San Giovanni Paolo II, del 30 aprile 2001, come modificate dal *Rescriptum ex Audientia SS.mi*, del 21 maggio 2010, a firma dell'allora Prefetto della Congregazione per la Dottrina della Fede, Card. William Levada:

Articolo 1

L'art. 6 § 1, 2° *Sacramentorum Sanctitatis Tutela* è integralmente sostituito dal seguente testo:

«l'acquisizione o la detenzione o la divulgazione, a fine di libidine, di immagini pornografiche di minori di diciotto anni da parte di un chierico, in qualunque modo e con qualunque strumento».

Articolo 2

§ 1 - L'art. 13 *Sacramentorum Sanctitatis Tutela* è integralmente sostituito dal seguente testo:

«Funge da Avvocato e Procuratore un fedele, provvisto di dottorato in diritto canonico, che viene approvato dal Presidente del collegio».

§ 2 - L'art. 14 *Sacramentorum Sanctitatis Tutela* è integralmente sostituito dal seguente testo:

«Negli altri Tribunali, poi, per le cause di cui nelle presenti norme, possono adempiere validamente gli uffici di Giudice, Promotore di Giustizia e Notaio soltanto sacerdoti».

Il Santo Padre ha disposto che il presente *Rescriptum* sia pubblicato su *L'Osservatore Romano*, nonché negli *Acta Apostolicae Sedis*, entrando in vigore a decorrere dal 1° gennaio 2020.

Dal Vaticano, 3 dicembre 2019

PIETRO Card. PAROLIN *Segretario di Stato*

LUIS FRANCISCO Card. LADARIA *Prefetto della Congregazione per la Dottrina della Fede*

Rescriptum ex audientia Sanctissimi con cui si emana l’Istruzione Sulla riservatezza delle cause

Il Santo Padre Francesco, nell’Udienza concessa a Sua Eccellenza Mons. Edgar Peña Parra, Sostituto per gli Affari Generali della Segreteria di Stato, il giorno 4 dicembre 2019, ha stabilito di emanare l’Istruzione *Sulla riservatezza delle cause*, allegata al presente *Rescriptum* e che ne forma parte integrante.

Il Santo Padre ha disposto che esso abbia fermo e stabile vigore, nonostante qualsiasi cosa contraria anche se degna di speciale menzione, che sia promulgato tramite pubblicazione su *L’Osservatore Romano*, entrando in vigore immediatamente, e quindi pubblicato nel commentario ufficiale degli *Acta Apostolicae Sedis*.

Dal Vaticano, 6 dicembre 2019
Parolin *Segretario di Stato*

Pietro Card.

ISTRUZIONE

Sulla riservatezza delle cause

1. Non sono coperti dal segreto pontificio le denunce, i processi e le decisioni riguardanti i delitti di cui:

a) all’articolo 1 del *Motu proprio “Vos estis lux mundi”*, del 7 maggio 2019;

b) all’articolo 6 delle *Normae de gravioribus delictis* riservati al giudizio della Congregazione per la Dottrina della Fede, di cui al *Motu proprio “Sacramentorum Sanctitatis Tutela”*, di San Giovanni Paolo II, del 30 aprile 2001, e successive modifiche.

2. L’esclusione del segreto pontificio sussiste anche quando tali delitti siano stati commessi in concorso con altri delitti.

3. Nelle cause di cui al punto 1, le informazioni sono trattate in modo da garantirne la sicurezza, l’integrità e la riservatezza ai sensi dei canoni 471, 2° CIC e 244 §2, 2° CCEO, al fine di tutelare la buona fama, l’immagine e la sfera privata di tutte le persone coinvolte.

4. Il segreto d’ufficio non osta all’adempimento degli obblighi stabiliti in ogni luogo dalle leggi statali, compresi gli eventuali obblighi di segnalazione, nonché all’esecuzione delle richieste esecutive delle autorità giudiziarie civili.

5. A chi effettua la segnalazione, alla persona che afferma di essere stata offesa e ai testimoni non può essere imposto alcun vincolo di silenzio riguardo ai fatti di causa.

Lettera del Santo Padre Francesco al Presidente della Pontificia Accademia Ecclesiastica sulle nuove indicazioni per la formazione dei sacerdoti candidati al servizio diplomatico della Santa Sede

Caro Fratello,

a conclusione dei lavori della recente Assemblea Speciale del Sinodo dei Vescovi per la Regione Pan-Amazzone, ho manifestato il desiderio che i sacerdoti che si preparano al Servizio diplomatico della Santa Sede dedichino un anno della loro formazione all'impegno missionario presso una Diocesi.

Sono convinto che una tale esperienza potrà essere utile a tutti i giovani che si preparano o iniziano il servizio sacerdotale, ma in modo particolare a coloro che in futuro saranno chiamati a collaborare con i Rappresentanti Pontifici e, in seguito, potranno diventare a loro volta Inviati della Santa Sede presso le Nazioni e le Chiese particolari.

Infatti, come ho già avuto modo di ricordare alla comunità di codesta Pontificia Accademia Ecclesiastica: “La missione che un giorno sarete chiamati a svolgere vi porterà in tutte le parti del mondo. In Europa bisognosa di svegliarsi; in Africa, assetata di riconciliazione; in America Latina, affamata di nutrimento e interiorità; in America del Nord, intenta a riscoprire le radici di un'identità che non si definisce a partire dalla esclusione; in Asia e Oceania, sfidate dalla capacità di fermentare in diaspora e dialogare con la vastità di culture ancestrali” (25 giugno 2015).

Per affrontare positivamente queste crescenti sfide per la Chiesa e per il mondo, occorre che i futuri diplomatici della Santa Sede acquisiscano, oltre alla solida formazione sacerdotale e pastorale, e a quella specifica offerta da codesta Accademia, anche una personale esperienza di missione al di fuori della propria Diocesi d'origine, condividendo con le Chiese missionarie un periodo di cammino insieme alla loro comunità, partecipando alla loro quotidiana attività evangelizzatrice.

Mi rivolgo dunque a te, caro Fratello, che hai recentemente assunto l'incarico di Presidente della Pontificia Accademia Ecclesiastica, chiedendoti di attuare questo mio desiderio di arricchire il *curriculum* della formazione accademica con un anno dedicato interamente al servizio missionario presso le Chiese particolari sparse nel mondo. Tale nuova esperienza entrerà in vigore a cominciare dai nuovi alunni che inizieranno la loro formazione nel prossimo anno accademico 2020/2021.

Allo scopo di elaborare in modo più approfondito e avviare bene tale progetto, occorrerà innanzitutto una stretta collaborazione con la Segreteria di Stato e, più precisamente, con la Sezione per il Personale di Ruolo diplomatico della Santa Sede, nonché con i Rappresentanti Pontifici, i quali certamente non mancheranno di prestare un valido aiuto nell'individuare le Chiese particolari pronte ad accogliere gli alunni e nel seguire da vicino tale loro esperienza.

Sono certo che, superate le iniziali preoccupazioni, che potrebbero sorgere di fronte a questo nuovo stile di formazione per i futuri diplomatici della Santa Sede, l'esperienza missionaria che si vuole promuovere tornerà utile non soltanto ai giovani accademici, ma anche alle singole Chiese con cui questi collaboreranno e, me lo auguro, susciterà in altri sacerdoti della Chiesa universale il desiderio di rendersi disponibili a svolgere un periodo di servizio missionario fuori della propria Diocesi.

In conclusione, affidando alla Vergine Maria, Madre della Chiesa, questa nuova modalità della formazione dei futuri collaboratori nel Servizio diplomatico della Santa Sede, invio con affetto a te, caro Fratello e all'intera comunità della Pontificia Accademia Ecclesiastica un cordiale saluto e la mia Benedizione Apostolica, chiedendovi per favore di ricordarmi nelle vostre preghiere.

Dal Vaticano, 11 febbraio 2020

Congregazione per la Dottrina della Fede, Decreto *Quo magis* recante l'approvazione di sette nuovi prefazi eucaristici per la forma straordinaria del Rito Romano

Quo magis altera Ritus Romani forma alteram locupletaret, in Epistula ad universos Ecclesiæ latinæ Episcopos die VII mensis Iulii a. D. MMVII data[1], censuit Benedictus PP. XVI aliquot ex novis præfationibus veteri Missali esse inserendas.

Cum enim Pontificia Commissio “Ecclesia Dei” eam sententiam per instructionem *Universæ Ecclesiæ* confirmavisset[2], eadem Commissio, de mandato eiusdem Benedicti XVI in dicta epistula dato et a fontibus novis veteribusque hauriens, investigationem de aptioribus rationibus præfationum in antiquo Missali adiungendarum aggressa est. Eam vero investigationem ab illa Pontificia Commissione inchoatam Congregatio pro Doctrina Fidei modo absolvit, postquam Litteris Apostolicis die XVII mensis Ianuarii a. D. MMXIX motu proprio datis Summus Pontifex Franciscus omnia munera supra dictæ Commissionis in illam Congregationem transtulit[3].

Quapropter Congregatio pro Doctrina Fidei, consultis nonnullis institutis religiosis, societatibus vitæ apostolicæ, et viris peritis usui antiquiori illigatis, necnon Em.mo Card. Præfecto Congregationis de Cultu Divino et Disciplina Sacramentorum, septem præfationes, uti in adiecto inveniuntur exemplari, probat, et concedit ut a quolibet sacerdote Sacrificium Eucharisticum ad normas Litterarum Apostolicarum *Summorum Pontificum* secundum Missale Romanum anni MCMLXII celebrante, servatis rubricis appositis, adhiberi possint.

Quæcumque hoc Decreto statuta sunt, a die XIX mensis Martii huius anni, in festo S. Ioseph, Sponsi Beatæ Mariæ Virginis, Confessoris et Ecclesiæ Universæ Patroni, servantur, contrariis quibuscumque minime obstantibus.

Summus Pontifex Franciscus, in Audientia die V mensis Decembris a. D. MMXIX infrascripto Archiepiscopo Secretario Congregationis pro Doctrina Fidei concessa, hoc Decretum ratum habuit et publici iuris fieri iussit.

Datum Romæ, ex Ædibus Congregationis pro Doctrina Fidei, die XXII mensis Februarii a.D. MMXX, in festo Cathedræ S. Petri Apostoli.

Aloisius F. Card. Ladaria, S.I. *Congregationis pro Doctrina Fidei Præfectus*

Jacobus Morandi Archiepiscopus tit. Cæretanus *Secretarius*

[1] Benedictus XVI, *Epistula ad Episcopos ad producendas Litteras Apostolicas*

Motu Proprio datas, de Usu Liturgiæ Romanæ Instaurationi anni 1970 præcedentis, AAS 99 (2007), 798.

[2] Pontificia Commissio “Ecclesia Dei”, *Instructio ad exsequendas Litteras Apostolicas Summorum Pontificum a S. S. Benedicto PP. XVI Motu Proprio datas*, AAS 103 (2011), 413-420, n. 25.

[3] Franciscus, *Litteræ Apostolicæ Motu Proprio datæ de Pontificia Commissione “Ecclesia Dei”*, die 17 Ianuarii 2019.

Congregazione per la Dottrina della Fede, Decreto *Cum sanctissima* circa la celebrazione liturgica in onore dei santi nella forma straordinaria del Rito Romano

Cum sanctissima resplendeat in virtutibus Sanctorum virtus ipsa Iesu Christi, cumque semper proponenda sint fidelibus exempla eorundem Sanctorum¹ Benedictus PP. XVI Epistula die VII mensis Iulii a. D. MMVII data Pontificiae Commissioni “Ecclesia Dei” mandavit ut quidam eorum, qui recentioribus decenniis Sanctorum Albo ascripti erant, secundum formam quoque extraordinariam Ritus Romani coli possent². Nam “maximopere decet ut qui sanctus est apud Deum, sanctus etiam ab hominibus habeatur”³, et “quia non parum prodest christifidelibus nova semper habere exempla virtutum quae imitentur”⁴.

Pontificia enim Commissio “Ecclesia Dei”, quae eam sententiam per Instructionem *Universae Ecclesiae* confirmaverat⁵, aggressa est quaestionem num Servi Dei in Catalogum Sanctorum nuper relati veteri Missali commode inseri possint. Investigationem igitur hanc ab illa Pontificia Commissione inchoatam Congregatio pro Doctrina Fidei modo absolvit, postquam Litteris Apostolicis die XVII mensis Ianuarii a. D. MMXIX motu proprio datis Summus Pontifex Franciscus omnia munera illius Commissionis in hanc Congregationem transtulit⁶.

Quapropter Congregatio pro Doctrina Fidei, consultis nonnullis institutis religiosis, societatibus vitae apostolicae, et viris peritis usui antiquiori illigatis, necnon Em.mo Card. Praefecto Congregationis de Cultu Divino et Disciplina Sacramentorum, infrascriptas normas ad cultum Sanctorum in forma extraordinaria fovendum adprobavit, firmis vero manentibus concessionibus kalendariorum vel festorum particularium a S. Sede hucusque datis.

[1] Missa festiva latiore sensu (cf. RGMR 302) celebrari potest iusta de causa omnibus diebus festis III classis (iis exceptis de quibus inferius sub n. 8) necnon in vigiliis de Sanctis III classis.

[2] Praeterea, quod attinet ad RGMR 302 c), permittitur etiam Missa cuiuslibet Sancti Catalogo Sanctorum post diem XXVI mensis Iulii a. D. MCMLX ascripti, eo nempe die quo memoriam liturgicam eiusdem ab Ecclesia Universa recoli statutum est. Missa autem votiva eiusdem item permittitur ad normam RGMR 311, servatis aliis rubricis de Missis votivis.

[3] Quotiens dicitur Missa festiva latiore sensu, integrum Officium divinum cum Missa concordans absolvi potest, velut Officium ordinarium (RGRB 169).

[4] Commemoratio ordinaria de festo aut vigilia ommissa iuxta ea quae in nn. 1-3 statuuntur semper fit cum aliis commemorationibus occurrentibus iuxta rubricas, servata RG 111 d).

[5] Ad formulam Missae et Officii secundum suprascriptas ordinationes eligendam, nisi habetur in Proprio Sanctorum pro aliquibus locis Missalis Romani anni MCMLXII vel in eius novo Supplemento a S. Sede approbato, sumitur de Communi Missalis vel Breviarii. Quotiens in eodem Communi plures exstant formulae, electio fit ad libitum celebrantis. Formulae autem quae recensentur in praedicto Proprio Sanctorum vel Supplemento adhiberi debent eo die quo in iis habetur.

[6] Commemoratio praeterea ordinaria ad libitum celebrantis admitti potest de Sancto vel Mysterio eo die quo recensetur in Proprio Sanctorum pro aliquibus locis vel in novo Supplemento tam in Missa quam in Officio diebus liturgicis III vel IV classis, servata RG 111 d).

[7] Indomibus institutorum religiosorum vel societatum vitae apostolicae superiori domus, haud celebranti, competit decernere modum fruendi his ordinationibus in missa conventuali necnon in officio choraliter vel communiter celebrato.

[8] Dies festi III classis qui his ordinationibus neque impediri neque omitti possunt enumerantur in sequenti tabella. Dieta festa celebrari possunt etiam in feriis III classis Quadragesimae et Passionis, facta commemoratione ferire iuxta rubricas.

Quaecumque hoc Decreto statuta sunt, a die XIX mensis Martii huius anni, in festo S. Ioseph, Sponsi Beatae Mariae Virginis, Confessoris et Ecclesiae Universae Patroni, servantur, contrariis quibuscumque minime obstantibus.

Summus Pontifex Franciscus, in Audientia die V mensis Decembris a. D. MMXIX infrascripto Archiepiscopo Secretario Congregationis pro Doctrina Fidei concessa, hoc Decretum ratum habuit et publici iuris fieri iussit.

Datum Romae, ex Aedibus Congregationis pro Doctrina Fidei, die XXII mensis Februarii a. D. MMXX, in festo Cathedrae S. Petri Apostoli.

Aloisius F. Card. LADARIA, S.I. *Congregationis pro Doctrina Fidei Praefectus*

Jacobus MORANDI *Archiepiscopus tit. Caeretanu Secretarius*

1 Cf. PIUS XII, Litt. enc. *Mediator Dei*, AAS 39 (1947), 581 ; CONCILIIUM VATICANUM II, Const. *Sacrosanctum Concilium*, n. 104.

2 BENEDICTUS XVI, *Epistula ad Episcopos ad producendas Litteras Apostolicas Motu Proprio datas, de Usu Liturgiae Romanae Instaurationi*

anni 1970 praecedentis, AAS 99 (2007), 798.

3 BENEDICTUS XIV, *De Servorum Dei Beatificatione et Canonizatione*, Lib. I, Cap. XIII, 2.

4 *Ibid.*, 5.

5 PONTIFICIA COMMISSIO "ECCLESIA DEI", *Instructio ad exsequendas Litteras Apostolicas Summorum Pontificum a S.S. Benedicto PP. XVI Motu Proprio datas*, AAS 103 (2011), 413-420, n. 25.

6 FRANCISCUS, *Litterae Apostolicae Motu Proprio datae de Pontificia Commissione "Ecclesia Dei"*, die 17 Ianuarii 2019.

***Rescriptum ex audientia Sanctissimi* con cui il santo Padre dispone che la responsabilità del Centro Elaborazione Dati (CED) sia trasferita dall'APSA alla Segreteria per l'Economia**

Considerata la necessità di garantire una più razionale organizzazione dell'informazione economica e finanziaria della Santa Sede e di informatizzare i modelli e le procedure sottostanti, così da garantire la semplificazione delle attività e l'efficacia dei controlli, in quanto fondamentali per il corretto funzionamento degli Organismi della Curia Romana;

attesa la funzione esercitata a tale scopo dall'Ufficio denominato Centro Elaborazione Dati (CED), attualmente incardinato presso l'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica (APSA);

il Sommo Pontefice Francesco

ha disposto quanto segue

1. La responsabilità sul CED sia trasferita dall'APSA alla Segreteria per l'Economia (SPE), nei termini stabiliti dal Protocollo d'Intesa firmato tra la prima rappresentata dal Presidente, S.E. Mons. Nunzio Galantino, e la seconda, rappresentata dal Prefetto, Rev.mo Padre Juan Antonio Guerrero, *S.I.*;

2. gli Officiali e il Personale in ruolo e addetto al CED passino dalle dipendenze dell'APSA a quelle della SPE, salvo quelli che, di comune accordo e per migliore convenienza, possono rimanere alle dipendenze dell'APSA;

3. il Prefetto della SPE provveda alla riorganizzazione del servizio, garantendo all'APSA quanto ad essa è necessario per l'espletamento dei propri compiti istituzionali.

Il Santo Padre ha stabilito che il presente provvedimento sia promulgato mediante pubblicazione su *L'Osservatore Romano* del 20 maggio prossimo, entrando in vigore il 1 giugno 2020.

Dal Vaticano, 11 maggio 2020
Parolin *Segretario di Stato*

+ Pietro Card.

Elenco dei provvedimenti di alcuni Dicasteri della Curia romana in materia di emergenza Covid-19

- Decreto della Penitenzieria Apostolica circa la concessione di speciali Indulgenze ai fedeli nell'attuale situazione di pandemia (19 marzo 2020)
- Congregazione per il culto divino e la disciplina dei sacramenti, Decreto *In tempo di Covid-19* (19 marzo 2020)
- Congregazione per il culto divino e la disciplina dei sacramenti, Decreto *In tempo di Covid-19 (II)* (25 marzo 2020)
- Congregazione per il culto divino e la disciplina dei sacramenti, Nota (26 marzo 2020)
- Congregazioni per le Chiese orientali, Indicazioni circa le celebrazioni pasquali nelle Chiese cattoliche orientali (25 marzo 2020)

Elenco dei provvedimenti della Conferenza Episcopale Italiana in materia di tutela dei minori

- Conferenza Episcopale Italiana, Consiglio Permanente, Regolamento del Servizio nazionale per la Tutela dei minori; Indicazioni per la costituzione dei Servizi regionali e inter-diocesani per la Tutela dei minori (14-16 gennaio 2019)

- Conferenza Episcopale Italiana, Assemblea Generale; Conferenza Italiana Superiori Maggiori, Linee guida per la Tutela dei minori e delle persone vulnerabili (24 giugno 2019)

Rotae Romanae Tribunale – Siculi seu Platien – Nullitatis Matrimonii – 15 aprile 2020 – coram Yaacoub

Nullità del matrimonio – Processo – Confessione giudiziale – Dichiarazioni giudiziali – Prova piena

(*Omissis*) 1. – **Facti species.** – D.nus X, actor in causa, die natus et d.na Y, die orta, die ... matrimonium dumtaxat civile celebraverunt. Iuvenes, deinde, matrimonium religiosum tantummodo die inierunt in ecclesia paroeciali S. Mariae in caelum Assumptae dicata, in civitate, intra fines Dioeceseos Platien.

Matrimonium octo fere annos mansit, orto unius filii recreatum, sed convivenza coniugalis intolerabilis evasit, ita ut vir domum delinqueret et tandem separationem consensualem a muliere obtineret.

2. – Vir libellum die 3 februarii 2020 Tribunali Regionali Siculo porrexit, quo nullitatem matrimonii petiit ob defectum discretionis iudicii et incapacitatem obligationes essentielles matrimonii assumendi ex parte conventae et ob exclusionem indissolubilitatis vinculi ex parte suipsius.

Tribunali constituto ac libello admissio, decreto diei 23 aprilis 2010, dubium concordatum est sub formula: “Se risulti la nullità di questo matrimonio: 1. Per l’esclusione del bonum sacramenti da parte dell’attore a norma del can. 1101 § 2; 2. Per difetto di discrezione di giudizio e/o per incapacità di assumere gli oneri essenziali del matrimonio da parte della convenuta, a norma del can. 1095 nn. 2-3.”

Instructoria expleta est per auditionem utriusque partis necnon duorum testium partis actricis, quattuor testium partis conventae, necnon duorum testium ex officio et per peritias.

Actis publicatis decreto diei 3 ianuarii 2012, ac tribus declarationibus sacerdotalibus de credibilitate partium actis acquisitis, mulier conventa renuit coram Tribunale denuo comparere ut novam suam auditionem redderet. Peritissimo tamen decreto dei 14 septembris designato, idem peritiam super actis porrexit, quacum defectum discretionis iudicii et incapacitatem onera matrimonialia assumendi in muliere conventa recognovit.

Auditi sunt, ex petitione Patroni partis actricis, duo tantum ex quinque sacerdotibus a quibus Tribunal testimonia de credibilitate partium exquisiverat, cum tres ex iis ad Tribunal litteras misissent quoad fidem actoris et conventae.

Nova actorum publicatione decreto diei 26 maii 2014, die 7 iulii eiusdem anni conclusum hac in causa decretum est, et Collegium quinque Iudicibus constitutum decisionem die 26 februarii 2016 tulit, qua ad dubium propositum tantummodo quoad exclusionem boni sacramenti ex parte viri actoris, ad normam can. 1101 § 2 affirmative statuit, cum ad alterum negative responderet.

3. – Deinde pars conventa ad N.A.T. appellationem proposuit adversus sententiam Trib. Reg. Siculi, legitime notificatam.

Causa translata ad H.A.T., praemonitis partibus, pensatis actis causae cunctis, atque perpensis et appellatione contra sententiam adfirmativam et animadversionibus Defensoris vinculi deputati, decreto diei 10 maii 2017 H.A.T. constituit: “Appellationem contra sententiam affirmativam a Tribunale Reg. Siculo die 26 februarii 2016 latam admittendam esse”.

Decreto Turni diei 10 maii 2017 dubium concordatum est sub sequenti formula: “An constet de matrimonii nullitate, in casu” (Summ. P. 208).

Nova iudiciali excussione partis actricis necnon duorum eius testium peracta, positis defensionibus, exhibitis animadversionibus Defensoris vinculi deputati iisque revisis a Defensore vinculi H.A.T., nunc causa, expleta disceptatione, ad decisionem venit iuxta hanc formulam: “*An constet de matrimonii nullitate in casu*”.

4. – **In iure.** – Matrimoniale foedus contrahitur per consensum, inter personas iure habiles legitime manifestatum (cf. can. 1057 § 1, 1081 § 1 CIC 1917). Consensus enim matrimonialis est actus voluntaris, quo vir et mulier foedere irrevocabili sese mutuo tradunt et accipiunt ad consortium totius vitae constituendum (cf. Const. Past. Gaudium et spes, n. 48; can. 1057 § 2), externe verbis vel signis expressus, quae internae voluntati conformia praesumuntur (can. 1101 § 1).

5. – Accidere tamen potest ut existat discrepantia inter celebrationem externam et voluntatem internam contrahentis vel contrahentium.

Simulationem vel exclusionem possumus definire cum “ille qui dum verba profert, consensum exprimentia, aut contrahendi aut se obligandi aut implendi animum non habet [...]. Adest oppositio inter externam expressionem et id quod in animo habetur” (Werz Vidal, *Ius Canonicum. V: Ius Matrimoniale*, Romae 1946).

Simulat matrimonium qui, dum profert verba consensum exprimentia, contrariam gerit mentem: non vult scilicet neque iura matrimonialia dare, neque relaivas obligatines amplecti.

Can. 1101 § 2 statuit: “Si alterutra vel utraque pars positivo voluntatis actu

excludat matrimonium ipsum vel matrimonii essenziale aliquod elementum, vel esentialem aliquam proprietatem, invalide contrahit”.

Nam in hoc casu deficit ipsa contractus substantia, quae in mutuo consensu circa obiectum contractus consistit, utique cum externa ipsius manifestatione (Wernz-Vidal, op. cit.).

Si contrahens externe verba vel signa consensum exprimentia rite ponit vel profert, at interne dissentit, consensum simulare dicitur et matrimonium valide perficere nequit sive agatur de simulationetotali, qua connubium ipsum cum suis iuribus et obligationibus respuitur, sive agatur de simulatione partiali, qua una aut plures essentielles veri matrimonii proprietates vel elementa (bonum prolis, fidei et sacramenti) excluduntur.

6. – Iuxta can 1056 inter essentielles matrimonii proprietates adest indissolubilitates, quae ratione sacramenti in mtrimonio christiano peculiarem obtinet firmitatem. Indissolubilitas vero impssibilitas est solvendi matrimonium ex consensu ortum, natura sua perpetuum (can. 1134) usque ad alterutrius contrahentis mortem.

Ut constet de reiectione perpetuitatis vinculi, positivus requiritur voluntatis actus, qui confundendus non est cum animi dispositione qua quis libertatem tueri cupit, neque cum generica quadam intentione numquam se ligandi vinculo indissolubili.

7. – “Praevalentem intentionem verum matrimonium ineundi non elidunt animi dispositiones libertatis limites non patientes, habitualis vel generica voluntas se numquam ligandi vinculo perpetuo, ideae vel sermones in favorem divortii immo et assertiones de eiusdem necessitate quibusdam in casibus, mera consideratio de possibilitate divortii, si res male cedant.

Intentio, qua denegatur explicite ius comparti tradere in perpetuum, et contra, colligitur ex firma determinatione matrimonium inire ad experimentum vel ex apposita condicione aut ex mutuo pacto, quo statuitur nedum discedendi facultas, sed et plenam libertatem pecuperandi coniugales obligationes solvendo.

Non raro simulans ad propriam mentem illustrandam et ad positivam intentionem perpetuitati vinculi infensam comprobendam et legi divortii, in sua natione vigenti, assentionem provocat.

Quod vero argumentum per se probans non est” (coram Funghini diei 16 ianuarii 1991, RRD vol. LXXXIII, n. 8, pag. 13).

8.- Attamen actus voluntatis esse potest tam explicitus quam implicitus. Actus implicitus remanet “in ordine positivo, quia, quamvis eius subtantia non

appareat directe et immediate, realiter et non praesumptive, positive et non interpretative, quamvis veluti in plicis, seu in sinu eiusdem manifestationis” (dec. Coram Sabbatini, diei 29 octobris 1963, RRD vol. LV, p. 706, n. 3).

9. – Simulationis probatio valde difficilis est, quia de actu interno agitur et superandae sunt praesumptiones a iure statutae (can. 1101 § 1; can. 1060), sed non impossibilis.

Quare accurate necesse est perpendere confessionem simulantis maxime illico et incontinenter factam, iudicalem et praesertim extraiudicalem, testibus fide dignis confirmatam, demonstrationem gravis causae simulandi (R.P.D. H. Ewers in decisione diei 21 decembris 1963 dicit “causam proportionatam” quae in aestimatione simulantis urgens et gravis fuit), denique circumstantias matrimoniales sive antecedentes, sive concomitantes, sive consequentes.

10. – **In facto.** – In primis adnotamus in casu fidem honestatem et veridicitatem actoris. E contra conventa obiectivitate caret. At actor multa testimonia credibilitatis pro se habet (116; 117; 137; 139). De actore, praesertim, Sac. affirmat: “Senza dubbio, per le sue doti e per la sua condotta di vita, questi va considerato una persona estremamente credibile, attendibile e affidabile”. E contra, de conventa dicit: “Lo stesso non posso dire di Giuseppa Catania, attese le voci che circolano sul suo conto” (p. 139).

Causa, uti nunc iacet, haud obstante conventae extrema oppositione, in prima instantia sententiam affirmativam habuit. Appellante conventa ad N.A.T., decreto Turni diei 10 maii 2017 Patres Auditores de Turno statuerunt appellationem contra sententiam affirmativam a Tribunale Reg. Siculo die 26 februarii 2016 latam esse admittendam (Summ. p. 208).

Omni modo, dubitationes superatae sunt, vel cum auxilio ulterioris instructionis, quae maxime in luce profert actoris voluntatem.

11. – Contendit vir actor suum coniugium esse nullum ob exclusionem boni sacramenti in casu cuncurrunt.

12. – Decretum turni diei 10 maii 2017 affirmavit: “in actis non invenimus positivum voluntatis actum ex parte viri actoris” (Summ. p. 204). At in suo vadium hoc in gradu actor singillatim declarat: “Dati i problemi che avevano segnato il fidanzamento e i miei dubbi sul buon esito del matrimonio, ero fermamente deciso che se nel matrimonio si fossero presentati gli stessi problemi che avevano segnato il fidanzamento, avrei fatto ricorso al divorzio” (226/5).

Verum actum positivum in actore igitur invenimus. Maximi ponderis est actoris sororis depositio quae hoc in gradu uti nova testis adducta est. Testis

nam dicit de viri positivo voluntatis actu; “X in modo chiaro e netto mi disse che al momento di sposarsi aveva messo in previsione di poter divorziare se Y non fosse migliorata nei comportamenti e nel suo modo di essere; X sperava che allontanando Y dalla mamma lei potesse cambiare, diventare persona tranquilla e serena e liberata da quei pensieri veramente “contorti” che avvelenavano la sua vita come quella di mio fratello: ma purtroppo Y aveva una “forma mentis” radicata che non è mai cambiata” (218/6-7).

13. – Iam in libello actor affirmat: “Fin dall’epoca in cui ero all’università, la famiglia di Y aveva fatto pressioni perché ci sposassimo, ma io non avevo acconsentito, sia per i dubbi che nutrivo, sia perché ero ancora uno studente. Ultimato il corso per carabiniere ed iniziato il servizio attivo, cedetti alle loro insistenze, sperando che con il matrimonio e la separazione dai suoi genitori – avremo dovuto andare ad abitare a raggio Calabria – Y cambiasse. Poiché temevo, però, che ciò potesse non accadere feci espresso proposito di fare ricorso al divorzio se la nostra unione avesse avuto un esito infelice...Poiché, però, si prospettò la possibilità di essere scavalcato dall’assegnazione da un altro collega, chiesi di anticipare il rito civile al mese di febbraio...In concomitanza del matrimonio civile...ci fu, però, tra me e Y una lite talmente forte da spingermi a lasciarla. Convinto da amici e parenti desistetti, ma rafforzai i miei propositi escludenti l’indissolubilità che comunicai non solo ad amici e parenti, ma anche a Y, che si mostrò d’accorso con me, facendo suo tale proposito” (p. 2).

In primi gradus depositione actor subtiliter explicat: “Io credevo che i problemi che vi erano stati nel fidanzamento, per la giovane età della convenuta, potevano essere risolti con il matrimonio portandola via dall’ambiente familiare. Pensavamo comunque che se ci fossero stati dei grossi contrasti, potevamo risolvere la questione con il divorzio” (16/11-12).

Hoc in gradu actor adiungit de matrimonio generaliter: “non dividevo il fatto che il matrimonio dovesse durare in ogni caso tutta la vita. Ritenevo, infatti, che quando i coniugi non vanno più d’accordo piuttosto che farsi la guerra è meglio che si separino e si rifacciano un’altra vita” (225/11). Et praesertim de suo matrimonio cum conventa: “Dati i problemi che avevano segnato il fidanzamento e i miei dubbi sul buon esito del matrimonio, ero fermamente deciso che se nel matrimonio si fossero presentati gli stessi problemi che avevano segnato il fidanzamento, avrei fatto ricorso al divorzio. A Y dissi più volte che se nel matrimonio si fossero presentati gli stessi problemi l’avrei lasciata” (226/5).

14. – Omnes testes partis actricis, qui partes bene cognoscunt, eius actum

positivum contra matrimonii indissolubilitatem clarissime describunt.

Testis ..., actoris frater: “Se non ci riusciamo c’è la separazione, di questo ne ho parlato con Y, anche lei ne è consapevole di poter interrompere la vita coniugale se le cose non dovessero andare bene” (42/11). Etiam hoc in gradu testis adiungit de actoris matrimonii notione: “Quando si veniva a sapere che una coppia di amici o conoscenti si era lasciata, mio fratello si mostrava d’accordo, dicendo che quando nel matrimonio due non vanno più d’accordo, è meglio che si separino ricorrendo al divorzio, piuttosto che vivere situazioni di conflittualità”. De matrimonio praesertim cum conventa: “In ordine al suo matrimonio con la convenuta, più volte mi disse che se durante la convivenza matrimoniale si fossero ripresentati gli stessi problemi che avevano segnato il fidanzamento, avrebbe divorziato” (230/3).

Testis, actoris matris: “Due mesi prima del matrimonio X rientra a casa alterato ed agitato dicendo che si e erano lasciati...Poi sono ritornati insieme decidendo di sposarsi con la convinzione che se il matrimonio fosse andato male avrebbero divorziato” (52/9-11).

Actoris soror, testis, hoc in gradu clare dicit: “dopo il matrimonio, al momento della crisi definitiva, X in modo chiaro e netto mi disse che al momento di sposarsi aveva messo in previsione di poter divorziare se Y non fosse migliorata nei comportamenti e nel suo modo di essere... ma purtroppo Y aveva una “forma mentis” radicata che non è mai cambiata” (218/6-7). Testis memorat casum definitum in quo actor indissolubilitatis excusationem formulavit. Nam “X mi disse appunto che ci fu prima del matrimonio una discussione molto accesa, erano in macchina e il litigio vedeva su un puntiglio di Y e quindi anche in quella circostanza dimostrava la sua flessibilità pari allo zero. Mio fratello lasciò Y ma dopo qualche giorno si riavvicinò perché ormai era tutto pronto per il matrimonio. Però X in quella confidenza fattami al tempo della crisi coniugale mi disse che quella volta avrebbe voluto chiudere definitivamente con Y: è proprio lì che nella sua mente si è concretizzata in termini precisi la sua previsione del divorzio se Y non fosse cambiata” (219/6-7; 220/6-7).

15. – *Conventae testes autem negant dubia vel iurgia ante vel post matrimonium, sed haud explicant uti partis convertae numquam cum viro locuti sunt de eius voluntate in matrimonio ineundo cum Y. Testes haud cognoscunt, sed excludere non possunt, exceptionem de matrimonii proprietatibus ex parte viri.*

16. – *Clare igitur constat actoris exclusionem boni sacramenti positive intentam fuisse. Matrimonium “ad experimentum”. Cum intentione plenam li-*

bertatem recuperandi coniugales obligationes solvendo, clarissime nullum est.

Obiectum exclusionis indissolubilitatis non est voluntas faciendi divortium civile, sed reservatio iuris seu facultatis solvendi aliquando omne vinculum.

17. – Clara atque est causa simulandi remota in viro actore, qui dicit: “dopo la cresima mi sono allontanato dalla pratica religiosa. Da allora ho partecipato alle funzioni religiose solo in occasione del Natale, di Pasqua e di qualche altra circostanza come matrimoni, prime comunioni o funerali. In riferimento a quel periodo posso definirmi non praticante” (224/11), uti etiam soror (217/2) et frater (229/1) confirmant.

18. – Maxime clara est causa simulandi proxima quae actorem induxit ad matrimonii indissolubilitatem excludendam. Nam actor magna dubia in conventa habebat, iam durante sponsalicia periodo: “Penso che lei abbia una particolare concezione di ritenersi al centro dell’universo e pretende che l’universo giri attorno a lei...Durante il fidanzamento era molto gelosa di me... Anche durante il fidanzamento avevamo liti causate dalle nostre contrapposte idee, ma io pensavo che dopo, nel matrimonio, staccandola dal nucleo familiare, potesse cambiare...il nostro fidanzamento è durato 5 anni, molti dei quali a distanza; visto che io mi trovavo fuori prima per studio e poi per il corso di Maresciallo...Litigavamo, tanto da arrivare quasi a lasciarci... Vi furono brevi interruzioni durante il fidanzamento e l’ultima nell’imminenza del matrimonio” (14/16; 15/7; 15-16/9).

19. – Quoad causam contrahendi, ipse actor admittit valde debilem fuisse: “Io credevo che i problemi che vi erano stati nel fidanzamento, per la giovane età della convenuta, potevano essere risolti con il matrimonio portandola via dall’ambiente familiare. Pensavamo comunque che ci fossero stati dei grossi contrasti, potevamo risolvere la questione con il divorzio” (16/11-12; cf. testis 42/11). Testis ... adiungit: “Mio fratello lasciò Y ma dopo qualche giorno si riavvicinò perché ormai tutto era preparato per il matrimonio” (219/6-7). Actor, igitur, ad matrimonium pervenit tantum quia certus de facultate sibimet reservata ricurrendi ad divortium in casu infelicis exitus matrimonii cum conventa. Conventa, praeterea, “Io pressava per il matrimonio” (39/4; 219/6-7).

Causa simulandi igitur sine dubio causa contrahendi praevaluit.

20. – Omni modo nova actoris excussio hoc in gradu exhaustiva nobis apparet in examine quaestionum.

Iterum recentes Ponteficis Litterae Motu Proprio datae “Mitis iudex Dominus Iesus” diei 15 augusti 2015 statuerunt in can. 1678 1: “In causis de matri-

monii nullitate, confessio iudicialis et partium declarationes, testibus forte de ipsarum partium credibilitate sustentae, vim plenae probationis habere possunt a iudice aestimandam perpensis omnibus indiciis et adminiculis, nisi alia accedant elementa quae eas infirment”. Maxime, igitur, actoris declaratio vim plenae probationis hebere potest, in casu.

21. – Quibus omnibus tam in iure quam in facto supra expositis atque sedulo cribatis, Nos Infrascripti Patres Auditores de Turno, pro Tribunali sedentes et solum Deum prae oculis habentes, Christi nomine invocato, declaramus, pronuntiamus et definitive sententiamus, proposito dubio respondententes: *Affirmative, seu constare de nullitate matrimonii, in casu..*

Ita pronuntiamus, mandantes Ordinariis locorum et ministris Tribunalium, ad quos spectat, ut hanc Nostram definitivam sententiam notificent omnibus, quibus de iure, et executioni tradant ad omnes iuris effectus. (*Omissis*).

A proposito di un'interpretazione giurisprudenziale della Rota romana sul "valore di prova piena" da attribuire alla confessione e alle dichiarazioni giudiziali delle parti ex can. 1678, § 1.

MARIO FERRANTE

SOMMARIO

La sentenza rotale in esame costituisce una delle prime e, al contempo, più recenti interpretazioni applicative del nuovo testo del can. 1678 § 1 in materia di "valore di prova piena" da attribuire alle dichiarazioni rese dalle parti. La sentenza si è trovata a dovere risolvere un problema assai frequente nella prassi forense, specie nelle cause in cui vi sia una forte contrapposizione tra le parti: quello di stabilire quale di esse debba essere considerata più credibile. La sentenza fornisce una interessante – ma non del tutto condivisibile – interpretazione del nuovo disposto del can. 1678, § 1, affermando che è possibile attribuire, "vim plenae probationis" alla dichiarazione di una delle parti, seppure la stessa sia contestata e contraddetta platealmente dall'altra.

PAROLE CHIAVE:

Credibilità; Prova; dichiarazioni delle parti.

ABSTRACT

The rotal judgment in comment constitutes one of the first and, at the same time, more recent interpretations of the new text of can. 1678 § 1 in matter of "force of full proof" to be attributed to the declarations made by the parties. The sentence found itself having to resolve a very frequent problem in forensic practice, especially in cases where there is a strong opposition between the parties: that of establishing which of them should to be considered more credible. The sentence provides an interesting - but not entirely acceptable - interpretation of the new provision of can. 1678, § 1, affirming that it is possible to attribute, "vim plenae probationis" to the declaration of one of the parties, even if the same is contested and blatantly contradicted by the other.

KEY WORDS:

Credibility; Proof; Declarations of the parties.

SOMMARIO: 1. Analisi delle criticità della sentenza in commento – 2. Considerazioni sull'ampiezza e sui limiti della riforma del can. 1678, § 1 – 3. Note conclusive

I.- Analisi delle criticità della sentenza in commento

La sentenza rotale in esame merita di essere annotata in quanto costituisce una delle prime e, al contempo, più recenti interpretazioni applicative della riforma introdotta col *M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus* del 2015¹ in materia di "valore di prova piena" da attribuire alla confessione e alle dichiarazioni rese dalle parti in giudizio, in base al nuovo testo del can. 1678 § 1 (anche se, per la verità, il nuovo canone non parla più di "*partium depositiones*" e, ciò posto, potrebbero teoricamente assumere valore di piena prova anche le dichiarazioni stragiudiziali)².

La sentenza in commento si è trovata a dovere risolvere un problema assai frequente nella prassi forense, specie nelle cause in cui vi sia una forte contrapposizione tra le parti: quello di stabilire quale di esse debba essere considerata più credibile.

Invero, nel caso sottoposto alla Rota, si è in presenza di un'ipotesi di simulazione unilaterale del consenso da parte dell'uomo attore che asserisce di avere escluso l'indissolubilità del vincolo. La donna, parte convenuta in causa, sin dal giudizio di primo grado, ha fortemente contestato la tesi attorea,

¹ In base al *Sussidio applicativo del Motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus* (a cura del Tribunale Apostolico della Rota Romana, Città del Vaticano, 2016, p. 27), la nuova legge di papa Francesco "rafforza il principio del Codice del 1983 riguardo al valore delle *dichiarazioni delle parti*, che, se godono di eventuali testi di credibilità, considerati tutti gli indizi e gli ammenicoli, nell'assenza di altri elementi che le confutino, possono assumere valore di *prova piena*".

² Sul concetto di "prova piena" con riferimento alle dichiarazioni delle parti si rinvia a MANUEL JESUS ARROBA CONDE, *Le dichiarazioni delle parti nelle cause di nullità matrimoniale*, in AA.VV., *Matrimonium et ius, Studi in onore del Prof. Avv. Sebastiano Villeggiante*, LEV, Città del Vaticano, 2006, pp. 233 ss., secondo cui tale espressione non coincide con la nozione di "prova legale" ma indica un valore comunque "rimesso alla discrezionalità del giudice"; nonché, MASSIMO DEL POZZO, *Il processo matrimoniale più breve davanti al vescovo*, in *Subsidia canonica*, EDUSC, Roma, 2016, p. 182, ad avviso del quale "Prova piena o completa è quella che da sola è in grado di produrre la certezza morale nell'animo del giudice". Così anche JOAQUIM LLOBEL, *Questioni comuni ai tre processi*, in *Ius Ecclesiae*, 28, 2016, p.14, dove si precisa che "nell'ordinamento canonico vige il principio della libera valutazione delle prove (cfr. can. 1608 § 3; DC art. 247 § 4) per cui "prova piena" è quella che produce la certezza morale nell'animo del giudice, il quale «deve valutare le prove secondo la sua coscienza» (cfr. can. 1608 § 3; DC art. 180, 202). Normalmente la prova piena non sarà una sola (cfr. il nuovo can. 1678), ecc., ma l'insieme di «una quantità di indizi e di prove, che, presi singolarmente, non valgono a fondare una vera certezza, e soltanto nel loro insieme non lasciano più sorgere per un uomo di sano giudizio alcun ragionevole dubbio. (...) La certezza promana quindi in questo caso dalla saggia applicazione di un principio di assoluta sicurezza e di universale valore, vale a dire del principio della ragione sufficiente». Secondo ANTONI STANKIEWICZ, *Valutazione delle prove secondo l'Istruzione*, in AA.VV., *L'Istruzione Dignitas Connubii nella dinamica delle cause matrimoniali*, Marcianum Press, Venezia, 2006, p. 80, sulla base dell'art. 180 della DC alle dichiarazioni delle parti "non può essere attribuita forza di prova piena, se ad esse non si aggiungono.. altri elementi probatori convergenti". Si vedano anche i contributi contenuti in AA.VV., *Confessione e dichiarazione delle parti nelle cause canoniche di nullità matrimoniale (Atti Convegno Verona, 10 maggio 2001)*, Cedam, Padova, 2003.

sostenendo – unitamente ai propri testimoni – che quella fornita dall’attore fosse solo una ricostruzione pretestuosa e surrettizia dei fatti creata al chiaro scopo di ottenere la nullità. Si è, dunque, venuto a creare il classico “muro contro muro” che, sfortunatamente, contraddistingue molti processi canonici – specie dove si cerchi più che la nullità le possibili conseguenze civili della stessa a seguito del giudizio di delibazione – il tutto a scapito della ricerca della verità³.

Il caso, dopo la sentenza affermativa di primo grado, era stata appellata alla Rota che, in un primo momento, aveva ritenuto di non potere confermare la sentenza impugnata, rinviando la trattazione della causa all’esame ordinario.

L’attore decideva di proseguire il processo e si giungeva così alla sentenza di secondo grado la quale – dopo avere risolto in favore della parte attrice la questione previa e determinante della credibilità – confermava la sentenza di prime cure dichiarando definitivamente la nullità del matrimonio.

Per dirimere la questione circa la maggiore credibilità da attribuirsi all’attore, la sentenza rotale in esame è fondata su due distinte considerazioni.

In primo luogo, si afferma che “*adnotamus in casu fidem honestatem et veridicitatem actoris*” basandosi sul tradizionale e tratlazio argomento per cui “*actor multa testimonia credibilitatis pro se habet*” (p. 5, n. 10), ossia sul fatto che l’attore abbia presentato ben tre sacerdoti in qualità di testimoni c.d. “*septimae manus*”, vale a dire dei testi che, pur non potendo direttamente riferire nulla circa il merito della causa, forniscono un loro peculiare apporto corroborativo (cfr. can. 1536) garantendo per la credibilità della parte in cui favore sono chiamati a deporre⁴.

³ Sulle possibili conseguenze civilistiche della delibazione si rinvia a MARCO CANONICO, *La delibazione delle sentenze di nullità matrimoniale: orientamenti giurisprudenziali e nuove questioni*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 23, 2019, il quale ricorda le diverse interpretazioni giurisprudenziali volte a restringere l’ambito di operatività della delibazione fatte allo scopo “di limitare il più possibile gli effetti delle diverse conseguenze economiche derivanti dalla nullità del vincolo rispetto a quelle che conseguono al divorzio e dunque, in sostanza, salvaguardare il coniuge debole il quale, a seguito del riconoscimento civile dell’invalidità ecclesiastica, rischia di perdere le provvidenze economiche che gli siano state eventualmente attribuite in sede di separazione personale dei coniugi o di cessazione degli effetti civili del matrimonio” (pp. 68-69).

⁴ Sul valore probatorio dei testi di credibilità si rimanda a PIER ANTONIO BONNET, *Giudizio ecclesiale e pluralismo dell’uomo. Studi sul processo canonico*, Giappichelli, Torino, 1998, p. 252, il quale sottolinea come “Quella dei testi “*de credibilitate*” costituisce una condizione corroborativa non assoluta per le dichiarazioni delle parti, non essendo sempre o necessaria o utilmente percorribile. Ed infatti, la norma contenuta nel can. 1679 cic saggiamente si limita a dire: “Si fieri potest”. I testi “*de credibilitate*” sono “persone che, per la loro figura morale o anche per la funzione che esercitano soprattutto nella comunità dei fedeli risultano in se stessi attendibili e in grado di garantire sull’attendibilità della parte in causa di loro conoscenza”; nello stesso senso PAOLO BIANCHI, *E’ più facile, col nuovo Codice di diritto canonico, dimostrare la nullità di un matrimonio? I canoni 1536 § 2 e 1679*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 1990, 3, pp. 394 ss. In giurisprudenza si veda una *Coram* Caberletti del 22 giugno

In secondo luogo – ed è questo l'aspetto più controverso che merita il presente approfondimento – argomentando, sulla scorta della nuova formulazione del canone 1678, § 1, che “*maxime, igitur, actoris declaratio vim plenae probationis habere potest, in casu*” (p. 10, n. 20)⁵.

In altri termini, la sentenza fornisce una interessante e certo innovativa interpretazione del nuovo disposto del can. 1678, § 1 il quale, come è noto, stabilisce che “Nelle cause di nullità del matrimonio, la confessione giudiziale e le dichiarazioni delle parti, sostenute da eventuali testi sulla credibilità delle stesse, possono avere valore di prova piena, da valutarsi dal giudice considerati tutti gli indizi e gli ammenicoli, se non vi siano altri elementi che le confutino”⁶.

2006, in *Ius Ecclesiae*, XIX (2007), p. 148 s., n. 6, con nota di commento di MIGUEL ANGEL ORTIZ, *La valutazione delle dichiarazioni delle parti e della loro credibilità*, *ivi*, pp. 157-175, il quale sottolinea che “sia i testi di credibilità che gli *indicia et adminicula* sono elementi probatori: sono, nei processi matrimoniali, gli *alia elementa* che il can. 1536 § 2 segnala come sufficienti ad avvalorare la prova se non è stata raggiunta la certezza morale “altrimenti”. Per un’analisi della giurisprudenza rotale in materia di confessioni e dichiarazioni delle parti si rinvia a MARIO POMPEDDA, *Il valore probativo delle dichiarazioni delle parti nella nuova giurisprudenza della Rota Romana*, in *Ius Ecclesiae*, 5, 1993, pp. 437-468; JOSE MARIA SERRANO RUIZ, *Confessione e dichiarazione delle parti nelle cause canoniche di nullità matrimoniale*, in AA.VV., *Confessione e dichiarazione delle parti nelle cause canoniche di nullità matrimoniale (Atti Convegno Verona, 10 maggio 2001)*, cit., pp. 167-170.

⁵ Sul punto si veda MANUEL JESUS ARROBA CONDE, *Prova e difesa nel processo di nullità del matrimonio canonico. Temi controversi*, *Eupress fil*, Lugano, 2008, pp. 75-119, il quale concorda sull’importanza di avere un “ottimismo antropologico” nell’attribuire il giusto peso probatorio alle dichiarazioni delle parti e ritiene che occorre riconoscere “superiorità morale... a questo strumento di indagine, sia per rispetto alla dignità delle persone, che non consente pregiudizi gratuiti di mendacità o collusione, sia soprattutto in considerazione della natura dei fatti e della diversa risonanza dei medesimi. Ciò obbliga a ricostruire i fatti dando prevalenza alla versione offerta dalle parti quando è oggettivamente condivisa, distinguendo con precisione, in merito ad altre prove, ciò che risulta ignorato da ciò che risulta contraddetto espressamente o implicitamente”.

⁶ Sul punto si riporta il giudizio critico di GERALDINA BONI, *La recente riforma del processo di nullità matrimoniale. Problemi, criticità, dubbi (parte prima, seconda, terza)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoe_chiese.it), 7-13-21-marzo 2016 secondo cui: “il nuovo canone, a nostro avviso – più che essere un “segno di pastoralità (come conseguenza di prendere sul serio la vita e il cammino delle persone)”: le dichiarazioni delle parti erano considerate sul serio anche in precedenza ma con *juicio* – incarna il trionfo della soggettività sulla ricerca della verità oggettiva. Ancora una volta nel segno evidente della ‘privatizzazione’ della questione afferente alla validità di un sacramento...”. Sul rischio di un possibile lassismo nel valutare le dichiarazioni delle parti si veda MIGUEL ANGEL ORTIZ, *La forza probatoria delle dichiarazioni delle parti nelle cause di nullità del matrimonio*, in AA. VV., *Verità del consenso e capacità di donazione. Temi di diritto canonico matrimoniale e processuale*, LEV, Città del Vaticano, 2009, p. 6, per il quale sono da escludere sia un atteggiamento rigoristico “che sospetta ostinatamente della sincerità delle parti, sia quello (che potremmo denominare *ingenuo*), secondo il quale si dovrebbe attribuire quasi automaticamente valore di prova piena alle dichiarazioni delle parti fatte «*pro nullitate vinculi*» rinunciando a vagliarle seriamente con altre prove – anche cercate d’ufficio dal giudice (cfr. can. 1452) – perché, secondo questa visione *ingenua*, chi si rivolge al tribunale ecclesiastico, avendo a disposizione il divorzio civile per “risolvere” la propria situazione, lo farebbe sempre con retta coscienza e secondo verità”.

La novità della sentenza in commento sta, dunque, nel fatto che sarebbe possibile attribuire, in base al testo del suddetto canone, “*vim plenae probationis*” alla dichiarazione anche solo di una delle parti, seppure la stessa sia contestata e contraddetta platealmente dall’altra e dai testimoni da essa adottati⁷.

Si tratta di un’interpretazione molto interessante in quanto chiarisce non solo che non è necessario, per potere attribuire “valore di prova piena” alla confessione e alle dichiarazioni rese dalle parti che queste concordino entrambe sui fatti oggetto del giudizio; ma anche che la versione contrastante e contraddicente fornita dalla parte che si oppone alla dichiarazione di nullità non può essere neppure considerata come “elemento” posto a confutazione tale da sminuire il valore probatorio della confessione, declassandola da “*probatio plena*” a prova quantomeno “*semiplena*”, se non “libera”, rimessa, cioè, al prudente apprezzamento e alla valutazione discrezionale del giudice.

Pare, dunque, opportuno approfondire l’interpretazione proposta dalla sentenza in esame al fine di verificarne, sia pure brevemente, la coerenza col complessivo sistema processuale canonico.

2.-Considerazioni sull’ampiezza e sui limiti della riforma del can. 1678, § 1

Tra le molteplici novità introdotte dal *M.P. Mitis iudex* vi è – come accennato – quella di assegnare “valore di prova piena” alla confessione e alle dichiarazioni rese dalle parti che siano sostenute da “eventuali” – e, dunque, non strettamente necessarie – testimonianze circa la credibilità delle parti e sempre che non vi siano altri “elementi” (“*alia elementa*”) in grado di confutarle⁸.

⁷ Sulla efficacia probatoria della confessione giudiziale e delle *declarationes partium* cfr. RAYMOND BURKE, *La confessio iudicialis e le dichiarazioni giudiziali delle parti*, in AA. VV., *I mezzi di prova nella giurisprudenza rotale*, LEV, Città del Vaticano, 1995, pp. 15 ss.; PIER ANTONIO BONNET, *Giudizio ecclesiale e pluralismo dell’uomo. Studi sul processo canonico*, cit., pp. 260 ss.; ID., *La valutazione giudiziaria delle dichiarazioni di parte*, in AA.VV., *Recte sapere. Studi in onore di Giuseppe Dalla Torre*, I, Giappichelli, Torino, 2014, pp. 150 ss.; MIGUEL ANGEL ORTIZ, *La valutazione delle dichiarazioni delle parti e della loro credibilità*, in *Ius Ecclesiae*, 19, 2007, pp. 157 ss.

⁸ In argomento si rinvia a ANTONIO INGOGLIA, MARCO DELL’OGLIO, *Il nuovo regime probatorio nei giudizi canonici di nullità del vincolo: riflessioni a prima lettura*, in *Jus*, 4, 2019, pp. 1 ss. i quali ricordano che “La diffidenza con la quale sin da epoca medievale s’è guardato alla confessione e alla dichiarazione delle parti come mezzi di prova nei processi matrimoniali era stata solo in parte superata dal *Codex j.c.* del 1983: l’aver condizionato infatti il ricorso alle stesse solo quando non si avesse «da altra fonte pienezza di prova», aveva finito per sminuire la potenzialità innovativa della formula contenuta nella precedente versione del nuovo can. 1678 circa il loro intrinseco valore probativo, tanto da avere alimentato non poche resistenze sia in ambito dottrinale sia in quello giurisprudenziale”. Inoltre, ricordano gli autori: “Pur senza sminuire i rischi per il *favor veritatis* che involge la soluzione che si è scelta, non si può pertanto a nostro giudizio che guardare con interesse alla novità introdotta dal *motu pr.* che peraltro era stata già auspicata dai settori più illuminati della dottrina e dei c.d. operatori pratici

Si tratta di una parte della riforma del sistema processuale canonico i cui effetti sono stati spesso minimizzati da alcuni autori secondo cui "più che una novità sostanziale [si tratterebbe di] un cambiamento di prospettiva che conferma e avvalorata le posizioni più aperte già assunte dalla precedente dottrina" ma che, come testimoniato dalla sentenza in commento, espone il fianco a una possibile interpretazione giurisprudenziale che appare, forse, eccessivamente estensiva⁹.

A ben vedere, infatti, se il disposto del can. 1678, § 1 non pone particolari problemi applicativi quando le parti concordano circa il merito della causa (a parte quello della *collusionis suspicio*) e, quindi, rendono delle deposizioni sostanzialmente concordi e uniformi circa l'*an* e il *quia* della nullità del loro matrimonio, ben diversa si presenta la situazione quando le parti si pongono in netto contrasto processuale tra di loro, fornendo versioni diametralmente opposte dei fatti oggetto del giudizio. In tal caso, si pone il problema di come interpretare la norma che, si ripete, attribuisce "valore di prova piena" alla confessione e alle dichiarazioni rese dalle parti, stante il fatto che le parti, facendo dichiarazioni totalmente diverse tra loro, si contraddicono a vicenda, minando la reciproca credibilità.

In altri termini, ci si deve chiedere se e in che modo si possa applicare il disposto del citato canone, rispettandone lo spirito e la *ratio legis* quando vi

del diritto. Il che ovviamente non dissipa il dubbio legato in particolare alla piena compatibilità di tale innovazione con la previsione generale di cui al secondo paragrafo del can. 1536, che com'è noto esclude che nelle cause che riguardano il bene pubblico le confessioni giudiziali e le dichiarazioni delle parti che non siano confessioni possano avere valore di prova piena senza che concorrano «*alia elementa*» a corroborarle «in modo definitivo».

⁹ Secondo JOACHIM LLOBEL, *Alcune questioni comuni ai tre processi per la dichiarazione di nullità del matrimonio previsti dal m.p. "Mitis Iudex"*, in *Ius Ecclesiae*, 2016, I, p.14., il can. 1678 § 1 "apparentemente modifica sostanzialmente il can. 1536 § 2 e l'art. 180 § 2 della DC sulla forza probatoria delle dichiarazioni delle parti. Difatti, mentre le norme abrogate affermano che «non si può attribuire loro forza di prova piena», il *Mitis Iudex* indica, invece, che «possono avere valore di prova piena» (can. 1678 § 1). Tuttavia, tale diversità è meno radicale di quanto potrebbe sembrare poiché entrambi gli impianti normativi, nella pur loro evidente dissomiglianza testuale, richiedono condizioni applicative analoghe". Inoltre, prosegue il citato autore, "tale diversità è meno radicale di quanto potrebbe sembrare poiché entrambi gli impianti normativi, nella pur loro evidente dissomiglianza testuale, richiedono condizioni applicative analoghe. Vale a dire, affinché il giudice possa, nelle cause pubbliche, attribuire forza di prova piena alla confessione giudiziale e alle dichiarazioni delle parti, esse devono essere «sostenute da eventuali testi sulla credibilità delle stesse» e valutate «dal giudice considerati tutti gli indizi e gli ammenicoli, se non vi siano altri elementi che le confutino» (MI can. 1678 § 1)". Nega ogni innovazione sul punto RAFAEL RODRÍGUEZ CHACÓN, *La ejecutividad de las sentencias afirmativas de nulidad de matrimonio no apeladas*, in *Revista General de Derecho Canónico del Estado*, 40, 2016, pp. 24 ss. Più propenso a contenere la portata innovativa del nuovo can. 1678 § 1 in rapporto al precedente can.1679, sembra MASSIMO DEL POZZO, *Il processo matrimoniale più breve davanti al vescovo*, cit., p. 182, il quale scrive che "In realtà più che di una modifica sostanziale si tratta del chiarimento e dell'esplicitazione in positivo dell'originario disposto".

sia una netta difformità tra le dichiarazioni rese dalle parti.

Una prima soluzione ermeneutica – che sembra essere più aderente al testo legislativo – potrebbe essere quella di limitare l’operatività della norma al solo caso in cui entrambe le parti convertano sulla medesima ricostruzione dei fatti giudiziali, ossia quando forniscano delle confessioni e/o delle dichiarazioni uniformi. In effetti, a ben vedere, il testo del nuovo canone si esprime volutamente al plurale parlando di “parti” e non già al singolare utilizzando il termine “parte”; sembra, dunque, che si possa attribuire il “valore di prova piena” alle dichiarazioni rese dalle parti solo quando queste non si contraddicano vicendevolmente.

Al di là dell’aspetto meramente lessicale, resta il dato, oggettivo, che l’innovazione introdotta dalla riforma ha un ben preciso limite di applicabilità consistente nel fatto che le dichiarazioni delle parti possono acquisire “valore di prova piena” solo “*nisi alia accedant elementa quae eas infirment*”. Senonché, il fatto stesso che una parte fornisca una versione degli accadimenti matrimoniali totalmente difforme può e deve essere valutata – anche in assenza di un chiarimento legislativo su cosa si debba intendere per “*alia elementa*” – come un argomento a confutazione che depotenzia sensibilmente, dal punto di vista probatorio, la dichiarazione resa dall’altra parte, rendendola un elemento rimesso alla libera valutazione del giudice.

Una seconda possibile soluzione interpretativa che, invece, consentirebbe di ampliare l’ambito di operatività del can. 1678, § 1 – attribuendo “valore di prova piena” anche alla deposizione resa in giudizio da una sola delle parti, seppure in contrasto con quanto dichiarato dall’altra – si basa sul contesto normativo, ossia su di un argomento di carattere sistematico.

Invero, se il Legislatore avesse voluto davvero restringere l’ambito di efficacia della norma al solo caso in cui le parti concordino sui termini della causa avrebbe inserito la disposizione nella sezione del testo del *Mitis iudex* dedicata al *processus brevior* che, come è noto, presuppone, già per la sua ammissibilità, il pieno accordo delle parti circa il merito della causa di nullità matrimoniale.

In effetti, a meno che non si sia trattato di una grave svista sistemica – in quanto sarebbe certamente stato più coerente con la logica del processo brevior inserire questa disposizione al suo interno come parte integrante della sua peculiare struttura – il fatto che si sia voluto affermare il principio del “valore di prova piena” – attribuito alle confessioni e alle dichiarazioni delle parti in modo più generale – potrebbe essere sintomo della volontà del Legislatore di estendere tale forza probatoria a tutti i tipi di processo (sia ordinario che *brevior*) a prescindere dall’accordo espresso delle parti o al loro convenire circa il merito della causa. Per non dire che se avesse davvero avuto lo scopo

di restringere la portata applicativa del can. 1678, § 1, avrebbe ben potuto limitare espressamente l'ambito di applicazione del can. 1678, § 1 (giusto il noto brocardo "*ubi voluit dixit ubi noluit non dixit*").

Si tratta, però, a ben vedere, di una soluzione meno persuasiva rispetto alla prima dianzi presa in considerazione, proprio in virtù dell'argomento decisivo costituito dal carattere tassativo con cui è formulato il can. 1678, § 1 che esige perentoriamente – dettato dal rilievo pubblicistico e non meramente privatistico del matrimonio sacramento – l'assenza di ogni elemento contrario per attribuire piena forza probatoria alle confessioni e alle dichiarazioni rese dalle parti¹⁰.

3. Note conclusive

Al termine di questo breve commento, pare possibile affermare che la sentenza rotale qui annotata avrebbe potuto meglio motivare la propria decisione in favore dell'attore limitandosi a valorizzare i testi *de credibilitate* presenti negli atti processuali, invece di fare leva anche sul nuovo disposto del can. 1678, § 1 che non sembra applicabile al caso sottoposto all'attenzione della Rota.

Invero, come abbiamo ampiamente riferito, l'opposizione della parte convenuta e la versione dei fatti diametralmente opposta resa dalla stessa e dai testimoni da essa addotti rappresentano un chiaro "elemento" a confutazione che non permette, - ai sensi dello stesso canone 1678, § 1 – di attribuire "valore di prova piena" alle dichiarazioni rese dall'altra parte.

Al limite, si potrebbe ancora attribuire "*plena probatio*" alla confessione o alle dichiarazioni rese dalla parte attrice nel corso di un procedimento in cui la parte convenuta sia stata dichiarata assente dal giudizio (senza che la stessa abbia contestato neppure a mezzo di lettera le affermazioni dell'attore/attrice), non potendosi qualificare il silenzio della parte assente come un "elemento" atto a confutare quanto positivamente dichiarato in giudizio dalla parte attrice.

La soluzione volta a un'interpretazione restrittiva del disposto del nuovo

¹⁰ Sul punto, cfr. MASSIMO DEL POZZO, *Il processo matrimoniale più breve davanti al vescovo*, cit., p.105, per il quale la totale *indisponibilità dello stato coniugale canonico* rende improponibile lo schema contrattualistico tipico della volontaria giurisdizione, in quanto "non si tratta di trovare un'intesa o di soddisfare le esigenze dei coniugi ma di accertare la verità del loro stato matrimoniale, dato che non rientra evidentemente nel potere degli sposi né di alcuna altra autorità". L'A. precisa ancora che l'attribuzione del valore di prova piena alle dichiarazioni rese dalle parti richiede "un possibile *riscontro positivo* (la concordanza con gli altri indizi e appigli logici), un necessario *riscontro negativo* (l'assenza di prove direttamente contrarie) e un'*eventuale integrazione* (la deposizione di testi sull'affidabilità della parte)".

can. 1678, § 1 alla sola ipotesi in cui le parti quantomeno non si contraddicano a vicenda sembra, infine, anche più coerente con il dato che “il processo canonico è ispirato alla libera valutazione delle prove, con appena qualche re-taggio delle prove legali. E non poteva essere diversamente, atteso il primato del *favor veritatis* ed il richiamo finale alla coscienza del giudice...”¹¹.

¹¹ Così MANUEL JESUS ARROBA CONDE, *Le dichiarazioni delle parti nelle cause di nullità matrimoniale*, in AA.VV., *Matrimonium et ius, Studi in onore del Prof. Avv. Sebastiano Villeggiante*, cit., p. 233, il quale ricorda, altresì, che “l’apprrezzamento delle dichiarazioni delle parti va coniugato in ogni caso con la prevalenza delle prove”. Sul punto si veda anche PETER ERDŐ, *La certezza morale nella pronuncia del giudice. Problemi attuali*, in *Periodica*, 87 (1998), p. 90 ss.; ROBERTO PALOMBI, *Il valore delle praesumptiones*, in AA.VV., *I mezzi di prova nelle cause matrimoniali secondo la giurisprudenza rotale*, LEV, Città del Vaticano, 1995, pp. 93 ss.

Regolamento della Commissione Permanente per la Tutela dei Monumenti Storici e Artistici della Santa Sede

Art. 1

Competenze

§ 1. La Commissione Permanente per la Tutela dei Monumenti Storici ed Artistici della Santa Sede è finalizzata a perseguire una maggiore unità e continuità di indirizzo nei lavori di conservazione e di restauro dei monumenti storici ed artistici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano.

§ 2. La Commissione è convocata su richiesta della Segreteria di Stato.

§ 3. La Commissione Permanente, secondo quanto stabilito dalla *Legge di tutela dei beni culturali*, 25 luglio 2001, n. CCCLV, Artt. 6, § 1 e 8, § 1 e 2, fornisce un parere circa:

a) problematiche di massimo rilievo inerenti progetti di restauro, conservazione e valorizzazione di complessi monumentali della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano che presentano interesse artistico, storico, archeologico e paesaggistico indicati nell'Art. 1, § 1 della legge del 25 luglio 2001, CCCLV;

b) nuove costruzioni, rinnovamento e demolizione di immobili e di complessi monumentali della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano che presentano interesse artistico, storico, archeologico e paesaggistico indicati nell'Art. 1, § 1 della legge del 25 luglio 2001, n. CCCLV;

c) rilevanti progetti espositivi che richiedano trasferimenti, rimozioni o prestiti di opere d'arte o di altri beni mobili di speciale valore culturale, nonché allestimenti e/o smantellamenti che coinvolgano siti e/o musei di particolare rilievo e delicatezza.

Art.2

Composizione

§ 1. I membri della Commissione Permanente, nel numero minimo di sei compresi il Presidente e il Segretario, sono nominati dalla Segreteria di Stato per un quinquennio. Sono membri di diritto della Commissione Permanente il Direttore dei Musei Vaticani e il Direttore dei Servizi Tecnici del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano. Gli altri membri sono scelti tra gli Officiali dell'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica, della Fabbrica di San Pietro e della Congregazione per l'Evangelizzazione dei Po-

poli. Essi prestano la loro opera a titolo gratuito, a meno che la loro attività non venga prestata in forma esclusiva per la Commissione. La mancata partecipazione a tre sedute consecutive, senza giustificato motivo, determina la scadenza del mandato.

§ 2. Per questioni di particolare rilevanza la Commissione Permanente può chiedere il parere di esperti esterni, che presteranno la loro opera a titolo gratuito, assicurando il segreto d'ufficio.

Art. 3.

Procedute operative

§ 1. In conformità all'Art. 6 § 1, all'Art. 8 § 1 e § 2 della Legge CCCLV del 2001 e all'Art. 5 § 2 del Regolamento n. CCCLVI del 2001, gli Organismi, le Amministrazioni, gli Enti e gli Istituti che non hanno competenze istituzionali nel restauro e che intendano eseguire rilevanti interventi di conservazione, manutenzione, restauro e valorizzazione sul patrimonio storico-artistico della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano, nonché nuove costruzioni, rinnovamenti e demolizioni di immobili e di complessi monumentali della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano, prima di inoltrare la richiesta al Governatorato, dovranno acquisire il parere della Commissione, tramite domanda alla Segreteria di Stato.

§ 2. Tutti gli Organismi, le Amministrazioni, gli Enti e gli Istituti che vogliono realizzare o partecipare a rilevanti progetti espositivi temporanei con il trasferimento, la rimozione e il prestito di opere d'arte o di altri beni mobili di speciale valore culturale, che intendano eseguire allestimenti permanenti, specialmente in siti di particolare rilievo e delicatezza, devono inoltrare preventiva richiesta alla Segreteria di Stato che, a suo giudizio, potrà richiedere il parere della Commissione Permanente.

§ 3. La Commissione è convocata dal Presidente, con comunicazione scritta inviata ai membri almeno 15 giorni prima della data della riunione, con l'indicazione degli argomenti da trattare e l'invio della relativa documentazione. Per la validità della seduta è richiesta la presenza di almeno quattro membri.

§ 4. In caso di assenza del Presidente, la Commissione Permanente è presieduta dal membro più anziano per nomina o per età.

§ 5. Nel corso di ogni riunione il Segretario redigerà il verbale. Per deliberare si procederà con una votazione a maggioranza; in caso di parità, il voto del Presidente avrà valore dirimente. La Commissione Permanente invierà, poi, il verbale alla Segreteria di Stato, la quale, nei casi richiesti, provvederà a trasmettere il parere agli Enti interessati.

§ 6. La Commissione Permanente ha una sede e un archivio propri.

L'archivio corrente e quello storico sono curati dal Segretario, che collabora con il Presidente nella gestione ordinaria dell'ufficio.

Dal Vaticano, 2 febbraio 2019

Card. Pietro Parolin
Segretario di Stato

Segreteria di Stato, Prima Sezione – Affari Generali, N. 101.993/P, Dichiarazione circa la Pontificia Università Lateranense

La Pontificia Università Lateranense, costituita con Lettera Apostolica *Romanum Seminarium illique adiunctum Athenaeum* del 30 settembre 1932 e con personalità giuridica canonica e sede legale nello Stato della Città del Vaticano, è Ente Centrale della Chiesa Cattolica e, quindi, esente da ogni ingerenza da parte dello Stato italiano ai sensi dell'Art. 11 del Trattato tra la Santa Sede e l'Italia dell'11 febbraio 1929.

La sede dell'Università, situata negli annessi alla Basilica e al Palazzo Apostolico Lateranense, con ingresso in Piazza S. Giovanni in Laterano 4, Roma (*Trattato Lateranense*, Allegato II), gode del privilegio dell'extraterritorialità stabilito dall'Art. 15 del *Trattato* medesimo ed è, pertanto, esente da ogni tributo tanto verso lo Stato Italiano quanto verso qualsiasi altro Ente, in base all'Art. 16 dello stesso *Trattato*.

Dal Vaticano, 13 Febbraio 2019.

+ Edgar Peña
Sostituto

Segreteria di Stato, Decreto del Cardinale Segretario di Stato Pietro Parolin sulla *Caritas Internationalis*

- visto il Chirografo *Durante l'Ultima Cena*, del 16 settembre 2004, con cui San Giovanni Paolo II ha concesso a *Caritas Internationalis* la personalità giuridica canonica pubblica, a norma dei cann. 116-123 del Codice di Diritto Canonico;

- considerato che tale documento pontificio riconosce che *Caritas Internationalis*, per sua origine e natura, è unita da uno stretto vincolo ai Pastori della Chiesa e in particolare, al Successore di Pietro, e che deve ispirare la sua azione al Vangelo e alla tradizione della Chiesa (cfr. Chirografo *Durante l'Ultima Cena*, 2);

- attesi gli orientamenti di Benedetto XVI relativi all'attività caritativa della Chiesa, nella Lettera Enciclica *Deus Caritas est*, nel Motu Proprio *Intima Ecclesiae Natura* e nel Discorso all'Assemblea Generale di *Caritas Internationalis*, del 27 maggio 2011;

- attese le indicazioni di Sua Santità Francesco sulla dimensione sociale dell'evangelizzazione nell'Esortazione Apostolica *Evangelii Gaudium* e nel Discorso al Consiglio di Rappresentanza di *Caritas Internationalis*, del 17 novembre 2016;

- visto che *Caritas Internationalis* è soggetta alle norme del Codice di Diritto Canonico, in particolare a quelle concernenti le persone giuridiche pubbliche e, per analogia, ai cann. 312-316, 317 § 4, 318-320 e 1257 § 1 del Codice di Diritto Canonico;

- visto che *Caritas Internationalis* è anche persona giuridica vaticana (Decreto della Pontificia Commissione per lo Stato della Città del Vaticano del 19 luglio 1976), con sede legale in via della Tipografia, Stato della Città del Vaticano;

- visto che *Caritas Internationalis* è soggetta alle norme della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano;

- visto che *Caritas Internationalis* è inserita nel "Segmento IV" della lista degli Enti e delle amministrazioni prevista dall'art. 1 § 1 dello Statuto del Consiglio per l'Economia, a norma del Rescritto *Ex Audientia Sanctissimi*, del 21 settembre 2017, modificato con il Rescritto *Ex Audientia Sanctissimi* del 12 febbraio 2018;

- vista la Legge CCXI dello Stato della Città del Vaticano in materia di registrazione e di vigilanza degli Enti senza scopo di lucro, del 22 novembre 2017;

- considerati gli Statuti di *Caritas Internationalis*, il Regolamento interno e il Regolamento del Personale del Segretariato Generale;
 - visto che il Rappresentante legale di *Caritas Internationalis* è il Segretario Generale;
 - rilevata la necessità di un aggiornamento del Decreto Generale del 2 maggio 2012, N. 200.257, per adeguarne i contenuti agli sviluppi della normativa canonica e dello Stato della Città del Vaticano;
 - attesa la delega concessa al Cardinale Segretario di Stato di conferimento delle “potestà necessarie per trattare e risolvere in Suo nome, a partire dal giorno 18 gennaio 2011, tutte e ognuna delle questioni relative alla personalità giuridica canonica pubblica, alla direzione e al funzionamento della persona giuridica pubblica di diritto canonico «*Caritas Internationalis*», emanando le norme che siano eventualmente necessarie” (Rescritto *Ex Audientia Sanctissimi*, del 17 gennaio 2011, AAS CIII [2011] 127);
- dispone quanto segue:

Articolo 1

§ 1. Il Dicastero per il Servizio dello Sviluppo Umano Integrale (DSSUI) è il Dicastero competente nei confronti di *Caritas Internationalis* per l'intero ambito della sua attività istituzionale, in ordine all'osservanza del presente Decreto e della normativa propria di tale persona giuridica, fatte salve le competenze degli altri Enti della Curia Romana e dello Stato della Città del Vaticano.

§ 2. Qualunque testo di contenuto o orientamento dottrinale o morale e le posizioni pubbliche emanati da *Caritas Internationalis*, dai propri uffici di rappresentanza o dai raggruppamenti regionali di Organizzazioni Membri, devono essere in linea con le posizioni della Santa Sede. Qualora si tratti di problematiche più sensibili, i summenzionati Enti sono invitati a consultare, secondo le tematiche e le rispettive competenze, la Segreteria di Stato o il DSSUI. Questi ultimi potranno, di propria iniziativa, fornire indicazioni specifiche che andranno seguite.

§ 3. Il DSSUI può partecipare tramite propri rappresentanti con diritto di parola alle riunioni degli organi di *Caritas Internationalis*, come pure alle riunioni regionali dei suoi membri.

§ 4. Il DSSUI, acquisiti i pareri opportuni, in particolare quello del Presidente di *Caritas Internationalis*, nomina l'Assistente Ecclesiastico, il quale partecipa di diritto alle riunioni degli organi di governo, favorisce lo spirito di comunione tra i membri dell'Organizzazione e con la Santa Sede, accompagna la riflessione su questioni di ordine teologico e promuove l'identità cattolica di *Caritas Internationalis*.

§ 5. Qualunque accordo che *Caritas Internationalis* siglerà con Enti e Or-

ganizzazioni Non Governative deve rispettare le posizioni della Santa Sede e le eventuali indicazioni del DSSUI. Il DSSUI deve essere informato con congruo anticipo delle ipotesi di tali accordi.

§ 6. Il DSSUI costituisce un riferimento per i raggruppamenti regionali di Organizzazioni Membri di *Caritas Internationalis*, senza personalità canonica e a scopi esclusivamente funzionali, al fine di promuovere il dialogo e la collaborazione con la Santa Sede. Il DSSUI può designare un proprio delegato presso i menzionati raggruppamenti.

§ 7. Per facilitare il dialogo, il DSSUI convoca regolarmente una riunione, alla quale partecipano il Segretario Generale e l'Assistente Ecclesiastico di *Caritas Internationalis*, nonché un Rappresentante della Sezione per gli Affari Generali e/o della Sezione per i Rapporti con gli Stati della Segreteria di Stato. A dette riunioni possono anche essere invitate persone terze che possiedono una competenza particolare nell'ambito degli argomenti trattati.

Articolo 2

La Sezione per gli Affari Generali della Segreteria di Stato è competente per:

1° sottoporre all'approvazione del Romano Pontefice gli Statuti, il Regolamento interno e il Regolamento del personale del Segretariato Generale di *Caritas Internationalis*, previo parere del DSSUI, nonché ogni modifica ai medesimi;

2° vigilare sull'applicazione degli Statuti e Regolamenti di cui al precedente punto 1°;

3° esercitare i controlli stabiliti nell'ordinamento canonico e dello Stato della Città del Vaticano, e disporre, nei casi ritenuti necessari, ulteriori verifiche, ispezioni e controlli;

4° vigilare sull'amministrazione patrimoniale e finanziaria di *Caritas Internationalis*, fatte salve le competenze attribuite ad altri Enti della Santa Sede o dello Stato della Città del Vaticano;

5° approvare la stipula di contratti per servizi di revisione e certificazione dei bilanci, di gestione contabile e di consulenza relativa alla gestione finanziaria e patrimoniale;

6° autorizzare, sentita la Sezione per i Rapporti con gli Stati, l'introduzione o la contestazione di una lite in nome di *Caritas Internationalis* davanti a Tribunali degli Stati, internazionali e collegi di arbitrato.

Articolo 3

§ 1. La Sezione per i Rapporti con gli Stati della Segreteria di Stato è competente per:

1° approvare, previo parere del DSSUI, gli accordi di finanziamento da parte dei Governi e delle Organizzazioni ed Enti Intergovernativi;

2° approvare, previo parere del DSSUI, gli accordi di cooperazione ed ogni altro accordo con i Governi e con le Organizzazioni ed Enti intergovernativi.

§ 2. In caso di grave emergenza umanitaria, le Autorità di *Caritas Internationalis* sono autorizzate a stipulare accordi operativi di breve durata con le Autorità governative e con le Organizzazioni ed Enti intergovernativi. Tali accordi dovranno essere comunicati, non appena possibile, alla Sezione per i Rapporti con gli Stati della Segreteria di Stato e potranno essere rinnovati, a meno che la Sezione per i Rapporti con gli Stati non manifesti il proprio parere contrario.

§ 3. *Caritas Internationalis* è tenuta a riferire alla Sezione per i Rapporti con gli Stati, almeno ogni quadrimestre e in modo riassuntivo, sui rapporti intrattenuti con i Governi e con le Missioni Diplomatiche accreditate presso la Santa Sede e ad informarne contestualmente il DSSUI.

Articolo 4

§ 1. I rapporti di lavoro sono disciplinati dal Regolamento del Personale del Segretariato Generale di *Caritas Internationalis* e dalle leggi applicabili.

§ 2. La giurisdizione per ogni controversia spetta ai tribunali dello Stato della Città del Vaticano, fatte salve le competenze assegnate al Tribunale della Rota Romana dai cann. 1405 § 3, 3° e 1444 § 2 del Codice di Diritto Canonico.

Articolo 5

§ 1. Prima di iniziare il loro mandato, il Presidente di *Caritas Internationalis*, salvo che si tratti di un Cardinale o di un Ordinario diocesano se Vescovo, il Segretario Generale e il Tesoriere, pronunceranno davanti al Prefetto del DSSUI le Promesse stabilite nell'Allegato 1 del presente Decreto. I dirigenti pronunceranno le stesse Promesse davanti al Presidente di *Caritas Internationalis* o a un suo delegato, mentre gli impiegati davanti al Segretario Generale. Tali Promesse sono condizione per l'assunzione delle menzionate cariche statutarie, e per i dirigenti e gli impiegati per l'instaurazione del rapporto di lavoro con *Caritas Internationalis*.

§ 2. L'inadempimento delle summenzionate Promesse o della normativa canonica e dello Stato della Città del Vaticano può costituire un motivo di revoca dell'incarico dirigenziale o impiegatizio con *Caritas Internationalis*, o di interruzione della collaborazione e del lavoro autonomo, anche coordinato e/o continuativo.

Articolo 6

§1. *Caritas Internationalis* è tenuta a fornire per iscritto tutte le informazioni che le siano richieste dal DSSUI, dalla Segreteria di Stato e, per le rispettive competenze, dagli altri organismi della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano.

§2. Gli Uffici di Rappresentanza di *Caritas Internationalis* sono tenuti a collaborare con le Missioni Permanenti della Santa Sede attive nello stesso ambito.

Articolo 7

L'inadempimento degli obblighi derivanti dal presente Decreto può costituire causa di sospensione o di rimozione dall'incarico istituzionale.

Articolo 8

Gli Statuti, il Regolamento interno e il Regolamento del personale del Segretariato Generale di *Caritas Internationalis* devono essere conformi con le disposizioni di questo Decreto. Sono abrogate tutte le disposizioni di qualunque genere esse siano, contrarie al presente Decreto Generale; sono da interpretare alla sua luce quelle contenute nel Chirografo *Durante l'Ultima Cena*, non modificate da questo Decreto e dal Rescritto *ex Audientiae*.

Il presente Decreto Generale, avente forza di legge, è stato approvato in forma specifica dal Romano Pontefice il giorno 20 maggio 2019. Esso sarà promulgato mediante pubblicazione nel quotidiano *L'Osservatore Romano*, entrando in vigore a norma del can. 8 del Codice di Diritto Canonico, e sarà successivamente pubblicato negli *Acta Apostolicae Sedis*.

L'originale sarà depositato nell'Archivio della Sezione per gli Affari Generali della Segreteria di Stato, con copia autentica depositata presso l'Archivio delle leggi dello Stato della Città del Vaticano.

Dal Vaticano, 22 maggio 2019

Rescriptum ex audientia Sanctissimi circa la modifica degli Statuti e del Regolamento Interno di Caritas Internationalis

Il Santo Padre Francesco, nell'Udienza concessa al sottoscritto Cardinale Segretario di Stato, il giorno 13 del mese di gennaio dell'anno 2020, considerata la necessità di ridefinire le finalità e l'ordinamento di *Caritas Internationalis*

ha disposto

l'approvazione delle modifiche degli Statuti e del Regolamento Interno.

Il Santo Padre ha, altresì, disposto che questo Rescritto sia promulgato tramite pubblicazione su "L'Osservatore Romano", entrando in vigore il giorno 1 del mese di febbraio dell'anno 2020, e quindi pubblicato sugli *Acta Apostolicae Sedis*.

Dal Vaticano, 1 febbraio 2020

Card. Pietro Parolin

Legge n. CCCLI sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano

Amministrare la giustizia non è soltanto una necessità di ordine temporale. La virtù cardinale della giustizia, infatti, illumina e sintetizza la finalità stessa del potere giudiziario proprio di ogni Stato, per coltivare la quale è essenziale anzitutto l'impegno personale, generoso e responsabile, di quanti sono investiti della funzione giurisdizionale. Oltre a ciò, sono necessarie istituzioni e discipline che ne favoriscano un esercizio tempestivo ed efficace.

Per questo motivo, a distanza di più di trent'anni da quando il mio venerato predecessore San Giovanni Paolo II volle che fosse promulgata la Legge N. CXIX che approva l'Ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano, del 21 novembre 1987, ritengo che l'attuale contesto storico e istituzionale, sensibilmente diverso da quello di allora, richieda una parziale modifica del sistema.

Da allora in poi molte innovazioni sono infatti intervenute, anche nell'ambito di un ordinamento, quale quello vaticano, finalizzato al governo di uno Stato dalle dimensioni molto ridotte e avente come finalità il supporto alla Santa Sede e alla sua missione. Con il nuovo millennio è iniziato un processo di revisione delle Istituzioni dello Stato della Città del Vaticano e una progressiva sostituzione delle iniziali leggi del 1929, contestuali alla sua creazione: nell'anno 2000 è stata adottata la nuova Legge fondamentale dello Stato; nel 2008 la nuova legge sulle fonti del diritto; di recente, nel 2018, ho provveduto anche ad aggiornare la legge sul governo dello Stato della Città del Vaticano, adattandola alle esigenze istituzionali e organizzative intervenute nel corso degli anni.

Nell'ultimo decennio, inoltre, l'ordinamento giuridico vaticano ha conosciuto una stagione di riforme normative in materia economico-finanziaria e penale, anche come conseguenza dell'adesione a importanti convenzioni internazionali.

In continuità con quest'opera di progressivo aggiornamento legislativo e di riordino istituzionale, desidero adesso introdurre alcune modifiche all'assetto dell'ordinamento giudiziario, volte ad aumentarne l'efficienza.

La presente riforma continua ad assicurare la specificità del diritto vaticano, consistente nella finalità peculiare già sopra ricordata, ribadita nell'articolo 1 della Legge N. LXXI sulle fonti del diritto, del 1° ottobre 2008, laddove si afferma che «L'ordinamento giuridico vaticano riconosce nell'ordinamento canonico la prima fonte normativa e il primo criterio di riferimento interpre-

tativo». È questo un collegamento fondante e prezioso che auspico possa essere sempre più esplorato dagli organi giudiziari di questo Stato, al fine di esprimerne le potenzialità ad esso sottese e che la norma giuridica rimette all'opera dell'interprete.

Ora, dunque, approntata la redazione finale della normativa in parola ed avutane una ponderata considerazione dell'insieme, delibero Motu proprio, certa scienza e Sovrana autorità, quanto appresso stabilito, che dovrà essere osservato in tutte le sue parti come Legge dello Stato, nonostante qualsiasi cosa contraria, anche se degna di particolare menzione.

TITOLO I

DISPOSIZIONI GENERALI

Articolo 1

(Potere giudiziario)

Il potere giudiziario nello Stato della Città del Vaticano è esercitato, a nome del Sommo Pontefice, dai seguenti organi:

- a) il tribunale;
- b) la corte d'appello;
- c) la corte di cassazione.

Articolo 2

(Magistrati)

1. I magistrati dipendono gerarchicamente dal Sommo Pontefice. Nell'esercizio delle loro funzioni, essi sono soggetti soltanto alla legge.

2. I magistrati esercitano i loro poteri con imparzialità, sulla base e nei limiti delle competenze stabilite dalla legge.

3. I magistrati decadono dalle loro funzioni esclusivamente per volontà sovrana e per le cause di cessazione previste dalla presente legge.

Articolo 3

(Polizia giudiziaria. Autonomia di spesa)

1. L'autorità giudiziaria dispone direttamente della polizia giudiziaria, di cui può avvalersi anche per le attività di notificazione.

2. Gli organi giudiziari godono di autonomia di spesa per il loro funzionamento, sulla base e nei limiti delle disposizioni contabili vigenti nello Stato. I relativi oneri gravano sul bilancio del Governatorato.

Articolo 4

(Cittadinanza vaticana)

I magistrati ordinari sono *durante munere* cittadini vaticani.

Articolo 5

(Giuramento)

Prima di assumere le funzioni, tutti i magistrati, ordinari e applicati, prestano giuramento dinanzi al presidente della corte di cassazione, secondo la seguente formula: «*Giuro di essere fedele e obbediente al Sommo Pontefice, di adempiere con fedeltà e diligenza i doveri della mia carica e di conservare il segreto d'ufficio*».

TITOLO II

DEGLI ORGANI GIUDIZIARI DI PRIMO GRADO

Capo I

Del tribunale

Articolo 6

(Composizione e funzionamento)

1. Il tribunale è composto dal presidente e da altri quattro magistrati ordinari.

2. Almeno uno dei magistrati ordinari del tribunale svolge le sue funzioni in regime di tempo pieno, senza avere rapporti di lavoro subordinato né svolgere attività libero-professionali con carattere continuativo.

3. Il tribunale giudica in collegio di tre magistrati, designati dal presidente del tribunale tenendo conto delle loro competenze professionali e della natura del procedimento.

Articolo 7

(Funzioni del presidente)

1. Annualmente il presidente del tribunale attribuisce tra i magistrati ordinari, le funzioni di giudice unico, di giudice istruttore, di giudice dell'esecuzione civile e di giudice dell'esecuzione penale.

2. Il presidente del tribunale ha la direzione e la gestione degli uffici presso i quali ha sede il tribunale. Egli presiede all'organizzazione della cancelleria e dispone del personale di cancelleria e degli ufficiali giudiziari, da lui funzionalmente dipendenti.

Capo II

Della nomina e del trattamento dei magistrati

Articolo 8

(Nomina)

1. I magistrati ordinari sono nominati dal Sommo Pontefice, il quale designa ciascuno nel proprio ufficio.

2. I magistrati sono scelti preferibilmente tra professori universitari di ruolo o in quiescenza, e comunque tra giuristi di chiara fama che abbiano maturato una comprovata esperienza in ambito giudiziario o forense, civile, penale o amministrativo. In ogni caso, è assicurata la presenza di almeno un magistrato esperto di diritto canonico ed ecclesiastico.

3. A fronte di specifiche esigenze, possono essere nominati uno o più magistrati applicati, per un triennio e nel rispetto dei criteri di cui al comma che precede.

4. L'esercizio delle funzioni giudiziarie è incompatibile con il rapporto di lavoro alle dipendenze della Santa Sede e del Governatorato.

5. La Segreteria di Stato, dopo avere svolto le necessarie verifiche sulle qualità personali e sulla competenza dei candidati, sottopone la proposta di nomina al Sommo Pontefice.

Articolo 9

(Impedimento)

1. In caso d'impedimento del presidente del tribunale, lo sostituisce il magistrato ordinario del tribunale più anziano per nomina o, in caso di parità, per età.

2. In caso d'impedimento del giudice unico, del giudice istruttore, del giudice dell'esecuzione civile e del giudice dell'esecuzione penale, il presidente del tribunale provvede a sostituirli con un altro magistrato ordinario del tribunale.

Articolo 10

(Cessazione dall'ufficio)

1. I magistrati ordinari a conclusione dell'anno giudiziario in cui compiono il settantacinquesimo anno di età, sono tenuti a rassegnare le dimissioni, che hanno efficacia con l'accettazione da parte del Sommo Pontefice.

2. Il Sommo Pontefice può comunque disporre la permanenza nella carica dei magistrati ordinari oltre il limite di cui al comma precedente.

3. In caso di dimissioni rassegnate prima del termine di cui al comma 1, è necessaria l'accettazione da parte del Sommo Pontefice.

4. Il Sommo Pontefice può dispensare in qualunque momento dal servizio, anche temporaneamente, i magistrati che, per constatata inabilità, non siano in grado di adempierlo.

Articolo 11

(Trattamento economico)

1. Il trattamento economico dei magistrati ordinari è stabilito dalla Pontificia Commissione per lo Stato della Città del Vaticano, anche in ragione dell'eventuale regime di tempo pieno.

2. Ai magistrati applicati è corrisposto annualmente un emolumento, da determinarsi dal presidente del tribunale, in ragione dell'attività effettivamente svolta.

Capo III

Dell'ufficio del promotore di giustizia

Articolo 12

(Composizione, funzionamento e trattamento)

1. L'ufficio del promotore di giustizia esercita in autonomia e indipendenza le funzioni di pubblico ministero e le altre assegnategli dalla legge.

2. L'ufficio del promotore di giustizia si compone del promotore di giustizia e di altri due magistrati ordinari, con funzioni di promotori di giustizia aggiunti. In ogni caso, è assicurata la presenza di almeno un magistrato esperto di diritto canonico ed ecclesiastico.

3. Almeno uno dei magistrati ordinari dell'ufficio del promotore di giustizia svolge le proprie funzioni in regime di tempo pieno, senza avere rapporti di lavoro subordinato né svolgere attività libero-professionali con carattere continuativo.

4. Il promotore di giustizia e i promotori di giustizia aggiunti sono nominati ai sensi dell'articolo 8 e ad essi si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui agli articoli 9, 10, e 11.

5. A fronte di specifiche esigenze, possono essere nominati uno o più promotori di giustizia applicati, per un triennio, con le modalità e nel rispetto dei criteri di cui all'articolo 8.

6. All'ufficio del promotore di giustizia sono assegnate almeno due unità di personale amministrativo a tempo pieno. Allo stesso ufficio possono essere destinati anche ufficiali e agenti di polizia giudiziaria.

7. Ai promotori di giustizia applicati è corrisposto annualmente un emolumento, da determinarsi dal promotore di giustizia, in ragione dell'attività effettivamente svolta.

Articolo 13

(Funzioni del promotore di giustizia)

1. Al promotore di giustizia compete la direzione e la gestione dell'ufficio, l'assegnazione dei procedimenti e il coordinamento dei magistrati addetti.

2. Il promotore di giustizia presiede all'organizzazione e dispone del personale amministrativo, da lui funzionalmente dipendente.

3. Il promotore di giustizia dispone funzionalmente della sezione di polizia giudiziaria del Corpo della Gendarmeria.

TITOLO III DELLA CORTE D'APPELLO

Articolo 14 *(Composizione e funzionamento)*

1. La corte d'appello è costituita dal presidente e da almeno tre giudici ordinari, nominati dal Sommo Pontefice per un quinquennio, in base alle disposizioni di cui all'articolo 8.

2. A fronte di specifiche esigenze, possono essere nominati uno o più giudici applicati, per un triennio, con le modalità e nel rispetto dei criteri di cui all'articolo 8.

3. La corte d'appello giudica in collegio di tre magistrati, designati dal presidente della corte d'appello, tenendo conto delle loro competenze professionali e della natura del procedimento.

4. La sede della corte d'appello è presso la sede del tribunale.

Articolo 15 *(Promotore di giustizia)*

Nei giudizi di appello le funzioni di pubblico ministero sono esercitate, con rango di magistrato ordinario, da un promotore di giustizia, nominato dal Sommo Pontefice per un quinquennio, in base alle disposizioni di cui all'articolo 8.

Articolo 16 *(Impedimento)*

1. In caso d'impedimento del presidente della corte d'appello, lo sostituisce il giudice ordinario più anziano della corte d'appello per nomina o, in caso di parità, per età.

2. In caso d'impedimento di un magistrato ordinario, il presidente della corte d'appello provvede a sostituirlo con un altro magistrato ordinario della corte d'appello.

Articolo 17 *(Cessazione dall'ufficio)*

1. I magistrati ordinari a conclusione dell'anno giudiziario in cui compiono

il settantacinquesimo anno di età sono tenuti a rassegnare le dimissioni, che hanno efficacia con l'accettazione da parte del Sommo Pontefice.

2. Il Sommo Pontefice può comunque disporre la permanenza nella carica dei magistrati ordinari oltre il limite di cui al comma precedente.

3. In caso di dimissioni rassegnate prima del termine di cui al comma 1, è necessaria l'accettazione da parte del Sommo Pontefice.

4. Il Sommo Pontefice può dispensare in qualunque momento dal servizio, anche temporaneamente, i magistrati che, per constatata inabilità, non siano in grado di adempierlo.

Articolo 18

(Trattamento economico)

1. Ai magistrati ordinari della corte d'appello è corrisposto un emolumento da determinarsi alla fine di ogni anno giudiziario dal presidente della corte di cassazione.

2. Ai giudici applicati è corrisposto annualmente un emolumento, da determinarsi dal presidente della corte d'appello, in ragione dell'attività effettivamente svolta.

TITOLO IV

DELLA CORTE DI CASSAZIONE

Articolo 19

(Composizione e funzionamento)

1. La corte di cassazione è costituita dal Prefetto del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, il quale assume le funzioni di presidente, da altri due Cardinali membri del medesimo Supremo Tribunale, designati dal presidente per un triennio, nonché da due o più giudici applicati, nominati per un triennio, con le modalità e nel rispetto dei criteri di cui all'articolo 8.

2. La corte di cassazione giudica ordinariamente in collegio costituito dai Cardinali giudici. Tuttavia, qualora sia richiesto dalla complessità della controversia o ricorrano motivi di opportunità, il presidente della corte di cassazione può stabilire che il procedimento venga trattato e deciso in collegio, integrato da due giudici applicati che egli sceglie tra quelli già nominati ai sensi del comma precedente.

3. La sede della corte di cassazione è presso la sede del tribunale.

Articolo 20

(Promotore di giustizia)

Nei giudizi di cassazione le funzioni di pubblico ministero sono esercitate

da un promotore di giustizia nominato dal presidente per un quinquennio, preferibilmente tra i referendari del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, ovvero, al di fuori, previa autorizzazione del Segretario di Stato.

Articolo 21

(Impedimento)

1. In caso d'impedimento del presidente della corte di cassazione, lo sostituisce il Cardinale membro del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, facente parte della corte di cassazione e che sia più anziano per nomina o, in caso di parità, per età.

2. In caso d'impedimento di un giudice, il presidente della corte di cassazione provvede a sostituirlo con un altro membro del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica.

Articolo 22

(Cessazione dall'ufficio)

1. I Cardinali giudici a conclusione dell'anno giudiziario in cui compiono l'ottantesimo anno di età sono tenuti a rassegnare le dimissioni, che hanno efficacia con l'accettazione da parte del Sommo Pontefice.

2. Il Sommo Pontefice può comunque disporre la permanenza nella carica dei Cardinali giudici oltre il limite di cui al comma precedente.

3. In caso di dimissioni rassegnate prima del termine di cui al comma 1, è necessaria l'accettazione da parte del Sommo Pontefice.

4. Il Sommo Pontefice può dispensare in qualunque momento dal servizio, anche temporaneamente, i magistrati che, per constatata inabilità, non siano in grado di adempierlo.

Articolo 23

(Trattamento economico)

Al termine di ogni anno giudiziario, ai giudici della corte di cassazione e al promotore di giustizia è corrisposto un emolumento, da determinarsi dal presidente della medesima corte, in ragione dell'attività effettivamente svolta.

Articolo 24

(Riserva di competenza)

La corte di cassazione è la sola competente a giudicare, previo assenso del Sommo Pontefice, gli Eminentissimi Cardinali e gli Eccellentissimi Vescovi nelle cause penali, fuori dei casi previsti dal canone 1405, § 1 del *Codex Iuris Canonici*.

TITOLO V DEL PERSONALE AMMINISTRATIVO

Articolo 25

(Organico e funzioni)

1. Agli uffici giudiziari sono addetti un notaro attuario con funzioni di cancelliere, un notaro attuario supplente con funzioni di vice cancelliere e almeno due ufficiali giudiziari.

2. Il cancelliere, il vice cancelliere, gli ufficiali giudiziari e il personale amministrativo dell'ufficio del promotore di giustizia fanno parte del personale del Governatorato. Al suddetto personale si applica la disciplina in materia di lavoro prevista per il personale del Governatorato.

3. La selezione del personale di cui ai precedenti commi avviene a norma del Regolamento generale del personale del Governatorato, uditi rispettivamente il presidente del tribunale e il promotore di giustizia.

4. Il personale amministrativo, oltre a prestare giuramento a norma del Regolamento generale del personale del Governatorato, prima di assumere le funzioni presta giuramento anche dinanzi al presidente del tribunale, secondo la formula stabilita dall'articolo 5.

TITOLO VI DEGLI AVVOCATI

Articolo 26

(Requisiti di iscrizione all'albo)

1. Il diritto di difesa è inviolabile in ogni stato e grado del procedimento.

2. La difesa delle cause dinanzi all'autorità giudiziaria può essere assunta dagli avvocati che siano iscritti all'albo tenuto dal cancelliere sotto la vigilanza del presidente del tribunale, il quale determina, con propri provvedimenti, l'iscrizione all'albo e le tariffe professionali.

3. Possono essere iscritti all'albo degli avvocati:

- gli avvocati iscritti all'albo degli avvocati della Rota Romana, che siano iscritti all'Ordine degli avvocati nello Stato di residenza;

- gli avvocati abilitati al patrocinio presso le giurisdizioni superiori dello Stato di residenza, previo nulla osta del Segretario di Stato.

4. Per l'iscrizione all'albo è richiesta una comprovata conoscenza del diritto canonico e del diritto vaticano.

5. In casi eccezionali il presidente della corte d'appello può, per singole cause, autorizzare persone non iscritte all'albo a prestare opera di avvocato o procuratore.

6. La difesa dinanzi alla corte di cassazione è riservata agli avvocati della Santa Sede o agli avvocati iscritti all'albo degli avvocati presso la Curia Romana. Il presidente della corte di cassazione può autorizzare, in via permanente o di volta in volta, altre persone a difendere cause dinanzi alla corte stessa.

Articolo 27

(Difesa delle amministrazioni)

Previo mandato del superiore gerarchico, i capi degli uffici dei Dicasteri della Curia Romana, degli altri organismi ed enti dipendenti dalla Santa Sede e del Governatorato possono difendere le rispettive amministrazioni dinanzi alle autorità giudiziarie di ogni grado.

Articolo 28

(Provvedimenti disciplinari)

1. A carico degli avvocati esercenti presso gli organi giudiziari dello Stato possono essere irrogate le seguenti sanzioni disciplinari:

- a) avvertimento;
- b) censura;
- c) sospensione;
- d) radiazione.

2. L'irrogazione di una sanzione disciplinare è disposta, in ragione della gravità del fatto, nei casi di comportamenti e atteggiamenti scorretti che l'avvocato abbia assunto in danno degli organi giudiziari, dei colleghi, della parte assistita, della controparte o dei testimoni, periti o consulenti.

3. L'azione disciplinare è promossa dal promotore di giustizia presso la corte di cassazione, al quale possono essere indirizzate le segnalazioni degli illeciti.

4. Il giudizio disciplinare è di esclusiva competenza della corte di cassazione, che provvede dopo aver assicurato all'incolpato il diritto di difendersi anche mediante il deposito di memorie, atti e documenti. È sempre disposta l'audizione dell'incolpato che ne faccia richiesta.

TITOLO VII

DISPOSIZIONI FINALI

Articolo 29

(Anno giudiziario)

L'anno giudiziario ha inizio il 1° gennaio.

Articolo 30

(Abrogazioni)

È abrogata la Legge N. CXIX *sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano* del 21 novembre 1987 e successive modifiche e integrazioni.

Articolo 31

(Entrata in vigore)

La presente legge entra in vigore decorso un mese dalla pubblicazione.

Dispongo che l'originale della presente legge, munito del sigillo dello Stato, sia depositato nell'Archivio delle leggi dello Stato della Città del Vaticano e che il testo corrispondente sia pubblicato dapprima nel quotidiano L'Osservatore Romano, quindi nel Supplemento degli Acta Apostolicae Sedis, mandandosi a chiunque spetti di osservarla e farla osservare.

Dal Vaticano, 13 marzo 2020, VIII del Nostro Pontificato.

FRANCESCO

Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» del Santo Padre Francesco sulla trasparenza, il controllo e la concorrenza nelle procedure di aggiudicazione dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano

La diligenza del buon padre di famiglia è principio generale e di massimo rispetto, sulla base del quale tutti gli amministratori sono tenuti ad attendere alle loro funzioni. Ciò è richiesto in modo esplicito dalla legge canonica in relazione ai beni ecclesiastici (can. 1284 § 1 CIC), ma vale in generale per ogni altro amministratore.

L'economia mondiale e un'accresciuta interdipendenza hanno fatto emergere la possibilità di realizzare notevoli economie di spesa come effetto della operatività di molteplici offerenti di beni e di servizi. Tali possibilità devono essere utilizzate soprattutto nella gestione dei beni pubblici, ove è ancor più sentita e urgente l'esigenza di un'amministrazione fedele e onesta, posto che in tale ambito l'amministratore è chiamato a farsi responsabile degli interessi di una comunità, che vanno ben oltre quelli individuali o facenti capo ad interessi particolari.

Quest'esigenza ha favorito anche una regolazione specifica e coerente nell'ambito della Comunità internazionale, che ormai dispone di principi e regole che ispirano la condotta e mostrano l'esperienza dei diversi Stati. A tale patrimonio normativo, con le connesse "buone pratiche", è utile riferirsi, pur tenendo ben presenti i principi fondamentali e le finalità proprie dell'ordinamento canonico e la peculiarità di quello dello Stato della Città del Vaticano.

Al fine di consentire una più efficace gestione delle risorse, ho quindi ritenuto di approvare un insieme di norme volte a favorire la trasparenza, il controllo e la concorrenza nelle procedure di aggiudicazione dei contratti pubblici stipulati per conto della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano. Con esse intendo fissare i principi generali e delineare una procedura unica in materia, attraverso un *corpus* normativo valido per i diversi Enti della Curia Romana, per le Istituzioni amministrativamente collegate alla Santa Sede, per il Governatorato dello Stato, nonché per le altre persone giuridiche canoniche pubbliche specificatamente individuate.

Al tempo stesso, pur nella sua unitarietà e omogeneità, questa disciplina contempla quelle necessarie differenze tra la Santa Sede e lo Stato della Città del Vaticano ben note al diritto e universalmente considerate dalla prassi giu-

ridica, anche internazionale, nonché le specifiche finalità proprie di ogni Ente che, in ragione dell'unico servizio ecclesiale, è chiamato a darvi applicazione.

La promozione di un apporto concorrente e leale di operatori economici, unito alla trasparenza ed al controllo delle procedure di aggiudicazione dei contratti, consentirà una migliore gestione delle risorse che la Santa Sede amministra per conseguire i fini che della Chiesa sono propri (cf. can. 1254 CIC), garantendo agli stessi operatori parità di trattamento e possibilità di partecipazione mediante un apposito *Albo degli operatori economici* e specifiche procedure.

L'operatività dell'intero sistema costituirà, inoltre, ostacolo ad intese limitative e consentirà di ridurre in modo notevole il pericolo di corruzione di quanti sono chiamati alla responsabilità di governo e di gestione degli Enti della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano.

A questa normativa, di carattere sostanziale, si accompagna una normativa processuale, volta a garantire il ricorso alla tutela giurisdizionale in caso di controversie circa le procedure di aggiudicazione dei contratti pubblici o in relazione ai provvedimenti di iscrizione o di cancellazione dall'*Albo degli operatori economici*.

La specificità della materia e il tecnicismo della normativa sostanziale giustificano l'estensione della giurisdizione degli organi giudiziari dello Stato della Città del Vaticano, ai quali è attribuita la competenza a conoscere le eventuali controversie anche qualora esse riguardino Enti della Curia Romana, salva la competenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica in caso di conflitto di attribuzione.

Ora, dunque, approntate le redazioni finali delle suddette normative, dopo essermi debitamente consultato e avutane una ponderata considerazione dell'insieme, delibero *Motu proprio*, certa scienza e Sovrana autorità, di approvare le normative di cui ai testi allegati al presente atto, da considerarsi parti integranti di esso, che dovranno essere osservate in tutte le loro parti, nonostante qualsiasi cosa contraria, anche se degna di particolare menzione.

Dispongo che l'originale del presente *Motu proprio*, sia promulgato mediante la pubblicazione sul sito internet de L'Osservatore Romano, entrando in vigore trenta giorni dopo, e che venga poi pubblicato negli *Acta Apostolicae Sedis*.

Dato a Roma, presso San Pietro, il 19 maggio 2020, ottavo del Pontificato.

[Normativa sostanziale correlata:]

Norme sulla trasparenza, il controllo e la concorrenza dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano

(...)

[Normativa processuale correlata:]

Tutela giurisdizionale in materia di trasparenza, controllo e concorrenza dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano

Articolo 1

Giurisdizione e competenza

§1. Appartengono alla giurisdizione degli Organi Giudiziari dello Stato della Città del Vaticano tutte le controversie aventi a oggetto gli atti e provvedimenti delle procedure di cui alla normativa sui contratti pubblici, ivi compresi il silenzio rifiuto, i provvedimenti relativi all'iscrizione all'Albo o all'esclusione dallo stesso; nonché i provvedimenti generali come i disciplinari e i bandi; gli atti di affidamento di concessioni; nonché tutti i provvedimenti degli Organismi di vigilanza e controllo o degli Enti che intervengono a qualsiasi titolo nelle procedure.

§2. Sono di competenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica tutti i conflitti di attribuzioni tra gli Enti e tra gli Enti e gli Organismi di vigilanza e controllo inerenti alla normativa sui contratti pubblici.

§3. Per le definizioni di cui alla presente normativa si fa riferimento alla disciplina dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano.

Articolo 2

Legittimazione processuale

§1. Possono essere parte nei giudizi di cui all'art. 1: a) gli operatori economici che abbiano interesse attuale e concreto a far valere l'illegittimità dei provvedimenti; b) gli Enti e gli Organismi di vigilanza e controllo.

§2. È ammesso il patrocinio di avvocati abilitati in altre giurisdizioni solo previa autorizzazione del Presidente del Tribunale vaticano che si deve pronunciare entro 5 giorni dalla richiesta.

§3. Gli Enti possono essere difesi dai propri Officiali e collaboratori professionali muniti della relativa abilitazione professionale, a ciò espressamente delegati dal Superiore dell'Ente medesimo.

§4. Nel caso in cui il ricorso non sia stato notificato ad uno dei controinteressati per causa di forza maggiore o per errore scusabile, l'Autorità Giudi-

ziaria ordina l'integrazione del contraddittorio mediante la loro chiamata in causa entro un termine stabilito, a pena di decadenza.

§5. Allo stesso modo, l'Autorità Giudiziaria può ammettere l'intervento volontario di altri soggetti aventi un interesse attuale e concreto alla definizione del processo.

Articolo 3

Termini ed instaurazione del contraddittorio

§1. I giudizi di cui all'art. 1 sono instaurati mediante ricorso da proporsi, a pena di decadenza, entro 30 giorni dalla data di notificazione o pubblicazione del provvedimento, dallo spirare del termine per la formazione del silenzio, o, comunque, nelle altre ipotesi, dalla conoscenza effettiva dell'atto lesivo di un interesse o di un diritto. Il ricorso deve essere notificato sia all'Ente che a tutti i controinteressati.

§2. Il ricorso deve essere depositato, unitamente ai documenti ritenuti rilevanti, presso la cancelleria del Tribunale dello Stato entro 15 giorni dalla data dell'ultima notifica.

§3. L'istanza di accesso agli atti della procedura sospende il termine di cui al paragrafo 1, che decorre a partire dal giorno successivo a quello in cui l'accesso è consentito e gli atti sono resi disponibili.

§4. L'eventuale ricorso al tentativo di conciliazione di cui all'art. 74 delle "Norme sulla trasparenza, controllo e concorrenza dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano", sospende il termine di cui al paragrafo 1.

Articolo 4

Ricorso

Il ricorso deve contenere distintamente, a pena di inammissibilità:

a) i dati identificativi del ricorrente, del suo difensore e del soggetto nei cui confronti il ricorso è proposto;

b) l'indicazione specifica dell'oggetto della domanda, ivi compresi gli atti o i provvedimenti eventualmente impugnati, e la data della loro notificazione, comunicazione, pubblicazione o comunque della loro conoscenza;

c) l'esposizione sommaria dei fatti;

d) i motivi specifici su cui si fonda il ricorso;

e) l'indicazione degli eventuali mezzi di prova;

f) l'indicazione dei provvedimenti chiesti al giudice;

g) la sottoscrizione del ricorrente, se esso sta in giudizio personalmente, oppure del difensore, con indicazione, in questo caso, della procura speciale.

Articolo 5

Annulabilità del provvedimento

§1. È annullabile il provvedimento amministrativo adottato in violazione delle norme sui contratti a rilevanza pubblica.

§2. Non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti, qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato.

Articolo 6

Provvedimenti cautelari

§1. Il ricorrente, se dagli atti impugnati può derivargli un danno grave ed irreparabile, può chiedere all'Autorità Giudiziaria la sospensione dell'esecuzione degli atti stessi con istanza motivata proposta nel ricorso.

§2. L'istanza cautelare viene trattata in udienza camerale fissata dal Presidente del Tribunale con decreto, da comunicarsi alle parti costituite per il tramite della Cancelleria; la richiesta cautelare non può essere trattata se non successivamente al decorso del termine di dieci giorni dalla data dell'effettiva ricezione del ricorso. Le parti possono depositare memorie e documenti entro tre giorni liberi antecedenti la data dell'udienza, nel rispetto delle ore 12.00.

§3. Il Collegio decide con ordinanza non impugnabile, fissando anche la data dell'udienza di merito e dandone comunicazione alle parti costituite.

§4. Nel caso in cui il ricorrente non si presenti all'udienza all'uopo fissata, l'istanza cautelare s'intende rinunciata.

Articolo 7

Svolgimento dell'udienza – Poteri istruttori dell'Autorità Giudiziaria

§1. L'udienza è pubblica e si svolge secondo le modalità ritenute più idonee dal Tribunale; le parti, ove necessario, discutono oralmente la causa, formulando le loro richieste.

§2. Nel caso in cui il ricorrente non si presenti all'udienza all'uopo fissata, il Presidente fissa una nuova udienza entro i quindici giorni successivi; la cancelleria provvede alla comunicazione della nuova data. In caso di mancata partecipazione alla nuova udienza, il ricorso si intende rinunciato e il processo si estingue.

§3. L'Autorità Giudiziaria, ai fini istruttori, esercita tutte le facoltà di accesso, di richiesta di dati, di informazioni e chiarimenti conferite agli Enti.

§4. L'Autorità Giudiziaria, ove ritenuto necessario può richiedere apposite relazioni agli Organismi di vigilanza, ovvero disporre consulenza tecnica.

§5. L'Autorità Giudiziaria, in ogni stato del giudizio, può ordinare alle

parti il deposito di documenti ritenuti necessari per la decisione.

§6. L'Autorità Giudiziaria, se ritiene illegittimo per contrasto alla normativa sui contratti pubblici un regolamento o un atto generale rilevante ai fini della decisione, non lo applica in relazione all'oggetto dedotto in giudizio e procede alle segnalazioni di cui all'art. 10.

Articolo 8

Decisione del ricorso

§1. Fatte salve le ipotesi di cui all'art. 6, il Presidente del Tribunale fissa con decreto l'udienza di merito da celebrarsi entro 45 giorni dal deposito del ricorso; la Cancelleria del Tribunale provvede alla comunicazione del decreto alle parti costituite almeno venti giorni prima dalla data fissata.

§2. Le parti possono depositare memorie e documenti fino a dieci giorni liberi prima successivi dell'udienza, nel rispetto delle ore 12.00.

§3. Il Tribunale pubblica il dispositivo della sentenza entro 10 giorni dalla data dell'udienza di merito, indicando un termine non superiore a 30 giorni per la motivazione, salvo casi di particolare complessità. Tutti i suddetti provvedimenti sono comunicati dalla cancelleria del Tribunale alle parti costituite.

§4. La decisione deve essere motivata in fatto e in diritto e recare la firma dei componenti del Collegio.

§5. L'Autorità Giudiziaria, ove accolga il ricorso, può accordare la tutela in forma specifica annullando il provvedimento impugnato e, contestualmente, ordinando all'Ente parte del giudizio una nuova istruttoria.

§6. In caso di accoglimento del ricorso, è fatto salvo l'equo indennizzo, stabilito dal Tribunale, a favore dell'operatore economico in buona fede che abbia dato esecuzione a prestazioni sulla base del provvedimento impugnato annullato dalla decisione.

§7. Fermo quanto previsto nei paragrafi precedenti, l'Autorità Giudiziaria non può in nessun caso accordare alcun risarcimento dei danni o emettere provvedimenti di condanna o sanzionatori.

§8. I contratti stipulati in violazione della decisione dell'Autorità Giudiziaria sono nulli. I corrispettivi pagati in violazione delle decisioni dell'Autorità Giudiziaria costituiscono danno al patrimonio della Santa Sede ai sensi e per gli effetti dell'art. 12 dello Statuto della Segreteria per l'Economia.

§9. La decisione diviene esecutiva con la pubblicazione.

Articolo 9

Appello

§1. Le decisioni del Tribunale sono appellabili dinanzi alla Corte di Appello dello Stato della Città del Vaticano entro 60 giorni dalla data di pubblica-

zione della sentenza.

§2. In caso di notifica della sentenza da una delle altre parti, il termine per impugnare è di 30 giorni, escluso il giorno della notifica.

§3. Nel giudizio di appello si applicano, in quanto compatibili, le norme di cui agli articoli precedenti.

§4. L'appellante può proporre istanza di sospensione degli effetti della sentenza di primo grado nelle forme e nei tempi di cui all'art. 6.

§5. La sentenza di appello non è impugnabile.

Articolo 10

Obbligo di segnalazione

§1. L'Autorità Giudiziaria, qualora riscontri violazioni della normativa vigente per comportamento doloso o colposo, a seconda dei casi, ne dà atto in sentenza e trasmette gli atti, rispettivamente, al Promotore di Giustizia ovvero al Prefetto della Segreteria per l'Economia per gli adempimenti di competenza.

§2. Qualora l'Autorità Giudiziaria, nel rigettare il ricorso, d'ufficio o su istanza di parte, accerti che il ricorrente ha agito con dolo o colpa grave, ne dà atto nella decisione. Il provvedimento è trasmesso all'APSA o al Governatore, oltre che alla Segreteria per l'Economia, per gli adempimenti del caso e per l'avvio alle relative azioni di risarcimento danni.

Articolo 11

Rinvio al codice di procedura civile

Per quanto non espressamente previsto, si applicano, ove compatibili, le disposizioni del codice di procedura civile dello Stato.

Articolo 12

Norme applicabili ai giudizi sui conflitti di attribuzioni

§1. Qualsiasi decisione relativa ai conflitti di attribuzioni tra gli Enti e tra gli Enti e gli Organismi di Vigilanza inerenti all'applicazione della normativa sui contratti a rilevanza pubblica è rimessa alla decisione del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica.

§2. Il ricorso è promosso mediante atto da depositarsi presso la Cancelleria del Tribunale entro 60 giorni dalla conoscenza del provvedimento adottato in conflitto di attribuzione.

§3. Sono parti del processo sul conflitto di attribuzioni gli Enti o gli Organi di vigilanza e controllo.

§4. Il Tribunale valuta sulla ammissibilità del ricorso entro i successivi 15 giorni e, qualora rilevi la non manifesta infondatezza, notifica il ricorso ai

soggetti interessati ed invita le parti a depositare, entro i successivi 15 giorni, le proprie osservazioni.

§5. Il Tribunale decide in camera di consiglio e la decisione è immediatamente applicabile e non appellabile con caducazione degli atti o provvedimenti emessi in violazione delle regole sulle attribuzioni.

§6. Sui conflitti di attribuzione il Tribunale può esprimersi con un parere consultivo e su richiesta della Segreteria di Stato.

Elenco dei provvedimenti normativi e amministrativi in materia di emergenza Covid-19 nello Stato della Città del Vaticano

- Stato della Città del Vaticano, Governatorato, Direzione di Sanità ed Igiene, *Norme per il contenimento dell'infezione da Covid-19* (6 marzo 2020).

- Segreteria di Stato, Prima sezione – Affari generali, *Norme speciali da osservarsi nei Dicasteri e negli altri Enti della Santa Sede o ad essa collegati e nel Governatorato dello Stato della Città del Vaticano, per il contenimento dell'infezione da Covid-19* (8 marzo 2020).

- Segreteria di Stato, Prima sezione – Affari generali, *Disposizioni per il personale dei Dicasteri, degli altri Enti della Santa Sede o ad essa collegati e del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano*, 11 marzo 2020.

- *Rescriptum ex audientia Sanctissimi* con cui si sospende l'attività giudiziaria nello Stato della Città del Vaticano (18 marzo 2020).

- Segreteria di Stato, Sezione per gli affari generali, Lettera (n. 487.558) del Segretario di Stato Card. Pietro Parolin ai Capi Dicastero della Curia Romana, (30 marzo 2020).

- *Rescriptum ex audientia Sanctissimi* con cui si proroga la sospensione dell'attività giudiziaria nello Stato della Città del Vaticano (1 aprile 2020).

- Segreteria di Stato, Sezione per gli affari generali, Lettera (n. 489.359) del Segretario di Stato Card. Pietro Parolin ai Capi Dicastero e ai Responsabili degli Enti ed Organismi della Santa Sede, (29 aprile 2020).

Presentazione

La presente sezione di “Legislazione e giurisprudenza costituzionale e comunitaria” comprende sette pronunce: cinque sentenza della Corte EDU e due della Corte costituzionale italiana.

Le prime due pronunce della CEDU (*Grimmark vs. Sweden* e *Steen vs. Sweden*) affrontano il problema dell’obiezione di coscienza opposta da due ostetriche, per ragioni di coscienza e di convinzioni religiose, in materia di interruzione della gravidanza. Le protagoniste lamentavano di aver subito discriminazioni sul luogo di lavoro per motivi religiosi, al punto da non essere state assunte, o perfino licenziate, a meno che non avessero seguito dei *counselling* per cambiare la propria opinione in merito all’aborto. Nel caso *Grimmark*, in particolare, i giudici della CEDU (in un collegio composto da tre membri), ponendosi in continuità con le conclusioni cui erano pervenute le Corti nazionali, hanno affermato che «**il rifiuto della ricorrente di partecipare agli aborti a motivo della sua coscienza e della sua fede religiosa costituisce una manifestazione della sua religione che è protetta dall’articolo 9 della Convenzione.** In questo senso c’è stata un’interferenza con la sua libertà di religione così come è definita dall’art. 9, paragrafo 1 della Convenzione. Questa interferenza, come è stato chiarito anche dalle Corti locali, è prescritta dalla legge, dal momento che, secondo la legge svedese, un dipendente ha il dovere di svolgere tutte le mansioni lavorative che le sono assegnate». Su queste premesse, la Corte riconosce che «**l’interferenza aveva una base sufficiente nella legge svedese e che era prescritta dalla legge.** Essa perseguiva il legittimo scopo di proteggere la salute delle donne che richiedono un aborto. L’interferenza era anche necessaria in una società **democratica e proporzionata.** La Svezia fornisce servizi per l’aborto a livello nazionale, e pertanto ha un obbligo positivo di organizzare il suo sistema sanitario in un modo tale da garantire che l’effettivo esercizio della libertà di coscienza del personale sanitario nel contesto professionale non ostacoli la fornitura di tali servizi. La richiesta che tutte le ostetriche debbano poter adempiere tutti i compiti inerenti ai posti vacanti non è stata sproporzionata o ingiustificata».

Nella terza (*Nasirov and others vs. Azerbaijan*), la CEDU ha riconosciuto che le sanzioni pecuniarie e detentive poste in essere dalle autorità dell’Azerbaijan nei confronti di alcuni Testimoni di Geova a motivo della loro attività di diffusione di stampati «porta a porta» si pongono in contrasto con gli articoli 5 e 9 (libertà della persona e libertà di religione) della Convenzione europea

dei diritti dell'uomo, dal momento che nel procedimento nazionale non è stata offerta alcuna prova del ricorso a metodi impropri di proselitismo da parte dei membri della comunità in questione, tale da giustificare le suddette restrizioni sulla base della legislazione interna.

Le ultime due pronunce della CEDU (*Korostelev vs. Russia e Erlich e Kastro vs. Romania*) hanno ad oggetto la possibilità di esercitare atti concreti del proprio credo religioso durante la detenzione, precisamente il diritto di un detenuto musulmano di pregare anche durante le ore notturne (nonostante i divieti del regolamento interno del carcere), nonché il diritto di usufruire di cibi cucinati col metodo kosher per alcuni detenuti ebrei.

Venendo alla giurisprudenza costituzionale, si segnala la sent. n. 18 del 2020, in cui la Corte ha dichiarato l'illegittimità **costituzionale - per violazione** degli artt. 3, primo e secondo comma, e 31, secondo comma, Cost. - dell'art. 47-*quinquies*, comma 1, della legge n. 354 del 1975, nella parte in cui non prevede la concessione della detenzione domiciliare speciale anche alle condannate madri di figli affetti da *handicap* grave ai sensi dell'art. 3, comma 3, della legge n. 104 del 1992, ritualmente accertato in base alla medesima legge. Come sostenuto dai giudici della Consulta, infatti, «Il limite di età dei dieci anni previsto dalla disposizione censurata dalla Corte di cassazione per l'accesso alla detenzione domiciliare speciale della condannata madre contrasta, quando si tratti di figlio gravemente disabile, con i principi di eguaglianza e di protezione e pieno sviluppo dei soggetti deboli, unitamente a quello di tutela della maternità, cioè del legame tra madre e figlio che non si esaurisce dopo le prime fasi di vita del bambino». Nella parte motiva, la Corte precisa la *ratio* della misura della detenzione domiciliare speciale, nella quale coesistono il fine rieducativo del condannato con quello, primario, inteso a consentire la cura dei figli e a preservarne il rapporto con la madre. Su queste premesse, il giudice delle leggi, avvalendosi di una tecnica decisoria ormai ampiamente «collaudata» **(una pronuncia additiva, intesa ad ampliare, appellandosi al principio di ragionevolezza, la sfera soggettiva dei destinatari del benefico di legge)**, procede ad attenuare gli effetti degli automatismi preclusivi sanciti dalla disposizione penale. Secondo il giudice delle leggi, infatti, «Fermi restando gli altri requisiti richiesti (assenza di un concreto pericolo di commissione di ulteriori delitti ovvero, nei casi previsti dal comma 1-bis, di ulteriori delitti o di fuga), il tribunale di sorveglianza, in sede di valutazione in concreto dei presupposti di concessione della misura e di determinazione delle concrete modalità del suo svolgimento, sarà chiamato a contemperare le esigenze di cura del disabile con quelle parimenti imprescindibili di difesa sociale e di contrasto alla criminalità». **In quest'ottica, appare particolarmente significativo il richiamo al principio di eguaglianza sostanziale, inteso a rinforzare**

l'esigenza di svolgere una valutazione, appunto in concreto, del fatto; di tale valutazione la Corte traccia, peraltro, il «verso», individuando nel diritto del disabile di ricevere assistenza nell'**ambito della sua comunità di vita il «fulcro»** delle tutele apprestate dal legislatore e finalizzate a rimuovere gli ostacoli suscettibili di impedire il pieno sviluppo della persona umana.

Nella sent. n. 102, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 574-*bis*, terzo comma, del codice penale, nella parte in cui prevede che la condanna pronunciata contro il genitore per il delitto di sottrazione e mantenimento di minore all'estero ai danni del figlio minore comporta la sospensione dell'esercizio della responsabilità **genitoriale**, anziché la possibilità per il giudice di disporre la sospensione dall'esercizio della responsabilità **genitoriale**. **Anche in questo caso, la Consulta utilizza una tecnica** decisoria ben nota (una pronuncia sostitutiva) per correggere gli automatismi sanzionatori fissati dal legislatore, attribuendo al giudice penale il potere di valutare caso per caso se corrisponda all'interesse del figlio che il genitore, autore del reato in questione, sia sospeso dall'esercizio della responsabilità genitoriale. In particolare, il giudice delle leggi ha escluso che sia ragionevole considerare la sospensione dell'esercizio della responsabilità genitoriale «sempre e necessariamente (...) la soluzione ottimale per il minore». La sua applicazione potrà **giustificarsi soltanto qualora risponda in concreto agli interessi dello stesso minore**, da apprezzare anche alla luce di tutto ciò che è accaduto dopo il reato.

CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

Caso Grimmark vs. Sweden (11 febbraio 2020)

(Omissis)

3. The applicant was employed as a nurse by the County Council of Jönköping since 2010. In 2012 she was granted leave of absence to train as a midwife for three semesters.

4. In spring 2013 she was going to take a summer job at Högland Women's Clinic, but before starting she informed her employer that she would be unable to assist in carrying out abortions because of her religious faith and conscience. She was informed by the County that her student salary would be withdrawn for the last study semester (...)

5. On 21 July 2013 the applicant sought employment at Ryhov Women's Clinic, indicating that she was very flexible with working hours but that she would not be able to perform abortions since it was contrary to her religious faith and conscience (...) However, in December 2013, the applicant received an email from the clinic saying that no exemption from abortions could be made, even for the summer months, although it was widely known that there was a shortage of midwives.

6. The applicant then applied for a job at the women's clinic at Värnamo Hospital, telling them that she was not able to carry out abortions (...)

7. Meanwhile, the applicant had complained about her treatment at Högland Hospital and at Ryhov Women's Clinic to the Discrimination Ombudsman.

8. Through public documents, the media found out about her pending case and interviewed her for a local newspaper (...) The recruiters at Värnamo Hospital contacted the applicant and told her that her employment at the hospital would no longer be possible. The applicant was offered counselling in order to come to terms with abortions and to change her mind.

10. The requirement to take part in abortions was thus "prescribed by law" and pursued the legitimate aim of protecting health since it guaranteed an effective access to abortions in Sweden (...)

12. As to the rest, the court rejected the applicant's action, finding that she had not been discriminated against on the basis of her religion (...) The court agreed with the conclusions of the Discrimination Ombudsman that the requirement that a midwife should be able to perform all tasks falling within the scope of such employment, even abortions, was a neutral one and both justified and necessary.

14. Even the Labour Court agreed the fact that the applicant lost her position because she did not intend to perform all duties inherent to the vacant

post did not constitute direct discrimination, nor did it constitute a violation of Article 9 of the Convention (...)

15. As to indirect discrimination, the Labour Court found that, according to the Swedish legislation, employers had the right to request that an employee perform all the tasks which naturally fell within the scope of the work in question and that the legality criterion was thereby fulfilled (...)

16. The reason for not employing the applicant was not the content of the article but her “professional limitations” to perform all required tasks (...)

There was thus no violation of Articles 9 and 14 of the Convention.

Complaints

23. The Court reiterates that religious freedom is primarily a matter of individual thought and conscience (...)

24. According to its settled case-law, the Court leaves to the States party to the Convention a certain margin of appreciation in deciding whether and to what extent an interference is necessary. This margin of appreciation goes hand in hand with European supervision embracing both the law and the decisions applying it (...)

25. There was thus an interference with her freedom of religion under Article 9 § 1 of the Convention. This interference was, as was considered also by the domestic courts, prescribed by law since, under Swedish law, an employee is under a duty to perform all work duties given to him or her (...) The Court is satisfied that the interference thus had a sufficient basis in Swedish law and that it was prescribed by law. It also pursued the legitimate aim of protecting the health of women seeking an abortion.

26. The interference was also necessary in a democratic society and proportionate (...) The requirement that all midwives should be able to perform all duties inherent to the vacant posts was not disproportionate or unjustified (...)

27. A proper balance was thus struck between the different, competing interests.

Caso Steen vs. Sweden (11 febbraio 2020)

(Omissis)

The applicant was employed as a nurse by the County Council of Södermanland in 2006 (...) In autumn 2013 she applied for leave become a midwife (...)

On 16 March 2015 the applicant contacted the childbirth/delivery section at the women’s clinic in Nyköping and informed the employer that she would be unable to assist in carrying out abortions. She was told that she could not

start at the clinic unless she agreed to perform abortions. She was asked to reconsider and, if she did not change her mind, the Human Resources Department of the County would see what was to be done with the contract.

When the Human Resources Department of the County learned about this, the interview (*to women's clinic at Mälars Hospital*) was cancelled as the County had a common policy not to employ midwives who would not perform abortions.

8. On 4 November 2016 the Nyköping District Court (*tingsrätten*) rejected the applicant's action, finding that there had been no violation of Articles 9 and 10 of the Convention (...). It appeared that the County required that all midwives should be able to perform all duties inherent in a midwife's post, including abortions (...). The requirement to take part in abortions was thus "prescribed by law" and pursued the legitimate aim of protecting health since it guaranteed an effective access to abortion in Sweden (...). When she was refused a post as a midwife, she could still keep her post as a nurse. She was also given a possibility to work in the The court concluded that the County's actions had been proportionate to the applicant's protected interest. The interference with the applicant's freedom of religion had thus been necessary in a democratic society and, consequently, there was no violation of Article 9 of the Convention children's section where she could use her newly-acquired competences.

The law

21. The interference was also necessary in a democratic society and proportionate. The Court observes that Sweden provides nationwide abortion services and therefore has a positive obligation to organise its health system in a way as to ensure that the effective exercise of freedom of conscience of health professionals in the professional context does not prevent the provision of such services (...). The employers have, under Swedish law, great flexibility in deciding how work is to be organised and the right to request that employees perform all duties inherent to the post. When concluding an employment contract, employees expressly accept these duties (...).

30. The applicant argued that there was an interference with her freedom of expression since, due to her opinion on abortion, she was not employed by the women's clinic in Nyköping (...).

36. In the present case, the Court notes that the applicant did not raise any complaint under Article 14 of the Convention before the domestic courts. The applicant has therefore failed to exhaust domestic remedies within the meaning of Article 35 § 1 of the Convention as far as the complaint under Article 14 of the Convention is concerned. It follows that this complaint must be

rejected for non-exhaustion of domestic remedies under Article 35 §§ 1 and 4 of the Convention.

Caso Nasirov e altri vs. Azerbaijan (20 febbraio 2020)
(Omissis)

The Baku incident

7. On 3 March 2010 the first and second applicants (members of Jehova's Witness Congregation) were preaching door to door in an apartment block in Baku and then they were taken to the Khatai District Court (...) guilty under Article 300.0.2 of the Code of Administrative Offences (hereinafter referred to as "the CAO") of distributing literature which had not been approved. (...)

10. The appellate court found that under the relevant legislation, the books which he had been distributing had been allowed only for the internal purposes of the religious organisation in question. (...)

14. The appellate Baku court held that although the books she had been distributing had not been banned by the Committee, they were only allowed for the internal purposes of the religious organisation in question at its registered legal address but not for distribution in public places.

The Aghstafa incident

15. On 26 April 2010 the third, fourth and fifth applicants were preaching door to door in the town of Aghstafa and then went to a friend's home (...) the applicants were taken to the Aghstafa District Police Department, where they were detained for several hours before being released after midnight. The next morning, 27 April 2010, they returned to the police station as ordered and were taken to the Aghstafa District Court (...)

18. The appellate court stated that the particular title the applicants had been distributing had been banned by the Committee and that the remaining titles were allowed only for the internal use of the religious organization.

The Sumgayit incident

(the same facts)

Domestic law

Article 47. Freedom of thought and speech

Agitation and propaganda inciting racial, ethnic, religious and social discord and hostility are not allowed.

Article 48. Freedom of conscience

III. Everyone has the right to independently determine his or her attitude to religion to confess, alone or in community with others, to any religion or

to refrain from following one, to manifest his or her religious belief and to convey it to others.

IV. Freedom of conscience and religion shall not serve as a basis for exemption from responsibility for violation of the law.

25. Article 22 (Religious literature and assets of religious nature) of the Law on Freedom of Religion, as in force at the material time, provided that individuals and religious communities could obtain and use religious literature and other assets and materials of a religious nature in any language. Religious communities could, with the consent of the relevant executive authority for religious affairs, import and freely distribute literature, assets of a religious nature and other information material with religious content.

26. Paragraph 9.2 of the Regulations on the State Committee for Work with Religious Communities(...)the Committee had the right to control and authorise the production, import and distribution of literature and assets of a religious nature and information material with religious and other content upon the request of religious communities or the relevant public authorities.

27. Article 300.0.2 (Violation of legislation concerning freedom of religion) of the CAO, as in force at the material time, provided that the distribution by natural persons of literature and assets of a religious nature and information material with religious content which had been imported or produced without the consent of the relevant executive authority was punishable (...)

ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 9 OF THE CONVENTION

53. The applicants complained under Article 9 of the Convention that the unlawful interference by the domestic authorities with their freedom of worship and religious practice had amounted to a violation of their right to freedom of religion (...)

55. The applicants submitted that they were unlawfully arrested, detained, prosecuted and convicted because they had been manifesting their religious beliefs as Jehovah's Witnesses by bearing witness publicly (...)

57. Furthermore, the applicants argued that the measures taken had not pursued a legitimate aim because the distributed books did not contain any call to violence, discrimination or intolerance, instead referring only to religious groups. The domestic authorities had also failed to exercise their discretion carefully, and that had resulted in interference which had not been necessary in a democratic society..(...)

65. The Court further notes that (...) no evidence of improper methods of proselytising by members of the Jehovah's Witnesses community was produced or examined in the domestic proceedings. (...)

66. The foregoing considerations are sufficient to enable the Court to conclude that the interference in question was not "prescribed by law" within the

meaning of Article 9 § 2 of the Convention (...)

ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 14 OF THE CONVENTION IN CONJUNCTION WITH ARTICLE 9

78. The applicants complained under Article 14 in conjunction with Article 9 of the Convention that they had suffered discrimination in the enjoyment of their Convention rights on the grounds of belonging to a religious minority.

Caso Korostelev vs. Russia (12 maggio 2020)

(Omissis)

The facts

(...) 8. The applicant is a muslim He believes that it is his religious duty to perform acts of worship (“Salah”) at least five times a day at set times, including at night-time (...)

10. the prison guards (...) noticed he was performing Salah (*traditional prayer*). They immediately ordered him to return to his sleeping place, but the applicant did not follow orders.

11. They stated that the applicant had not adhered to the prison’s daily schedule, which prescribed that a prisoner should sleep at night between 10 p.m. and 6 a.m., and that the applicant had disregarded their subsequent orders (...)

14. On 15 August 2012 the applicant appealed against the prison governor’s decision of 8 August 2012 to the Syktyvkar Town Court. He relied on his freedom of religion and his right to spend the night-time as he wished (...)

15. In the light of the above, the court concluded that the applicant had been lawfully prosecuted for his misconduct (...)

RELEVANT LEGAL FRAMEWORK, PRACTICE AND INTERNATIONAL MATERIAL

I. CONSTITUTION OF THE RUSSIAN FEDERATION

20. Article 28 of the Constitution of the Russian Federation guarantees freedom of religion, including the right to profess, either alone or in community with others, any religion or to profess no religion at all, to freely choose, have and share religious and other beliefs, and to manifest them in

CODE OF EXECUTION OF CRIMINAL SENTENCES

21. Article 10 § 2 (“Fundamental principles relating to the legal status of convicted persons”) of the Code of Execution of Criminal Sentences provides that while serving their sentences, prisoners enjoy all rights and freedoms save for those exceptions listed in domestic legislation, including the criminal law and the law on execution of criminal sentences (...)

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 9 OF THE CONVENTION

35. The applicant complained that the disciplinary proceedings brought against him for performing acts of worship at night-time and the lack of opportunity for him to comply with his religious duties violated Article 9 of the Convention, which in its relevant part reads as follows (...)

40. The applicant maintained his complaints (...)The exercise of his right to religion had not caused any inconvenience to others or imposed any burden on the authorities (...)

The government

42. stated that the prison schedule had been designed to guarantee prisoners' rights and to protect their health. The latter required prisoners to sleep at night. The rule prescribing night-time sleep was obligatory for each prisoner, including the applicant, who had an opportunity to pray at different times set aside for that purpose by the prison schedule (...)

The Court

53. It notes that the applicant was disciplined not for being awake at night, but for performing an act of worship. Such activity was clearly incompatible with the prison schedule (...)

55. The Government stated that the disciplinary sanction imposed on the applicant was necessary to ensure order in the remand prison and guarantee the personal safety of the prisoners and prison staff (...)

61. The Court cannot discern anything to suggest that the applicant's adherence to Salah at night-time posed any risks to prison order or safety(...)

62. Moreover, the applicant's worship did not disturb the prison population or the prison guards, because he performed Salah while in solitary confinement and, as far as can be seen from the material before the Court, did not produce any noise or other disturbing factors (...)

65. In the light of the above, the Court concludes that the interference with the applicant's freedom of religion resulting from his disciplinary punishment did not strike a fair balance between the competing interests and was disproportionate to the aims referred to by the Government.

Caso Erlich e Kastro vs. Romania (9 giugno 2020)

La questione riguarda la richiesta di due prigionieri di religione ebraica di ricevere pasti kosher durante la detenzione (...).

4. Il giudice ricorda che i detenuti non possono ricevere cibi cotti provenienti dalle famiglie.

5. Preparare i cibi all'interno della prigione richiederebbe molto tempo il che priverebbe i richiedenti del diritto ai pasti in conformità con i requisiti della loro religione durante questo periodo.

6. Il Tribunale ricorda che le norme interne sono di rango inferiore rispetto alle norme della Convenzione che tutelano la libertà di religione.

Quadro giuridico della Romania

Art. 29 della Costituzione

legge 489/2006 sulla libertà religiosa

legge 254/2013 sull'esecuzione delle pene, art. 50 sull'alimentazione dei prigionieri e il rispetto delle credenze religiose

Raccomandazione 2006/2 sul regime penitenziario: artt. 22 e 29 sul regime alimentare e la libertà religiosa (...)

Contestazioni dei ricorrenti

26. Lamentano una lacuna legislativa nel riconoscimento della confessione religiosa ebraica in Romania (...)

27. Essi specificano che i precetti religiosi ai quali aderiscono implicano in particolare la fornitura di una cucina separata e la presenza del rabbino per il servizio religioso durante la preparazione del cibo. Alla fine, credono che lo stato dovrebbe prevedere un budget aggiuntivo specifico per fornire pasti ai detenuti della fede ebraica e sostengono che un tale bilancio non richiederebbe uno sforzo straordinario da parte dello Stato (...)

34. La Corte respinge la lamentela dei ricorrenti sul non riconoscimento della religione ebraica (...) essendo completa la previsione della legge 254/2013 anche in tema di rispetto della libertà religiosa dei detenuti in materia di alimentazione (...) la scelta di adottare o meno a regolamenti dettagliati relativi ai metodi di esercizio di una religione, in un ambiente carcerario piuttosto rientra nel margine di apprezzamento di autorità statali, che sono in una posizione migliore per decidere sulle esigenze e contesti locali.

35. L'amministrazione penitenziaria ha offerto una soluzione concreta consentendo ai detenuti di ricevere ogni giorno i pasti conformi alle prescrizioni religiose, rendendo inutile, e lunga nei tempi, una pronuncia giudiziaria sul merito (...)

37. Si pone un problema di bilanciamento tra gli interessi dell'amministrazione penitenziaria, quelli di tutti i detenuti e dei ricorrenti portatori di richieste economicamente impattanti (...)

39. La Corte evidenzia la collaborazione dell'amministrazione penitenziaria (...)

40. semmai consentire ad un detenuto di procurarsi il cibo conforme ai precetti religiosi non può rappresentare un aggravio finanziario(...)

42. Peraltro la richiesta di rimborso è stata rigettata (...) avendo l'amministrazione penitenziaria predisposto una cucina separata per la preparazione dei pasti kosher in osservanza della decisione del tribunale di Bucarest (*vedi paragrafo 5*) (...)

44. Alla luce dei fatti la Corte ritiene che le autorità nazionali abbiano soddisfatto i criteri di ragionevolezza previsti dall'art. 9 della Convenzione

CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza 14 febbraio 2020, n. 18

(Abstract)

È dichiarato costituzionalmente illegittimo - per violazione degli artt. 3, primo e secondo comma, e 31, secondo comma, Cost. - l'art. 47-quinquies, comma 1, della legge n. 354 del 1975, nella parte in cui non prevede la concessione della detenzione domiciliare speciale anche alle condannate madri di figli affetti da handicap grave ai sensi dell'art. 3, comma 3, della legge n. 104 del 1992, ritualmente accertato in base alla medesima legge. Il limite di età dei dieci anni previsto dalla disposizione censurata dalla Corte di cassazione per l'accesso alla detenzione domiciliare speciale della condannata madre contrasta, quando si tratti di figlio gravemente disabile, con i principi di eguaglianza e di protezione e pieno sviluppo dei soggetti deboli, unitamente a quello di tutela della maternità, cioè del legame tra madre e figlio che non si esaurisce dopo le prime fasi di vita del bambino. Analogamente a quanto affermato nella sentenza n. 350 del 2003, infatti, la detenzione domiciliare speciale - finalizzata principalmente, come quella ordinaria, a tutelare il figlio, terzo incolpevole e bisognoso del rapporto quotidiano e delle cure del detenuto - deve estendersi al figlio portatore di disabilità grave, il quale si trova sempre in condizioni di particolare vulnerabilità fisica e psichica indipendentemente dall'età. Fermi restando gli altri requisiti richiesti (assenza di un concreto pericolo di commissione di ulteriori delitti ovvero, nei casi previsti dal comma 1-bis, di ulteriori delitti o di fuga), il tribunale di sorveglianza, in sede di valutazione in concreto dei presupposti di concessione della misura e di determinazione delle concrete modalità del suo svolgimento, sarà chiamato a contemperare le esigenze di cura del disabile con quelle parimenti imprescindibili di difesa sociale e di

contrasto alla criminalità. (*Precedenti citati: sentenza n. 350 del 2003, che ha esteso la detenzione domiciliare ordinaria alla madre condannata, e, nei casi consentiti, al padre condannato conviventi con un figlio portatore di handicap totalmente invalidante; sentenze n. 187 del 2019, n. 99 del 2019, n. 211 del 2018, n. 76 del 2017 e n. 239 del 2014*).

Le misure della detenzione domiciliare ordinaria e speciale, oltre che alla rieducazione del condannato, sono primariamente indirizzate a consentire la cura dei figli e a preservarne il rapporto con la madre. (*Precedenti citati: sentenze n. 211 del 2018, n. 76 del 2017, n. 239 del 2014, n. 177 del 2009 e n. 350 del 2003*).

Le relazioni umane, specie di tipo familiare, sono fattori determinanti per il pieno sviluppo e la tutela effettiva delle persone più fragili, e ciò in base al principio personalista garantito dalla Costituzione, letto anche alla luce degli strumenti internazionali, tra i quali soprattutto la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità. Una tutela piena dei soggetti deboli richiede infatti anche la continuità delle relazioni costitutive della personalità umana; inoltre, il diritto del disabile di ricevere assistenza nell'ambito della sua comunità di vita rappresenta il fulcro delle tutele apprestate dal legislatore e finalizzate a rimuovere gli ostacoli suscettibili di impedire il pieno sviluppo della persona umana. (*Precedenti citati: sentenze n. 83 del 2019, n. 232 del 2018, n. 2 del 2016 e n. 203 del 2013*).

Sentenza 29 maggio 2020, n. 102

(Omissis)

Considerato in diritto

1.– Con l'ordinanza indicata in epigrafe, la Corte di cassazione, sezione sesta penale, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale degli artt. 34 e 574-bis del codice penale, in riferimento agli artt. 2, 3, 27, terzo comma, 30 e 31 della Costituzione, nonché all'art. 10 Cost., in relazione alla Convenzione sui diritti del fanciullo, fatta a New York il 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 27 maggio 1991, n. 176, nella parte in cui impongono che alla condanna per sottrazione e trattenimento di minore all'estero commessa dal genitore in danno del figlio minore consegua automaticamente e per un periodo predeterminato dalla legge la sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale.

Secondo la Sezione rimettente, l'automatismo applicativo discendente dalle disposizioni censurate – quanto, anzitutto, all'an della pena accessoria – sarebbe incompatibile con il principio della preminenza degli interessi del

minore in ogni decisione pubblica che lo riguarda, principio a sua volta ricavabile da una pluralità di parametri costituzionali, e in particolare dagli artt. 2, 3, 30 e 31 Cost., nonché dall'art. 10 Cost., in relazione alla Convenzione sui diritti del fanciullo.

L'automatismo nell'an della pena accessoria della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale sarebbe, altresì, in contrasto con il principio di proporzionalità della pena desumibile dagli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost. La pena in questione risulterebbe eccessiva specie allorché il reo sia stato motivato dalla finalità di preservare il figlio da pregiudizi che potrebbero essergli arrecati dall'altro genitore; situazione, questa, in cui la pena non potrebbe esplicitare alcuna efficacia rieducativa.

Infine, il giudice a quo censura l'automatismo nel quantum della pena accessoria discendente dalle disposizioni censurate, ritenendolo incompatibile – ancora – con i principi di proporzionalità e individualizzazione della pena di cui agli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost.

2.– Preliminare all'esame delle questioni prospettate è un breve inquadramento del contesto normativo nelle quali esse si inseriscono.

2.1.– L'art. 34 cod. pen. – la prima delle disposizioni censurate – disciplina in via generale le pene accessorie della decadenza e della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale, stabilendo al primo comma che la decadenza si applica (soltanto) ai delitti per i quali essa sia espressamente prevista, e al secondo comma che la sospensione opera invece come conseguenza automatica della «condanna per delitti commessi con abuso della responsabilità genitoriale [...] per un periodo di tempo, superiore al doppio della pena inflitta».

L'art. 34 non specifica, peraltro, quale sia il contenuto delle due pene accessorie in parola, limitandosi a precisare – al terzo comma – che la decadenza dalla responsabilità genitoriale importa «anche» – e, dunque, non esclusivamente – «la privazione di ogni diritto che al genitore spetti sui beni del figlio in forza della responsabilità genitoriale di cui al titolo IX del libro I del codice civile», nonché – al quarto comma – che la sospensione dal relativo esercizio importa «anche l'incapacità a esercitare, durante la sospensione», i medesimi diritti.

Il più preciso contenuto delle due pene accessorie in esame si ricava, a contrario, dalle disposizioni del codice civile dedicate alla «responsabilità genitoriale»: espressione con cui è stata sostituita – ad opera dell'art. 93, lettera c), del decreto legislativo 28 dicembre 2013, n. 154 (Revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, a norma dell'articolo 2 della legge 10 dicembre 2012, n. 219) – la precedente formula «potestà dei genitori», che a sua volta aveva sostituito – per effetto dell'art. 122 della legge 24 novembre 1981,

n. 689 (Modifiche al sistema penale) – il sintagma originario «patria potestà».

L'art. 316 cod. civ., come modificato dal citato d.lgs. n. 154 del 2013, disciplina – pur senza definirne puntualmente il contenuto – la responsabilità genitoriale, attribuendone la titolarità a entrambi i genitori, chiamati a esercitarla «di comune accordo, tenendo conto delle capacità, delle inclinazioni naturali e delle aspirazioni del figlio».

Come chiarisce la Relazione illustrativa al d.lgs. n. 154 del 2013, «la nozione di responsabilità genitoriale, presente da tempo in numerosi strumenti internazionali (tra cui il reg. CE n. 2201/2003 – c.d. Bruxelles II bis – relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale), è quella che meglio definisce i contenuti dell'impegno genitoriale, da considerare non più come una potestà sul figlio minore, ma come un'assunzione di responsabilità da parte dei genitori nei confronti del figlio». Tale nozione consiste – prosegue la Relazione – in «una situazione giuridica complessa idonea a riassumere i doveri, gli obblighi e i diritti derivanti per il genitore dalla filiazione», precisandosi che essa è «necessariamente più ampia rispetto alla (vecchia) potestà, in quanto dovrebbe reputarsi in essa ricompresa anche la componente economica rappresentata dall'obbligo di mantenimento dei figli». Ciò che permette, conclude la Relazione, di attribuire «risalto alla diversa visione prospettica che nel corso degli anni si è sviluppata ed è ormai da considerare patrimonio condiviso: i rapporti genitori-figli non devono più essere considerati avendo riguardo al punto di vista dei genitori, ma occorre porre in risalto il superiore interesse dei figli minori».

Le due pene accessorie disciplinate dall'art. 34 cod. pen. prevedono dunque la decadenza (definitiva) ovvero la sospensione (temporanea) dal fascio complesso di diritti, potestà, obblighi, che si riassumono nel concetto civilistico di «responsabilità genitoriale» di cui all'art. 316 cod. civ.

L'ultimo comma dell'art. 34 cod. pen. dispone, peraltro, che – in caso di sospensione condizionale della pena relativa a un reato per il quale sia prevista in astratto la pena accessoria della decadenza o della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale – gli atti del procedimento penale debbano essere trasmessi al tribunale per i minorenni, affinché assuma i «provvedimenti più opportuni nell'interesse dei minori». La ratio della disposizione si collega evidentemente all'art. 166 cod. pen., il quale prevede che la sospensione condizionale della pena si estende di regola anche alle pene accessorie; sicché l'ultimo comma dell'art. 34 cod. pen. si preoccupa di assicurare che anche in tale ipotesi vengano comunque assunti gli opportuni provvedimenti a tutela del minore, ad opera però non direttamente del giudice penale, ma del tribunale per i minorenni, il quale potrà così intervenire – se del caso – adot-

tando le misure previste dagli artt. 330 e 333 cod. civ.

In particolare, l'art. 330 cod. civ. dispone che «[i]l giudice può pronunciare la decadenza dalla responsabilità genitoriale quando il genitore viola o trascura i doveri ad essa inerenti o abusa dei relativi poteri con grave pregiudizio del figlio», precisando al secondo comma che «[i]n tal caso, per gravi motivi, il giudice può ordinare l'allontanamento del figlio dalla residenza familiare ovvero l'allontanamento del genitore o convivente che maltratta o abusa del minore». Il genitore decaduto potrà peraltro essere reintegrato nella responsabilità genitoriale ai sensi dell'art. 332 cod. civ., allorché siano cessate le ragioni per le quali la decadenza è stata pronunciata.

Ai sensi invece del successivo art. 333 cod. civ., «[q]uando la condotta di uno o di entrambi i genitori non è tale da dare luogo alla pronuncia di decadenza prevista dall'art. 330, ma appare comunque pregiudizievole al figlio, il giudice, secondo le circostanze del caso, può adottare i provvedimenti convenienti e può anche disporre l'allontanamento di lui dalla residenza familiare ovvero l'allontanamento del genitore o convivente che maltratta o abusa del minore». Tali provvedimenti, peraltro, sono – ai sensi dell'ultimo comma dello stesso art. 333 cod. civ. – «revocabili in qualsiasi momento».

Nella specifica ipotesi in cui penda tra i genitori, innanzi al giudice ordinario civile, un giudizio di separazione o di divorzio, ovvero un procedimento sulla responsabilità genitoriale di figli nati da coppia non coniugata ai sensi dell'art. 316 cod. civ., l'art. 38, primo comma, del regio decreto 30 marzo 1942, n. 318 (Disposizioni per l'attuazione del Codice civile e disposizioni transitorie) prevede che la competenza per i procedimenti di cui all'art. 333 cod. civ. spetti allo stesso giudice ordinario, con esclusione della competenza del tribunale per i minorenni.

2.2.– La seconda disposizione oggetto di censure da parte del rimettente è l'art. 574-bis cod. pen.

Introdotta a mezzo della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica), la norma mira ad apprestare una più energica tutela penale contro l'odioso fenomeno della sottrazione o del trattenimento di minori all'estero contro la volontà di uno o entrambi i genitori esercenti la responsabilità genitoriale ovvero del tutore, con l'effetto di impedire a costoro l'esercizio della responsabilità stessa.

Accanto alle pene principali della reclusione da uno a quattro anni per l'ipotesi prevista dal primo comma, e da sei mesi a tre anni per l'ipotesi – prevista dal secondo comma – caratterizzata dalla sottrazione o trattenimento di minore ultraquattordicenne con il suo consenso, il terzo comma dell'art. 574-bis prevede, come conseguenza automatica della condanna, la pena accessoria della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale a carico del

genitore che abbia commesso il fatto «in danno del figlio minore».

Tale terzo comma ribadisce in effetti la previsione di cui all'art. 34, secondo comma, cod. pen., che – come si è poc'anzi sottolineato – prevede in via generale la pena accessoria in questione come conseguenza automatica della condanna per tutti i delitti commessi con abuso della responsabilità genitoriale, come è certamente qualificabile il delitto di sottrazione o trattenimento di minori all'estero. In mancanza poi di specifica indicazione sulla durata della pena accessoria nel medesimo terzo comma dell'art. 574-bis cod. pen., essa dovrà ricavarsi dalla stessa disposizione generale di cui all'art. 34, secondo comma, cod. pen., che ne è ancora il quantum al doppio della pena principale in concreto inflitta.

2.3.– Dal tenore complessivo della motivazione dell'ordinanza di rimessione, alla luce del quadro normativo sin qui illustrato, si evince dunque che oggetto delle censure del giudice a quo sono, più precisamente: a) il terzo comma dell'art. 574-bis cod. pen., nella parte in cui prevede come conseguenza automatica della condanna la pena accessoria della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale a carico del genitore che abbia commesso il delitto di sottrazione o trattenimento di minore all'estero in danno del figlio minore; e b) il secondo comma dell'art. 34 cod. pen., nella parte in cui dispone che – in tal caso – la durata della pena accessoria in parola è pari al doppio della pena principale inflitta.

3.– In punto di ammissibilità delle questioni prospettate, si osserva quanto segue.

3.1.– Sono anzitutto inammissibili le questioni aventi ad oggetto l'art. 34, secondo comma, cod. pen.

3.1.1.– Quanto ai profili concernenti l'automatismo nell'an della pena accessoria in questione, se l'obiettivo della Sezione rimettente è quello di eliminare tale automatismo con riferimento al solo delitto di cui all'art. 574-bis cod. pen., l'oggetto del presente giudizio di costituzionalità deve essere, per l'appunto, confinato al solo terzo comma dell'art. 574-bis cod. pen., che stabilisce la regola secondo cui la condanna del genitore per il delitto di sottrazione o trattenimento di minore all'estero compiuto in danno del figlio minore «comporta», con carattere di automaticità, la sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale.

Ed invero, l'estensione del sindacato di costituzionalità all'art. 34, secondo comma, cod. pen. sui profili concernenti l'automatismo nell'an della pena accessoria sarebbe, per un verso, inutile rispetto agli scopi perseguiti dalla sezione rimettente, posto che l'art. 574-bis, terzo comma, cod. pen. si atteggia a *lex specialis* rispetto a quella disposizione, come tale destinata a trovare applicazione in caso di condanna per il delitto di sottrazione o trattenimento

di minore all'estero in luogo della *lex generalis*; per altro verso, detta estensione risulterebbe eccedente rispetto a tali scopi, dal momento che l'art. 34, secondo comma, cod. pen. si applica alla generalità dei delitti commessi con abuso della responsabilità genitoriale, dei quali non si occupa – né potrebbe occuparsi – l'ordinanza di remissione.

3.1.2.– Relativamente poi alle questioni concernenti il quantum della pena accessoria, oggetto della disciplina di cui all'art. 34, secondo comma, cod. pen., è fondata l'eccezione – per il vero appena accennata dall'Avvocatura generale dello Stato – secondo cui tali questioni non spiegano alcuna rilevanza nel giudizio a quo.

Dall'ordinanza di remissione si evince che la ricorrente non ha articolato motivi di ricorso sul quantum della pena accessoria irrogatale, concentrando piuttosto le sue censure sull'an della sua applicazione, rispetto alle quali ha sollecitato la Corte di cassazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale. In caso di rigetto di tali questioni, la Sezione rimettente dovrebbe dunque disattendere il ricorso dell'imputata, senza poter sindacare la durata della pena accessoria concretamente irrogata; mentre in caso di accoglimento delle questioni aventi ad oggetto l'art. 574-bis cod. pen. in riferimento all'automatismo nell'an della pena accessoria, ben potrebbe annullare il capo della sentenza impugnata relativo all'applicazione della pena accessoria stessa, rinviando gli atti al giudice del merito. Sarebbe poi quest'ultimo a dover valutare se irrogare la pena accessoria e, in caso affermativo, a determinarne la durata, facendo a quel punto applicazione dell'art. 34, secondo comma, cod. pen.

3.2.– Quanto poi ai parametri evocati, inammissibile deve ritenersi la censura formulata in riferimento all'art. 10 Cost., in relazione alla Convenzione sui diritti del fanciullo.

Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, le «norme del diritto internazionale generalmente riconosciute» cui l'ordinamento italiano si conforma ai sensi dell'art. 10, primo comma, Cost. sono soltanto quelle del cosiddetto diritto internazionale generale, certamente comprensivo delle norme consuetudinarie (sentenze n. 73 del 2001, n. 15 del 1996 e n. 168 del 1994), ma con esclusione del diritto internazionale pattizio (sentenze n. 224 del 2013, n. 113 del 2011, nonché n. 348 e n. 349 del 2007, e precedenti conformi ivi citati).

La citata Convenzione, come la generalità del diritto internazionale pattizio, vincola piuttosto il potere legislativo statale e regionale ai sensi e nei limiti di cui all'art. 117, primo comma, Cost., secondo le note scansioni enucleate dalle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007 (nel senso, per l'appunto, del rilievo ex art. 117, primo comma, Cost. della Convenzione sui diritti del fanciullo, sentenza n. 7 del 2013).

Ciò non impedisce, peraltro, alla predetta Convenzione – così come alla Convenzione europea sull’esercizio dei diritti dei fanciulli, fatta a Strasburgo il 25 gennaio 1996, ratificata e resa esecutiva con legge 20 marzo 2003, n. 77, citata in motivazione nell’ordinanza di rimessione, nonché alla stessa Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea (CDFUE), che tra l’altro aspira a sintetizzare le tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri dell’intera Unione – di poter essere utilizzata quale strumento interpretativo delle corrispondenti garanzie costituzionali, tra le quali in particolare gli artt. 2, 30 e 31 Cost., specificamente evocati dalle ordinanze di rimessione (*amplius*, al riguardo, *infra*, 4.1. e 4.2.).

3.3.– Non è fondata, invece, l’eccezione formulata dall’Avvocatura generale dello Stato e relativa all’allegato difetto di motivazione sulla rilevanza delle questioni, che deriverebbe dal non avere il giudice a quo chiarito se la ricorrente avesse già formulato una doglianza contro l’applicazione della pena accessoria innanzi alla Corte d’appello; ciò che condizionerebbe, ad avviso dell’Avvocatura generale dello Stato, la stessa ammissibilità del corrispondente motivo di gravame nel giudizio di cassazione.

A prescindere qui dal rilievo che, come risulta dagli atti, la ricorrente aveva in effetti già formulato la doglianza in parola in sede di appello, l’esigenza di una puntuale motivazione sulla rilevanza della questione non può essere dilatata sino a esigere, nell’ordinanza medesima, una specifica confutazione di tutte le eventuali, e meramente ipotetiche, ragioni di inammissibilità della domanda spiegata innanzi al giudice a quo. E ciò in assenza, almeno, di plausibili ragioni – emergenti dalla stessa ordinanza di rimessione – che possano condurre questa Corte a dubitare di tale ammissibilità.

Nel caso di specie, tali ragioni *ictu oculi* non sussistono: anzi, dal momento che lo stesso giudice a quo dà atto che la pena inflitta all’imputata era stata rideterminata in *peius* nel giudizio d’appello, all’imputata sarebbe comunque stato consentito formulare motivi di ricorso per cassazione attinenti al trattamento sanzionatorio – e dunque anche alla pena accessoria in questione – pure laddove una tale doglianza non fosse stata in precedenza articolata quale motivo d’appello (art. 609, comma 2, del codice di procedura penale).

3.4.– L’Avvocatura generale dello Stato lamenta infine un difetto di motivazione sulla rilevanza delle questioni anche sotto il profilo dell’omessa illustrazione, da parte dell’ordinanza di rimessione, delle circostanze di fatto dalle quali dovrebbe desumersi il carattere pregiudizievole per i figli dell’applicazione della pena accessoria alla madre.

Anche questa eccezione è infondata.

È vero che questioni analoghe a quelle oggi all’esame, sollevate da un giudice di merito, sono state ritenute inammissibili da questa Corte con

ordinanza n. 150 del 2013, proprio in ragione dell'insufficiente descrizione della fattispecie oggetto del giudizio a quo, non essendo stato neppure precisato – in quell'occasione – se la pena detentiva sarebbe stata sospesa o meno, con conseguente incertezza circa la possibilità stessa – giusta il disposto dell'art. 34, ultimo comma, cod. pen. – di applicare la pena accessoria.

Le questioni odierne, tuttavia, sono state sollevate non già da un giudice di merito, ma dalla Corte di cassazione, investita del ricorso avverso una sentenza di condanna a pena non sospesa, alla quale segue di diritto l'applicazione della pena accessoria in esame. Avendo la Corte medesima già ritenuto infondati gli ulteriori motivi di ricorso contro la sentenza di condanna, anche le doglianze sulla statuizione relativa alla pena accessoria dovrebbero essere rigettate, a meno che non vengano accolte le questioni di legittimità costituzionale prospettate in questa sede: ciò che comporterebbe l'esito obbligato dell'annullamento in parte qua della sentenza di condanna.

Il che basta ai fini della rilevanza delle questioni relative all'automatismo nell'an della pena accessoria all'esame, risultando invece superflua ogni ulteriore descrizione della fattispecie concreta, della quale dovrebbe semmai occuparsi il giudice del rinvio chiamato a valutare se applicare la pena accessoria medesima.

4.– Nel merito, conviene esaminare congiuntamente le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 574-bis, terzo comma, cod. pen. in riferimento agli artt. 2, 3, 30 e 31 Cost.

Richiamando tali parametri costituzionali, il giudice a quo in buona sostanza dubita della legittimità della disciplina censurata sotto un triplice concorrente profilo, in quanto: a) imporrebbe al giudice penale di irrogare la sanzione accessoria della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale anche allorché ciò sia contrario all'interesse preminente del minore, b) violerebbe il diritto del minore di mantenere relazioni con entrambi i genitori, e c) introdurrebbe un automatismo incompatibile con la necessità di una valutazione caso per caso dell'adozione di un provvedimento che riguarda direttamente il minore.

4.1.– Rispetto al primo profilo, sono certamente pertinenti i richiami agli articoli 30 e 31 Cost.

Il principio secondo cui in tutte le decisioni relative ai minori di competenza delle pubbliche autorità, compresi i tribunali, deve essere riconosciuto rilievo primario alla salvaguardia dei “migliori interessi” (best interests) o dell' “interesse superiore” (intérêt supérieur) del minore, secondo le formule utilizzate nelle rispettive versioni ufficiali in lingua inglese e francese, nasce nell'ambito del diritto internazionale dei diritti umani, a partire dalla Dichiarazione universale dei diritti del fanciullo, adottata dall'Assemblea generale del-

le Nazioni Unite il 20 novembre 1959, e di qui confluito – tra l’altro – nell’art. 3, comma 1, della Convenzione sui diritti del fanciullo e nell’art. 24, comma 2, CDFUE, per essere assunto altresì quale contenuto implicito del diritto alla vita familiare di cui all’art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) dalla stessa giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo (Grande Camera, sentenza 6 luglio 2010, Neulinger e Shuruk contro Svizzera, paragrafi da 49 a 56 e 135; Grande Camera, sentenza 26 novembre 2013, X contro Lettonia, paragrafo 96; sezione terza, sentenza 19 settembre 2000, Gnahoré contro Francia, paragrafo 59).

Tale principio – già declinato da questa Corte, con riferimento all’art. 30 Cost., come necessità che nelle decisioni concernenti il minore venga sempre ricercata «la soluzione ottimale “in concreto” per l’interesse del minore, quella cioè che più garantisce, soprattutto dal punto di vista morale, la miglior “cura della persona”» (sentenza n. 11 del 1981) – è stato, peraltro, già considerato da plurime pronunce di questa Corte come incorporato altresì nell’ambito di applicazione dell’art. 31 Cost. (sentenze n. 272 del 2017, n. 76 del 2017, n. 17 del 2017 e n. 239 del 2014), il cui contenuto appare dunque arricchito e completato da tale indicazione proveniente dal diritto internazionale (sentenza n. 187 del 2019).

4.2.– Quanto poi al diritto del minore di mantenere un rapporto con entrambi i genitori, occorre parimenti rilevare che tale diritto – riconosciuto oggi, a livello di legislazione ordinaria, dall’art. 315-bis, primo e secondo comma, cod. civ., ove si sancisce il diritto del minore a essere «educato, istruito e assistito moralmente» dai genitori, nonché dall’art. 337-ter, primo comma, cod. civ., ove si riconosce il suo diritto di «mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con entrambi i genitori» e «di ricevere cura, educazione, istruzione e assistenza morale da entrambi» – è affermato altresì da una pluralità di strumenti internazionali e dell’Unione europea, al cui rispetto il nostro Paese si è vincolato.

L’art. 8, comma 1, della Convenzione sui diritti del fanciullo riconosce il diritto del minore alle proprie «relazioni familiari»; il successivo art. 9, comma 1, impone agli Stati parte di vigilare «affinché il fanciullo non sia separato dai suoi genitori contro la loro volontà a meno che le autorità competenti non decidano, sotto riserva di revisione giudiziaria e conformemente con le leggi di procedura applicabili, che questa separazione è necessaria nell’interesse preminente del fanciullo»; e il comma 3 del medesimo art. 9 ulteriormente chiarisce che «[g]li Stati parte rispettano il diritto del fanciullo separato da entrambi i genitori o da uno di essi, di intrattenere regolarmente rapporti personali e contatti diretti con entrambi i suoi genitori, a meno che ciò non sia contrario all’interesse preminente del fanciullo». L’art. 24, comma 3, CDFUE

dal canto suo sancisce il diritto del minore di «intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo qualora ciò sia contrario al suo interesse». E la stessa Corte EDU, in sede di interpretazione dell'art. 8 CEDU, riconosce parimenti il diritto di ciascun genitore e del minore a godere di una «mutua relazione» (Corte europea dei diritti dell'uomo, Grande Camera, sentenza 10 settembre 2019, Strand Lobben e altri contro Norvegia, paragrafo 202; sezione prima, sentenza 28 aprile 2016, Cincimino contro Italia, paragrafo 62; Grande Camera, sentenza 12 luglio 2001, K. e T. contro Finlandia, paragrafo 151; Grande Camera, sentenza 13 luglio 2000, Elsholz contro Germania, paragrafo 43; sezione terza, sentenza 7 agosto 1996, Johansen contro Norvegia, paragrafo 52).

Alla luce di tali obblighi internazionali, correttamente la Sezione rimettente evoca, quale base normativa del diritto in questione nell'ordinamento costituzionale italiano, l'art. 30 Cost., il cui primo comma, sancendo il dovere dei genitori di «educare» i figli, non può che presupporre il correlativo diritto del minore a essere educato da entrambi i genitori; ciò che necessariamente implica il suo diritto a vivere con loro una relazione diretta e personale, salvo che essa risulti in concreto pregiudizievole per i suoi interessi.

4.3.– Pertinente è, inoltre, il riferimento all'art. 2 Cost.: e ciò sia perché i due diritti della persona di minore età su cui fa perno l'ordinanza di rimessione devono senz'altro essere ricondotti al novero di quei «diritti inviolabili dell'uomo» che la Repubblica si impegna a riconoscere e garantire; sia perché il principio personalista, che permea tutta la Costituzione italiana e che trova espressione anche e soprattutto in quell'articolo, impone di riconoscere e garantire i diritti della persona non solo come singolo, ma anche nelle relazioni in cui essa concretamente si trova, e nelle quali soltanto essa si può sviluppare.

4.4.– Infine, la censura relativa all'automatismo nell'applicazione della sanzione, che impedirebbe al giudice di ricercare la soluzione ottimale per il minore nella situazione concreta, nonché l'eventuale sussistenza di una violazione del suo diritto alle relazioni personali con entrambi i genitori, appare riconducibile, altresì, all'ambito applicativo dell'art. 3 Cost., che vieta irragionevoli equiparazioni di trattamento di situazioni differenziate, e che non a caso è stato già utilizzato da questa Corte quale (unico) fondamento della pronuncia di illegittimità costituzionale di una disposizione che prevedeva una preclusione automatica all'accesso alla detenzione domiciliare, ritenuta incompatibile con le esigenze preminenti di tutela del figlio minore del condannato (sentenza n. 211 del 2018).

5.– Tali questioni, così precisate quanto all'oggetto e ai parametri, sono fondate.

5.1.– Il genitore che commetta un fatto di sottrazione e trattenimento di

minori all'estero compie, invero, un delitto di elevata gravità, che offende tanto il diritto dell'altro genitore, quanto il diritto del minore a vivere la propria relazione con quest'ultimo (supra, 4.2. e 4.3.).

L'eventuale consenso, o comunque la mancata opposizione, del minore alla condotta del genitore autore del reato non esclude, evidentemente, il carattere offensivo del fatto anche nei riguardi dello stesso minore, che ha comunque diritto, pure in contesti di elevata conflittualità familiare o di rapporto problematico con l'altro genitore, di essere mantenuto in una situazione che permetta, in futuro, un'evoluzione più armonica di quel rapporto. E ciò salvo il caso che esso appaia chiaramente pregiudizievole – e debba per questa ragione essere interrotto – in base a una valutazione che, però, spetta unicamente all'autorità giudiziaria competente, in esito a un'accurata istruttoria, e che non può certo essere anticipata in via unilaterale dall'altro genitore, seppur in ipotesi animato dalle migliori intenzioni (e salvo il caso estremo dello stato di necessità).

Proprio l'elevata gravità del delitto in questione segna, come non a torto sottolinea l'Avvocatura generale dello Stato, una netta distinzione tra la questione oggi all'esame di questa Corte e quelle decise con le sentenze n. 31 del 2012 e n. 7 del 2013, con le quali fu dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'automatismo applicativo della pena accessoria della perdita della responsabilità genitoriale in conseguenza della condanna per i delitti, rispettivamente, di alterazione e soppressione di stato, entrambi solo eventualmente lesivi dell'interesse del minore.

5.2.– Tuttavia, il carattere intrinsecamente offensivo del delitto di cui all'art. 574-bis cod. pen. rispetto allo stesso interesse del minore non basta a giustificare – al metro dei parametri costituzionali evocati – l'automatica applicazione della pena accessoria in questione in caso di condanna a pena non sospesa.

Occorre, in effetti, considerare che tale pena accessoria presenta caratteri del tutto peculiari rispetto alle altre pene previste dal codice penale, dal momento che, incidendo su una relazione, colpisce direttamente, accanto al condannato, anche il minore, che di tale relazione è il co-protagonista.

Dunque, la sanzione in esame investe necessariamente anche una persona diversa dal colpevole: e ciò accade, come giustamente rileva l'ordinanza di rimessione, de iure, e non solo de facto, come invece rispetto alle altre pene, i cui effetti pure si possono riverberare – ma in via meramente riflessa ed eventuale – sui familiari del condannato (in questo senso già la sentenza n. 7 del 2013: la pena accessoria allora all'esame incideva «su una potestà che coinvolge non soltanto il suo titolare ma anche, necessariamente, il figlio minore»).

L'impatto di tale sanzione sul minore è, d'altra parte, tutt'altro che trascurabile.

Come si è già rilevato (supra, 2.1.), la sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale comporta in capo al genitore che ne è colpito non solo la perdita temporanea del potere di rappresentanza legale del figlio nell'ambito dei rapporti patrimoniali, ma – ben più radicalmente – la privazione, per tutto il tempo della sospensione, dell'intero fascio di diritti, poteri e obblighi inerenti al concetto legale di «responsabilità genitoriale», con conseguente venir meno di ogni potere di assumere decisioni “per” il figlio: comprese quelle che attengono alle sue necessità di vita quotidiana e che l'art. 357 cod. civ., nel disciplinare i poteri del tutore, indica riassuntivamente con l'espressione «cura della persona».

Per quanto, allora, la pena accessoria in questione non comporti ipso iure il divieto di convivere con, o di frequentare il minore, è evidente che la privazione di ogni potere decisionale nell'interesse del minore impedirà, di fatto, al genitore sospeso dall'esercizio della propria responsabilità di vivere il proprio rapporto con il figlio al di fuori della immediata sfera di sorveglianza dell'altro genitore, o comunque di persona che sia titolare della relativa responsabilità e sia, pertanto, in grado di assumere in ogni momento le necessarie decisioni per il figlio.

Una tale situazione, che rende oggettivamente più difficile la stessa relazione con il minore in conseguenza dell'applicazione della pena accessoria in esame, rischia così di danneggiare in primis proprio quest'ultimo. E ciò in violazione, tra l'altro, dello stesso principio di personalità della responsabilità penale di cui all'art. 27, primo comma, Cost., il cui contenuto minimale è pur sempre il divieto di prevedere a applicare pene a danno di una persona per un fatto altrui (sentenza n. 364 del 1988).

5.3.– È ben vero che le ragioni di tutela del diritto del minore di intrattenere regolarmente relazioni e contatti personali con il genitore vengono meno, come prevedono all'unisono l'art. 9, comma 1, della Convenzione sui diritti del fanciullo e l'art. 24, comma 3, CDFUE, allorché la prosecuzione di tale rapporto sia contraria all'interesse preminente del minore. Ma non è ragionevole assumere che la sospensione dalla responsabilità genitoriale di chi si sia in passato reso responsabile del delitto di cui all'art. 574-bis cod. pen. costituisca sempre e necessariamente, come pare presupporre il legislatore, la soluzione ottimale per il minore.

5.3.1.– Al riguardo, occorre anzitutto considerare che i fatti sussumibili nell'art. 574-bis cod. pen. possono presentare caratteristiche assai varie, anche in relazione alla loro concreta dimensione offensiva per l'interesse del minore.

Basti considerare che il terzo comma ora censurato prevede la medesima

pena accessoria (automatica) della sospensione della responsabilità genitoriale tanto per le ipotesi di cui al primo comma, più severamente sanzionate (reclusione da uno a quattro anni), quanto per quelle di cui al secondo comma, meno severamente sanzionate (reclusione da sei mesi a tre anni). Queste ultime ipotesi sono caratterizzate dal consenso del minore ultraquattordicenne alla condotta del genitore autore della sottrazione o del trattenimento. Il fatto resta qui gravemente lesivo dei diritti dell'altro genitore; ma la sua concreta dimensione offensiva per il minore, che pure permane in relazione all'esigenza di garantirgli la possibilità di un più armonico sviluppo futuro del proprio rapporto anche con quel genitore, è certamente attenuata, posto che il minore stesso, ormai adolescente, vive oggi evidentemente come problematico quel rapporto.

Ma anche all'interno delle ipotesi abbracciate dal primo comma, non è infrequente che la condotta costitutiva del reato venga compiuta da un genitore straniero in contesti di elevata conflittualità familiare, in cui accade che l'autore conduca all'estero il minore – o semplicemente lo trattenga oltre il termine assentito dall'altro genitore, o comunque autorizzato dal provvedimento del tribunale – ritenendo che la condotta dell'altro genitore sia pregiudizievole per il minore. Ciò non giustifica il fatto, che resta qualificabile come reato, la valutazione di un genitore non potendo ovviamente sostituirsi a quella dell'autorità giudiziaria competente; ma certo non consente di desumere meccanicamente dalla commissione del reato che il mantenimento del rapporto tra il suo autore e il minore sia senz'altro pregiudizievole per gli interessi di quest'ultimo.

Né, ancora, potrebbe argomentarsi che la sospensione della responsabilità genitoriale è destinata a operare soltanto a fronte di fatti che in concreto assumano una elevata gravità, sul rilievo che – ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 34 cod. pen. – tale pena accessoria non trova applicazione nel caso di pena detentiva condizionalmente sospesa. Non sempre, infatti, una pena inferiore a due anni di reclusione può essere sospesa: e ciò per ragioni che nulla hanno a che fare con la gravità del singolo fatto di reato. L'autore potrebbe, ad esempio, avere già fruito in passato della sospensione condizionale per un reato del tutto eterogeneo, e non potere per tale ragione ottenere il beneficio nemmeno a fronte di una pena di pochi mesi di reclusione, inflitta per un ritardo di qualche giorno nel rimpatrio del minore dopo una vacanza nel proprio paese d'origine. Anche in un caso siffatto, la disposizione censurata imporrebbe al giudice di applicargli la pena accessoria in parola.

5.3.2.– Il problema principale determinato dalla previsione della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale come pena accessoria che segue automaticamente alla condanna per il delitto di cui all'art. 574-bis cod.

pen. consiste però nella cecità di questa conseguenza – concepita in chiave sanzionatoria dal legislatore – rispetto all’evoluzione, successiva al reato, delle relazioni tra il figlio minore e il genitore autore del reato medesimo.

Se, infatti, una misura che frapponne significativi ostacoli alla relazione tra il figlio e il genitore in tanto può legittimarsi in quanto tale relazione risulti in concreto pregiudizievole per il figlio (artt. 8, comma 1, e 9, comma 1, della Convenzione sui diritti del fanciullo; art. 24, comma 3, CDFUE), in base al principio generale secondo cui ogni decisione che riguarda il minore deve essere guidata dal criterio della ricerca della soluzione ottimale per il suo interesse, la stessa applicazione della pena accessoria ora all’esame potrà giustificarsi solo ove risponda in concreto agli interessi del minore, da apprezzare secondo le circostanze di fatto esistenti al momento della sua applicazione: le quali, naturalmente, comprendono anche tutto ciò che è accaduto dopo il fatto da cui è scaturita la responsabilità penale del genitore. Tali circostanze ben potrebbero, infatti, aver evidenziato come il mantenimento del rapporto con il genitore autore della sottrazione o trattenimento all’estero non risulti pregiudizievole per il minore, e anzi corrisponda a un suo preciso interesse, che lo Stato avrebbe allora il dovere di salvaguardare, in via preminente rispetto alle stesse esigenze punitive nei confronti di chi abbia violato la legge penale.

Ciò tanto più quando – come è in effetti avvenuto nel caso oggetto del giudizio a quo – le stesse autorità giudiziarie italiane competenti nei paralleli procedimenti civili concernenti la salvaguardia degli interessi del minore, successivamente alla sottrazione o al trattenimento illeciti all’estero, abbiano deciso di affidarlo – in via condivisa o addirittura esclusiva – proprio al genitore autore del reato, ritenendolo il più idoneo a farsi carico degli interessi del figlio.

5.3.3.– L’irragionevolezza dell’automatismo previsto dalla disposizione censurata, rispetto all’esigenza primaria di ricerca della soluzione ottimale per il minore, è viepiù evidenziata dalla circostanza che la pena accessoria in questione è destinata a essere inesorabilmente eseguita soltanto dopo il passaggio in giudicato della sentenza, spesso a molti anni di distanza dal fatto.

Prima di tale momento, l’ordinamento offre alle diverse autorità giurisdizionali che si succedono nel corso del procedimento penale – il giudice per le indagini preliminari, il tribunale in composizione monocratica, e infine la corte d’appello – un ampio margine di valutazione relativamente alla possibile adozione di un provvedimento cautelare di sospensione dall’esercizio della responsabilità genitoriale; un provvedimento, peraltro, il cui contenuto può, ai sensi dell’art. 288, comma 1, cod. proc. pen., essere opportunamente calibrato a seconda delle specifiche esigenze del caso concreto, potendo il giudice privare «in tutto» o anche solo «in parte» l’imputato dei poteri inerenti a tale

responsabilità.

Tale margine di discrezionalità concesso al giudice penale durante il procedimento penale viene però del tutto meno quando la sentenza di condanna passa in esecuzione: qualunque cosa sia accaduta nel frattempo, e indipendentemente da qualsiasi valutazione circa l'interesse attuale del minore in quel momento. E ciò in frontale ed evidente contrasto con i diritti del minore sin qui rammentati.

5.4.– Da tutto quanto precede discende che l'automatica applicazione della pena accessoria della sospensione della responsabilità genitoriale prevista dall'art. 574-bis, terzo comma, cod. pen. è incompatibile con tutti i parametri costituzionali sopra indicati, interpretati anche alla luce degli obblighi internazionali e del diritto dell'Unione europea in materia di tutela di minori che vincolano l'ordinamento italiano.

I limiti del devolutum non consentono a questa Corte di affrontare l'interrogativo – sul quale peraltro ben potrà il legislatore svolgere ogni opportuna riflessione – se il giudice penale sia l'autorità giurisdizionale più idonea a compiere la valutazione di effettiva rispondenza all'interesse del minore di un provvedimento che lo riguarda, quale è l'applicazione di una pena accessoria che incide sul suo diritto a mantenere relazioni personali e contatti diretti con entrambi i genitori, ferma restando comunque la necessità di assicurare un coordinamento con le autorità giurisdizionali – tribunale per i minorenni o, se del caso, tribunale ordinario civile – che siano già investite della situazione del minore. E ciò anche al fine di garantire il rispetto della previsione – sancita espressamente dall'art. 12 della Convenzione sui diritti del fanciullo e dagli artt. 3 e 6 della Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli, e ripresa in linea di principio a livello di legislazione ordinaria dagli artt. 336-bis e 337-octies cod. civ. – di sentire il minore che abbia un discernimento sufficiente, e di tenere in debito conto la sua opinione, in relazione a tutte le decisioni che lo riguardano.

I vincoli costituzionali sopra menzionati impongono però a questa Corte di porre rimedio al vulnus riscontrato in continuità con lo spirito delle sentenze n. 31 del 2012 e n. 7 del 2013, sostituendo l'attuale automatismo con il dovere di valutazione caso per caso, da parte dello stesso giudice penale, se l'applicazione della pena accessoria in questione costituisca in concreto la soluzione ottimale per il minore, sulla base del criterio secondo cui tale applicazione «in tanto può ritenersi giustificabile [...] in quanto essa si giustifichi proprio in funzione di tutela degli interessi del minore» (sentenza n. 7 del 2013). Valutazione, quest'ultima, che non potrà che compiersi in relazione alla situazione esistente al momento della pronuncia della sentenza di condanna – e dunque tenendo conto necessariamente anche dell'evoluzione delle circostanze suc-

cessive al fatto di reato.

5.5.– La dichiarazione di illegittimità costituzionale dell’art. 574-bis, terzo comma, cod. pen., nei termini appena indicati, comporta che esso dovrà trovare applicazione in quanto *lex specialis* – attribuite al giudice il “potere” di disporre la pena accessoria in questione anziché il “dovere” di irrogarla – nelle ipotesi di condanna per il delitto di sottrazione e trattenimento di minori all’estero; rimanendo così esclusa in queste specifiche ipotesi – limitatamente all’an della pena accessoria – l’applicabilità della regola generale di cui all’art. 34, secondo comma, cod. pen. (che non è interessata dalla presente pronuncia), la quale prevede in caso di «condanna per delitti commessi con abuso della responsabilità genitoriale» l’automatica applicazione di tale pena accessoria.

6.– Resta assorbita la questione di legittimità costituzionale dell’art. 574-bis, terzo comma, cod. pen. formulata in riferimento al principio di proporzionalità della pena di cui agli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost.

Per Questi Motivi

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara l’illegittimità costituzionale dell’art. 574-bis, terzo comma, del codice penale, nella parte in cui prevede che la condanna pronunciata contro il genitore per il delitto di sottrazione e mantenimento di minore all’estero ai danni del figlio minore comporta la sospensione dell’esercizio della responsabilità genitoriale, anziché la possibilità per il giudice di disporre la sospensione dall’esercizio della responsabilità genitoriale;

2) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell’art. 34 cod. pen., sollevate, in riferimento agli artt. 2, 3, 27, terzo comma, 30 e 31 della Costituzione, nonché all’art. 10 Cost., in relazione alla Convenzione sui diritti del fanciullo, fatta a New York il 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 27 maggio 1991, n. 176, dalla Corte di cassazione, sezione sesta penale, con l’ordinanza indicata in epigrafe;

3) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell’art. 574-bis cod. pen., sollevata, in riferimento all’art. 10 Cost., in relazione alla Convenzione sui diritti del fanciullo, dalla Corte di cassazione, sezione sesta penale, con l’ordinanza indicata in epigrafe.

(Omissis)

Presentazione

La sezione di Giurisprudenza e Legislazione civile si caratterizza, anche in questo numero, per l'interesse dei documenti pubblicati.

In evidenza, per la parte giurisprudenziale, la sentenza della Corte di Cassazione (Ordinanza 9 marzo 2020, n. 6511) che, in tema di trascrizione dei matrimoni religiosi celebrati secondo il rito proprio di culti diversi da quello cattolico, distingue l'ipotesi di matrimonio celebrato secondo il rito di culti religiosi per cui esistono intese con lo Stato Italiano e quelli disciplinati dalla legge n. 1159/1929. Da ciò il matrimonio celebrato in Italia innanzi ad un ministro di culto acattolico con cui lo Stato non ha stipulato intese, ha effetti civili a condizione che la nomina di tale ministro di culto sia stata approvata con decreto dal Ministro dell'Interno.

Segue un intervento della medesima Suprema Corte (Sezione Civile Prima, ordinanza 17 aprile 2020, n. 7893, in tema di ateismo, diritto di propaganda e parità di trattamento, corredata da un commento di Silvia Baldassarre dal titolo *“Dio” o “Io”: diritto di propaganda religiosa “al pari e nella stessa misura”*.

La Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, sentenza 20 aprile 2020, n. 7923, affronta un tema delicato, qual è quello dell'omosessualità, stabilendo che l'omosessualità di uno dei coniugi, anche in caso di matrimonio canonico trascritto nei registri dello stato civile (durato oltre dieci anni ed in presenza di figli), può costituire un valido motivo per poter ottenere la delibazione della sentenza ecclesiastica che dichiara nulle le nozze.

Proseguendo, la Corte di Cassazione (Sezione Civile Prima sentenza 22 aprile 2020, n. 8028) statuisce che la deduzione della convivenza triennale, quale limite alla delibazione, in un processo di delibazione di una sentenza ecclesiastica di nullità di un matrimonio canonico trascritto nei registri dello stato civile, ha natura di eccezione in senso stretto e deve essere posta a pena di decadenza nella comparsa di risposta.

La sezione è arricchita dall'ordinanza interlocutoria della Corte di Cassazione (Sezione Civile Prima, 5 dicembre 2019 – 29 aprile 2020, n. 8325) in materia di maternità surrogata, corredata dal commento di Giuseppe Recinto, dal titolo *Un pericoloso “passo indietro” della Suprema Corte a proposito della c.d. maternità surrogata*.

Sempre in tema di matrimonio, la sentenza 20 dicembre 2019, n. 6564 del Tribunale di Nola dispone che in caso di separazione coniugale consensuale, tra le condizioni pattuite dalle parti, purché ritenute dal Tribunale conformi

alle norme imperative e di diritto pubblico, può essere prevista anche la manifestazione del consenso richiesto per poter proporre in sede canonica una richiesta di nullità matrimoniale mediante il ricorso al *processus brevior* introdotto da Papa Francesco con il m.p. *Mitis Iudex Dominus Iesus*.

Sempre in tema di famiglia, la sentenza del 26 febbraio 2020 del Tribunale di Cagliari ribadisce un principio di non discriminazione nei confronti di un genitore che segue il credo dei Testimoni di Geova, non trovando accoglimento la richiesta di affidamento esclusivo del figlio presentata dalla madre.

Da ultimo, non per importanza, si porta all'attenzione il Parere 13 febbraio 2019, n. 18 del Consiglio Nazionale Forense che afferma che non sussiste ad oggi l'incompatibilità tra l'esercizio della professione forense e la qualità di ministro del culto cattolico con cura d'anime, salvo restando l'osservanza dei doveri deontologici di cui all'art. 3 della legge n. 247/2012 e al Codice deontologico forense.

Segue un commento di Raffaele Santoro dal titolo "*Talare e toga: un rapporto non più incompatibile. Riflessioni a margine del Parere 13 febbraio 2019, n. 18, del Consiglio Nazionale Forense*".

Corte di Cassazione, Sezione Prima Civile

Ordinanza 9 marzo 2020, n. 6511

Matrimonio acattolico – Testimoni di Geova – effetti civili – legge n. 1159/1929

Deve essere accolta la richiesta di trascrizione di un matrimonio celebrato da un ministro di culto appartenente ad una associazione, la Watch Tower Bible and Tract Society of Pennsylvania, nei cui confronti, per Trattato di amicizia del 02.02.1948, reso esecutivo in Italia con legge 18.06.1949, n. 385, trovano perdurante applicazione le disposizioni della legge n. 1159/1929 (art. 2) e del r.d. n. 289/1930 (art. 12). In questo caso, al fine di accertare la trascrivibilità del matrimonio celebrato da ministro di culto acattolico privo di intesa è necessario verificare se l'Ufficiale di Stato Civile, dopo aver certificato che nulla ostava alla celebrazione del matrimonio, avesse rilasciato autorizzazione scritta con indicazione: a) del ministro di culto dinanzi al quale la celebrazione doveva aver luogo; b) della data del provvedimento con cui la nomina del ministro di culto è stata approvata nei termini di cui all'art. 3, come previsto dall'art. 8 della legge 1159/1929.

Fonte: www.cassazione.net

Corte di Cassazione, Sezione Prima Civile

Ordinanza 17 aprile 2020, n. 7893

Diritto di propaganda dell'ateismo - Parità di trattamento tra tutte le forme di religiosità - Concetto di discriminazione

Il diritto degli atei e degli agnostici di professare un credo che si traduce nel rifiuto di una qualsiasi confessione religiosa (c.d. pensiero religioso “negativo”) è tutelato al pari e nella stessa misura del credo religioso “positivo”; ne deriva, ex artt. 2, 3 e 19 Cost, il divieto di discriminare la professione del pensiero ateistico. La previsione aperta e generale dell’art. 19 Cost. legittima le più diverse forme di propaganda purché non si traducano in forme di aggressione o di vilipendio della fede altrui. Il principio della parità di trattamento, sancito dagli artt. 1 e 2 della Direttiva n. 2000/78/CE e dagli artt. 43 e 44 del d.lgs. n. 286 del 1998, impone che venga assicurata una forma di uguaglianza tra tutte le forme di religiosità, in esse compreso il credo ateo o agnostico, e la sua violazione integra la discriminazione vietata, che si verifica quando, nella comparazione tra due o più soggetti, non necessariamente nello stesso contesto temporale, uno di essi è stato, è, o sarebbe avvantaggiato rispetto all’altro, sia per effetto di una condotta posta in essere direttamente dall’autorità o da privati, sia in conseguenza di un comportamento, in apparenza neutro, ma che abbia comunque una ricaduta negativa per i seguaci della religione discriminata.

Fonte: www.neldiritto.net

“Dio” o “Io”: diritto di propaganda religiosa “al pari e nella stessa misura”

“God” or “I”: Right of religious propaganda “on an equal footing”

SILVIA BALDASSARRE

RIASSUNTO

Con l’ordinanza n. 7893, depositata il 17 aprile 2020, la Corte di cassazione ha affermato che il diritto di propaganda di cui all’art. 19 Cost. deve essere riconosciuto alle convinzioni filosofiche non confessionali “al pari e nella stessa misura” di quelle teiste. Tale assunto potrebbe apparire lapalissiano, visto che a partire dalla sentenza n. 117 del 1979 la Corte costituzionale aveva espressamente ricondotto la tutela del pensiero non religioso nell’ambito dell’art. 19 della Costituzione, ma appare meno ovvio alla luce dei molteplici profili ancora inattuati del diritto di libertà religiosa nei confronti dei non credenti e alla luce dei precedenti gradi di giudizio relativi alla vicenda in esame. La pronuncia viene inquadrata nel contesto giurisprudenziale nazionale ed europeo; vengono inoltre poste in luce alcune criticità, inerenti alla tutela penale del sentimento religioso, che minano la solidità della pronuncia.

PAROLE CHIAVE

Diritto di propaganda dell’ateismo, Parità di trattamento tra tutte le forme di religiosità, Concetto di discriminazione

ABSTRACT

The order no. 7893 of Court of Cassation (lodged on April 17, 2020) stated that the right of propaganda, arising from art. 19 Const., must be acknowledged to the non-confessional philosophical convictions “on an equal footing” to the theist ones. This assumption could appear self-evident: since judgment n. 117 of 1979, the Constitutional Court had expressly brought back the protection of non-religious thought in the context of art. 19 of the Constitution. But the many still unfulfilled profiles of the right of religious freedom of non-believers and the previous degrees of judgment make this less obvious. The pronouncement is framed in the national and European jurisprudential context.

Moreover we analyzed the critical issues about the criminal protection of religious feeling that undermine the strength of this pronouncement.

KEY WORD

The Right to Atheist Propaganda , Equal treatment for all forms of religiosity, Concept of discrimination.

SOMMARIO: 1. *La vicenda e le pronunce convergenti di primo e secondo grado.* – 2. *La decisione della Cassazione e il suo solido impianto argomentativo.* – 3. *Il contesto giurisprudenziale in cui si inserisce la decisione.* – 4. *Qualche scricchiolio malgrado le solide argomentazioni della decisione.* – 5. *Osservazioni conclusive.*

1. La vicenda e le pronunce convergenti di primo e secondo grado

Con l'ordinanza n. 7893, depositata il 17 aprile 2020, la Corte di cassazione ha affermato a chiare lettere che il diritto di propaganda di cui all'art. 19 Cost. deve essere riconosciuto alle convinzioni filosofiche non confessionali "al pari e nella stessa misura" di quelle teiste¹. Tale assunto può *prima facie* apparire lapalissiano, visto che a partire dalla sentenza 117 del 1979 la Corte costituzionale aveva espressamente ricondotto la tutela del pensiero non religioso nell'ambito dell'art. 19, ma appare meno ovvio se si considerano sia i profili ancora inattuati del diritto di libertà religiosa nei confronti dei non credenti²,

¹ Il testo dell'ordinanza è disponibile in https://www.olir.it/wp-content/uploads/2020/04/Allegato2_Ordinanza.pdf. Per un commento si vedano JLIA PASQUALI CERIOLI, "Senza D". *La campagna Uaar tra libertà di propaganda e divieto di discriminazioni*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 9 del 2020; NICOLA FIORITA, *D come discriminazione. Alcune considerazioni intorno alla controversia tra l'Uaar e il Comune di Verona*, in corso di pubblicazione in *Giornale di Diritto Amministrativo*; MARCO CROCE, *Opportune (e ovvie) precisazioni della Cassazione in tema di propaganda del non credere*, in *Quaderni costituzionali*, 2020, p. 401 e ss.; NICOLA COLAIANNI, *Propaganda ateistica: laicità e divieto di discriminazione*, 10 giugno 2020, disponibile in https://www.questionegiustizia.it/articolo/propaganda-ateistica-laicita-e-divieto-di-discriminazione_10-06-2020.php.

² Si pensi ad esempio all'impossibilità da parte delle associazioni filosofiche e non confessionali di accedere all'istituto dell'intesa, con le conseguenze che ne derivano in termini di mancato riconoscimento di diritti e di benefici di varia natura. Per approfondimenti sulla condizione giuridica dei non credenti nell'ordinamento cfr. DONATELLA LOPRIENO, *La libertà religiosa*, Giuffrè, Milano, 2009; STELLA COGLIEVINA, *Il trattamento giuridico dell'ateismo nell'Unione europea*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, n. 1, 2011, p. 51 e ss.; FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, MAURIZIO ORLANDI, *Articolo 17 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea*, in *Trattati dell'Unione europea*, a cura di ANTONIO TIZZANO, Giuffrè, Milano, 2014, p. 454 e ss.; GIOVANNI CIMBALO, *Ateismo e diritto di farne propaganda tra*

sia i precedenti gradi di giudizio relativi alla vicenda oggetto dell’ordinanza.

Si rende quindi necessario ripercorrere brevemente il caso: nel luglio 2013 l’U.A.A.R. aveva presentato istanza al Comune di Verona per l’affissione di dieci manifesti di propaganda atea grandi sei metri per tre, sui quali compariva la parola “Dio” a caratteri cubitali, con la “D” barrata da una crocetta e “io” in corsivo, seguita dall’enunciato a caratteri più piccoli “10 milioni di italiani vivono bene senza D. E quando sono discriminati, c’è l’UAAR al loro fianco”; in basso a destra a caratteri ancora più ridotti compariva il logo e la denominazione dell’associazione. L’amministrazione comunale aveva respinto la richiesta (nota del 3 settembre 2013) poiché il contenuto della comunicazione risultava “potenzialmente lesivo nei confronti di qualsiasi religione”.

L’U.A.A.R. era ricorsa dunque al Tribunale di Roma al fine di far accertare il carattere discriminatorio della condotta del Comune ma, con ordinanza del 17 dicembre 2015, il giudice di prime cure aveva ritenuto giustificato il rifiuto dell’amministrazione sulla base della veste grafica del manifesto che, se fosse stata diversa seppur con eguale contenuto, non avrebbe incontrato ostacoli all’autorizzazione. Anche la Corte d’appello di Roma, con sentenza n. 1869/2018³, ha respinto l’appello proposto dall’U.A.A.R., accogliendo l’impianto argomentativo del giudice di primo grado. La Corte ha infatti ritenuto non ravvisabile la condotta discriminatoria del Comune, poiché il con-

dimensione individuale e collettiva, in *Quad. dir. pol. eccl.*, n. 1, 2011, p. 113 e ss.; CARLO CARDIA, *Conclusioni. Evoluzione sociale, ateismo, libertà religiosa*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, n. 1, 2011, p. 213 e ss.; ROBERTO BIN, *Libertà dalla religione*, in AA.VV., *Scritti in onore di G. Guarino*, I, Cedam, Padova, 1998, p. 365 e ss.; MARCO CROCE, *I non credenti*, 15 novembre 2012, in http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/images/stories/pdf/documenti_forum/paper/0381_croce.pdf.

Per approfondimenti sulla vicenda U.A.A.R. relativa alla richiesta d’intesa ai sensi dell’art. 8.3 Cost., si vedano: SERGIO LARICCIA, *Un passo indietro sul fronte dei diritti di libertà e di eguaglianza in materia religiosa [?]*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 6 giugno 2016; FRANCESCO ALICINO, *La legislazione sulla base di intese: i test delle religioni “altre” e degli ateismi*, Cacucci editore, Bari, 2013; MARCO CROCE, *An agreement denied: how philosophical associations are discriminated by Italian law*, in *Non believers’ Europe. Models of Secularism, Individual Statuses, Collective Rights*, a cura di ADELE ORIOLI, Nessun Dogma, Roma, 2019, p. 72 e ss.; MARCO PARISI, *Principio pattizio e garanzia dell’eguaglianza tra le confessioni religiose: il punto di vista della consulta nella sentenza n. 52 del 2016*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 10 aprile 2017; ANGELO LICASTRO, *La Corte costituzionale torna protagonista dei processi di transizione della politica ecclesiastica italiana?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 18 luglio 2016; MANLIO MIELE, *Confessioni religiose, associazioni ateistiche, intese. A proposito di Corte Cost., 10.3.2016*, n. 52, in *La Nuova giurisprudenza civile commentata*, 10, 2016, p. 1368 e ss.; GIOVANNI DI COSIMO, *Carta bianca al Governo sulle intese con le confessioni religiose (ma qualcosa non torna)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 23 gennaio 2017; LUIGI BARBIERI, *Una proposta a geometria variabile. Qualche riflessione sulla sentenza del TAR Lazio n. 7068 del 3 luglio 2014 e sul caso UAAR*, in www.osservatorioaic.it; FRANCESCO RIMOLI, *Laicità, eguaglianza, intese: la Corte dice no agli ateisti (pensando agli islamici)*, in *Giur. Cost.*, 2, 2016, p. 644 e ss.

³ Corte d’appello di Roma, sentenza n. 1869/2018, pubblicata il 23.03.2018.

tenuto dei manifesti “non si caratterizza per alcun messaggio propositivo da parte di UAAR in favore dell’ateismo o dell’agnosticismo o più in generale dei valori da essa propugnati; bensì assume un unico ed uniforme connotato di negazione della fede”⁴. I giudici sono approdati a tale conclusione analizzando la composizione grafica degli elementi caratterizzanti i manifesti: il segno di cancellazione sulla “D” era finalizzato a veicolare implicitamente il messaggio “10 milioni di italiani vivono bene senza Dio, quindi vivono bene con io”; inoltre la sproporzione tra i caratteri di stampa, cubitali per la parola “Dio” e molto più minuti per la frase e il logo U.A.A.R., facevano sì che “una volta affissi, i manifesti si sarebbero caratterizzati quasi esclusivamente per la parola «Dio» (...) la cui prima lettera era cancellata”. La “D” depennata annullava *tout court* la figura di un essere supremo che, secondo i giudici, è alla base di “ogni credo religioso, anche nelle religioni politeiste”. Per la Corte d’appello, l’U.A.A.R. non è stata destinataria di un trattamento differenziato ai sensi della direttiva europea 78/2000, poiché l’amministrazione comunale che ha negato all’Unione degli atei la concessione degli spazi richiesti, non li ha contemporaneamente concessi ad altre confessioni. La condotta discriminatoria, rilevano i giudici, non si è dispiegata nemmeno in riferimento alla diffusione del pensiero ateo (art. 21 Cost.) per i seguenti motivi: *in primis* una discriminazione si configura quando “un soggetto che manifesti il proprio credo «laico» (...) ne sia in qualche modo impedito o ostacolato”; in secondo luogo manifestare il proprio credo è una libertà “esercitabile nel rispetto delle altrui libertà di credo ed è limitata (...) dal divieto di sminuire, svilire, se non proprio deridere l’altrui credo” (punto 2.2); in terzo luogo il principio di laicità impone non indifferenza, ma salvaguardia della libertà di religione.

2. La decisione della Cassazione e il suo solido impianto argomentativo

Il percorso univoco dei giudici di primo e secondo grado è stato interrotto con l’ordinanza della Cassazione del 29.11.2019 (depositata il 17 aprile 2020) che ha cassato la sentenza impugnata con rinvio alla Corte d’appello. Per la Suprema Corte “Dal riconoscimento del diritto paritario degli atei e degli agnostici, rispetto a quello dei fedeli delle diverse religioni, di professare il proprio pensiero religioso «negativo», discende (...) il divieto – imposto dagli artt. 2, 3 e 19 Cost. – a favore dei medesimi di essere discriminati nella

⁴ *Ibidem*, punto 2.1.

professione di tale pensiero”⁵.

La Corte ricostruisce in maniera precisa *l’iter* evolutivo, completamente trascurato nei primi due gradi di giudizio, tracciato dalla Corte costituzionale, che ha incluso “la tutela della c.d. libertà di coscienza dei non credenti in quella della più ampia libertà in materia religiosa assicurata dall’art. 19” (sentenza 117/1979)⁶, superando il datato orientamento restrittivo della Consulta (sentenza 58/1960) in base al quale “l’ateismo comincia dove finisce la fede religiosa”⁷. La tutela della libertà di coscienza, in quanto diritto inviolabile (art. 2 Cost.), deve essere garantita a tutti, credenti e non credenti (art. 3 Cost.)⁸.

L’eguaglianza teismo-ateismo risulta ormai un dato acquisito non solo a livello nazionale, ma anche sovranazionale. Gli artt. 10 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione e 9 della Convenzione europea dei diritti dell’Uomo operano un riferimento espresso alla libertà di coscienza e più volte la Corte europea ha ribadito che le libertà di pensiero, di coscienza e di religione – cardini di qualunque società democratica – tutelano non solo i credenti, ma anche gli atei, gli agnostici, gli scettici, gli indifferenti (Corte Edu, *Spampinato c. Italia*, 29.03.2007)⁹.

Da questo quadro, rileva la Cassazione, deriva che il diritto degli atei e degli agnostici di professare il pensiero religioso “negativo” è tutelato “al

⁵ Corte di cassazione, ordinanza n. 7893 del 29.11.2019, depositata il 17 aprile 2020, punto 2.10.

⁶ Corte costituzionale, sentenza n. 117/1979, *Considerato in diritto*, punto 3, in *Giur. Cost.*, 1979, p. 816 e ss.

⁷ Corte costituzionale, sentenza n. 58/1960, in *Giur. Cost.*, 1960, p. 752 e ss.

⁸ Corte costituzionale, sentenza n. 149/1995, in *Giur. cost.*, 1995, p. 1241 e ss.; Corte costituzionale, sentenza n. 334/1996, in *Giur. cost.*, 1996, p. 2919 e ss.

⁹ Nella sentenza *Buscarini e altri c. San Marino* (1999) la Corte Edu aveva affermato che la libertà sancita nell’art. 9 della Convenzione costituisce “un bene prezioso per gli atei, gli agnostici, gli scettici e gli indifferenti”. Il binomio teismo/ateismo nella giurisprudenza Cedu, già affermato nella sentenza *Kokkinakis c. Grèce* del 1993, è stato reiterato dagli anni Novanta fino ad oggi in numerose sentenze, tra le quali: *Église Métropolitaine de Bessarabie et autres c. Moldova*, 13.12.2001; *Refah Partisi et autres c. Turquie*, GC, 13.02.2003; *Şahin c. Turquie*, GC, App. no 44774/98, 10.11.2005; *Branche de Moscou de l’Armée du Salut c. Russie*, 5.10.2006; *Hasan et Eylem Zengin c. Turquie*, 9.10.2007; *Alexandridis c. Grèce*, 21.02.2008; *Miroļubovs et autres c. Lettonie*, 15.09.2009; *Sinan İşik c. Turquie*, 2.02.2010; *Dimitras et autres c. Grèce*, 3.06.2010; *Wasmuth c. Allemagne*, 17.02.2011; *Bayatyan c. Arménie*, GC, 7.07.2011; *Dimitras et autres c. Grèce* (n. 2), 3.11.2011; *Erçep c. Turquie*, 22.11.2011; *Feti Demirtaş c. Turquie*, 17.01.2012; *Savda c. Turquie*, 12.06.2012; *Tarhan c. Turquie*, 17.07.2012; *Eweida et autres c. Royaume-Uni*, 15.01.2013; *Dimitras et autres c. Grèce* (n. 3), 8.04.2013; *S.A.S. c. France*, GC, 1.07.2014; *Cumhuriyetçi Eğitim Ve Kültür Merkezi Vakfı c. Turquie*, 2.12.2014; *Güler et Uğur c. Turquie*, 2.12.2014; *Paroisse Gréco-Catholique Lupeni et autres c. Roumanie*, 19.05.2015; *F.G. c. Suède*, GC, 23.03.2016; *İzzettin Doğan et autres c. Turquie*, GC, 26.04.2016; *Osmanoğut Kocabas c. Suisse*, 10.01.2017; *Hamidović c. Bosnie-Herzégovine*, 5.12.2017.

pari e nella stessa misura del credo religioso «positivo»¹⁰. La Corte inoltre confuta l'impostazione dei giudici d'appello, per i quali non si è configurata una discriminazione a danno dell'U.A.A.R. ai sensi della direttiva europea 78/2000, in quanto l'autorizzazione negata non è stata contemporaneamente concessa ad altre confessioni. Manca infatti nell'impianto motivazionale della pronuncia d'appello ogni riferimento al profilo diacronico che può cogliersi nell'ampio concetto di "discriminazione" contenuto nella direttiva. In altri termini, l'aver concesso in passato o il concedere in futuro ai seguaci di confessioni "positive" i medesimi spazi negati all'Unione degli atei integra "una palese discriminazione" in danno di quest'ultima¹¹. Tale discriminazione, per la Cassazione, non si configura solo ai sensi della direttiva europea ma anche ai sensi del precedente d. lgs. n. 286 del 1998 (artt. 43 e 44), secondo il quale l'atto discriminatorio è quello "che direttamente o indirettamente, comporti una distinzione, esclusione, restrizione o preferenza basata sulle (...) convinzioni e le pratiche religiose, e che abbia lo scopo o l'effetto di distruggere o di compromettere (...) l'esercizio, in condizioni di parità, dei diritti umani e delle libertà fondamentali".

3. *Il contesto giurisprudenziale in cui si inserisce la decisione*

Con argomentazioni difficilmente controvertibili, la Corte di cassazione ha posto una pietra miliare nel percorso, iniziato con la sentenza della Corte costituzionale n. 117 del 1979 e ancora incompiuto, dell'inclusione della libertà di coscienza dei non credenti in quella della più ampia libertà in materia religiosa (art. 19 Cost.). A distanza di 41 anni da quella pronuncia e di 31 anni dalla proclamazione del principio di laicità, la Corte di cassazione ha dovuto ancora puntualizzare che se le concezioni ateiste e agnostiche rientrano nell'ambito dell'art. 19 Cost., devono poter essere propagandate al pari e nella stessa misura delle convinzioni religiose. La puntualizzazione è tutt'altro che ovvia, se si considera che diverse campagne pubblicitarie promosse dall'U.A.A.R.¹² sono state oggetto di pronunce giurisprudenziali di esito sfavorevole per l'associazione. È il caso, ad esempio, della campagna informativa del 2018 sul tema

¹⁰ Corte di cassazione, ordinanza n. 7893 del 29.11.2019, punto 2.4.

¹¹ *Ibidem*, punto 2.12.

¹² Per approfondimenti si veda JLIA PASQUALI CERIOLO, *Propaganda religiosa: la libertà silente*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 78 e ss. In materia di libertà di espressione cfr. AA.VV., *Libertà di espressione e libertà religiosa in tempi di crisi economica e di rischi per la sicurezza*, a cura di PIERLUIGI CONSORTI, FRANCESCO DAL CANTO, SAULLE PANIZZA, Pisa University Press, 2016.

dell’obiezione di coscienza nel settore sanitario: “Testa o croce? Non affidarti al caso”; “Chiedi subito al tuo medico se pratica qualsiasi forma di obiezione di coscienza”. La campagna era volta a promuovere una scelta consapevole da parte delle donne del proprio ginecologo, date le difficoltà applicative della legge 194/78 sull’interruzione volontaria di gravidanza. La vicenda è molto simile a quella dei manifesti di Verona, in quanto nel 2018 l’amministrazione comunale di Genova aveva negato (nota del 27/12/2018, n. 445416) l’uso del servizio delle pubbliche affissioni per i 130 manifesti dell’U.A.A.R.¹³ poiché ritenuti lesivi della libertà di coscienza individuale, del rispetto e della tutela dovuti ad ogni confessione religiosa, a chi la professa, ai ministri e agli oggetti di culto. Chiamato a pronunciarsi, il Consiglio di Stato¹⁴ ha ritenuto i manifesti discriminatori per la loro veste grafica poiché l’accostamento delle immagini di un medico e di un ministro di culto cattolico e l’opposizione dei termini *testa o croce*, posti in rapporto di reciproca esclusione, rendevano il manifesto capace di offendere “indistintamente il sentimento religioso o etico, e in particolare dei medici che optano per la scelta professionale di obiezione di coscienza”.

In entrambe le pronunce – Corte d’appello sul caso di Verona e Consiglio di Stato sul caso di Genova – sembra rinvenibile una comune volontà di contestare *expressis verbis* il significante (veste grafica dei manifesti) per censurare di fatto in via recondita il significato e i principi del messaggio propagandato. I manifesti veronesi vengono sottoposti nei primi due gradi di giudizio ad un’accurata analisi tipografica; con cura i giudici cercano di dimostrare come la sproporzione tra il termine cubitale “Dio” privato della “D” e il logo dell’associazione, in caratteri piccoli e posto al margine del manifesto, renda immediatamente percepibile ai destinatari lontani la negazione di Dio e l’affermazione dell’Io. Una volta dismesse le improbabili vesti di grafici pubblicitari, i giudici giungono al paradosso che negare la fede in Dio non equivale a professare l’ateismo, anzi è offensivo per l’altrui credo, poiché: “ai sensi dell’art. 21 Cost. manifestare il proprio credo quale espressione della libertà di coscienza è consentito e autorizzato con il limite di non sminuire, svilire, deridere l’altrui credo”¹⁵.

L’implicito giudizio sul contenuto del messaggio fa riemergere la valutazione in merito ai “principi professati” che in sede di formulazione dell’art. 19

¹³ Solo pochi mesi prima il Comune aveva concesso l’affissione di manifesti antiabortisti del movimento *Pro Vita* e, di fronte alle polemiche, il sindaco aveva invocato il principio di libertà di pensiero e di espressione.

¹⁴ Consiglio di Stato, sez. V, sentenza n. 2327 del 9 aprile 2019, in: www.giustizia-amministrativa.it.

¹⁵ Corte d’appello di Roma, sentenza n. 1869/2018, punto 2.2.

il costituente, memore del recente passato, aveva intenzionalmente espunto; tale limite invero trova ancora spazio nell'art. 1 della legge sui culti ammessi, tuttora in vigore nonostante il suo carattere palesemente incostituzionale¹⁶. Esempi di una valutazione nel merito dei principi professati si possono riscontrare anche a livello sovranazionale. Nel caso *Mouvement Raëlien Suisse c. Suisse* l'associazione raeliana aveva chiesto nel 2001, con esito negativo, l'autorizzazione all'affissione di manifesti volti a pubblicizzare l'associazione nella città di Neuchâtel. I manifesti erano composti dalla frase "Il messaggio dato dagli alieni", seguita dall'indirizzo del sito *web* del Movimento raeliano in grassetto e dal numero di telefono; in fondo al *poster* si poteva leggere "La scienza finalmente sostituisce la religione". Il centro del manifesto era occupato da volti di extraterrestri e da una piramide (c.d. "ateismo scientifico"). Il rifiuto all'affissione da parte dell'autorità competente svizzera era stato motivato dal ritenere le attività del Movimento raeliano contrarie all'ordine pubblico e al buon costume. La vicenda, esauriti i gradi di giudizio interni, è approdata alla Corte EDU¹⁷, dinanzi alla quale i Raeliani hanno lamentato la violazione dei diritti di libertà di religione e di espressione. I giudici di Strasburgo hanno ritenuto che, pur non essendo censurabile il contenuto grafico dei manifesti in quanto del tutto legittimo¹⁸, bisognava aver riguardo al "quadro più generale" e in particolare alle idee propagandate nel sito *web* dell'associazione. La Corte non ha ritenuto violato l'art. 10 della Convenzione in quanto l'autorizzazione all'affissione pubblica avrebbe potuto instillare l'idea di una condivisione da parte dello Stato dei contenuti del sito *web* pubblicizzato nei manifesti; infatti dopo aver descritto tali contenuti (la "geniocrazia", il "risveglio sessuale dei

¹⁶ Tra i numerosi profili di dubbia legittimità della legge n. 1159 del 1929 si rinvencono gli anacronistici riferimenti alla "religione cattolica apostolica e romana" come "religione dello Stato" (artt. 2 e 3) e alla formula "culti ammessi".

Come rilevato da F. Finocchiaro: "è evidente che la norma dell'art. 1 1° comma della l. n. 1159 del 1929, secondo la quale i culti di minoranza sono «ammessi» «purché non professino principi e non seguano riti contrari all'ordine pubblico», non è più applicabile (...) a tutte le confessioni, essendo la vecchia norma in contrasto con tali norme della Costituzione; la Corte costituzionale, ove fosse investita del problema, ne dovrebbe dichiarare l'illegittimità", FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, undicesima edizione, aggiornata a cura di ANDREA BETTETINI e GAETANO LO CASTRO, Zanichelli, Bologna, 2012, p. 80.

¹⁷ Per una puntuale ricostruzione della vicenda si veda GABRIELE FATTORI, *Il caso dei Raeliani contro la Svizzera*, in *Studi Urbinati*, vol. 61, n. 3, 2010, p. 369 e ss., in <http://ojs.uniurb.it/index.php/studi-A/article/view/96>.

¹⁸ *Affaire Mouvement Raëlien Suisse c. Suisse*, (Requête n. 16354/06), 13 gennaio 2011, punto 53: "il est incontesté que l'affiche litigieuse en elle-même ne comporte rien, ni dans son texte ni dans ses illustrations, qui soit illicite ou qui puisse choquer le public". Il testo della sentenza è disponibile in <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-102826>.

bambini” e la clonazione¹⁹, servizio punibile per il diritto penale svizzero) la Corte ha ritenuto che non sia stato superato il margine d’apprezzamento da parte delle autorità nazionali, poiché il rifiuto di affissione era necessario e proporzionato²⁰ alla finalità di ordine pubblico. Pronunciandosi sul caso l’anno successivo, la Grande Camera²¹ ha confermato *in toto* la pronuncia della prima sezione.

L’impianto argomentativo delle due sentenze europee non appare condivisibile dal momento che non opera un fondamentale distinguo: la censura della campagna sarebbe stata legittima se fosse stata propagandata la “geniocrazia” come un preciso progetto politico antidemocratico o se alla base del messaggio ci fosse stato un incitamento alle pratiche pedofile; ma nulla di tutto ciò compariva nel manifesto e, pur volendo indagare nel sito *web* richiamato nel messaggio pubblicitario, bisogna ammettere che la “geniocrazia” si configura come un’utopia e non come un piano politico. Per quanto concerne la tematica della pedofilia, le pur presenti condanne interne di Raeliani per abuso su minori²² non hanno tuttavia condotto a vietare l’associazione, né sono state citate a giustificazione del divieto di affissione. Consapevole di questi limiti la Grande Camera è giunta all’inverosimile conclusione secondo la quale, anche se alcune ragioni potrebbero non essere tali da giustificare il rifiuto di affissione (punto 72), bisognava tenere conto di *tutte le circostanze del caso*. In ultima analisi, malgrado la Corte abbia riconosciuto la legittimità dei manifesti, la legalità dell’associazione ricorrente e del suo sito *web* (punto 58), ha tuttavia ritenuto “essenziale” vietare la campagna pubblicitaria per proteggere la salute, la morale, i diritti degli altri e per la prevenzione della criminalità.

L’orientamento affine che ha ispirato le pronunce sui tre casi menzionati

¹⁹ Come è stato evidenziato nella *Opinione dissenziente* dei giudici Sajó, Lazarova Trajkovska, Vučinić (pronuncia della Grande Camera del 13 luglio 2012 sul caso dei Raeliani), nel sito *web* del Movimento raeliano era attivo un mero collegamento ipertestuale al sito *Clonaid* (associazione di promozione della clonazione); la presenza di tale *link* non implicava di per sé l’adesione del Movimento alle attività di *Clonaid*. I giudici hanno rilevato inoltre che il collegamento era stato rimosso a partire dal 2001.

²⁰ Per quanto riguarda la proporzionalità della misura restrittiva, la Corte ha affermato paradossalmente che quest’ultima era strettamente limitata alla pubblicazione su un dominio pubblico, mentre la ricorrente restava libera di esprimere le sue convinzioni sugli altri mezzi di comunicazione, cfr. *Affaire Mouvement Raëlien Suisse c. Suisse* (2011), punto 58.

²¹ *Grande Chambre, Mouvement Raëlien Suisse c. Suisse*, 13 luglio 2012, disponibile in <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-112165>.

²² Staticamente tali condanne non sono più numerose delle condanne dei membri di altre confessioni religiose; inoltre “Le organizzazioni religiose non sono vietate in una democrazia per il semplice fatto che alcuni dei loro membri hanno commesso crimini”, cfr. *Grande Chambre, Mouvement Raëlien Suisse c. Suisse*, 13 luglio 2012, *Opinione dissenziente* dei giudici Sajó, Lazarova Trajkovska, Vučinić, punto 2.2.

(Corte d'Appello di Roma, Consiglio di Stato e Corte europea) rischia di legittimare un comportamento arbitrario delle pubbliche autorità, le quali potrebbero sentirsi autorizzate a concedere spazi pubblicitari solo se condividono il messaggio veicolato, limitando così il diritto di espressione, specialmente delle minoranze.

L'ordinanza della Cassazione del 17 aprile 2020 si pone dunque a presidio di un servizio pubblico di comunicazione neutrale per evitare la compressione di libertà fondamentali.

4. *Qualche scricchiolio malgrado le solide argomentazioni della decisione*

“La previsione aperta e generica dell'art. 19 Cost. («farne propaganda») legittima le più diverse forme di attività finalizzata (...) al proselitismo”, purché, puntualizza la Corte di cassazione, tali attività non si traducano in forme di aggressione o di vilipendio della fede altrui²³. In questa precisazione si coglie una breccia che mina la solidità dell'equilibrio della pronuncia in oggetto. Secondo la Corte la condotta vilipendiosa, quando circoscritta “entro i giusti confini”, limita l'ambito di operatività dell'art. 21 Cost. Per comprendere la giustezza dei confini i giudici qualificano come vilipendiosa la condotta volta a tenere a vile, additare al pubblico disprezzo o dileggio. Per rendere ancor più limpido il concetto, la Corte condivide l'assunto espresso dalla Cassazione nel 2015 (sent. n. 41044 del 7 aprile)²⁴, secondo la quale: “la critica è lecita quando, sulla base di dati o di rilievi già in precedenza raccolti o enunciati, si traduca nell'espressione motivata e consapevole di un apprezzamento diverso e talora antitetico, risultante da una indagine condotta, con serenità di metodo, da persona fornita delle necessarie attitudini e di adeguata preparazione. Mentre trasmoda in vilipendio quando – attraverso un giudizio sommario e gratui-

²³ Corte di cassazione, ordinanza n. 7893 del 29.11.2019, punto 2.5.

²⁴ Nel 2015 la Corte di cassazione aveva rigettato il ricorso di un artista condannato ai sensi dell'art. 403 c.p. (offese a una confessione religiosa mediante vilipendio di persone). Il ricorrente aveva esposto nel centro di Milano un trittico da lui realizzato – tre fotocopie in bianco e nero, staminate su tela, delle dimensioni di 170x70 centimetri – raffigurante, rispettivamente, il Papa Benedetto XVI, un pene con testicoli ed il segretario personale del Pontefice, mons. Georg Gaenswein, con la didascalia “Chi di voi non è culo scagli la prima pietra”. La Corte ha ritenuto che “l'opera esposta (...) intendeva chiaramente riferirsi a “rapporti sessuali di natura omosessuale” e, pertanto (...) costituiva un'espressione (...) indecorosa ed offensiva nell'accezione dell'uomo medio (...) una manifestazione altamente volgare ed idonea al vilipendio della religione cattolica, andando a colpire il Papa, al vertice della struttura ecclesiastica, ponendone l'effigie – con ciò facendo intendere rapporti interpersonali di natura non consentita a chi ha fatto voto di castità – accanto a quella del suo collaboratore più stretto e, collocando fra di esse, l'immagine del membro maschile”.

to – manifesti un atteggiamento di disprezzo verso la religione, disconoscendo alla istituzione e alle sue essenziali componenti (dogmi e riti) le ragioni di valore e di pregio ad essa riconosciute dalla comunità”²⁵. In base a tale assunto, reiterato in diverse pronunce²⁶, è lecita la critica in materia religiosa, ma solo se proveniente da persone esperte. Riemerge così dal passato (App. Roma 30 aprile 1936) un’interpretazione giurisprudenziale liberticida²⁷, che in seguito all’emanazione della legge sui culti ammessi²⁸ limitava la libera discussione in materia religiosa (stabilita dall’art. 5 l. 1159/29) alla discussione dotta tra esperti²⁹. Un orientamento anacronistico, che non sembra trovare riscontro a livello sovranazionale; la giurisprudenza europea infatti ricomprende nella libertà di espressione garantita dall’art. 10 della Convenzione non solo le informazioni o le idee favorevoli o inoffensive secondo il comune sentire, ma anche quelle che offendono, indignano e disturbano (*Sekmadienis Ltd. v. Lithuania*)³⁰.

Volgendo lo sguardo allo spazio europeo, va rilevato che la tutela penale del sentimento religioso, costante degli ordinamenti nazionali, non include

²⁵ Cassazione, sentenza n. 41044 del 13 ottobre 2015, punto 3 del *considerato in diritto*. Il testo della sentenza è disponibile in <https://www.olir.it/documenti/sentenza-13-ottobre-2015-n-41044/>.

²⁶ Il caso Toscani (Tribunale di Milano, V Sez. penale, sentenza del 22 luglio 2019) il Tribunale non ha ritenuto sufficiente nemmeno essere una persona colta, se mancano titoli specifici per esprimere liberamente il proprio pensiero in materia religiosa. Il giudice infatti, pur riconoscendo al noto fotografo un’incontrovertibile “statura culturale”, rileva che il suo “curriculum personale e professionale, sicuramente di massimo rilievo”, non comprende “il superamento di un corso di laurea in storia dell’arte ovvero il superamento di un percorso accademico/scientifico da approfondito conoscitore della filosofia, della religione e/o della storia della filosofia e/o della storia delle religioni”. Per approfondimenti sulla vicenda Toscani si vedano NATASCIA MARCHEI, *La tutela penale del sentimento religioso dopo la novella: il “caso Oliviero Toscani”*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 3 del 2020; ANGELO LICASTRO, *Il “nuovo” volto delle norme penali a tutela del sentimento religioso nella cornice dei così detti “reati di opinione”*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 2 del 2020.

²⁶ Tale assunto si trova anche in pronunce precedenti: Cassazione, Sez. 3, n. 1801 del 20.6.1966; Cassazione, 11 dicembre 2008 n. 10535, e successive: Tribunale di Milano, V Sez. penale, sentenza del 22 luglio 2019 (caso Oliviero Toscani).

²⁷ Sul punto cfr. SONIA FIORENTINO, *Le libertà di religione e di convinzioni (art. 19)*, in *Nozioni di Diritto ecclesiastico*, a cura di GIUSEPPE CASUSCELLI, Giappichelli, Torino, 2015, p. 119.

²⁸ Legge 24 giugno 1929, n.1159, art. 5: “La discussione in materia religiosa è pienamente libera”.

²⁹ Escludendo la propaganda avversa alla religione cattolica mediante *slogans* (App. Roma 30 aprile 1936).

³⁰ Cedu, *Sekmadienis Ltd. v. Lithuania*, 30 gennaio 2018, paragrafo 70: “Subject to paragraph 2 of Article 10, it is applicable not only to «information» or «ideas» that are favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb. Such are the demands of pluralism, tolerance and broadmindedness without which there is no «democratic society»”.

Per approfondimenti si veda MARCO CROCE, *Sekmadienis Ltd. c. Lithuania: luci e ombre di una sentenza a favore della libertà di espressione nella pubblicità commerciale*, in *Quaderni costituzionali*, 2018, p. 524 e ss.

tuttavia, se non in rare eccezioni³¹, la tutela del sentimento religioso ateistico, determinando ancora una volta un *favor* diffuso in molte realtà nei confronti delle concezioni teiste. Eppure l'uso dispregiativo del termine "ateo" per indicare persone "vuote", "immorali", che "non credono in nulla" potrebbe ben offendere il sentimento di chi non crede nei dogmi religiosi, ma crede nell'Umanesimo o nella Ragione; in tal senso l'*Authority* sulla pubblicità del Sudafrica ha ordinato la rimozione di un manifesto affisso nei pressi di una chiesa di Johannesburg, perché rappresentava i non credenti come persone "senza cervello"³².

Tornando allo spazio europeo, sembra opportuno operare un riferimento alla giurisprudenza penale in materia di tutela del sentimento religioso nell'ordinamento spagnolo, ordinamento affine per storia, tradizione, cultura, a quello italiano. L'art. 525 del codice penale spagnolo punisce coloro che, per offendere i sentimenti dei membri di una confessione religiosa, pubblicamente, a parole, per iscritto o attraverso qualsiasi tipo di documento, deridono i loro dogmi, credenze, riti o cerimonie o vessano pubblicamente coloro che praticano o professano tale confessione religiosa. Il *Dizionario della Reale Accademia* definisce il termine "derisione" come una tenace burla effettuata al fine di ridicolizzare, parodiare, caricaturare, satirizzare dogmi, credenze, riti o cerimonie di una confessione religiosa. L'orientamento prevalente nella giurisprudenza spagnola ritiene che, se una condotta è ascrivibile al diritto di esprimere liberamente il proprio pensiero, è irrilevante che sia percepita dai fedeli come offensiva dei loro sentimenti religiosi. Emblematica in tal senso si può considerare la pronuncia del tribunale di Pamplona, relativa ad una vicenda molto simile a quella oggetto della pronuncia della Cassazione n. 41044 del 2015. Il caso riguardava un artista, Abel Azcona, che aveva esposto in una piazza di Pamplona quattro fotografie nelle quali si mostrava intento a scrivere la parola "pederastia" con delle ostie consacrate³³. Il giudice iberico non ha ritenuto integrata l'offesa al sentimento religioso di cui all'art. 525 c.p., poiché la volontà dell'artista era quella di denunciare il problema della pederastia nell'ambiente ecclesiastico, la cui gravità è riconosciuta dalle stesse gerarchie

³¹ Solo pochi ordinamenti europei tutelano penalmente in egual misura il sentimento religioso e il sentimento ateistico o filosofico, anche se con esiti a volte più formali che sostanziali; tra questi il Belgio, i Paesi Bassi (artt. 137c, 137 d, 145 del codice penale), la Germania (artt. 166, 167 c.p.), la Lettonia (artt. 151, 227 c.p.).

³² Nell'immagine era rappresentato un uomo senza cervello sovrastato da una frase di Francis Thompson: "Un ateo è un uomo che crede di essere un accidente", cfr. <https://blog.uaar.it/2012/01/17/sud-africa-bloccata-pubblicita-anti-atteismo/>.

³³ *Juzgado de Instrucción n. 2 de Pamplona/Iruña, a 10 de noviembre del 2016. Auto 000429/2016, Magistrado-Juez d.Jd^a. Fermín Otamendi Zozaya.*

della chiesa³⁴. Per il giudice spagnolo non si poteva considerare integrata nemmeno la condotta di vessazione, la quale sussiste solo se gli atti tesi all’insulto, all’offesa e all’umiliazione sono rivolti contro destinatari diretti e non generici³⁵. Il Tribunale ha incisivamente rilevato che, se si ritenesse configurato tale reato ogni volta che la generalità dei credenti di una certa confessione si ritiene lesa nel proprio sentimento religioso, si finirebbe per considerare reato un “catalogo” potenzialmente illimitato di condotte³⁶.

5. Osservazioni conclusive

L’ordinanza del 17 aprile 2020 segna un’altra tappa fondamentale verso l’effettiva equiparazione giuridica tra non credenza e credenza e verso la concreta attuazione del principio di laicità, inteso come imparzialità ed equidistanza dello Stato e delle sue articolazioni dalle diverse concezioni della vita. Riconoscere l’indiscutibile merito dell’ordinanza in oggetto non può tuttavia prescindere da un’ulteriore considerazione: suscita perplessità dover sottolineare il carattere innovativo di una pronuncia che, in buona sostanza, ha riaffermato l’inclusione della propaganda ateistica nell’ambito dell’art. 19 Cost. Tale evidenza dovrebbe essere ormai penetrata da tempo nel tessuto giuridico e sociale nazionale.

Resta inoltre molta strada ancora da compiere in materia di tutela penale del sentimento religioso in una duplice direzione: da una parte sarebbe necessaria l’inclusione dei non credenti nel suo ambito per rimuovere la dise-

³⁴ *Ibidem*, FJ 5.

³⁵ Tale interpretazione appare più in linea con il principio di determinatezza della fattispecie criminosa e con l’uso dello strumento penale come *extrema ratio*. Invece nelle citate pronunce italiane (Cassazione, n. 41044 del 7.04.2015; n. 10535 del 11.12.2008; n. 1801 del 20.6.1966; Tribunale di Milano, V Sez. penale, 22 luglio 2019) si è affermato che, ai fini della configurabilità del reato, non occorre che le espressioni offensive siano rivolte a fedeli ben determinati, ma è sufficiente che le stesse siano genericamente riferibili all’indistinta generalità dei fedeli. Sul punto cfr. GIUSEPPE CASUSCELLI, *Il diritto penale*, in *Id.*, *Nozioni di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2015, p. 367.

³⁶ *Juzgado de Instrucción n. 2 de Pamplona/Iruña* (2016), cit., FJ 4: “el catálogo de posibles conductas típicas sería tan amplio como extenso lo es el de las confesiones religiosas y sus distintas corrientes, de modo que dejaríamos en manos de cada creyente la existencia o no del delito, atentando, sin lugar a dudas, contra los principios de legalidad y seguridad jurídica; de tal suerte que, por ejemplo, podría ser delito el sacrificio público de algunos animales, el consumo de alguna de sus variedades o el sacerdocio femenino para aquellos que, conforme a su religión o creencia, lo tienen prohibido”.

Nello stesso senso si sono espresse le seguenti sentenze: *Juzgado de lo Penal n. 2 de Madrid*, caso *Guillermo Toledo Monsalve*, sentenza n. 20 del 2020; *Sección décima de lo penal de la Audiencia de Barcelona*, ordinanza del 20 febbraio 2017; *Juzgado de Instrucción 18 de Valencia*, ordinanza del 30 giugno 2016; *Tribunale supremo*, sentenza 668/93, del 25 marzo; *SAP de Sevilla Secc. 4, n. 553*, 7 giugno 2004.

guaglianza, dall'altra sarebbe forse auspicabile una riflessione di più ampio respiro sull'opportunità del mantenimento di una specifica tutela penale del sentimento religioso³⁷. A tal proposito sembrano illuminanti le disposizioni contenute nell'art. 4 della l. 11 agosto 1984, n. 449, *Norme per la regolazione dei rapporti tra lo Stato e le chiese rappresentate dalla Tavola valdese*³⁸: "La Repubblica italiana prende atto che la Tavola valdese, nella convinzione che la fede non necessita di tutela penale diretta, riafferma il principio che la tutela penale in materia religiosa deve essere attuata solamente attraverso la protezione dell'esercizio dei diritti di libertà riconosciuti e garantiti dalla Costituzione, e non mediante la tutela specifica del sentimento religioso". Sarebbe forse auspicabile che lo Stato non si limitasse semplicemente a prendere atto dell'istanza proveniente da una singola confessione religiosa, ma la assumesse come propria e con valenza generale.

³⁷ Sul punto si condividono le osservazioni di N. Fiorita e F. Onida: "(...) resta al legislatore il compito di valutare l'opportunità o meno di mantenere quella tutela penale speciale, che talune confessioni rifiutano e che comunque configura un reato d'opinione", NICOLA FIORITA E FRANCESCO ONIDA, *Cenni critici sui nuovi progetti di legge sulla libertà religiosa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), marzo 2007, p. 3.

³⁸ Sul punto cfr. NICOLA COLAIANNI, *Diritto di satira e libertà religiosa*, in NICOLA FIORITA, DONATELLA LOPRIENO, *La libertà di manifestazione del pensiero e la libertà religiosa nelle società multiculturali*, Firenze University Press, 2009, p. 33. Per una ricostruzione della giurisprudenza costituzionale in materia di tutela del sentimento religioso si vedano: MARCO CROCE, *La libertà religiosa nella giurisprudenza costituzionale*, in *Diritto pubblico*, 2006, p. 387 e ss.; DOMENICO PULITANO, *Laicità e diritto penale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2006, p. 55 e ss.; FABIO BASILE, *I nuovi "delitti contro il sentimento religioso" dopo la legge n. 85 del 2006*, in *Studium iuris*, 2006, p. 1351 e ss.; RAFFAELE BOTTA, *Tutela del sentimento religioso ed appartenenza confessionale nella società globale*, Giappichelli, Torino, 2002; ALESSANDRO ALBISETTI, *Giurisprudenza costituzionale e diritto ecclesiastico nei primi anni duemila*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), giugno, 2010; ANNA GIANFREDA, *Diritto penale e religione tra modelli nazionali e giurisprudenza di Strasburgo (Italia, Regno Unito e Francia)*, Giuffrè, Milano, 2012; VINCENZO PACILLO, *I delitti contro le confessioni religiose dopo la Legge 24 febbraio 2006, n. 85. Problemi e prospettive di comparazione*, Giuffrè, Milano, 2007.

Corte di Cassazione, Sezione Prima Civile
Sentenza 20 aprile 2020, n. 7923

Matrimonio canonico – nullità – esclusione indissolubilità – omosessualità – delibazione

L'omosessualità di uno dei coniugi, anche in caso di matrimonio canonico trascritto nei registri dello stato civile durato oltre dieci anni e in presenza della nascita di figli, può costituire un valido motivo per poter ottenere la delibazione della sentenza ecclesiastica che dichiara nulle le nozze.

Fonte: www.mondodiritto.it

Corte di Cassazione, Sezione Prima Civile
Sentenza 22 aprile 2020, n. 8028

Matrimonio canonico – nullità – convivenza triennale – delibazione

Nell'ambito di un processo di delibazione di una sentenza ecclesiastica di nullità di un matrimonio canonico trascritto nei registri dello stato civile, la deduzione della convivenza triennale, quale limite alla delibazione, ha natura di eccezione in senso stretto e, pertanto, deve essere posta a pena di decadenza nella comparsa di risposta.

Fonte: www.olir.it

Corte di Cassazione, Sezione Prima Civile
Ordinanza 5 dicembre 2019 – 29 aprile 2020, n. 8325

Filiazione – Maternità surrogata – Provvedimento giurisdizionali stranieri – esclusione – giudizio di legittimità costituzionale dell’art. 12, com. 6, l. n. 40/2004

Con questa ordinanza, la Corte di Cassazione, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell’artt. 12, comma 6, L. 40/2004, dell’art. 18 DPR 396/2000, e dell’art. 64 comma 1 L. 218/95, per come interpretati dalla Sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione n. 12193/2019, laddove esclude la possibilità del riconoscimento, ai fini dell’efficacia in Italia, di provvedimenti giurisdizionali stranieri, che accertino il diritto del genitore di intenzione ad essere inserito nell’atto di nascita del figlio della persona con cui si è legati da matrimonio celebrato all’estero, nato con la modalità della maternità surrogata, per contrarietà all’ordine pubblico nazionale fissato in linea generale dal legislatore.

Secondo la Sezione rimettente, infatti, non può ritenersi più adeguata l’interpretazione giurisprudenziale fornita dalla Sezioni Unite nella surrichiamata pronuncia poiché essa risulta essere in contrasto con il parere consultivo reso dalla Grande Camera della Corte di Strasburgo in materia – in base al Protocollo n. 16 allegato alla Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo – secondo cui un divieto generale ed assoluto di riconoscimento del legame di filiazione con il genitore intenzionale sarebbe lesivo dell’identità del minore e del suo diritto alla continuità dello status filiationis in quanto comprometterebbe il radicamento del minore nel contesto familiare in cui è nato.

Fonte: www.salvisjuribus.it

Un pericoloso “passo indietro” della Suprema Corte a proposito della c.d. maternità surrogata

A dangerous “step back” by the Supreme Court regarding the so-called surrogate motherhood

(Commento a Corte di Cassazione, sez. I Civile, ordinanza interlocutoria 5 dicembre 2019 – 29 aprile 2020, n. 8325)

GIUSEPPE RECINTO

RIASSUNTO

Il lavoro mira ad analizzare la recente ordinanza interlocutoria n. 8325 del 2020 della Suprema Corte in tema di maternità surrogata, con cui è stata sollevata la questione di legittimità costituzionale, tra l'altro, dell'art. 12, comma 6, l. n. 40/2004, che sancisce il divieto penale della c.d. gestazione per altri, in quanto risulterebbe “d’ostacolo all’inalienabile diritto del minore all’inserimento e alla stabile permanenza nel nucleo familiare, inteso come formazione sociale tutelata dalla Carta Costituzionale”.

In particolare si sottopone a revisione critica il tentativo dei giudici di legittimità di prospettare una possibile conformità all’ordine pubblico della c.d. maternità surrogata “altruistica”, ovvero senza corrispettivo per la gestante, in considerazione dell’irrimediabile conflitto con il nostro quadro di valori costituzionali, ed, in primis, con il c.d. principio personalista di cui all’art. 2 cost., posto che anche siffatta tipologia di gestazione per altri, al pari di quella c.d. “commerciale”, si sostanzia in una “mercificazione” della donna e del minore coinvolti.

PAROLE CHIAVE

Filiazione, maternità surrogata

ABSTRACT

The work aims to analyze the recent interlocutory ordinance n. 8325 of

2020 of the Supreme Court on surrogacy, with which the question of constitutional legitimacy was raised, among other things, of art. 12, paragraph 6, l. n. 40/2004, which sanctions the criminal prohibition of the so-called gestation for others, as it would be “an obstacle to the inalienable right of the minor to insertion and permanent permanence in the family nucleus, understood as social formation protected by the Constitutional Charter”.

In particular, the attempt by the legitimacy judges to propose a possible compliance with the public order of the so-called “altruistic” surrogate motherhood, or without consideration for the pregnant woman, in consideration of the irremediable conflict with our framework of constitutional values, and, first of all, with the so-called personalist principle as per art. 2 of the Constitution, provided that this type of gestation for others, like that of the so-called “commercial”, consists of a “commodification” of the woman and child involved.

KEY WORDS

Filiation, surrogate motherhood

Con l’ordinanza interlocutoria n. 8325 del 2020³⁹ la Suprema Corte sembra “ritornare sui propri passi” in tema di maternità surrogata⁴⁰, rispetto a quanto, recentemente, espresso nella decisione a Sezioni Unite n. 12193 del 2019⁴¹. Invero, nella ordinanza in questione i giudici di legittimità hanno sollevato la questione di legittimità costituzionale dell’art. 12, comma 6, l. n. 40/2004, dell’art. 18 d.p.r. n. 396/2000 e dell’art. 64, comma 1 lett. g) l. n. 218/95, “nella parte in cui non consentono, secondo l’interpretazione attuale del diritto vivente, che possa essere riconosciuto e dichiarato esecutivo, per contrasto con l’ordine pubblico, il provvedimento giudiziario straniero relativo all’inserimento nell’atto di stato civile di un minore procreato con le modalità della gestazione per altri (altrimenti detta “maternità surrogata”) del cd. genitore d’intenzione non biologico, per contrasto con gli artt. 2, 3, 30, 31 Cost., art.

³⁹ Cass., sez. I civ., ordinanza interlocutoria 5 dicembre 2019 – 29 aprile 2020, n. 8325, in *Famiglia e diritto*, 2020, con commento di GIUSEPPE RECINTO, *Un inatteso “revirement” della Suprema Corte in tema di maternità surrogata*.

⁴⁰ In argomento, diffusamente, *ex multis*, GEREMIA CASABURI, *Maternità surrogata*, su www.treccani.it.

⁴¹ Cass. Sez. un., 8 maggio 2019, n. 12193: per osservazioni, in proposito, si consentito il rinvio a GIUSEPPE RECINTO, *Con la decisione sulla c.d. maternità surrogata le Sezioni unite impongono un primo “stop” al “diritto ad essere genitori”*, in questa *Rivista*, 2019, 560 ss.; *Id.*, *La decisione delle Sezioni unite in materia di c.d. maternità surrogata: non tutto può e deve essere “filiazione”*, in *Diritto delle successioni e della famiglia*, 2019, 347 ss.

117 Cost., comma 1, quest'ultimo in relazione all'art. 8 della Convenzione Europea per la Protezione dei Diritti Umani e delle Libertà Fondamentali, artt. 2, 3, 7, 8, 9 e 18 della Convenzione 20 novembre 1989 delle Nazioni Unite sui diritti dei minori, ratificata in Italia con L. 27 maggio 1991, n. 176 e dell'art. 24 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea”.

Nello specifico, la vicenda da cui muove l'ordinanza di rimessione attiene a due cittadini italiani dello stesso sesso, sposati in Canada, il cui vincolo è stato successivamente trascritto in Italia nel registro delle unioni civili, che lamentano la mancata trascrizione da parte dell'ufficiale di stato civile di un comune italiano dell'atto di nascita di un minore, concepito all'estero mediante una c.d. maternità surrogata, nel quale era indicato come figlio di entrambi⁴².

Come detto, l'ordinanza in oggetto sembra rappresentare un pericoloso “*passo indietro*” della *Suprema Corte in materia*, posto che i giudici rimettenti, richiamandosi al parere consultivo del 10 aprile 2019 della *Grand Chambre*⁴³ in tema di maternità surrogata, espressamente affermano che, oramai, con riferimento alla c.d. gestazione per altri si impongano “scelte ermeneutiche differenti” da quelle prospettate, invece, dalle Sezioni Unite. Quest'ultime, infatti, nella sentenza n. 12193 del 2019 avevano rilevato che non può essere riconosciuta efficacia nel nostro ordinamento al provvedimento giurisdizionale emesso all'estero, che accerti il rapporto di filiazione tra il c.d. genitore d'intenzione e un minore di età, concepito all'estero da maternità surrogata, tenuto conto che il divieto penale di siffatte pratiche vigente nel nostro sistema giuridico, essendo posto a presidio di valori fondamentali - quali la dignità umana della gestante e l'adozione -, racchiude un principio di ordine pubblico, posto che la l. n. 40/2004 rappresenta una legge “costituzionalmente necessaria”.

⁴² Nello specifico la fecondazione è avvenuta tra un ovocita di una donatrice anonima e i gameti di uno dei ricorrenti, con successivo impianto dell'embrione nell'utero di una diversa donna, non anonima, che ha portato a termine la gravidanza. Inoltre, nella ordinanza si osserva, altresì, che “La stessa condizione di non riconoscibilità da parte del genitore intenzionale non biologico riguarda anche le coppie eterosessuali e una ipotetica differenziazione del regime di trascrizione degli atti di nascita sulla base della eterosessualità dei coniugi o della loro omosessualità incontrerebbe comunque la preclusione nei principi [...] di non discriminazione nei confronti del minore e dei suoi genitori e nel carattere inviolabile dei diritti fondamentali del minore alla identità e alla vita familiare”. Nondimeno, al riguardo, deve rilevarsi che, come si evidenzierà meglio nel prosieguo del commento, le ragioni che sono alla base del divieto di realizzare pratiche di gestazione per altri nel nostro ordinamento, coinvolgendo innanzitutto il rischio di una “mercificazione” della gestante e del minore, sono destinate ad operare anche in caso di coppie di sesso diverso, le quali, tuttavia, al ricorrere dei presupposti di cui alla l. n. 40/2004, possono accedere alla PMA, oltre ovviamente ai procedimenti di adozione c.d. piena.

⁴³ Parere consultivo del 10 aprile 2019 della *Grand Chambre* (*request n. P16-2018-001*), a seguito del rinvio della Corte di Cassazione francese: il provvedimento può essere consultato sul sito della C. Edu: www.echr.coe.int.

Viceversa, nel parere consultivo in oggetto la C. Edu ha osservato che il diritto al rispetto della vita privata, ai sensi dell’art. 8 CEDU, del minore nato all’estero da pratiche di maternità surrogata, vietate nel paese di origine dei genitori committenti, impone che la legislazione nazionale contempra la possibilità di riconoscere la relazione del minore con il c.d. genitore intenzionale, fermo restando che tale riconoscimento non deve inevitabilmente implicare la trascrizione del certificato di nascita nei registri dello stato civile, potendosi ricorrere anche ad altri strumenti, purchè le modalità previste dal diritto interno garantiscano una attuazione celere ed effettiva, che sia rispettosa del superiore interesse del minore coinvolto⁴⁴.

Sì che, secondo l’ordinanza di rimessione, la prospettiva indicata dalla C. Edu nel parere consultivo in questione mostrerebbe “due profili di conflitto non superabili”, neanche mediante il ricorso ad una interpretazione costituzionalmente orientata, “con la attuale situazione del diritto vivente in Italia come configurato dalla recente sentenza delle Sezioni Unite”.

Il primo profilo di conflitto riguarderebbe l’attribuzione al divieto di maternità surrogata dello statuto di principio di ordine pubblico internazionale prevalente a priori sull’interesse del minore per effetto di una scelta compiuta dal legislatore italiano in via generale e astratta dalla valutazione del singolo caso concreto⁴⁵.

I giudici di legittimità ritengono, infatti, che il divieto penale di siffatte pratiche *ex art. 12, comma 6, l. n. 40/2004*, in virtù della interpretazione offertane dalle Sezioni Unite, può determinare “un affievolimento *ex lege* del diritto al riconoscimento dello status filiationis legalmente acquisito all’estero” dal minore, con conseguente lesione del suo superiore interesse alla conservazione del rapporto di filiazione.

L’altro profilo di conflitto investirebbe la possibilità, delineata sempre dalle Sezioni Unite⁴⁶, che il rapporto tra il minore e il c.d. genitore d’intenzione, nelle ipotesi in cui non ricorra un legame biologico tra gli stessi, sia preservato attraverso “il ricorso ad altri strumenti giuridici, quali l’adozione in casi particolari, prevista dall’art. 44, comma primo, lett. d), della legge n. 184 del

⁴⁴ In una più ampia dimensione, in merito alla necessità di spogliare “il c.d. superiore interesse del minore di quella eccessiva enfasi che sovente lo accompagna [...], e che tende a farne una sorta di “generica panacea contro ogni male” non sempre funzionale a salvaguardare proprio le istanze dei minori”: GIUSEPPE RECINTO, *Responsabilità genitoriale e rapporti di filiazione tra scelte legislative, indicazioni giurisprudenziali e contesto europeo*, in *Dir. succ. e fam.*, 895 ss.

⁴⁵ Aveva già posto in risalto questo profilo, GIOVANNI PERLINGIERI, *Ordine pubblico e identità culturale. Luci e ombre nella recente pronuncia delle Sezioni Unite in tema di c.d. maternità surrogata*, in *Diritto delle successioni e della famiglia*, 2019, 337 ss.

⁴⁶ Ancora, Cass. Sez. un., 8 maggio 2019, n. 12193, cit.

1983”⁴⁷, realizzandosi in questo modo un bilanciamento tra il c.d. *favor veritatis* e le esigenze di protezione della dignità della gestante.

Per l’ordinanza in oggetto, invece, la c.d. adozione in casi particolari, da un lato, non garantirebbe quelle esigenze di effettività di tutela del minore indicate dalla C. Edu nel parere consultivo, tenuto conto che “l’adozione in casi particolari di cui all’art. 44, lett. d), non crea legami parentali con i congiunti dell’adottante ed esclude il diritto a succedere nei loro confronti”, e, dall’altro lato, non assicurerebbe neanche quella necessaria celerità della procedura, ancora invocata dai giudici di Strasburgo, considerato che si tratta di “un procedimento finalizzato ad un provvedimento che richiede un lungo e complesso iter processuale e decisionale”.

Pertanto, come già rilevato, in base alla ordinanza in commento, il quadro normativo di riferimento in materia - tra cui, in particolare, l’art. 12, comma 6, l. n. 40/2004 - risulterebbero, in primo luogo, in contrasto con gli artt. 2, 30 e 31 cost., posto che “l’interpretazione delle Sezioni Unite è d’ostacolo all’inalienabile diritto del minore all’inserimento e alla stabile permanenza nel nucleo familiare, inteso come formazione sociale tutelata dalla Carta Costituzionale, attesa l’impossibilità di sancire la paternità legale del genitore d’intenzione”⁴⁸, nonchè, per quanto riguarda l’adombrato “deficit di istituti alternativi” al riconoscimento dello *status filiationis*, con l’art. 117 Cost., comma 1, quest’ultimo in relazione all’art. 8 della Convenzione Europea per la Protezione dei Diritti Umani e delle Libertà Fondamentali, artt. 2, 3, 7, 8, 9 e 18 della Convenzione 20 novembre 1989 delle Nazioni Unite sui diritti dei minori”.

Ciò rilevato, fermo restando che sono diversi i profili della ordinanza di

⁴⁷ In argomento, per tutti, MICHELA SESTA, *Manuale di diritto di famiglia*, Milano, 2019, 444 ss. Circa il diffuso orientamento giurisprudenziale volto a ricomprendere nella “constatata impossibilità di un affidamento preadottivo” richiamata dall’art. 44, comma 1, lett. d, l. n. 184/1983, non soltanto le ipotesi di impossibilità materiale, ma anche i casi di impossibilità giuridica dovuta alla mancanza di uno stato di abbandono, con conseguente possibilità di accedere a siffatta tipologia di adozioni anche da parte del *partner*, pure dello stesso sesso del genitore, cfr. GIUSEPPE RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, Napoli, 2016, 104 ss., ove anche specifici riferimenti a Cass. 22 giugno 2016, n. 12962, in *Foro it.*, 2016, I, 2368 ss., con nota di GEREMIA CASABURI, *L’adozione omogenitoriale e la Cassazione: il convitato di pietra*, nella quale i giudici di legittimità hanno confermato l’indirizzo in esame, già espresso in precedenza da taluni giudici di merito.

⁴⁸ Con riferimento ai più recenti sviluppi del diritto di famiglia rispetto all’assetto delle relazioni familiari rinvenibile nel dettato costituzionale, LUIGI BALESTRA, *Diritto di famiglia, prerogative della persona e Carta costituzionale: settant’anni di confronto*, in *Giust. civ.*, 2018, 245 ss., ad avviso del quale “gli anni più recenti si sono invero contraddistinti per un’evoluzione del diritto delle relazioni familiari che – nell’ottica della preservazione di una pluralità di interessi affermatasi col tempo – ha sancito il superamento, quanto meno parziale, dell’impianto costituzionale il quale, per quel che concerne, i contenuti di cui agli artt. 29 e 30 denuncia una certa vetustà”.

rimessione in esame, che suscitano non pochi interrogativi⁴⁹, c'è, però, un aspetto che più di ogni altro lascia decisamente “perplexi”, in quanto rischia, in una più ampia prospettiva, di “prestare il fianco” ad un possibile ingresso, seppure a determinate condizioni, delle pratiche di maternità surrogata nel nostro ordinamento. Ci si riferisce, nello specifico, all'affermazione dei giudici rimettenti, secondo cui, in vista di un eventuale riconoscimento del rapporto di filiazione tra il minore ed i committenti, non può ritenersi “irrelevante che la gestazione in questione sia avvenuta nel pieno rispetto delle leggi di un Paese, quale il Canada, che condivide i fondamentali valori della nostra Costituzione e legittima solo la “maternità surrogata” altruistica, cioè senza corrispettivo e diretta a fornire sostegno a favore di una nascita, che altrimenti non potrebbe avvenire, con il consenso, accertato dalle autorità giurisdizionali, della madre gestazionale e/o genetica a non assumere lo status di genitore per favorire l'avvento di una nuova vita. Tale fattispecie ispirata da intenti solidaristici va distinta da quelle ipotesi in cui, invece, questa stessa pratica è realizzata con finalità di tipo commerciale”.

Invero, la Suprema Corte sembra del tutto trascurare che anche la c.d. maternità surrogata “altruistica” può realizzare una lesione della dignità della gestante, la cui tutela, ad avviso delle Sezioni Unite⁵⁰, è posta alla base del divieto di cui all'art. 12, comma 6, l. n. 40/2004.

Basti soltanto considerare, ad esempio, la preventiva e drammatica “rinuncia” della gestante ad ogni relazione, fin dai primi attimi di vita, con il minore, oppure al “controllo” riconosciuto ai committenti, sempre sulla gestante, che può giungere, durante la gravidanza, ad “imporre” stili di vita, di alimentazione, abitudini sessuali, fino a contemplare clausole di “aborto/risoluzione”, attivabili dagli aspiranti genitori.

Sì che la Corte sembra discorrere con una certa “disinvoltura” di un “consenso, accertato dalle autorità giurisdizionali, della madre gestazionale e/o genetica a non assumere lo status di genitore per favorire l'avvento di una nuova vita”, come se l'ipotetica gratuità della manifestazione di volontà della gestante potesse privare una simile pratica di quel tipico carattere di “mercificazione” del corpo della donna, che, di fatto, viene ridotta ad una funzione di mera “incubatrice”.

Senza considerare, poi, la “mercificazione” del minore coinvolto, che, di regola, non ha la possibilità di conoscere le proprie origini, e che, subito dopo il parto, viene separato dalla donna che lo ha portato in grembo e con la quale,

⁴⁹ Per i quali si rinvia a GIUSEPPE RECINTO, *Un inatteso “revirement” della Suprema Corte in tema di maternità surrogata*, cit.

⁵⁰ Cass. Sez. un., 8 maggio 2019, n. 12193, cit.

durante, la gravidanza ha “costruito” un rapporto di c.d. *cross-talk*, ovvero di comunicazione e conoscenza molecolare e mediante segnali biochimici⁵¹.

Inoltre, come è noto, molto spesso dietro la presunta gratuità della c.d. maternità surrogata “altruistica” si annidano clausole di rimborso o di indennizzo a favore della gestante, come, ad esempio, quelle relative ai cdd. mancati guadagni, che “nascondono” dei veri e propri compensi.

Ebbene, davvero, non si comprende come la Suprema Corte abbia potuto “intravedere” in siffatte pratiche una “fattispecie ispirata da intenti solidaristici”, assimilabili, addirittura, ai “fondamentali valori della nostra Costituzione”.

Invero, nelle vicende in esame non emerge alcunchè di solidaristico, quanto piuttosto soltanto una egoistica aspirazione dei committenti a divenire genitori “ad ogni costo” attraverso una “mercificazione” della gestante e del minore, che appare irrimediabilmente in conflitto con il nostro quadro di valori costituzionali, ed, *in primis*, proprio con il c.d. principio personalista di cui all’art. 2 cost.

D’altronde per la Corte queste ipotetiche istanze solidaristiche risiederebbero nell’impegno della gestante a “fornire sostegno a favore di una nascita”, mentre, alla luce delle considerazioni svolte, sembrerebbe più corretto discorrere di un impegno della gestante “a rendere genitori i committenti”.

Pertanto, sembra potersi affermare che, nella ordinanza in esame, riaffiora nuovamente il tentativo⁵², che si credeva oramai sopito, di prospettare l’operatività nel nostro ordinamento di un generico “diritto ad essere genitori”, evocandosi ancora una volta la formula “favor affectionis” + “superiore interesse del minore” = “rapporto di filiazione”⁵³.

Dunque, nella ordinanza interlocutoria in commento, i giudici di legittimità, muovendo dall’“inalienabile diritto del minore all’inserimento e alla stabile permanenza nel nucleo familiare”, finiscono per “guardare”, come è avvenuto in parte anche nell’ultima riforma della filiazione⁵⁴, principalmente

⁵¹ Sottolinea che “il divieto di maternità surrogata non tutela soltanto il diritto alla dignità della persona gestante, ma anche l’interesse dei minori a non essere oggetto di traffici giuridici”, GIOVANNI PERLINGIERI, *Ordine pubblico e identità culturale. Luci e ombre nella recente pronuncia delle Sezioni Unite in tema di c.d. maternità surrogata*, cit., 337 ss.

⁵² Per indicazioni, GIUSEPPE RECINTO, *Il superiore interesse del minore tra prospettive interne «adultercentriche» e scelte apparentemente «minorecentriche» della Corte europea dei diritti dell’uomo*, cit., I, 3669 ss.

⁵³ GIUSEPPE RECINTO, *Responsabilità genitoriale e rapporti di filiazione tra scelte legislative, indicazioni giurisprudenziali e contesto europeo*, cit., p. 895 e ss.

⁵⁴ V., al riguardo, diffusamente GIUSEPPE RECINTO, *L. n. 219 del 2012: responsabilità genitoriale o astratti mo-delli di minori di età?*, in *Dir. e famiglia*, 2013, 1475 ss.; Id., *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, cit., 11 ss. Più in generale sulla l. n. 219 del 10 dicembre 2012, rubricata «Disposizioni in materia di riconoscimento dei figli naturali», e il dlgs. n. 154 del 28 dicembre 2013, per la «Revisione

agli interessi degli adulti.

Ad avviso della Corte, infatti, la conservazione o meno dello *status filiationis* da parte del minore di età dovrebbe dipendere da un “accadimento”, ovvero il “pagamento” o meno da parte degli aspiranti genitori di un corrispettivo, che si colloca temporalmente prima della sua nascita, ed è, quindi, esclusivamente riconducibile ad una “valutazione” dei committenti in funzione del loro “personale” desiderio di genitorialità.

Sì che l’aver indicato il “progetto genitoriale” dei committenti, ed, in particolare, il carattere “altruistico” o “commerciale” della maternità surrogata⁵⁵, quale aspetto da considerare ai fini della attribuzione dello *status filiationis* nei riguardi del genitore intenzionale non biologico sembra rispondere ad una logica prettamente adultocentrica⁵⁶, diretta a valorizzare soprattutto il punto di vista dei committenti e la loro intenzione di divenire genitori.

Del resto, i giudici di legittimità, sulla base della riferita prospettiva, giun-

delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, a norma dell’articolo 2 della legge 10 dicembre 2012, n. 219»: cfr., *ex multis*, CESARE MASSIMO BIANCA, *La legge italiana conosce solo figli*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, I, p. 1 ss.; GIUSEPPE RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, cit. p. 11 ss.; Id., *Legge n. 219 del 2012: responsabilità genitoriale o astratti modelli di minori di età?*, cit., p. 1475 ss.; GILDA FERRANDO, *La nuova legge sulla filiazione. Profili sostanziali*, in *Corr. giur.*, 2013, p. 525 ss.; MICHELE SESTA, *L’unicità dello stato di filiazione e i nuovi assetti delle relazioni familiari*, in *Fam. dir.*, 2013, p. 231 ss.; Id., *Manuale di diritto di famiglia*, cit., 251 ss.; ENRICO AL MUREDEN, *La responsabilità genitoriale tra condizione unica del figlio e pluralità di modelli familiari*, in *Famiglia e diritto*, 2014, 466; MASSIMO DOGLIOTTI, *Nuova filiazione: la delega al governo*, *ivi*, 2013, p. 279 ss.; ROSANNA PANE (a cura di), *Nuove frontiere della famiglia. La riforma della filiazione*, Napoli, 2014, *passim*; Id., *Il nuovo diritto di famiglia*, Napoli, 2015; AA.VV., *La riforma del diritto della filiazione*, in *Nuove legg. civ. comm.*, 2013, p. 437 ss.; FERNANDO BOCCHINI, *Diritto di famiglia. Le grandi questioni*, Torino, 2013, p. 267 ss.; GIOVANNA CHIAPPETTA, *Lo stato unico di figlio*, Napoli, 2014; L. LENTI, *La sedicente riforma della filiazione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, II, 2013, p. 202 ss.; ANTONIO PALAZZO, *La riforma dello status di filiazione*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, p. 245 ss.; VINCENZO CARBONE, *Riforma della famiglia: considerazioni introduttive*, in *Fam. dir.*, 2013, spec. p. 225 ss.; Id., *Il d.lgs. n. 154/2013 sulla revisione delle disposizioni vigenti in tema di filiazione*, in *Fam. dir.*, p. 447 ss.; BRUNO DE FILIPPIS, *La nuova legge sulla filiazione: una prima lettura*, *ivi*, 2013, p. 291 ss.; ALBERTO FIGONE, *La riforma della filiazione e della responsabilità genitoriale*, Torino, 2014; RAFFAELE PICARO, *Stato unico della filiazione. Un problema ancora aperto*, Torino, 2013, *passim*; AA.VV., *Filiazione. Commento al decreto attuativo. Le novità introdotte dal d.lgs. 28 dicembre 2013, n. 154*, a cura di MIRZIA BIANCA, Milano, 2014, *passim*; UGO SALANITRO, *La riforma della filiazione dopo l’esercizio della delega (I parte)*, in *Corr. giur.*, 2014, p. 540 e ss.; Id., *La riforma della filiazione dopo l’esercizio della delega (II parte)*, *ivi*, p. 675 ss.; PIERO SCHLESINGER, *Il d.lg. n. 154 del 2013 completa la riforma della filiazione*, in *Fam. dir.*, 2014, p. 443 ss.

⁵⁵ Circa le “presunte” differenze tra maternità surrogata “altruistica”, in quanto priva di un corrispettivo per la gestante, e maternità surrogata “commerciale”, ovvero caratterizzata da un compenso per la gestante: cfr., *ex multis*, DANIELA DANNA, “*Fare un figlio per altri è giusto*”. *Falso!*, Bari, 2017, *passim*.

⁵⁶ V. GIUSEPPE RECINTO, *Il superiore interesse del minore tra prospettive interne «adultocentriche» e scelte apparentemente «minorecentriche» della Corte europea dei diritti dell’uomo*, in *Foro it.*, 2017, I, 3669 ss.

gono ad affermare che il diniego del riconoscimento del rapporto di filiazione dovrebbe aversi soltanto all'esito di una valutazione che "in via eccezionale" porti a ritenere "corrispondente all'interesse specifico del minore il mancato riconoscimento dello stato di filiazione".

Sì che, mentre per le Sezioni Unite⁵⁷, in virtù di una impostazione attenta a tutte le circostanze del caso concreto, anche l'adozione in casi particolari da parte del c.d. genitore intenzionale può assicurare, in talune ipotesi, una adeguata tutela per gli interessi del minore⁵⁸, non essendo questo modello di adozione destinato a "creare un nuovo rapporto genitore-figlio", quanto piuttosto a "prendere atto di una relazione già sussistente e consolidata» nella vita del minore, valutandone l'utilità⁵⁹; diversamente, per l'ordinanza in parola l'adozione in casi particolari, alla luce della adombrata ed astrattizzante "presunzione" di prevalenza del c.d. superiore interesse del minore di età alla conservazione del rapporto di filiazione, rappresenta una soluzione del tutto marginale, in considerazione, tra l'altro, di un asserito "deficit di istituti alternativi" al riconoscimento dello *status filiationis*.

Tuttavia, queste conclusioni lasciano ancora più disorientati se si considerano i più recenti approdi in materia, sia della giurisprudenza interna che della C. Edu.

Con riferimento alla prima, volendo tralasciare le già richiamate indicazioni delle Sezioni Unite⁶⁰, basti considerare la sentenza n. 272 del 2017⁶¹ della Consulta, che, prendendo, per l'appunto, le mosse dalla "considerazione dell'elevato grado di disvalore che il nostro ordinamento riconnette alla surrogazione di maternità", in quanto "offende in modo intollerabile la dignità della donna e mina nel profondo le relazioni umane", ha, tra l'altro, escluso l'illegittimità costituzionale dell'art. 263 c.c., osservando che - quantunque non è costituzionalmente ammissibile che l'esigenza di verità della filiazione prevalga in modo automatico sull'interesse del minore alla conservazione di determinati rapporti affettivi - ai fini di siffatto bilanciamento devono neces-

⁵⁷ Sempre, Cass. Sez. un., 8 maggio 2019, n. 12193, cit.

⁵⁸ Come rilevato da Cass. 22 giugno 2016, n. 12962, cit., questa "particolare ipotesi normativa di adozione" mira "a dare riconoscimento giuridico, previo rigoroso accertamento della corrispondenza della scelta all'interesse del minore, a relazioni affettive continuative e di natura stabile instaurate con il minore e caratterizzate dall'adempimento di doveri di accudimento, di assistenza, di cura e di educazione analoghi a quelli genitoriali".

⁵⁹ App. Roma, sez. minori, 23 dicembre 2015, su www.diritto civile contemporaneo.it, con nota di JOELLE LONG, *L'adozione in casi particolari del figlio del partner dello stesso sesso*.

⁶⁰ Cass. Sez. un., 8 maggio 2019, n. 12193, cit.

⁶¹ In *Foro it.*, 2018, I, 21 ss., con nota di GEREMIA CASABURI, *Le azioni di stato alla prova della Consulta. La verità non va (quasi mai) sopravvalutata*.

sariamente valorizzarsi tutte le circostanze del caso concreto, considerando anche il possibile ricorso a differenti forme di tutela per il minore rispetto alla configurazione di un rapporto di filiazione “pieno” con il c.d. genitore intenzionale.

Oppure si pensi, sempre con riferimento alla giurisprudenza costituzionale, alla recente decisione n. 221 del 2019 della Consulta⁶², che, nell’escludere l’illegittimità costituzionale degli artt. 5 e 12, commi 2, 9 e 10, l. n. 40/2004, nella parte in cui, rispettivamente, limitano l’accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita alle sole “coppie ... di sesso diverso” e sanzionano, di riflesso, chiunque applichi tali tecniche “a coppie ... composte da soggetti dello stesso sesso”, ha nitidamente delineato la distinzione tra il desiderio di essere genitore ed il diritto a divenirlo, evidenziando che all’ordinamento non può essere richiesto di assicurare la “soddisfazione di qualsiasi aspirazione soggettiva o bisogno che una coppia (o anche un individuo) reputi essenziale”, così da “rendere incompatibile [...] ogni ostacolo normativo frapposto alla sua realizzazione”⁶³.

Tant’è che per il giudice delle leggi l’aspirazione ad essere genitore deve essere necessariamente “bilanciata con altri interessi costituzionalmente protetti”⁶⁴.

Ma, come detto, anche la giurisprudenza della C. Edu sembra delineare in alcuni casi delle soluzioni diverse rispetto a quelle prospettate nella ordinanza di rimessione in esame, se soltanto si tiene presente la decisione della *Grande Chambre*⁶⁵, che “ribaltato” la pronuncia⁶⁶ nella quale il nostro paese era stato originariamente sanzionato per avere dichiarato adottabile un minore nato all’estero da una pratica di maternità surrogata⁶⁷ -, che ha giudicato, come si

⁶² In *Corriere giuridico*, 2019, 1460, con commento di GIUSEPPE RECINTO, *La legittimità del divieto per le coppie same sex di accedere alla PMA: la Consulta tra qualche “chiarimento” ed alcuni “revirement”*; v., inoltre, ID., *La Corte costituzionale e la legittimità del divieto per coppie dello stesso sesso di ricorre alla PMA: non può configurarsi nel nostro ordinamento un “diritto assoluto alla genitorialità”*, in *www.giustiziacivile.com* (06/11/2019), 1 ss.

⁶³ Ancora C. Cost. 23 ottobre 2019, n. 221, cit.

⁶⁴ Nuovamente C. Cost. 23 ottobre 2019, n. 221, cit.

⁶⁵ CEDU, *Grande Chambre*, sent. 24 gennaio 2017, ric. n. 25358/12, Paradiso e Campanelli c. Italia, in *Foro it.*, 2017, IV, 105 ss., con nota di GEREMIA CASABURI, *La Corte europea cambia opinione: l’allontanamento di un bambino nato da maternità surrogata e in violazione delle disposizioni italiane sull’adozione internazionale non viola l’art. 8 Cedu*.

⁶⁶ Cedu, sent. 27 gennaio 2015, ric. n. 25358/12, Paradiso e Campanelli c. Italia.

⁶⁷ Cass. 26 settembre 2014, n. 24001, in *Foro it.*, 2014, I, 3414 ss., con nota di GEREMIA CASABURI, *Sangue e suolo: la Cassazione ed il divieto di maternità surrogata*; in *Nuova giur. civ. comm.*, 2015, 235 ss., con nota di CLAUDIA BENATTI, *La maternità è della donna che ha partorito: contrarietà all’ordine pubblico della surrogazione di maternità e conseguente adottabilità del minore*.

era già auspicato in precedenza⁶⁸, non sufficiente ai fini dell'accertamento di una "vita familiare" da salvaguardare la mera "esistenza di un progetto genitoriale e la qualità dei legami affettivi" in presenza di una serie di ulteriori e contrari indici, quali "l'assenza di legami biologici tra il minore e gli aspiranti genitori, la breve durata della relazione con il minore e l'incertezza dei legami dal punto di vista giuridico".

D'altronde, l'ordinanza in commento sembra trascurare anche un "passaggio" particolarmente significativo proprio del parere consultivo della C. Edu⁶⁹ in materia, ovvero quello in cui si osserva che, rispetto alla pratiche di gestazione per altri, la protezione del superiore interesse del minore non depone, sempre e comunque, per la conservazione del rapporto del minore con il c.d. genitore intenzionale, dovendosi, per i giudici di Strasburgo, analizzare la reale e specifica relazione che intercorre tra quel singolo minore e quell'adulto, anche al fine di superare i rischi di abuso, che si annidano dietro il ricorso a siffatte pratiche, siano esse "altruistiche" o meno.

Pertanto, l'ordinanza di rimessione della Suprema Corte, nonostante sottolinei, più volte, la necessità di non fare "ricadere gli effetti negativi sul soggetto che non ha alcuna responsabilità per le modalità in cui è stato concepito", e cioè la persona di minore età⁷⁰, sembra, invece, "muoversi", come detto, in una dimensione tipicamente "adultocentrica"⁷¹, rispetto alla quale i "bisogni" del minore di età quale persona unitariamente intesa in tutte le sue componenti - affettive, psicologiche, fisiche, relazionali e culturali⁷² - sembrano "dissolversi" al cospetto dei "bisogni" degli aspiranti genitori.

Viceversa, recentemente, nel commentare favorevolmente la decisione su maternità surrogata ed ordine pubblico delle Sezioni unite⁷³, si è osservato che

⁶⁸ GIUSEPPE RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, cit., 95 ss.

⁶⁹ Specificamente il par. 41 del parere consultivo del 10 aprile 2019 della *Grand Chambre*, cit.

⁷⁰ In tal senso, precedentemente, GIUSEPPE RECINTO, *Fecondazione eterologa, scambio di embrioni, maternità surrogata, omogenitorialità: nel rapporto genitori/figli c'è ancora un po' di spazio per i figli?*, su www.dirittifondamentali.it (09/06/2015), 6, in cui si rileva che "le istanze del minore vengono prima di tutto, si può sanzionare la condotta illegittima del maggiore di età, ma questo, in una prospettiva assiologicamente orientata, non può tradursi in una "punizione" anche per il minore di età, ed un simile risultato, come detto, si può conseguire soltanto guardando, insieme, "minore ed adulto", in un'ottica inevitabilmente e fisiologicamente relazionale".

⁷¹ In questa direzione sia consentito ancora il rinvio a GIUSEPPE RECINTO, *Il superiore interesse del minore tra prospettive interne «adultocentriche» e scelte apparentemente «minorecentriche» della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., 3669 ss.

⁷² Su questa linea, GIUSEPPE RECINTO, *La situazione italiana del diritto civile sulle persone minori di età e le indicazioni europee*, in *Diritto di famiglia e delle persone*, 2012, 1295 ss.; *Id.*, *Legge n. 219 del 2012: responsabilità genitoriale o astratti modelli di minori di età?*, in *Dir. fam. pers.*, 2013, 1475 ss.

⁷³ GIUSEPPE RECINTO, *Con la decisione sulla c.d. maternità surrogata le Sezioni unite impongono un primo "stop" al "diritto ad essere genitori"*, cit., 560 ss.

quella pronuncia avrebbe dovuto (e potuto) rappresentare “un primo “stop” all’indiscriminato riconoscimento” nel nostro ordinamento, “di un generico “diritto ad essere genitori””.

Allo stesso modo si è evidenziato⁷⁴ che la decisione della Consulta, con cui è stata esclusa l’illegittimità costituzionale del divieto per le coppie *same sex* di accedere alla PMA, presenta “l’indubbio merito di avere cercato di mettere “ordine” in una materia, che, come è noto, “suscita delicati problemi di ordine etico e morale”, riuscendo a spogiarla di quella pericolosa deriva “adultocentrica”, che troppo frettolosamente ci stava conducendo verso l’affermazione di un ipotetico e dagli incerti confini “diritto assoluto alla genitorialità”, destinato sempre più spesso a farci “confondere” i “bisogni” degli adulti con quelli delle persone di età minore”.

Allora, come già rilevato, sembra potersi ribadire che, rispetto al più recente quadro giurisprudenziale in materia, l’ordinanza in esame rappresenta un pericoloso “passo indietro”, là dove “intravede” nel divieto di maternità surrogata di cui all’art. 12, comma 6, l. n. 40/2004 “il sacrificio e la compressione dell’interesse superiore del minore in una ottica incompatibile con il dettato costituzionale [...] e comunque con modalità e in una misura irrazionale sproporzionata ed eccessiva con l’effetto di ribaltare la gerarchia di valori sottesa alla Carta costituzionale, incentrata sul principio personalistico di tutela dei diritti fondamentali della persona”. Il tutto avendo identificato *l’ordine pubblico con il* “criterio di ragionevolezza sulla base del quale s’istituisce la gerarchia assiologica tra norme, postulando che l’applicazione di una legge straniera o il riconoscimento di efficacia di un atto straniero può spingersi sino al punto di creare, nel caso concreto, una frattura, rispetto all’ordinamento interno, derivante dall’applicazione della legge straniera o dal riconoscimento dell’atto straniero, ma non oltre il punto in cui il contrasto concerne i principi fondamentali e irrinunciabili del nostro sistema ordinamentale, ossia, in particolare, i principi ispirati alla tutela dei diritti fondamentali della persona umana e della sua dignità”⁷⁵.

⁷⁴ GIUSEPPE RECINTO, *La legittimità del divieto per le coppie same sex di accedere alla PMA: la Consulta tra qualche “chiarimento” ed alcuni “revirement”*, cit., 1466 ss., ove, tra l’altro, si sottolinea come neanche il richiamo alle unioni civili, “quale specifica formazione sociale ai sensi degli articoli 2 e 3 della Costituzione» in base alla l. n. 76/2016, risulta dirimente per potere considerare, oramai, operante nel nostro ordinamento un “generale diritto ad essere genitori”, tenuto conto che, come ha precisato la Consulta in proposito, la stessa Costituzione “non pone una nozione di famiglia inscindibilmente correlata alla presenza di figli”.

⁷⁵ Si era già espresso in questi termini, VINCENZO BARBA, *Note minime sull’ordine pubblico internazionale*, su www.articolo29.it. Invece, come è noto, nella decisione Cass. Sez. un., 8 maggio 2019, n. 12193, cit., si è configurato un concetto di ordine pubblico non più “circoscritto” “ai soli principi supremi o fondamentali e vincolanti della Carta costituzionale”, comuni anche ad altri

Tuttavia, a parere di chi scrive, sulla base delle considerazioni svolte e volendo “mutuare” le parole della ordinanza di rimessione in esame, la “frattura”, che discenderebbe dalla prospettata illegittimità costituzionale *del divieto di maternità surrogata, determinerebbe sicuramente un inaccettabile contrasto con “i principi fondamentali e irrinunziabili del nostro sistema ordinamentale”, in quanto significherebbe che il “desiderio” di qualcuno “vale più” della “mercificazione” di donne e minori*⁷⁶.

ordinamenti, ma “esteso” anche a quelle norme costituenti esercizio di discrezionalità legislativa, “che pur non trovando in essa [Costituzione] collocazione, rispondono all’esigenza di carattere universale di tutelare i diritti fondamentali dell’uomo, o che informano l’intero ordinamento in modo tale che la loro lesione si traduce in uno stravolgimento dei valori fondamentali dell’intero assetto ordinamentale”, con la conseguenza, quindi, di giungere a considerare la l. n. 40/2004, ed i divieti ivi contenuti, una legge “costituzionalmente necessaria”.

⁷⁶ Una prospettiva, questa, che, tra l’altro, sembra confliggere anche con l’introduzione nel nostro ordinamento, mediante l’ultima riforma della filiazione, della categoria giuridica della responsabilità genitoriale al posto della tradizionale potestà genitoriale, posto che, come si è già avuto modo di sottolineare, la responsabilità genitoriale, come affermata oramai nel contesto europeo ed internazionale, si fonda sul concetto e sulla funzione di cura del minore, ovvero su una ricostruzione del rapporto adulto-minore necessariamente relazionale: ampiamente, al riguardo, GIUSEPPE RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, cit., 11 ss.; ID., *Responsabilità genitoriale e rapporti di filiazione tra scelte legislative, indicazioni giurisprudenziali e contesto europeo*, cit., 895 ss.

Tribunale di Nola

Sentenza 20 dicembre 2019, n. 6564

Matrimonio concordatario – separazione coniugale – condizioni – consenso – processo matrimoniale canonico più breve

In caso di separazione coniugale consensuale, tra le condizioni pattuite dalle parti, ritenute dal Tribunale conformi alle norme imperative e di diritto pubblico, può essere prevista anche la manifestazione del consenso richiesto per poter proporre in sede canonica una richiesta di nullità matrimoniale mediante il ricorso al processus brevior introdotto da Papa Francesco con il m.p. Mitis Iudex Dominus Iesus.

Fonte: *inedita*.

Tribunale di Cagliari
Sentenza 26 febbraio 2020

Libertà religiosa – famiglia – Testimoni di Geova – Affidamento – minori

Non può trovare accoglimento la richiesta di affidamento esclusivo del figlio presentata da una donna con la sola motivazione che il marito non fosse più idoneo come genitore perché si era avvicinato alla religione dei Testimoni di Geova. Anche se il padre istruisce il minore nella sua religione nei giorni in cui è ad esso affidato, ciò rappresenta un avvenimento che di per sé non è in grado di evidenziare alcun elemento in ordine alla idoneità genitoriale, atteso che ogni differente valutazione presuppone al tempo stesso un giudizio di preferibilità di un argomento religioso rispetto ad un altro.

Fonte: www.mondodiritto.it

Consiglio Nazionale Forense

Parere 13 febbraio 2019, n. 18

Ministri di culto con giurisdizione o cura d'anime – Chiesa Cattolica – Professione di Avvocato – Albo – Incompatibilità – Abrogazione

L'art. 17 della legge n. 247/2012 non ha riprodotto il divieto previsto dall'art. 3, comma 1, del R.D. n. 1578/1933, a norma del quale la professione di avvocato era incompatibile "con la qualità di ministro di qualunque culto avente giurisdizione o cura di anime". La mancata riproduzione di tale disposizione deve indurre alla conclusione che la stessa sia da ritenersi implicitamente abrogata per nuova disciplina della materia. D'altro canto, l'art. 65, comma 1, della legge n. 247/2012 aveva previsto l'ultrattività delle previgenti disposizioni unicamente con riguardo al periodo transitorio fino all'entrata in vigore dei regolamenti. Pertanto, non sussiste ad oggi l'incompatibilità tra esercizio della professione forense e qualità di ministro del culto cattolico con cura d'anime, salva restando l'osservanza dei doveri deontologici di cui all'art. 3 della legge n. 247/2012 e al Codice deontologico forense.

Fonte: www.codicedeontologico-cnf.it

Talare e toga: un rapporto non più incompatibile.

*Riflessioni a margine del Parere 13 febbraio 2019,
n. 18, del Consiglio Nazionale Forense*

*Priest's robe and Lawyer's toga: a bond no longer
incompatible.*

*Considerations on the Views n. 18 expressed on Fe-
bruary 13, 2019 by the National Forensic Council*

RAFFAELE SANTORO

RIASSUNTO

L'articolo analizza l'abrogazione dell'incompatibilità tra la professione di avvocato e lo status di ministro di culto con giurisdizione o cura d'anime avvenuta con la riforma della disciplina della professione forense, la recente giurisprudenza della Corte di Giustizia UE in materia di diritto di stabilimento e i possibili riflessi sul diritto canonico.

PAROLE CHIAVE

Ministri di culto, Avvocati, Iscrizione albo, incompatibilità, abrogazione.

ABSTRACT

The article analyzes the abrogation of incompatibility with being a Lawyer and a Minister of the worship, with jurisdiction and looking after souls, as indicated in the reform of the protocol of Law Counselling, the latest jurisprudence of the Court of Justice of the European Community and the possible consequences on Canon Law.

KEY WORDS

Ministers of worship, Lawyers, Registration in the register, Incompatibility, Abrogation.

SOMMARIO: 1. *Le incompatibilità in materia di iscrizione nell'Albo degli Avvocati: il caso del ministro di culto avente giurisdizione o cura d'anime.* – 2. *L'incompatibilità tra professione di avvocato e qualifica di ministro di culto con giurisdizione o cura d'anime nella giurisprudenza.* – 3. *La nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense e il Parere 13 febbraio 2019, n. 18, del Consiglio Nazionale Forense: una soluzione che risponde alle esigenze dell'attuale società multireligiosa.* – 4. *L'intervento della Corte di Giustizia dell'Unione Europea con la sentenza 7 maggio 2019, C 431-17: il caso greco del Monachos Eirinaios.* – 5. *Il ministro di culto avvocato: profili canonistici.*

1. Le incompatibilità in materia di iscrizione nell'Albo degli Avvocati: il caso del ministro di culto avente giurisdizione o cura d'anime.

Lo *status* di “ministro di culto” incide in modo significativo sulla sfera giuridica soggettiva, essendo ad esso collegate una serie di limitazioni e prerogative previste sia all'interno della disciplina di derivazione pattizia sia nelle leggi statuali unilaterali¹.

Il legislatore statale, in questo peculiare ambito dell'ordinamento giuridico, utilizza il termine “ministro di culto” per indicare i destinatari di specifiche previsioni normative senza specificarne i profili strutturali, per i quali rinvia per “presupposizione”² alle norme di matrice confessionale³.

In questo caso, infatti, lo Stato

«attenendosi alla propria connotazione laica e aconfessionale, si esime da qualsiasi attività qualificatoria volta a identificare i soggetti titolari di specifiche prerogative all'interno della sfera di esperienza religiosa, e rimette questo compito alla libera determinazione delle singole formazioni confessionali»⁴.

La previsione di apposite norme di cui sono destinatari i soggetti titolari di questo speciale status⁵, che di fatto tende ad essere sempre più diversificato

¹ Cfr. MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2010, p. 155 ss.

² Cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2011, p. 142 ss.

³ Cfr. ANTONIO FUCILLO, *Diritto, religioni, culture. Il fattore religioso nell'esperienza giuridica*, Giappichelli, Torino, 2019, p. 279 ss.

⁴ Cfr. MARIO RICCA, *Pantheon. Agenda della laicità interculturale*, Torri del Vento, Palermo, 2012, p. 196.

⁵ In merito, si rinvia ampiamente a RITA BENIGNI, *La condizione giuridica dei ministri di culto (Linee evolutive tra diritto e prassi)*, Edizioni Cusl, Firenze, 2006; DOMENICO BILOTTI, *I ministri di*

nell'attuale società multireligiosa⁶, ha lo scopo di «proteggere la qualifica e la funzione dei ministri di culto per garantirne il libero esercizio del ministero pastorale» e di «difendere la società civile da loro potenziali forme di indebita intromissione»⁷.

In merito a questo aspetto, ha assunto un rilievo significativo la previsione di specifiche ineleggibilità⁸ e incompatibilità, tra le quali è annoverato l'esercizio della professione di avvocato⁹.

Questa peculiare incompatibilità è stata sancita inizialmente dalla legge 25 marzo 1926, n. 453 – *Ordinamento delle professioni di avvocato e di procuratore*, nonché dall'art. 106 dell'apposito regolamento approvato con R.D. 26 agosto 1926, n. 1683¹⁰. In questo caso, rispetto alla successiva disciplina della professione forense, il relativo art. 3, nel definire i casi di incompatibilità, tracciava un alveo soggettivo di applicazione molto ampio in ragione del richiamo alla generica “qualità di ministro di qualunque culto”.

Successivamente, il R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578 - *Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore*, ha circoscritto i casi di incompatibilità al possesso della “qualità di ministro di qualunque culto avente giurisdizione o cura di anime”¹¹. A tale riguardo, il relativo art. 3 sanciva, infatti, l'incompatibilità dell'esercizio della professione di avvocato con l'esercizio della professione di notaio, con la qualità di ministro di qualunque culto avente giurisdizione o cura di anime, di giornalista professionista, di direttore di banca, di mediatore, di agente di cambio, di sensale, di ricevitore del lotto, di appaltatore di un pubblico servizio o di una pubblica fornitura, di esattore di pubblici tributi o d'incaricato di gestioni esattoriali (com. 1) nonché con ogni altro impiego retribuito che non abbia carattere scientifico o letterario (com. 3)¹².

culto acattolici: incompiutezze definitorie e inderogabilità funzionali, Giuffrè, Milano, 2013; ANGELO LICASTRO, *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, Giuffrè, Milano, 2005.

⁶ Cfr. ANDREA BETTETINI, *Alla ricerca del “ministro di culto”. Presente e futuro di una qualifica nella società multireligiosa*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1, 2000, p. 249 ss.; MATTEO CARNÌ, *I ministri di culto delle confessioni religiose di minoranza: problematiche attuali*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoeChiese.it), 1 giugno 2015, p. 1 ss.

⁷ PIERLUIGI CONSORTI, *Diritto e religione*, Laterza, Roma-Bari, 2014, p. 192.

⁸ Cfr. LUIGI LACROCE, *I ministri di culto nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, in *Il diritto ecclesiastico*, 3-4, 2012, p. 734 ss.

⁹ Cfr. REMO DANOVÌ, *Il codice deontologico forense*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 301 ss.

¹⁰ Cfr. MARIO FALCO, *Corso di diritto ecclesiastico*, Cedam, Padova, 1930, p. 347.

¹¹ Cfr. MARIA FAUSTA MATERNINI, LAURA SCOPEL, *Il ministro di culto nell'ordinamento civile*, in AA.VV., *Le confessioni religiose a confronto: il ministro di culto*, a cura di MARIA FAUSTA MATERNINI, LAURA SCOPEL, Edizioni Università di Trieste, Trieste, 2015, p. 22 ss.

¹² Una formulazione più restrittiva è stata invece prevista all'interno del D.P.R. 27 ottobre 1953, n.

Questa disposizione è stata ritenuta compatibile con la libertà di scelta dell'attività professionale¹³, avendo lo scopo di tutelare l'indipendenza del relativo esercizio, trovando di fatto per la dottrina il proprio fondamento

«nel presunto condizionamento che il ministro di culto può subire per la sua appartenenza organica a una confessione religiosa, che lo potrebbe portare da un lato a nutrire maggiori sentimenti di pietà e misericordia rispetto al comune sentire, rendendolo perciò poco idoneo a svolgere certe funzioni; dall'altro lato a essere più permeabile ai condizionamenti che provenissero dalle autorità cui è soggetto, a discapito dell'indipendenza che dovrebbe regolare l'esercizio di determinate funzioni»¹⁴.

In ogni caso, non appare condivisibile la valutazione secondo il quale queste norme rispondano anche all'interesse pubblico connesso alla correttezza del professionista nello svolgimento dell'attività professionale. Lo *status* di ministro di culto, infatti, presuppone il possesso di peculiari requisiti soggettivi che coinvolgono positivamente e in modo rilevante proprio questi ultimi aspetti, potendo garantire, in via tendenziale, lo svolgimento dell'attività forense con livelli di rigore ed eticità più elevati rispetto a quanto richiesto dalle norme della deontologia forense¹⁵.

Questa disposizione ha assunto dunque un rilievo ecclesiasticistico in ragione della previsione dell'incompatibilità tra l'esercizio della professione forense e lo status di "ministro di qualunque culto avente giurisdizione o cura di anime"¹⁶.

1067 - *Ordinamento professionale di dottore commercialista*, a norma del quale, per la parte di nostro diretto interesse, «l'esercizio della professione di dottore commercialista è incompatibile con (...) la qualità di ministro di qualunque culto (...)» (art. 3, com. 1). In questo caso, infatti, è stato previsto un limite più ampio rispetto a quello sancito per la professione forense, trattandosi di una limitazione connessa allo status di ministri di culto, al di là della relativa attività concretamente svolta. In merito, cfr. ARTURO CARLO JEMOLO, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 1979, p. 238.

¹³ Cfr. CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE, 31 maggio 1974, in *Il diritto ecclesiastico*, 2, 1974, p. 412 ss.

¹⁴ PIERLUIGI CONSORTI, *Diritto e religione*, cit., p. 207.

¹⁵ In merito, si rinvia ampiamente a CARLO BARTOLINI, DOMENICO CONDELLO, *Ordinamento forense e deontologia. Diritti e doveri dell'avvocato*, Giappichelli, Torino, 2019; MARINA CRISAFI, LUCIA IZZO, EUGENIA TRUNFIO, *Ordinamento forense e deontologia*, Key Editore, Milano, 2019; UBALDO PERFETTI, *Deontologia dell'avvocato, ordinamento forense, amministrazione della giustizia*, Giappichelli, Torino, 2014.

¹⁶ Cfr. ARNALDO BERTOLA, *Ministro di culto*, in *Novissimo Digesto Italiano*, vol. X, Utet, Torino, 1964, p. 741 ss.; RAFFAELE BOTTA, *Manuale di diritto ecclesiastico. Società civile e società religiosa nell'età della crisi*, Giappichelli, Torino, 2012, p. 291; CARLO CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea legislazione italiana*, Giappichelli, Torino, 2010, p. 271; ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Le certificazioni professionali nell'ordinamento giuridico italiano*, Vita e Pensiero, Milano,

In merito a questi due termini è stato rilevato che di fatto potessero essere «riferiti, sia pure con un criterio analogico, anche ai ministri delle confessioni religiose diverse dalla cattolica» e di conseguenza «il rabbino o il pastore protestante e coloro che fanno le veci, avranno “giurisdizione e cura d’anime” in quanto abbiano la direzione spirituale della comunità (...) o coadiuveranno ad essa»¹⁷.

La relativa previsione ha trovato fondamento non solo nella «singolare relazione fiduciaria che si instaura tra pastori e fedeli», ma anche nella «preoccupazione d’evitare possibili commistioni fra compiti civili spirituali»¹⁸, che sarebbero potute scaturire dall’esercizio di alcune professioni, tra le quali quella di avvocato.

In merito a questa peculiare incompatibilità, il Consiglio Nazionale Forense, su istanza del Consiglio dell’Ordine degli Avvocati di Reggio Emilia, ha analizzato il caso del ministero di lettore o di accolito, nonché quello di diacono della Chiesa Cattolica, stabilendo che:

«Si deve premettere che l’incompatibilità dettata dalla norma indicata dal COA richiedente riguarda la qualità di ministro di qualunque culto avente giurisdizione o cura d’anime. Si deve altresì ritenere che la regola abbia il suo fondamento non solo nell’essere tali ministri membri di un’organizzazione di forte impronta gerarchica (come del resto accade agli impiegati pubblici), ma anche nell’esercitare attraverso l’attività di cura spirituale dei fedeli una particolare influenza sugli stessi e sulla loro libera determinazione.

La risposta al quesito deve affrontare in primo luogo la condizione del Lettore (che legge la parola di Dio nelle assemblee liturgiche), e dell’Accolito (che assiste il Diacono e il Sacerdote nelle celebrazioni liturgiche), i cui uffici sono connessi ai Ministeri della Parola e dell’Altare e corrispondono a quelli che un tempo nel Diritto Canonico erano detti Ordini Minori (come Ordine Maggiore era quello del Suddiacono, le cui funzioni sono ora ricomprese in quelle dei due citati) e presupponevano una *ordinazione*, ora sostituita da una più semplice

2000, p. 238; NICOLA COLAIANNI, *Sui limiti dell’incompatibilità tra la condizione di ministro di culto e la professione forense*, in *Foro italiano*, III, 1984, p. 271 ss.; PIERLUIGI CONSORTI, *Diritto e religione*, cit., p. 207; GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, cit., p. 150; REMO DANOVI, *Ordinamento forense e deontologia. Manuale breve*, Giuffrè, Milano, 2018, p. 26; SILVIA FERRARI, *Ministri di culto*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, vol. IX, Utet, Torino, 1994, p. 538; FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, Zanichelli, Bologna, 2007, p. 405; FRANCESCO ONIDA, *Ministri di culto*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XX, Istituto Enciclopédico Italiano, Roma, 1990, p. 1 ss.; ENRICO VITALI, ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Diritto ecclesiastico. Manuale breve*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 130.

¹⁷ MARIO FERRABOSCHI, *L’ecclesiastico*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XIV, Giuffrè, Milano, 1990, p. 271.

¹⁸ PIERO BELLINI, *Principi di diritto ecclesiastico*, Aracne, Roma, 2014 (rist.), p. 240.

istituzione dei relativi Ministeri. Va ancora osservato che Lettore e Accolito non sono più chierici e che l'ingresso nello stato clericale è ora annesso al diaconato. La loro funzione ausiliaria, lo stato laicale, il ministero minore concorrono a farli ritenere estranei alla previsione d'incompatibilità di cui si tratta.

A diversa conclusione ritiene di dover giungere questa Commissione in relazione allo stato del Diacono, il quale nella Chiesa Cattolica è quello che *riceve il sacramento dell'Ordine e diviene ministro sacro con la funzione d'insegnare, santificare e governare* i fedeli. Si aggiunga che attualmente il Diritto Canonico prevede non solo, come si è detto, che l'ingresso nello stato clericale sia ora annesso al diaconato; ma anche che al Diaconato segua dopo pochi mesi l'ordinazione sacerdotale. Ne consegue che il Diacono sia da considerarsi a tutti gli effetti un *ministro di culto avente giurisdizione o cura d'anime* e che la sua condizione concreti di certo la fattispecie cui la norma ricollega l'incompatibilità con l'esercizio della professione d'avvocato»¹⁹.

In questo caso, il Consiglio Nazionale Forense ha fondando il proprio parere su argomentazioni parziali dalle quali è scaturito un inquadramento non del tutto corretto della qualifica di "ministro di culto con giurisdizione o cura d'anime", visto che non si è tenuto conto in tale ricostruzione della figura dei diaconi "permanententi"²⁰.

Emerge ancora una volta la rilevanza dei diritti confessionali e l'importanza della loro conoscenza²¹ da parte dell'interprete. Ciò al fine di poter correttamente tracciare l'alveo applicativo delle norme che, come in questo caso specifico, prevedono un rinvio a quanto sancito dagli ordinamenti religiosi, i quali anche in questo ambito appaiono profondamente diversificati²².

2. L'incompatibilità tra professione di avvocato e qualifica di ministro di culto con giurisdizione o cura d'anime nella giurisprudenza.

¹⁹ CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE, parere 14 luglio 2011, n. 59, il cui testo integrale è edito in *Codice Deontologico Forense* (www.codicedeontologico-cnf.it).

²⁰ In merito alla condizione giuridica dei diaconi "permanententi", si rinvia a GIACOMO INCITTI, *Il popolo di Dio. La struttura giuridica fondamentale tra uguaglianza e diversità*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2007, p. 200 ss.; LUIS NAVARRO, *L'identità e la formazione dei diaconi permanententi. Nota alle "Norme fondamentali per la formazione dei diaconi permanententi" e al "Direttorio per il ministero e la vita dei diaconi permanententi"*, in *Ius Ecclesiae*, 10, 1998, p. 587 ss.

²¹ Cfr. SILVIO FERRARI, *Diritto e religioni*, in AA.VV., *Introduzione al diritto comparato delle religioni. Ebraismo, islam e induismo*, a cura di SILVIO FERRARI, il Mulino, Bologna, 2008, p. 18 ss.

²² Cfr. SILVIO FERRARI, *Lo spirito dei diritti religiosi. Ebraismo, cristianesimo e islam a confronto*, il Mulino, Bologna, 2002, p. 228 ss.

L'applicazione delle disposizioni normative che hanno disciplinato i casi di incompatibilità con l'esercizio della professione forense è stata in più occasione oggetto di interventi giurisprudenziali.

A tale riguardo, la Corte di Cassazione, in ragione del relativo carattere restrittivo, ha ritenuto che queste disposizioni non sono suscettibili di interpretazione analogica²³ né contrastanti con le norme della Costituzione inerenti la libera scelta dell'attività professionale (artt. 4 e 41)²⁴.

Per la Corte di Cassazione, inoltre, le attività incompatibili con l'esercizio della professione forense, a norma dell'art. 3 del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, non sono caratterizzate dalla professionalità, ossia dalla normalità del loro esercizio in vista dell'attitudine a produrre reddito, bensì dalla idoneità ad incidere negativamente sulla libertà del professionista, idoneità che poteva, di volta in volta, derivare dal relativo essere dirette alla cura di interessi idonei ad interferire sull'esercizio di queste professioni, ovvero dalla subordinazione determinata nei confronti di terzi, ovvero, infine, dai poteri che essi determinano in chi le esercita.

In applicazione di questo principio, per quanto attiene ai ministri di culto della Chiesa cattolica, è stato rilevato che non sussisteva alcuna incompatibilità fra l'esercizio delle professioni forensi e il mero stato sacerdotale, comportante la sola potestà di ordine, la quale non implica di per sé, una posizione di supremazia nei confronti dei fedeli, diversamente dal caso in cui a questo speciale status si aggiungeva la titolarità della *potestas jurisdictionis*, sia ordinaria che delegata, caratterizzata da un rapporto autoritativo fra ministro di culto e fedele²⁵.

In quest'ultima potestà, così come strutturata dal diritto canonico²⁶, è stata annoverata non solo la giurisdizione di foro esterno, spettante in connessione con la titolarità di un ufficio ecclesiastico, ma anche la giurisdizione di foro

²³ Cfr. CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 3 febbraio 1967, n. 302, in *Giurisprudenza italiana*, 1, 1967, p. 1021.

²⁴ Cfr. CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sentenza 16 luglio 1976, n. 2848, in *Giurisprudenza civile*, I, 1977, con nota di MADDALENA DELLA CASA, *Incompatibilità tra la funzione di ministro di culto e la professione forense*, ivi, p. 333 ss.; CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sentenza 1 luglio 1980, n. 4124, in *Massimario Foro italiano*, 1980; CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sentenza 12 novembre 1983, n. 6726, in *Massimario Foro italiano*, 1983.

²⁵ Cfr. REMO DANOVÌ, *Il codice deontologico forense*, cit., p. 15 ss.

²⁶ In merito si rinvia ampiamente a LUIGI SABBARESE, *La Costituzione gerarchica della Chiesa universale e particolare. Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro II, Parte II*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 1999.

interno che si esercita anche attraverso il sacramento della penitenza²⁷.

Sulla base di tali principi, per la Corte di Cassazione il Consiglio Nazionale Forense ha agito correttamente disponendo il diniego all'iscrizione nell'albo dei procuratori legali per un sacerdote del culto cattolico non investito da cura d'anime, o titolare di un ufficio ecclesiastico, ma munito della delega dei superiori canonici per l'amministrazione del sacramento della penitenza²⁸, così come disciplinato dal diritto canonico²⁹.

Circa le conseguenze derivanti dall'accertamento da parte del Consiglio dell'Ordine della sussistenza di cause di incompatibilità in un momento successivo all'avvenuta iscrizione nell'Albo degli Avvocati, si è registrata la presenza di un orientamento non uniforme.

A tale riguardo, infatti, si è ritenuto che in caso di incompatibilità preesistente alla iscrizione all'albo si deve procedere all'annullamento dell'originario provvedimento di iscrizione per illegittimità dovuta all'assenza di uno dei requisiti essenziali con successiva trasmissione degli atti al pubblico ministero, al fine di verificare se nel contempo sia stata illegittimamente svolta la professione. In un altro procedimento, invece, in caso di incompatibilità preesistente non è stata dichiarata la nullità dell'originario atto di iscrizione, ma si è proceduto alla cancellazione dall'Albo degli Avvocati, senza coinvolgere le attività forensi svolte dal soggetto fino a quel momento³⁰.

3. La nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense e il Parere 13 febbraio 2019, n. 18, del Consiglio Nazionale Forense: una soluzione che risponde alle esigenze dell'attuale società multireligiosa.

L'incompatibilità tra la professione di avvocato e lo status di ministro di culto con giurisdizione o cura d'anime non è stata più prevista dalla legge 31 dicembre 2012, n. 247 – *Nuova disciplina dell'ordinamento della professione*

²⁷ Cfr. CONSIGLIO ORDINE DEGLI AVVOCATI DI MILANO, delibera 15 dicembre 1983 – 16 gennaio 2014, in *Foro italiano*, 3, 1984, p. 271, con nota di NICOLA COLAIANNI, *Sui limiti dell'incompatibilità tra la condizione di ministro di culto e la professione forense*, *ivi*, p. 271 ss. Il medesimo provvedimento è stato edito anche in *Foro padano*, 1, 1984, p. 133.

²⁸ Cfr. CORTE CASSAZIONE, Sezioni Unite, sentenza del 19 luglio 1976, n. 2848. In merito a questo orientamento si è espresso in senso critico GIUSEPPE ORSINI, *Incompatibilità e "cura d'anime"*, in *La previdenza forense*, 3, 2007, p. 216 ss. In merito, si veda anche EDILBERTO RICCIARDI, *Appunti in tela di revisione degli albi professionali forensi*, in *Foro italiano*, 5, 1980, p. 25 ss.

²⁹ Circa il regime giuridico del sacramento della penitenza nel vigente *Codex Juris Canonici*, si rinvia a LUIGI SABBARESE, *Diritto canonico*, Edizioni Dehoniane, Bologna, 2015, p. 225 ss.

³⁰ Cfr. CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE, parere 14 dicembre 1972, in *Rassegna forense*, 1975, p. 22.

*forense*³¹, nel cui testo non è stato riprodotto quanto previsto in merito nell'art. 3 del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578 – *Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore*³².

In particolare, la vigente disciplina in materia di ordinamento della professione forense sancisce che la professione di avvocato è incompatibile:

a) con qualsiasi altra attività di lavoro autonomo svolta continuativamente o professionalmente, escluse quelle di carattere scientifico, letterario, artistico e culturale, e con l'esercizio dell'attività di notaio. È consentita l'iscrizione nell'albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, nell'elenco dei pubblicisti e nel registro dei revisori contabili o nell'albo dei consulenti del lavoro;

b) con l'esercizio di qualsiasi attività di impresa commerciale svolta in nome proprio o in nome o per conto altrui. È fatta salva la possibilità di assumere incarichi di gestione e vigilanza nelle procedure concorsuali o in altre procedure relative a crisi di impresa;

c) con la qualità di socio illimitatamente responsabile o di amministratore di società di persone, aventi quale finalità l'esercizio di attività di impresa commerciale, in qualunque forma costituite, nonché con la qualità di amministratore unico o consigliere delegato di società di capitali, anche in forma cooperativa, nonché con la qualità di presidente di consiglio di amministrazione con poteri individuali di gestione. L'incompatibilità non sussiste se l'oggetto della attività della società è limitato esclusivamente all'amministrazione di beni, personali o familiari, nonché per gli enti e consorzi pubblici e per le società a capitale interamente pubblico;

d) con qualsiasi attività di lavoro subordinato anche se con orario di lavoro limitato³³.

All'interno di questa norma non è stato riportato il caso del "ministro di culto avente giurisdizione o cura d'anime", facendo ritenere come implicitamente abrogata questa peculiare incompatibilità inerente la professione forense.

Una revisione del regime giuridico delle incompatibilità è stata sollecitata dalla dottrina, la quale, già prima di questo intervento legislativo, ha evidenziato che alcune di esse «molto probabilmente sarebbero oggi da superare»³⁴,

³¹ Cfr. GIOVANNI BARBERINI, MARCO CANONICO, *Diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2013, p. 245. In merito a questa importante riforma si rinvia ampiamente a REMO DANOVÌ, *La nuova legge professionale forense*, Giuffrè, Milano, 2011; ANDREA DINELLI, *La riforma professionale forense*, Giappichelli, Torino, 2013.

³² Cfr. ANTONIO FUCILLO, *Diritto, religioni, culture. Il fattore religioso nell'esperienza giuridica*, cit., p. 282.

³³ Cfr. Legge 31 dicembre 2012, n. 247 – *Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, art. 18.

³⁴ ENRICO VITALI, ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Manuale breve. Diritto ecclesiastico*, cit., p. 130.

suggerendo altresì una riforma delle prerogative e delle limitazioni di cui sono destinatari i ministri di culto al fine di adeguarne la relativa disciplina al contesto sociale e istituzionale³⁵.

Del resto, è stato altresì evidenziato come una serie di incompatibilità poste a carico dei ministri di culto

«appaiono come un ingiustificato retaggio del passato e si rivelano francamente inutili e persino fastidiose, soprattutto se si accetta di considerare che la qualifica di ministro di culto non riguarda più solo presbiteri cattolici, pastori o rabbini a tempo pieno, ma anche donne e uomini che ricoprono queste funzioni mantenendo un pieno e ordinario inserimento nella vita sociale, dovendo anche provvedere al proprio mantenimento»³⁶.

Nell'attuale società multireligiosa si ritiene dunque che non sia più sostenibile il timore che la qualifica di “ministro di culto avente giurisdizione o cura d'anime” sia in grado di «incidere negativamente sulla libertà di determinazione del professionista, ponendosi in contrasto con le esigenze di autonomia, di prestigio e di efficienza della classe forense»³⁷.

A tale riguardo, il Consiglio Nazionale Forense all'interno del Parere 13 febbraio 2019, n. 18, precisando che:

«L'art. 17 della legge n. 247/12 non ha riprodotto il divieto già recato dall'art. 3, comma 1, del R.D. n. 1578/33, a mente del quale la professione di avvocato era incompatibile “con la qualità di ministro di qualunque culto avente giurisdizione o cura di anime”. La mancata riproduzione di tale disposizione deve indurre alla conclusione che la stessa sia da ritenersi implicitamente abrogata per nuova disciplina della materia: d'altro canto, l'art. 65, comma 1, della legge n. 247/12 aveva previsto l'ultrattività delle previgenti disposizioni unicamente con riguardo al periodo transitorio fino all'entrata in vigore dei regolamenti. Pertanto, non sussiste ad oggi l'incompatibilità tra esercizio della professione forense e qualità di ministro del culto cattolico con cura d'anime, salva restando l'osservanza dei doveri deontologici di cui all'art. 3 della legge n. 247/12 e al Codice deontologico forense»³⁸.

³⁵ Cfr. VALERIO TOZZI, *Le moschee ed i ministri di culto*, in Stato, *Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), settembre 2007, p. 16.

³⁶ PIERLUIGI CONSORTI, *Diritto e religione*, cit., p. 207.

³⁷ REMO DANOVÌ, *Ordinamento forense e deontologia*, cit., p. 24.

³⁸ CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE, parere 13 febbraio 2019, n. 18, il cui testo è edito in www.codicedeontologico-cnf.it.

Questo parere è stato emesso dal Consiglio Nazionale Forese su istanza del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Santa Maria Capua Vetere, circa la possibilità di iscrivere nell'Albo degli Avvocati un presbitero della Chiesa Cattolica avente cura d'anime.

Anteriormente a questo intervento del Consiglio Nazionale Forense, anche la Corte di Cassazione ha rilevato che l'art. 3 del R.D. 27 novembre 1933, n. 1578 è stato abrogato per incompatibilità dall'art. 18 della legge 31 dicembre 2012 n. 247 – *Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*³⁹.

Il venir meno di questa incompatibilità, già in passato ritenuta dalla dottrina come «meno comprensibile»⁴⁰, risponde pienamente alle esigenze di una società sempre più declinata in chiave interculturale, ferma restando l'osservanza dei doveri deontologici previsti dall'art. 3 della su indicata legge n. 247/2012 e dal *Codice Deontologico Forense*.

L'eventuale permanenza di questa incompatibilità nell'attuale società multireligiosa avrebbe determinato delle conseguenze negative sui principi di eguaglianza e di non discriminazione, in quanto

«assumere come modello di ministro di culto quello delle confessioni maggiormente attestate dal punto di vista della tradizione autoctona potrebbe risultare fortemente discriminatorio e contrastante con il plesso delle norme costituzionali poste a garanzia della libertà religiosa. Fedi oramai molto diffuse sul territorio italiano, come quella islamica, buddhista, induista, non conoscono la figura del sacerdote propria delle tradizioni cristiane»⁴¹.

Del resto, in merito ai ministri di culto delle confessioni religiose diverse dalla Chiesa cattolica, è stato evidenziato che gli stessi

«presentano uno stile di vita differente rispetto a quello tipico del clero cattolico, dal momento che essi non sono tenuti all'obbligo del celibato e, nella generalità dei casi, svolgono professioni implicanti la loro piena integrazione nella società civile. Ne consegue che le motivazioni tradizionalmente poste a giustificazione delle disposizioni in tema di incompatibilità risultano, per

³⁹ Cfr. CORTE CASSAZIONE, Sezioni Unite, sentenza 18 novembre 2013, n. 25797, con nota di commento di LILLA LAPERUTA, *Avvocati, la carica di presidente del consiglio di amministrazione non è di per sé incompatibile con l'esercizio della professione*, in *Diritto e Diritti*, Rivista telematica (www.diritto.it), 20 novembre 2013, p. 1 ss..

⁴⁰ CARLO CARDIA, *Manuale di diritto ecclesiastico*, il Mulino, Bologna, 1996, p. 298.

⁴¹ MARIO RICCA, *Pantheon. Agenda della laicità interculturale*, cit., p. 196 ss.

quanto riguarda i ministri di confessioni diverse dalla cattolica, se non desuete, quantomeno poco convincenti e attuali»⁴².

Il concetto di ministro di culto, infatti, «appartiene al nostro bagaglio istituzionale in virtù dell'esperienza nascente dal pregresso *monismo* culturale cristiano dell'Italia» e pertanto, «se considerata solo alla luce dell'esperienza pregressa, può dare luogo a confusione quando la si voglia pedissequamente applicare a fenomeni di più recente apparizione nella nostra esperienza vissuta»⁴³.

Anche per i ministri di culto, in ogni caso, opera la generale incompatibilità inerente lo svolgimento di qualsiasi attività di lavoro subordinato anche se con orario di lavoro limitato, prevista per gli avvocati dall'art. 18 della legge n. 247/2012. È necessario altresì rispettare il dovere di evitare attività incompatibili con la permanenza dell'iscrizione nell'Albo, previsto nel *Codice Deontologico Forense* (art. 6)⁴⁴.

A tale riguardo, non incide sull'applicazione di questa norma restrittiva l'inserimento del ministro di culto cattolico all'interno del sistema di sostentamento del clero, non potendo rientrare negli schemi del rapporto di lavoro subordinato⁴⁵. Deve invece ritenersi incompatibile con l'iscrizione nell'Albo degli Avvocati lo svolgimento di una serie di attività idonee a configurare un siffatto rapporto, quali ad esempio, l'incarico di assistente spirituale presso le c.d. «comunità segregate»⁴⁶, nonché l'insegnamento di materie non giuridiche.

In merito a quest'ultimo aspetto, infatti, l'art. 19 della legge n. 247/2012, nel definire le eccezioni alle norme sulla incompatibilità, sancisce che:

a) in deroga a quanto stabilito nell'articolo 18, l'esercizio della professione

⁴² LUCIANO MUSSELLI, VALERIO TOZZI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Laterza, Roma-Bari, 2000, p. 145.

⁴³ VALERIO TOZZI, *Le moschee ed i ministri di culto*, cit., p. 13.

⁴⁴ In merito si rinvia ampiamente ad AA.VV., *Codice deontologico forense. Annotato con massime del Consiglio Nazionale Forense e della Corte di Cassazione e con la Normativa di riferimento*, a cura di DOMENICO CONDELLO, Giuffrè, Milano, 2020.

⁴⁵ Cfr. PIERLUIGI CONSORTI, *La remunerazione del clero. Dal sistema beneficiale agli Istituti per il sostentamento*, Giappichelli, Torino, 2000, p. 161 ss.; CLAUDIA CIOTOLA, *I ministri di culto in Italia*, Pellegrini Editore, Cosenza, p. 68 ss. In merito, inoltre, si rinvia ampiamente ad AA.VV., *Il sostentamento del clero nella legislazione canonica e concordataria italiana*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1993; NICOLA FIORITA, *Remunerazione e previdenza dei ministri di culto*, Giuffrè, Milano, 2003.

⁴⁶ In merito, *ex plurimis*, si rinvia a PIERLUIGI CONSORTI, *L'assistenza spirituale nell'ordinamento italiano*, in PIERLUIGI CONSORTI, MAURO MORELLI, *Codice dell'assistenza spirituale*, Giuffrè, Milano, 1993, p. 1 ss.; MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, cit., p. 164 ss.; ANNIBALE VALSECCHI, *L'assistenza spirituale nelle comunità separate*, in AA.VV., *Nozioni di diritto ecclesiastico*, a cura di GIUSEPPE CASUSCELLI, Giappichelli, Torino, 2012, p. 221 ss.

di avvocato è compatibile con l'insegnamento o la ricerca in materie giuridiche nell'università, nelle scuole secondarie pubbliche o private parificate e nelle istituzioni ed enti di ricerca e sperimentazione pubblici (com. 1);

b) i docenti e i ricercatori universitari a tempo pieno possono esercitare l'attività professionale nei limiti consentiti dall'ordinamento universitario. Per questo limitato esercizio professionale essi devono essere iscritti nell'elenco speciale, annesso all'albo ordinario (com. 2);

c) è fatta salva l'iscrizione nell'elenco speciale per gli avvocati che esercitano attività legale per conto degli enti pubblici con le limitate facoltà disciplinate dall'articolo 23 (com. 3).

A tale riguardo, la Corte di Cassazione ha rilevato che

«l'univoco tenore letterale dell'art. 19 non ne consente una lettura estensiva tale da ricomprendere nell'ambito dell'eccezione, in nome dell'unitarietà della funzione docente, anche i docenti della scuola primaria, che insegnanti in materie giuridiche non sono.

Una diversa interpretazione non solo non si muoverebbe nel rispetto delle potenzialità obiettive del dato testuale, ma anche non terrebbe conto della *ratio* della riforma, che è quella di ammettere un'eccezione, alla regola che sancisce l'incompatibilità con qualsiasi rapporto implicante subordinazione e che vale anche per i docenti e i ricercatori, soltanto là dove l'insegnamento e la ricerca (costituenti la prestazione lavorativa) si esplicano in un settore disciplinare ("materie giuridiche") comune a quello che tipicamente caratterizza la professione di avvocato»⁴⁷.

Sono dunque escluse dall'ambito di applicazione dell'art. 19 le attività di ricerca e insegnamento di materie non giuridiche, tra le quali l'insegnamento della Religione Cattolica, previsto dall'art. 9 dell'Accordo di Villa Madama⁴⁸.

4. *L'intervento della Corte di Giustizia dell'Unione Europea con la sentenza 7 maggio 2019, C 431-17: il caso greco del Monachos Eirinaios.*

⁴⁷ CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite Civili, sentenza 20-28 ottobre 2015, n. 21949, il cui testo integrale è edito in *De Justitia*, Rivista telematica (www.deiustitia.it).

⁴⁸ In merito, si rinvia ampiamente ad ANDREA BETTETINI, *Lo status giuridico degli insegnanti di religione cattolica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 17 dicembre 2012, p. 1 ss.; MICHELE MADONNA, *Lo status giuridico degli insegnanti di religione cattolica tra diritto della Chiesa e ordinamento dello Stato*, Libellula Edizioni, Tricase, 2018.

In merito alla medesima problematica inerente la corretta applicazione della disciplina della professione forense vigente in Grecia è intervenuta la Corte di Giustizia UE con la sentenza 7 maggio 2019, C 431-17, con la quale è giunto al termine un complesso iter giurisdizionale intrapreso da un avvocato nella sua qualità di *Monachos Eirinaios*⁴⁹.

Quest'ultimo, in possesso dell'abilitazione forense conseguita a Cipro, ha presentato al *Dikigorikòs Syllogos Athinòn* (Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Atene) domanda di iscrizione, in qualità di avvocato, nel Registro Speciale del foro di Atene.

Il *Dikigorikòs Syllogos Athinòn* ha respinto l'istanza, sostenendo l'esistenza di una incompatibilità tra l'esercizio della professione forense e lo status di *Monachos Eirinaios*, prevista dalle disposizioni del Codice Forense vigente in Grecia.

In particolare, il relativo art. 6, par. 6, in materia di condizioni per diventare avvocato e di impedimenti, sancisce che l'avvocato non può rivestire lo status di monaco.

In combinato disposto con questa norma, l'art. 7, par. 1, lett. α e γ, in materia di perdita automatica dello status di avvocato e cancellazione dall'albo, sancisce che chiunque sia nominato di ruolo od occupi un posto di dipendente con contratto di lavoro o rapporto impiegatizio presso una qualsivoglia persona giuridica di diritto privato o pubblico perde automaticamente lo status di avvocato ed è cancellato dall'albo dell'ordine di cui è membro.

Il *Dikigorikòs Syllogos Athinòn*, in applicazione di queste norme, ha ritenuto che le stesse dovessero trovare applicazione anche nel caso in cui un avvocato, in possesso del titolo abilitativo nel Paese di origine, decidesse di esercitare la professione forense in Grecia.

Nel caso di specie, il *Dikigorikòs Syllogos Athinòn*, a fondamento del suo diniego, sosteneva che lo status di *Monachos Eirinaios* non avrebbe consentito all'istante di presentare garanzie quali l'indipendenza rispetto alle autorità ecclesiastiche da cui dipende, la possibilità di dedicarsi interamente all'esercizio della professione forense, l'attitudine a gestire controversie in un contesto conflittuale, la fissazione del suo studio legale all'interno del Circondario del Tribunale interessato, nonché il rispetto del divieto di fornire servizi a titolo gratuito⁵⁰.

⁴⁹ Cfr. Cfr. ANTONIO FUCILLO, *Diritto, religioni, culture. Il fattore religioso nell'esperienza giuridica*, cit., p. 282 ss.

⁵⁰ Cfr. VALERIA MARZULLO, *Dalla tonaca alla toga: il monaco greco-ortodosso Ireneo capofila di un cambiamento?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechurchiese.it), 30, 2019, p. 62 ss.

La decisione del *Dikigorikòs Syllogos Athinòn* è stata impugnata dinanzi al *Symvoulío tis Epikrateias* (Consiglio di Stato), rilevando il contrasto tra la legislazione vigente in Grecia e le disposizioni introdotte in ambito comunitario⁵¹ con la Direttiva 16 febbraio 1998, n. 98/5/CE – *Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio volta a facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata acquistata la qualifica*⁵².

Il punto essenziale sul quale è stato invocato l'intervento del *Symvoulío tis Epikrateias* ha riguardato nello specifico l'interpretazione dell'art. 3 di questa Direttiva, finalizzata all'armonizzazione dei requisiti preliminari per esercitare il cd. diritto di stabilimento⁵³.

In particolare, questa norma sancisce che:

a) l'avvocato che intende esercitare la professione forense in uno Stato membro diverso da quello nel quale ha acquisito la sua qualifica professionale, deve iscriversi presso l'Autorità competente di detto Stato membro (par. 1);

b) l'autorità competente dello Stato membro ospitante procede all'iscrizione dell'avvocato su presentazione del documento attestante l'iscrizione di questi presso la corrispondente autorità competente dello Stato membro di origine. Essa può esigere che l'attestato dell'autorità competente dello Stato membro di origine non sia stato rilasciato prima dei tre mesi precedenti la sua presentazione. Essa dà comunicazione dell'iscrizione all'autorità competente dello Stato membro di origine (par. 2).

Il *Symvoulío tis Epikrateias* ha sospeso il giudizio rimettendo alla Corte di Giustizia UE la questione pregiudiziale⁵⁴, al fine di verificare se in applicazione dell'art. 3, par. 2, della Direttiva 16 febbraio 1998, n. 98/5/CE, potesse

⁵¹ Cfr. MATTEO MANFREDI, *Le professioni legali nel mercato unico europeo tra libertà di circolazione e concorrenza*, in *Jus-online, Rivista di scienze giuridiche*, 3, 2017, p. 305 ss.; FRANCESCA CAPOTORTI, *La vicenda degli abogados e l'incerto confine tra abuso del diritto e legittimo qualification shopping con riferimento alla direttiva 98/5/CE*, in *Studi sull'integrazione europea*, IX, 2014, p. 177 ss.

⁵² Cfr. ROBERTO ALOISIO, *Diritto di stabilimento degli avvocati "europei"*, in *Rivista di diritto privato*, 4, 1998, p. 1 ss.; ENRICA ADOBATI, *Gli avvocati comunitari potranno esercitare con il proprio titolo d'origine in tutta l'Unione Europea*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2, 1998, p. 577 ss.; MARIA PIA BELLONI, *La libera circolazione degli avvocati nella Comunità Europea*, Cedam, Padova, 1999, p. 151 ss.; JULIAN LONBAY, *Lawyers bounding over the borders: the draft directive on lawyer's establishment*, in *European Law Review*, 1, 1996, p. 50 ss.

⁵³ Cfr. MASSIMO CORDINANZI, *La libertà di stabilimento*, in GIROLAMO STROZZI (a cura di), *Diritto dell'Unione Europea. Parte speciale*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 175 ss.; BRUNO NASCIBENE, *La professione forense nell'Unione Europea*, Ipsoa, Milano, 2010; PAOLISA NEBBIA, *Il diritto di stabilimento*, in FILIPPO PREITE, ANTONIO GAZZANTI PUGLIESE DI CROTONE (a cura di), *Atti notarili. Diritto comunitario e internazionale*, vol. IV, *Diritto Comunitario*, Tomo I, Utet, Torino, 2011, p. 255 ss.

⁵⁴ In merito al rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE, si rinvia a ROBERTO ADAM, ANTONIO TIZZANO, *Manuale di Diritto dell'Unione Europea*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 262 ss.

essere vietata, in applicazione della normativa nazionale, l'iscrizione di un *Monachos Eirinaios* come avvocato nell'albo dell'autorità competente di uno Stato membro diverso da quello nel quale egli abbia conseguito il suo titolo professionale⁵⁵.

A tale riguardo, con la sentenza del 7 maggio 2019, C-431/17, la Corte di Giustizia UE, nella scia di quanto già stabilito in precedenza⁵⁶, ha evidenziato che «la presentazione all'autorità competente dello Stato membro ospitante di un certificato di iscrizione presso l'Autorità competente dello Stato membro di origine risulta l'unico requisito cui dev'essere subordinata l'iscrizione dell'interessato nello Stato membro ospitante, che gli consenta di esercitare la sua attività in quest'ultimo Stato membro con il suo titolo professionale d'origine»⁵⁷.

Se dunque tale requisito è soddisfatto, si perfezionano le condizioni necessarie per l'iscrizione nell'albo professionale dello Stato membro ospitante.

A questa conclusione non osta neanche l'ulteriormente invocato art. 6, par. 1, della medesima Direttiva, secondo il quale l'avvocato che esercita nello Stato membro ospitante è soggetto alle norme professionali e deontologiche ivi vigenti.

Per la Corte di Giustizia UE, infatti, questa disposizione non è stata coinvolta dal processo di armonizzazione e pertanto può essere diversa rispetto alle norme in materia vigenti nello Stato membro d'origine⁵⁸.

⁵⁵ Cfr. LAURA DE GREGORIO, *Monaco e Avvocato? La Corte dice sì*, in *Note e commenti – Diritto pubblico comparato ed europeo on line*, 3, 2019, p. 2209 ss.

⁵⁶ La Corte di Giustizia UE in precedenza si è pronunciata in merito ad una medesima questione pregiudiziale, relativa al riconoscimento del titolo abilitativo di due avvocati italiani. In particolare, nella sentenza 17 luglio 2014 (cause riunite C-58/13 e C-59/13), la Corte di Giustizia UE ha stabilito che «l'articolo 3 della direttiva 98/5/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 febbraio 1998, volta a facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata acquistata la qualifica, dev'essere interpretato nel senso che non può costituire una pratica abusiva il fatto che il cittadino di uno Stato membro si rechi in un altro Stato membro al fine di acquisirvi la qualifica professionale di avvocato a seguito del superamento di esami universitari e faccia ritorno nello Stato membro di cui è cittadino per esercitarvi la professione di avvocato con il titolo professionale ottenuto nello Stato membro in cui tale qualifica professionale è stata acquisita». Sul punto cfr. FRANCESCA MARTINES, *Il mercato interno dell'Unione Europea. Le quattro libertà. Raccolta commentata di giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione Europea*, Maggioli, Rimini, 2014, p. 161 ss.; VINCENZO COMI, *Avvocato: libera circolazione di persone. Osservazioni a prima lettura*, in *Archivio penale*, 3, 2014, p. 1 ss.; GIUSEPPE COLAVITTI, *Accesso alla formazione forense e libertà di concorrenza: gli abogados italiani tra abuso del diritto europeo e libertà di stabilimento*, in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 6, 2013, p. 1053 ss.

⁵⁷ CORTE DI GIUSTIZIA UE, sentenza 07 maggio 2019, C 431-17, punto n. 27, il cui testo integrale è edito in VALERIA MARZULLO, *Dalla tonaca alla toga: il monaco greco-ortodosso Ireneo capofila di un cambiamento?*, cit., p. 68 ss.

⁵⁸ Cfr. VALERIA MARZULLO, *Dalla tonaca alla toga: il monaco greco-ortodosso Ireneo capofila di un cambiamento?*, cit., p. 64 ss.

In questa prospettiva, circa la qualifica di *Monachos Eirinaios* dell'istante, la Corte di Giustizia UE ha stabilito che il legislatore nazionale può prevedere particolari garanzie per l'esercizio della professione forense (nel caso di specie, la mancanza di conflitti di interesse), purché non aggiunga ulteriori requisiti relativi al rispetto di obblighi professionali e deontologici, per poi concludere che:

a) negare ad un avvocato l'iscrizione presso le autorità competenti di detto Stato membro solo perché egli abbia lo status di monaco equivarrebbe ad aggiungere una condizione di iscrizione a quelle contenute nell'art. 3, par. 2, della Direttiva 98/5, aggiunta non autorizzata da questa disposizione⁵⁹;

b) le norme professionali e deontologiche applicabili nello Stato membro ospitante, per essere conformi al diritto dell'Unione Europea, devono rispettare il principio di proporzionalità, in virtù del quale esse non devono eccedere quanto necessario per conseguire gli scopi perseguiti⁶⁰.

Del resto, la *ratio* della disciplina prevista in questa Direttiva UE deve essere individuata proprio nella volontà di

«facilitare l'esercizio della professione forense in uno Stato diverso da quello in cui si è ottenuta l'abilitazione (art. 1), sì che chiunque sia in possesso dei dovuti requisiti in patria può esercitare in modo permanente in qualsiasi altro Stato dell'UE (artt. 2, 3, 6, Considerando 2, 6 ed 8)»⁶¹.

Nel risolvere la questione pregiudiziale, la Corte di Giustizia UE ha ritenuto dunque la normativa greca contrastante con l'art. 3, par. 2, della su indicata Direttiva, rilevando che la richiesta di iscrizione all'albo degli Avvocati di Atene deve essere accolta in ragione del relativo carattere discriminatorio, ulteriormente aggravato dal suo essere fondato su motivi religiosi⁶².

In questa prospettiva, la pronuncia della Corte di Giustizia UE si pone in diretta connessione con l'abrogazione della incompatibilità tra l'esercizio della professione di avvocato e il possesso della qualità di "ministro di culto con giurisdizione o cura d'anime" da parte del legislatore italiano, ponendo un ulteriore tassello a protezione del diritto di libertà religiosa, in attuazione del

⁵⁹ Cfr. CORTE DI GIUSTIZIA UE, sentenza 07 maggio 2019, C 431-17, punto n. 34.

⁶⁰ Cfr. CORTE DI GIUSTIZIA UE, sentenza 07 maggio 2019, C 431-17, punto n. 35.

⁶¹ GIULIA MILIZIA, *La CGUE dichiara illegale l'incompatibilità tra lo status di religioso e quello di avvocato*, in *Diritto e Giustizia*, Rivista telematica (www.dirittoegiustizia.it), 7 maggio 2019, p. 1.

⁶² In merito al principio di non discriminazione religiosa nell'Unione Europea, si rinvia a GIANFRANCO MACRÌ, *Il fenomeno religioso nel sistema giuridico dell'Unione europea*, in GIANFRANCO MACRÌ, MARCO PARISI, VALERIO TOZZI, *Diritto ecclesiastico europeo*, Laterza, Roma-Bari, 2006, p. 125 ss.; CHIARA FAVILLI, *La non discriminazione nell'Unione europea*, il Mulino, Bologna, 2008.

principio di non discriminazione in una società sempre più mobile e declinata in chiave interculturale.

5. Il ministro di culto avvocato: profili canonistici.

Il combinato disposto di questi due provvedimenti è in grado di riflettersi inevitabilmente sulla possibile diffusione di ministri di culto che esercitano la professione di avvocato.

Questa dinamica, infatti, può coinvolgere anche l'ordinamento giuridico della Chiesa cattolica in ragione della previsione di una dettagliata disciplina inerente gli obblighi e i diritti dei chierici (cann. 273-289 *c.j.c.*), i quali a norma del can. 273 *c.j.c.* sono tenuti per un obbligo speciale a prestare rispetto e obbedienza al Sommo Pontefice e al proprio Ordinario⁶³.

In merito all'applicazione di questa norma, che a prima vista potrebbe apparire come fortemente incidente sulla necessaria autonomia che deve ordinare l'esercizio della professione forense, il Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi ha rilevato che:

«Il rapporto tra Vescovo diocesano e presbiteri, scaturito dall'ordinazione e dall'incardinazione, non può essere paragonato alla subordinazione che esiste nell'ambito della società civile nel rapporto tra datore di lavoro e lavoratore dipendente.

Il legame di subordinazione del presbitero al Vescovo diocesano esiste in base al sacramento dell'Ordine e all'incardinazione in diocesi e non solo per il dovere di obbedienza richiesto, peraltro, ai chierici in genere verso il proprio Ordinario (cfr. can. 273), o per quello di vigilanza da parte del Vescovo (cfr. can. 384).

Tuttavia tale vincolo di subordinazione tra i presbiteri e il Vescovo è limitato all'ambito dell'esercizio del ministero proprio che i presbiteri devono svolgere in comunione gerarchica con il proprio Vescovo. 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.

Per quanto riguarda, in concreto, l'obbedienza ministeriale, essa è una obbedienza gerarchica, limitata all'ambito delle disposizioni che il presbitero deve eseguire nell'espletamento del proprio ufficio e che non è assimilabile al tipo di obbedienza che si realizza tra un datore di lavoro ed un proprio dipendente.

⁶³ Cfr. DOMENICO MOGAVERO, *I ministri sacri o chierici*, in AA.VV., *Il diritto nel mistero della Chiesa*, a cura del GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO, vol. II, Pontificia Università Lateranense, Roma, 2001, p. 112.

Il servizio che il presbitero svolge nella diocesi è legato ad un coinvolgimento stabile e duraturo che egli ha assunto, non con la persona fisica del Vescovo, ma con la diocesi per mezzo della incardinazione. Non è pertanto un rapporto di lavoro facilmente rescindibile a giudizio del “padrone”. Il Vescovo non può, come invece il datore di lavoro in campo civile, “esonere” il presbitero se non al verificarsi di precise condizioni che non dipendono dalla discrezionalità del Vescovo ma che sono stabilite dalla legge (cfr. i casi di sospensione dall’ufficio o di dimissione dallo stato clericale). Il presbitero non “lavora” per il Vescovo⁶⁴; (...)

il vincolo di subordinazione canonica del presbitero con il proprio Vescovo è limitato all’ambito dell’esercizio del ministero e quindi agli atti ad esso direttamente connessi, nonché ai doveri generali dello stato clericale»⁶⁵.

Alla luce di questi principi, il Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi ha dunque precisato

«a) che il vincolo di subordinazione canonica tra i presbiteri ed il Vescovo diocesano non genera una sorta di soggezione generalizzata ma è limitato agli ambiti dell’esercizio del ministero e dei doveri generali dello stato clericale;

b) che il dovere di vigilanza del Vescovo diocesano conseguentemente, non si configura come un controllo assoluto ed indiscriminato su tutta la vita del presbitero;

c) che il presbitero gode di uno spazio di autonomia decisionale sia nell’esercizio del ministero che nella sua vita personale e privata»⁶⁶.

Con particolare riferimento all’esercizio di attività professionali lucrative, ivi compresa quella forense, ai chierici è proibito esercitare, personalmente o tramite altri, l’attività affaristica e commerciale, sia per il proprio interesse, sia per quello di altri, se non con la licenza della legittima autorità ecclesiastica

⁶⁴ PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *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, n. II, il cui testo integrale, oltre al sito ufficiale del predetto Dicastero (www.delegumtextibus.va), è edito in *Communicationes*, 36, 2004, p. 33 ss.

⁶⁵ PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *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*, cit., n. III.

⁶⁶ PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *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*, cit., conclusione.

(can. 286 *c.j.c.*)⁶⁷.

La vigente disciplina canonica in materia appare dunque meno rigida rispetto alla proibizione assoluta sancita nel can. 142 del *Codex Juris Canonici* del 1917⁶⁸, a norma del quale *prohibentur clerici per se vel per alios negotiationem aut mercaturam exercere sive in propriam sive in aliorum utilitatem*.

In merito alla definizione dell'alveo operativo della proibizione di cui al can. 286 *c.j.c.* è stato evidenziato che «l'attività affaristica o commerciale comprende ogni tipo di attività, industriale, finanziaria, borsistica, speculativa ecc., caratterizzata da un fine lucrativo» e che «l'elemento lucrativo è ciò che la discrimina da altri tipi di attività, anche economiche, che non rientrano nell'ipotesi di delitto, come possono essere attività non profit di assistenza, di solidarietà, di carità»⁶⁹.

Al fine di assicurare il pieno rispetto di questa norma, il legislatore canonico ha previsto un apposito delitto in materia, sancendo che chierici o religiosi che contro le disposizioni dei canoni esercitino l'attività affaristica o commerciale, devono essere puniti a seconda della gravità del delitto (can. 1392 *c.j.c.*)⁷⁰. In presenza di una violazione di questa norma discende l'applicazione obbligatoria *ferendae sententiae*⁷¹ di una pena indeterminata da parte della competente autorità ecclesiastica. La determinazione graduale della pena, in questo caso, «si connette al livello di disonestà dell'esercizio contestato (...), di ostinazione in esso nonostante le ammonizioni del Superiore competente e di scandalo che ciò provoca nella comunità cristiana»⁷².

I diaconi permanenti non sono tenuti all'adempimento di quanto prescritto nel can. 286 *c.j.c.*, a meno che non sia stabilito diversamente dal diritto particolare (can. 288 *c.j.c.*)⁷³.

Questa proibizione, invece, opera per i religiosi e le religiose (can. 672 *c.j.c.*)⁷⁴, per i quali «benché lo stato religioso per sua natura non sia né cleri-

⁶⁷ Cfr. SALVATORE BERLINGÒ, MARTA TIGANO, *Lezioni di diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 2008, p. 166.

⁶⁸ Cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, Marcianum Press, Venezia, 2014, p. 479.

⁶⁹ VELASIO DE PAOLIS, DAVIDE CITO, *Le sanzioni nella Chiesa. Commento al Codice di Diritto Canonico*. Libro VI, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2008, p. 355.

⁷⁰ Cfr. MARIA D'ARIENZO, *Il diritto penale canonico*, in MARIA D'ARIENZO, LUCIANO MUSSELLI, MARIO TEDESCHI, PATRICK VALDRINI, *Manuale di diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 2016, p. 199; ANTONIO CALABRESE, *Diritto penale canonico*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2006, p. 325 ss.

⁷¹ Cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni di diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 244.

⁷² BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., p. 481.

⁷³ Cfr. LUIGI SABBARESE, *I fedeli costituiti Popolo di Dio. Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro II, Parte I*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2000, p. 108.

⁷⁴ Cfr. VELASIO DE PAOLIS, *Le sanzioni nella Chiesa (cann. 1311-1399)*, in AA.Vv., *Il diritto nel*

cale né laicale, di fatto lo stile di vita dei religiosi in non pochi punti coincide con quello dei chierici, particolarmente per il primato della vita spirituale e per l'esercizio di alcune professioni»⁷⁵.

In occasione della concessione della licenza per l'esercizio della professione forense da parte della competente autorità ecclesiastica è necessario ricordare al chierico che il relativo esercizio non deve mai confliggere con il relativo dovere di favorire «sempre in sommo grado il mantenimento fra gli uomini della pace e della concordia fondamentale sulla giustizia» (can. 287 § 1 *c.j.c.*)⁷⁶, nella consapevolezza che «la riduzione della sua missione a compiti temporali, puramente sociali o politici o comunque alieni alla sua identità, non sarebbe una conquista ma una perdita gravissima per la fecondità evangelica della Chiesa intera»⁷⁷.

mistero della Chiesa, a cura del GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO, vol. III, Pontificia Università Lateranense, Roma, 2004, p. 549.

⁷⁵ Cfr. VELASIO DE PAOLIS, *La vita consacrata nella Chiesa*, Edizione rivista e ampliata a cura di VINCENZO MOSCA, Marcianum Press, Venezia, 2015, p. 511.

⁷⁶ Cfr. GIACOMO INCITTI, *Il popolo di Dio. La struttura giuridica fondamentale tra uguaglianza e diversità*, cit., p. 190 ss.

⁷⁷ CONGREGAZIONE PER IL CLERO, *Direttorio per il ministero e la vita dei presbiteri*, n. 44, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2013, p. 60.

Presentazione

Anche questo numero della rubrica ha selezionato i documenti recenti di più stringente attualità e che maggiormente abbiano destato clamore, senza dimenticare quelle sentenze che permettano di cogliere ed inquadrare l'evoluzione dei vari orientamenti giurisprudenziali.

In merito all'assistenza spirituale, ecco una sentenza tedesca che la definisce come diritto fondamentale.

A proposito della libertà religiosa, ecco sentenze sulle limitazioni alle cerimonie religiose emanate per l'epidemia.

Riguardo all'Islam, sentenze che qualificano la barba come simbolo religioso, considerandola quindi motivazione sufficiente per interrompere un rapporto lavorativo, sentenze che giustificano interrogatori di foro interno da parte delle autorità statali, il provvedimento normativo dell'Arabia Saudita che 'chiude' l'accesso ai Musulmani provenienti dall'estero, sentenze del Sud Africa sull'obbligo delle 5 preghiere al giorno.

Relativamente alla Santa Sede, una sentenza francese sull'unicità della Sede Apostolica anche in ambito successorio.

Parlando delle scuole religiose, sentenze statunitensi sulla finanziabilità statale di scuole riconducibili a confessioni religiose.

Venendo all'Ebraismo, una sentenza della Corte Suprema d'Israele sulla laicità del sistema ospedaliero israeliano.

Sui simboli religiosi, infine, una sentenza svizzera sull'ammissibilità del simbolo dell'amaro Jägermeister.

Assistenza spirituale

GERMANIA

**Amtsgericht Altenburg, 14 aprile 2020, n. 26/
ar(bd)/24/20**

https://www.thueringen.de/th4/olg/gerichte_in_thueringen/landgericht_gera/ags/amtsgericht_altenburg/index.aspx

L'assistenza spirituale costituisce l'esercizio di un elemento veramente centrale nel cuore della missione d'un ministro di culto, la legge federale sull'emergenza sanitaria prevede *expressis verbis*, che in caso di quarantena il ministro di culto impegnato nella cura delle anime "deve assolutamente" sempre essere ammesso, nel rispetto di tutte le procedure di sicurezza, a visitare la persona malata (art. 30 comma 4), mentre 'altre persone' (ad esempio uno psicologo, i parenti, gli amici, etc.) "possono" essere ammesse a discrezione del medico curante. I giudici osservano che la cura d'anime costituisce il cuore dei doveri delle Chiese: per questo la norma non prevede nessuna limitazione frazionabile al ministro di culto, cui è riconosciuto un diritto assoluto, riflesso del diritto di libertà religiosa previsto dall'art. 4 del GG.

Libertà religiosa

GERMANIA

VG Berlin, 7 aprile 2020, n. 14/L/32/20

<https://www.berlin.de/gerichte/verwaltungsgericht/>

L'istanza viene respinta dal Verwaltungsgericht di Berlino, in quanto il divieto di partecipare a celebrazioni religiose pubbliche costituisce certamente una compressione, ma non una violazione del diritto di libertà religiosa, trattandosi d'un bilanciamento proporzionale con altri diritti fondamentali, parimenti riconosciuti dal GG, quali il diritto alla vita ed all'integrità fisica, ex art. 2 comma II GG.

OVG Berlin-Brandenburg, 8 aprile 2020, n. 11/S/21/20

<https://www.berlin.de/gerichte/oberverwaltungsgericht/>

Il diritto di libertà religiosa, dice la Corte, non è stato leso: perché ne mancava l'intenzione, perché i luoghi di culto sono sempre rimasti aperti per permettere alle persone d'entrare a pregare, ed infine perché è possibile, ed anzi si è visto che le comunità religiose vi hanno fatto amplissimo ricorso, la trasmissione in streaming delle funzioni religiose: se dunque le celebrazioni religiose hanno continuato a poter essere celebrate e viste dai fedeli, e questi ultimi hanno continuato a potersi recare nei loro edifici di culto per pregare, tenuto conto della situazione di emergenza possiamo dire che i provvedimenti limitativi non abbiano inciso sulla sostanza della libertà religiosa, quanto piuttosto sulle sue modalità di organizzazione, che certamente hanno subito una disarticolazione sì forzosa, ma limitata nella portata e nella durata.

VG Leipzig, 3 aprile 2020, n. 3/L/182/20

<https://www.justiz.sachsen.de/vgl/>

La libertà di religione può anche essere limitata in caso di collisione con diritti fondamentali di terzi, o di diritti collettivi di rango costituzionale.

VG Hamburg, 9 aprile 2020, n. 9/E/1605/20

<https://justiz.hamburg.de/verwaltungsgericht/>

La libertà religiosa protetta ex art. 4 GG ricomprende certamente anche la partecipazione a funzioni religiose comunitarie, pubbliche o non pubbliche, tuttavia la libertà religiosa non è priva di limiti: poiché l'art. 4 commi 1 e 2 GG non prevede limiti specifici, essi vanno desunti dal GG stesso, e sono i diritti fondamentali di terzi e quelli della collettività.

OVG Thüringen, 9 aprile 2020, n. 3/EN/238/20

[http://www.thovg.thueringen.de/webthfj/webthfj.nsf/\\$\\$serviceliste/startseitethovg?opendocument&thovg&startseite](http://www.thovg.thueringen.de/webthfj/webthfj.nsf/$$serviceliste/startseitethovg?opendocument&thovg&startseite)

I diritti fondamentali in generale, e quelli definiti dal GG in particolare, non sono autoavveranti, ma hanno bisogno d'un apparato statale che li garantisca e li difenda. Sicché, prima di chiedersi se il diritto alla libertà religiosa, essendo fenotipo d'un *quid peculiaris* antropologico, rientri anche nella protezione della dignità umana ex art. 1 GG, e prevalga perciò sull'art. 2 GG che tutela salute ed integrità fisica, è necessario ed opportuno riconoscere che nessun diritto fondamentale potrà concretamente essere fatto valere senza un apparato statale efficiente. Perciò, in una situazione epidemica, prevale l'obiettivo contemplato dall'art. 2 GG, in quanto in assenza di tutela della salu-

te e dell'integrità fisica, l'epidemia potrebbe diffondersi colpendo anche gli apparati dello Stato, indebolendone la struttura e provocando il collasso del sistema sanitario. Il risultato sarebbe quello di rendere impossibile la tutela di qualsiasi diritto fondamentale.

VG Hannover, 7 aprile 2020, n. 15/B/2112/20

<https://www.verwaltungsgericht-hannover.niedersachsen.de/startseite/>

Al singolo fedele manca la legittimazione attiva processuale per ricorrere contro i provvedimenti che hanno disposto la sospensione delle funzioni religiose pubbliche: egli può recarsi individualmente nei luoghi di culto e può assistere alle funzioni religiose trasmesse via web o via televisione. Egli non può partecipare personalmente, ma questo limite dipende dall'assenza di celebrazioni offerte dalle confessioni religiose stesse, le sole legittimate ad agire in giudizio al riguardo, e che invece hanno subito fatto proprio, se non anticipato, il divieto statale di celebrare funzioni religiose comunitarie.

VGH Hessen, 7 aprile 2020, n. 8/B/892/20-N

<https://verwaltungsgerichtsbarkeit.hessen.de/VGH-Kassel>

Le normative che hanno vietato le funzioni religiose comunitarie non costituiscono limitazione, o compressione, dell'art. 4 GG, sulla libertà religiosa, ma, caso mai, dell'art. 8 GG, che protegge in generale la libertà di riunione, della quale le celebrazioni religiose costituiscono una specie.

VGH München, 9 aprile 2020, n. 20/NE/20704

<https://www.vgh.bayern.de/bayvgh/>

Un fedele cattolico non può eccepire l'incostituzionalità del provvedimento con cui il Land bavarese ha vietato le funzioni religiose con partecipazione di pubblico, lamentando una violazione della propria libertà religiosa, dal momento che la diocesi di Monaco di Baviera, ossia quella del ricorrente, aveva autonomamente sospeso le Messe cum populo già prima che entrasse in vigore la disposizione contestata: quest'ultima, quindi, non ha introdotto il divieto, né potrebbe perciò revocarlo, delle Messe con partecipazione di fedeli, che sono state sospese dalla diocesi.

OVG Niedersachsen, 23 aprile 2020, n. 13/MN/109/20

<https://oberverwaltungsgericht.niedersachsen.de/startseite/>

La Comunità islamica della Bassa Sassonia ha impugnato la normativa che prevedeva il divieto di assembramenti nei luoghi di culto, affermando che tale proibizione costituisse una violazione sia del diritto di libertà religiosa ex art. 4 GG, atteso nel suo caso che impediva la celebrazione comunitaria del Ramadan, sia del diritto fondamentale all'eguaglianza, ex art. 3 comma 1 GG, in quanto istituiva un divieto categorico ed assoluto d'assembramento d'ogni tipo per i luoghi di culto, mentre lo permetteva – nel rispetto della distanza reciproca di 1,5 metri - per situazioni di assembramento costituzionalmente meno protette, come ad esempio accadeva per le file davanti ai negozi di fiori o ai concessionari d'automobili, etc.

L'OVG di Lüneburg respinge il ricorso: *in primis*, perché il divieto riguardava solo due venerdì del mese di digiuno, perciò il diritto di libertà religiosa era solo compresso e in misura temporalmente limitata e proporzionata; *in secundis*, perché il divieto coinvolgeva la sola espressione della libertà religiosa collettiva, dal momento che le moschee erano aperte e si potevano esercitare le forme di assistenza spirituale generale, quelle alle persone in pericolo di vita, le funzioni religiose all'aperto, nel rispetto della distanza minima d'un metro e cinquanta cm.

**Bundesverfassungsgericht, Primo Senato, 10 aprile 2020,
n. 1/BVQ/28/20**

<http://www.bverfg.de/>

Ricorso costituzionale individuale da parte d'un fedele che ritiene sproporzionate, e dunque incostituzionali, le limitazioni imposte all'esercizio del diritto fondamentale di libertà religiosa ex art. 4 GG.

Il *BVerfG* rigetta l'istanza, perché, dice, se l'accogliesse e quindi riaprisse alla celebrazione di Messe comunitarie (ma, più in generale, a funzioni religiose comunitarie di qualsiasi confessione religiosa), causerebbe un aumento enorme del rischio d'infezione, con la già segnalata conseguenza certa d'un sovraccarico del sistema sanitario nazionale, fino al rischio estremo d'un suo collasso. inoltre, la Corte ritiene la limitazione proporzionata ex art. 2, GG, dato che è temporanea e limitata ad una scadenza prefissata.

**Bundesverfassungsgericht, Primo Senato, 10 aprile 2020,
n. 1/BVQ/31/20**

<http://www.bverfg.de/>

In un ricorso contro un provvedimento che vieta le funzioni religiose con partecipazione di pubblico non può essere concessa, in attesa dell'esame di merito, una sospensiva, perché essa potrebbe ledere un altro diritto costituzionalmente garantito, ossia quello alla salute ed integrità fisica, ex art. 2 comma 2 GG, con rischi che si riverbererebbero sulle persone (possibile aumento della diffusione del contagio, dei malati, dei morti), e sugli apparati dello Stato, che potrebbe collassare; certamente c'è una compressione dei diritti ex art. 4 GG, ma è proporzionata alla necessità contingente, dato che il divieto è temporaneo, soggetto a scadenza prefissata, ed un'eventuale proroga richiederebbe un ulteriore rigoroso esame della persistenza della proporzionalità.

Bundesverfassungsgericht, Primo Senato, 29 aprile 2020, 1/BVQ/44/20ù

<http://www.bverfg.de/>

Una comunità islamica chiede la sospensiva d'una disposizione che vietava le funzioni religiose cum populo senza nessuna possibile eccezione: la Corte ritiene questo divieto ancora ammissibile nella misura in cui si riferisca alla riapertura contemporanea di tutte le moschee, annullandone solo la parte in cui esclude la possibilità che la Pubblica Autorità possa accordare delle eccezioni a singoli e specifici edifici di culto, dopo una valutazione approfondita delle circostanze condotta con l'Autorità sanitaria responsabile; laddove la comunità religiosa richiedente l'eccezione potesse fornire garanzie che le Autorità valutassero tali da escludere il rischio di diffusione del virus, verrebbe meno il principio di proporzionalità che giustifica la compressione dell'art. 4 GG a vantaggio dell'art. 2 GG.

Islam

FRANCIA

Conseil d'État, 5ème-6ème chambre, n. 418299, 12 febbraio 2020

<https://www.conseil-etat.fr/>

Per un medico di cui sia nota la fede islamica, anche la barba costituisce simbolo religioso, sicché il rifiuto di tagliarsela costituisce valido motivo d'interruzione d'uno stage in un ospedale pubblico, per violazione del principio di laïcité e della normativa che vieta ai dipendenti d'indossare simboli religiosi o politici.

CAA Marseille, 2ème chambre, n. 19MA00256, 26 marzo 2020

<http://marseille.cour-administrative-appel.fr/>

Chi chiede lo status di rifugiato in Francia per il concreto rischio di persecuzioni religiose qualora tornasse nel proprio Paese d'origine è tenuto a raccontare e spiegare, alle Autorità che valutano sulla concessione dello status de quo, l'iter spirituale che l'abbia portato alla conversione dall'Islam al Cristianesimo, e non solo essere interrogato sui dogmi e sui principi generali della religione cui dichiara d'essersi convertito: ciò non costituisce violazione della libertà religiosa individuale, né della laicità dello Stato, ma strumento per prevenire frodi, ed anzi la vera violazione d'un diritto fondamentale come la libertà religiosa è proprio farne uso per ottenere fraudolentemente lo status di rifugiato in Francia.

ARABIA SAUDITA
Ministero per l'Hajj e l'Umrah, decreto del 22 giugno
2020

<https://twitter.com/KSAmofaEN/status/1275132024735633410>

<https://www.spa.gov.sa/2100951>

Alla luce della pandemia e dei rischi della diffusione del Coronavirus in spazi affollati e grandi raduni, nonché per il rischio della sua trasmissione tra Paesi e dell'aumento delle infezioni medie a livello globale, è stato deciso che l'Hajj per quest'anno (1441 H / 2020 d.C.), si svolgerà per un numero molto limitato di pellegrini di varie nazionalità che risiedono già in Arabia Saudita.

SUD AFRICA

High Court of South Africa, affaire Mohamed vs President of the Republic of South Africa, 30 aprile 2020, n. 21402/20

<https://www.groundup.org.za/>

Alcuni imam ritengono che l'obbligo delle cinque preghiere al giorno vada adempiuto necessariamente in una moschea, e quindi chiedono l'annullamento dell'ordine di chiusura generale di tutti i luoghi di culto (emesso - ai sensi del Disaster Management Act del 2002 - in conseguenza dell'epidemia di Covid19), giacché esso, impedendo l'accesso alle moschee, violerebbe alcuni loro diritti costituzionalmente tutelati, come la libertà di movimento, di associazione (compresa l'associazione religiosa) ed il diritto alla dignità.

La Corte, in 41 pagine di sentenza, respinge la richiesta, affermando, in primis, che l'obbligo religioso islamico consista sì nelle 5 preghiere al giorno in direzione della Mecca, ma che esse non debbano obbligatoriamente venir pronunziate in una moschea, sicché l'impossibilità temporanea d'accedere ad un luogo di culto musulmano non viola la libertà religiosa costituzionalmente garantita; in secundis, che sempre la Costituzione, ex art. 36, prevede la possibilità che i diritti fondamentali possano subire, per legge, una limitazione ragionevole e giustificata, che la Corte - data l'epidemia - ritiene sussistere.

Santa Sede

FRANCIA

CAA Lyon, 4ème chambre, n. 17LY02137, 13 febbraio 2020

<http://lyon.cour-administrative-appel.fr/>

L'istituzione d'erede universale a favore del "Vaticano" non può essere rivendicata da altre organizzazioni religiose in Francia, quand'anche fossero qualificate ed istituite da normative canoniche come emanazione diretta della Santa Sede: il Vaticano, come Stato estero, ex art. 910 code civil, può ricevere eredità, e l'indicazione generica del beneficiario finale non può essere risolta dalle autorità notarili francesi, che trasmetteranno l'eredità al Capo dello Stato estero de quo, cioè al Papa. La rivendicazione dell'Associazione francese delle Pontificie Opere Missionarie, sulla base del fatto d'essere appunto emanazione diretta della Santa Sede, va respinta.

Scuole religiose

STATI UNITI

US Supreme Court, affaire Espinoza et alii vs. Montana Department of Revenur et alii, n. 18/1195, 30 giugno 2020

<https://www.supremecourt.gov/>

La Corte Suprema del Montana aveva dichiarato incostituzionale l'intero programma statale di borse di studio, perché esse erano spendibili anche presso scuole appartenenti o comunque riconducibili a confessioni religiose, per le quali vi sarebbe stato un, sia pur indiretto, finanziamento statale, vietato dalla Costituzione del Montana.

La Corte Suprema federale ritiene che questa decisione violi la clausola di Free Exercise della Costituzione federale, perché le borse di studio del programma statale contestato erano destinate non alle scuole (pubbliche o private, riconducibili o meno a confessioni religiose), bensì agli studenti ed alle loro famiglie, che potevano liberamente scegliere presso quali scuole spenderle, sicché la decisione d'impiegarle presso scuole religiose in primis non sarebbe stata una liberalità, in secundis sarebbe stata una decisione dei beneficiari, e, in tertiis, impedire che questi ultimi, o parte di essi, potessero liberamente scegliere di destinare la borsa di studio ad una scuola magari appartenente alla loro stessa confessione religiosa costituisce violazione del Primo Emendamento.

**US District Court, District of Vermont, affaire A.M. vs French, n. 2/19/
cv/15, del 29 maggio 2020**

<https://www.vtd.uscourts.gov/>

Il programma statale che permette ai distretti scolastici senza scuole superiori pubbliche di pagare le rette alle scuole superiori private anche confessionali non viola l'art. 3 della Costituzione del Vermont, a condizione che le somme pagate dallo Stato alle scuole private confessionali non vengano da queste usate per attività di culto o comunque non scolastiche ma legate alla confessione religiosa d'appartenenza.

Ebraismo

ISRAELE

Supreme Court – High Court of Justice, 30 aprile 2020, nn. 1550/18 e 1710/18

<https://supremedecisions.court.gov.il/Home/Download?path=HebrewVerdicts\18\500\015\m27&fileName=18015500.M27&type=4>

La legge ebraica vieta rigorosamente di consumare cibi chametz durante la settimana di Pesach, e d'usare durante questo periodo pentole, piatti ed altri utensili da cucina usati con essi.

Su questa base, nel 2018 il Ministero per la Sanità d'Israele aveva emanato un regolamento che vietava d'introdurre cibi chametz negli ospedali del servizio sanitario nazionale, ed alcune ONG d'ispirazione laica avevano fatto ricorso alla Corte Suprema in funzione di Alta Corte di Giustizia, la quale ha dato loro ragione: un divieto di questo tipo, dice la sentenza di 55 pagine, che si sostanzia nell'obbligo d'evitare cibi chametz negli ospedali israeliani, viola la libertà religiosa dei pazienti, di chi facesse loro visita e del personale medico ed infermieristico: all'interno di strutture non confessionali, infatti, un precetto religioso ebraico non può essere imposto né ai non Ebrei, e, poiché la libertà e la responsabilità personali sono cardini e pilastri dell'Ebraismo, nemmeno agli Ebrei.

Le mense, che fanno parte della struttura ospedaliera non confessionale, debbono certamente avere cibi non chametz per chi li desiderasse, ma debbono anche averne di altro tipo per chi non dovesse (in quanto d'altra religione) o non volesse (in quanto ebreo, ma per libera scelta e con responsabilità personale) rispettare il precetto religioso.

Simboli religiosi

SVIZZERA

Bundesverwaltungsgericht, Abteilung II, sentenza n. B-1440/2019, 5 febbrajo 2020

<https://www.bvger.ch/bvger/it/home.html>

L'Istituto svizzero per la proprietà intellettuale chiede d'impedire alla società produttrice dell'amaro Jägermeister di continuare ad usare una croce nel proprio simbolo, perché essendo un simbolo religioso avrebbe potuto disturbare la sensibilità religiosa di qualcuno, dato che è un prodotto che si trova liberamente nei supermercati e nei bar, ed i manifesti e pannelli pubblicitari sono nei luoghi pubblici, e la pubblicità viene anche trasmessa in televisione, e quindi possono trovarsi obbligate a vederlo anche persone che potrebbero sentir violata la propria libertà religiosa.

Il Tribunale Amministrativo federale respinge questa istanza, affermando che la croce nel simbolo della Jägermeister in primis è molto piccolo; in secundis non è collocato in un contesto o su uno sfondo religioso, bensì fra le corna d'un cervo, perché vuole rifarsi ed esprimere non un dogma religioso, né un passo della Bibbia, ma la leggenda di Sant'Uberto di Liegi, che è sì d'origine cristiana, ma essendo leggenda non rientra nell'ambito dogmatico-religioso del Cristianesimo, ma in quello storico-culturale, per questa ragione questa croce non può essere considerata un simbolo religioso.

Presentazione

La sezione di ‘Giurisprudenza e legislazione penale’ di questo numero della Rivista riporta diverse massime interessanti e si segnala, in primo luogo, Sez. pen. III, sentenza 5 marzo 2020, n. 8986, relativa ad una condanna in giudizio abbreviato, con sentenza confermata in appello, per i reati di violenza sessuale, maltrattamenti in famiglia e lesioni aggravate in danno della convivente. Con ricorso per cassazione, veniva censurata la sentenza di condanna sotto un triplice profilo: per vizio di motivazione, per non aver valorizzato, ai fini del mancato riscontro alle dichiarazioni della persona offesa, l’assenza di documentazione sanitaria attestante la presenza di lesioni vaginali, oltre che per non aver riconosciuto la lieve entità del fatto, avuto riguardo alla occasionalità delle condotte e all’incidenza della superiore età della vittima sul grado di coartazione della stessa; sempre per vizio di motivazione, per aver ritenuto relative ad elementi di dettaglio le discrasie rilevate nelle dichiarazioni testimoniali de relato; infine, per violazione di legge e, precipuamente, dell’art. 51 c.p., per non aver riconosciuto rilevanza scriminante, o comunque diminvente, alle particolari connotazioni religiose dell’imputato. La pronuncia della Corte merita attenzione per le argomentazioni rese nel respingere tutti i motivi di legittimità proposti. In particolare, nel ribadire, con riguardo al primo motivo, il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, secondo cui le dichiarazioni della persona offesa possono *ex se* essere poste a fondamento del *decisum* in assenza di riscontri, sempre che ne sia attentamente vagliata la credibilità soggettiva e oggettiva, la Corte ha escluso la necessità di trovare riscontro alle dichiarazioni della persona offesa in certificati medici attestanti lesioni vaginali; ciò, in quanto, rispetto ad un episodio, in cui la violenza sessuale era consistita nell’indurre la vittima a praticare un rapporto orale, una lesione vaginale non avrebbe potuto neppure essere astrattamente ipotizzata; rispetto ad un altro episodio, invece, in cui il certificato attestava, non lesioni vaginali, ma lesioni al volto, ecchimosi e contusioni agli arti inferiori e superiori, la Corte ha ritenuto immune da censure la motivazione dei giudici di merito circa la riconosciuta compatibilità della stessa con la coartazione della volontà a scopo sessuale subita dalla vittima.

Altro punto di interesse è relativo all’invocazione della diminvente del fatto di lieve entità: sul punto la Corte ha sottolineato come il riconoscimento della suddetta diminvente implichi una valutazione globale del fatto da cui emerga che la libertà sessuale della persona offesa sia stata compromessa in

maniera non grave e che il danno arrecato alla stessa in termini psichici sia stato significativamente contenuto. La Corte ha concluso che nel caso al suo esame i giudici avevano fatto buon governo dei principi in materia perchè i due episodi di violenza erano stati vagliati nella loro globalità, nel contesto di condotte di abituali maltrattamenti. Sul secondo motivo, dichiarato inammissibile per genericità, la Corte ha abdicato dall'apprezzamento delle doglianze dedotte per mancata riproduzione/allegazione delle dichiarazioni testimoniali censurate, in spregho al principio di autosufficienza del ricorso.

Particolarmente interessante risulta l'argomentazione resa sul terzo motivo e diretta ad escludere la valenza scriminante delle tradizioni religiose nella commissione di delitti contro la persona. La Corte ha a riguardo richiamato il noto precedente costituito dalla sentenza 14960/2015 (Cassazione Penale, Sez. III, 13 aprile 2015, n. 14960): in tale pronuncia i giudici di legittimità avevano affrontato compiutamente l'argomento partendo dalla considerazione secondo cui, in una società multietnica quale quella moderna, non sia possibile scomporre l'ordinamento in tanti statuti individuali quante sono le etnie, non essendo compatibile con l'unicità dell'ordinamento giuridico la convivenza in un unico contesto civile di culture tra loro differenti; sulla base di tali premesse avevano individuato come unica soluzione civilmente e giuridicamente praticabile, perchè costituzionalmente orientata, quella di armonizzare i comportamenti individuali, rispondenti alla varietà delle culture, al principio unificatore della centralità della persona umana. Tanto, in linea con l'art. 3 della Costituzione che, in un unico contesto normativo, attribuisce a tutti i cittadini pari dignità sociale e posizione di eguaglianza davanti alla legge senza distinzione, fra l'altro, di religione. In quest'ottica secondo la Suprema Corte, la sopravvivenza della società multietnica postula l'obbligo di chiunque di verificare preventivamente la compatibilità dei propri comportamenti con i principi che la regolano, non potendosi riconoscere una posizione di buona fede in chi, trasferitosi in un Paese diverso, con cultura e costumi diversi dai propri, presume di aver un diritto, non riconosciuto da nessuna norma di diritto internazionale, di proseguire in condotte che, seppur ritenute culturalmente accettabili nel Paese di provenienza, risultino oggettivamente incompatibili con le regole proprie della compagine sociale in cui ha scelto di vivere. Sulla scorta di tali argomentazioni, secondo cui non è configurabile una scriminante, anche solo putativa, fondata sull'esercizio di un presunto diritto di matrice religiosa di appartenenza, escluso in linea di principio dall'ordinamento giuridico.

Va solo ricordato che nell'affrontare l'incidenza del fattore culturale nella commissione di un fatto penalmente rilevante, è opinione costante ritenere che il movente non escluda il dolo, alla cui struttura è estraneo, ma lo evidenzia,

rilevando la comunanza del nesso psicologico tra i ripetuti atti offensivi, come ad esempio, l'odio, la gelosia, il vizio, la vendetta, la sospettosità o la malvagità (Cass. pen. sez. VI, 19 giugno 2012, n. 25183). Possono infatti essere oggetto di indagine anche le ragioni e i motivi del comportamento criminoso, in quanto assurgono ad elemento rilevante per escludere eventualmente la sussistenza dell'elemento soggettivo. Come emerge anche dalla riserva di cui all'art. 572 c.p., se il fine dell'agente è stato quello di correzione o di disciplina, ove ne ricorrano naturalmente i presupposti (rectius, utilizzo di mezzi leciti), dovrà trovare applicazione la diversa fattispecie di abuso dei mezzi di correzione; in mancanza di tali presupposti, però, nessun ostacolo sembra esservi per la configurabilità del delitto di maltrattamenti. Il motivo può essere rilevante nel caso in cui si agisca secondo proprie credenze o secondo scopi di natura culturale o sociale. Spesso, infatti, e soprattutto in questi ultimi tempi per l'intensificarsi del fenomeno dell'immigrazione da parte di cittadini extracomunitari, si verificano casi in cui taluno – posto sul banco degli imputati – giustifichi il proprio comportamento (per noi penalmente rilevante) affermando di avere agito in conformità a regole o a consuetudini tollerate, e in qualche caso agevolate, dal proprio gruppo (sociale) di appartenenza o dal Paese di provenienza (ossia, ciò che è considerato reato nel nostro ordinamento è, invece, lecito o giustificato per quello da cui si proviene). La giurisprudenza italiana sul tema è sostanzialmente impermeabile alla rilevanza del fattore religioso, quantomeno per escludere ipotesi di non punibilità nei casi in cui l'imputato extracomunitario adduca motivi culturali per giustificare la propria condotta criminosa. In particolare, la Suprema Corte, giudicando il delitto di maltrattamenti commesso da un extracomunitario per fini "correttivi", ha ritenuto sussistente l'elemento soggettivo, anche se tale comportamento è stato giudicato dall'autore del reato conforme alla propria cultura e alla propria concezione di educazione familiare. È stato affermato, infatti, che «in presenza di condotta oggettivamente idonea a rendere configurabile il reato di maltrattamenti in famiglia, la sussistenza dell'elemento soggettivo di tale reato non può essere esclusa per il solo fatto che l'agente, straniero di religione musulmana, ritenga la suddetta condotta conforme alla sua diversa concezione della convivenza familiare e delle potestà a lui spettanti quale capo-famiglia, ponendosi tale concezione in contrasto con i fondamentali principi dettati dagli artt. 2 e 3 Cost., i quali costituiscono uno sbarramento invalicabile all'introduzione, di diritto o di fatto, nella società civile, di consuetudini, prassi e costumi che suonano come "barbari" a fronte dei risultati ottenuti nel corso dei secoli per realizzare l'affermazione dei diritti inviolabili della persona» (in tal senso, Cass. pen. sez. VI, 8 novembre 2002, n. 55; Cass. pen. sez. VI, 26 novembre 2008, n. 46300; Cass. pen. sez. VI, 7 ottobre 2009,

n. 48272; Cass. pen. sez. VI, 26 aprile 2011, n. 26153). Tali arresti sono applicabili anche nell'ipotesi di fatti violenti tra coniugi appartenenti alla stessa nazionalità o estrazione culturale, ove la moglie abbia prestato consenso o, comunque, manifestato l'intenzione di tollerare gli abusi del marito. La Cassazione, in proposito, ha statuito "che il reato di maltrattamenti non può essere scriminato dal consenso dell'avente diritto, sia pure affermato sulla base di opzioni sub-culturali relative a ordinamenti diversi da quello italiano. Dette sub-culture, infatti, ove vigenti, si porrebbero in assoluto contrasto coi principi che stanno alla base del nostro ordinamento, in particolare con la garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo sanciti dall'art. 2 Cost., i quali trovano specifica considerazione in materia di diritto di famiglia negli artt. 29 e 31 Cost.". (Cass. pen. sez. VI, 20 ottobre 1999). E questo anche nella eventuale ottica di riconoscimento dell'attenuante di cui all'art. 62, n. 1, c.p., in una sorta di "etica dell'uomo", affermata (sia pure in maniera criptica) sulla base di scelte culturali relative a ordinamenti diversi dal nostro: tale riferimento a "valori" di una cultura arretrata e poco sensibile alla valorizzazione e alla salvaguardia dell'infanzia deve, infatti, cedere il passo, nell'ambito della giurisdizione italiana, ai principi-base del nostro ordinamento e, ancora una volta, a quelli posti a tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (Cass. pen. sez. VI, 9 novembre 2006, n. 3419). Medesime considerazioni valgono anche nell'ipotesi in cui si invochi la scusante di cui all'art. 5 c.p., sulla quale la Corte ha sottolineato come non possa ritenersi inquadrabile nell'ambito delle situazioni soggettive che solo eccezionalmente – alla stregua di quanto affermato dalla Corte costituzionale con la nota sentenza n. 364/1988 – consentono di ritenere inoperante il principio generale della inescusabilità della ignoranza della legge penale, la situazione di chi, sol perché straniero, adduca a sua giustificazione la diversità della legge italiana rispetto a quella del suo Paese d'origine (Cass. pen. sez. III, 7 dicembre 1993). Nella specie, è stato escluso che potesse attribuirsi rilevanza, in un caso di violenza sessuale presunta – in quanto commessa su minore infraquattordicenne – all'assunto difensivo dell'imputato, cittadino marocchino, secondo il quale in Marocco i rapporti sessuali con minori sarebbero considerati leciti dalla legge. Orbene, in tale quadro giurisprudenziale non può ritenersi il motivo culturale quale causa escludente la responsabilità penale, anche solo in termini di carenza dell'elemento soggettivo (Cass. pen. sez. VI, 22 giugno 2011, n. 43646), ma non può disconoscersi che tale fattore – come nel caso affrontato dalla sentenza in epigrafe – può in un qualche modo, e a certe condizioni, assurgere ad elemento che possa aiutare a meglio "personalizzare" la pena, allorquando si ha la certezza che esso abbia influito in modo determinante sulle motivazioni che hanno portato alla commissione di un reato. Se, dunque, difficilmente la condotta culturalmente orientata

conduce ad escludere il reato, essa potrebbe essere valutata in termini di attenuazione della pena; e la disposizione di cui all'art. 62-bis c.p., unitamente, come noi riteniamo, ai criteri commisurativi previsti dall'art. 133 c.p., può rappresentare uno strumento per meglio valutare il concreto disvalore del fatto e l'effettiva consapevole ribellione al precetto penale.

Di interesse per il penalista è poi Sez. pen. IV, sentenza 18 maggio 2020, n. 25312, relativa alla posizione di garanzia del Parroco avuto riguardo agli incidenti verificatisi durante un campo estivo. Sul punto, va segnalato che la Suprema Corte (Sez. pen. IV, sentenza 20 aprile 2017, n. 19029), pur affermando che, in astratto, il parroco ha in generale il dovere di assicurare che dall'uso delle aree e delle pertinenziali attrezzature sulle quali si esercita il suo governo non derivino offese alla salute di quanti sono ammessi a farne uso, ha tuttavia precisato che la persistenza al momento dell'evento illecito della titolarità di una posizione di garanzia predicabile in linea astratta - tipologica, va comunque verificata in concreto, pena l'elevazione di un rimprovero in realtà per fatto altrui. Tale assunto è il logico precipitato dell'assunto secondo cui la causalità omissiva non è fondata su un obiettivo rapporto eziologico tra fatti non potendo la condotta omissiva causare materialmente l'evento che nel quale si concretizza l'offesa del reato. La causalità omissiva ha, dunque, un carattere normativo, nel senso che si basa sul rapporto di equivalenza tra il causare e il non impedire l'evento di reato stabilito dalla norma di cui all'art. 40, secondo comma c.p. Inoltre la causalità omissiva si fonda su un giudizio ipotetico nel senso che il rapporto di causalità si reputa esistente allorché, ipotizzando come posta in essere la condotta doverosa e possibile omessa, l'evento costitutivo del reato non si sarebbe verificato, o si sarebbe verificato più avanti nel tempo, secondo quanto desumibile dalla migliore scienza del momento. La causalità omissiva è, dunque, fondata, come già detto, su un rapporto di equivalenza, stabilito dall'art. 40 c.p., tra il non impedire un evento, che si abbia l'obbligo giuridico e la possibilità di impedire, ed il cagionarlo. Il presupposto essenziale della causalità omissiva è, dunque, la sussistenza di un obbligo giuridico di impedire l'evento. Al fine di stabilire quando si possa ritenere sussistente tale obbligo giuridico sono state elaborate diverse teorie. Secondo una prima impostazione teorica, di carattere formale, sarebbero fonti dell'obbligo di impedire l'evento: la legge, le sentenze e le ordinanze dell'autorità giudiziaria, il contratto, i regolamenti e gli atti amministrativi, la precedente attività pericolosa, la volontaria assunzione di un obbligo di garanzia e la consuetudine. A tale impostazione formale si è contrapposta un'impostazione sostanzialistica, secondo cui, anziché individuare specifiche norme che pongano a carico di determinati soggetti l'obbligo di impedire determinati eventi, è necessario verificare se l'ordinamento ponga, in capo a specifici sog-

getti (ad esempio i genitori), un generale obbligo di garanzia con riferimento a specifici interessi meritevoli di tutela, in considerazione della necessità di apprestare, per i medesimi, una tutela rafforzata o, comunque, dell'inidoneità dei relativi titolari a proteggerli adeguatamente. Secondo una terza teoria (c.d. mista), la posizione di garanzia che fonda la responsabilità penale omissiva può trovare il proprio fondamento nella sussistenza di obblighi di protezione, a carico di un determinato soggetto giuridico ed a favore di un altro, ovvero nella sussistenza di specifici obblighi di controllo con riferimento a determinate fonti di pericolo e nei confronti di tutti i soggetti potenzialmente esposti alle medesime. Sotto il profilo del rispetto del principio di legalità e di tassatività della fattispecie penale, la causalità omissiva risulta dalla combinazione delle fattispecie penali di parte speciale e della clausola di equivalenza di cui all'art. 40 cpv c.p.. La causalità omissiva è, inoltre, ipotizzabile soltanto con riferimento ai reati di evento puri, ai reati, cioè, che prevedano il verificarsi di un evento naturalistico e che non presuppongano condotte vincolate. Gli obblighi di garanzia, possono poi distinguersi in obblighi di protezione ed in obblighi di controllo e sono fondati sulla necessità di apprestare una tutela rafforzata con riferimento a specifici interessi in considerazione dell'incapacità, per il relativo titolare, di conseguire autonomamente un adeguato grado di tutela e sulla necessità di selezionare i soggetti cui assegnare la specifica posizione di garanzia con riferimento a quegli interessi meritevoli di rafforzata tutela. Gli obblighi di garanzia (di protezione o controllo) possono essere originari o derivati; in quest'ultimo caso la fonte dell'obbligo di garanzia, di norma, è un contratto ma l'operatività della traslazione della posizione di garanzia presuppone l'effettivo affidamento del bene da proteggere non essendo, all'uopo, sufficiente il solo dato della fonte formale.

Nel caso in esame, la Suprema Corte ha ribadito la teoria sostanzialistica affermandosi che la violazione del dovere di controllo non potesse essere ascritta al parroco solo sulla base della presenza al momento del fatto. La Suprema Corte, pur ribadendo che, in astratto, il parroco ha in generale il dovere di assicurare che dall'uso delle aree e delle pertinenti attrezzature sulle quali si esercita il suo governo non derivino offese alla salute di quanti sono ammessi a farne uso, ha evidenziato la necessità di una rigorosa motivazione sulle circostanze che di fatto radicano la posizione di garanzia, la quale va comunque verificata in concreto, pena lo slittamento verso una responsabilità penale da posizione in contrasto con il paradigma di cui all'art. 27 Cost.

Ed ancora, va segnalata Sez. pen. III, 27 maggio 2020, n. 27459, che affronta il problema della qualifica giuridica del cappellano del carcere, affermando che lo stesso riveste la qualifica di incaricato di pubblico servizio in considerazione dell'attività di assistenza religiosa svolta all'interno del carcere, che trova il

suo fondamento nell'ordinamento penitenziario, laddove si prevede che il trattamento del condannato e dell'internato sia svolto anche avvalendosi della religione (art. 15 l. 26 luglio 1975 n. 354), così mantenendosi, a tal fine, il servizio di assistenza cattolica come servizio stabile e interno alla struttura penitenziaria. Si perviene a tale conclusione, ribadendo una pregressa giurisprudenza, in quanto la categoria dell'incaricato di pubblico servizio, fondata sulla natura delle funzioni esercitate indipendentemente dalla esistenza o meno di un rapporto diretto con la pubblica amministrazione, è individuata in modo residuale rispetto a quella del pubblico ufficiale. Incaricato di un pubblico servizio è colui che esercita una pubblica funzione "ma caratterizzata dalla mancanza di poteri tipici di questa [...]". Ovvero, l'incaricato di pubblico servizio non partecipa alla formazione della volontà dell'ente, né alla sua manifestazione e non ha poteri autoritativi né certificativi. D'altra parte, deve esercitare effettivamente una pubblica funzione e non semplici mansioni d'ordine. Con riferimento a tale ultimo profilo, il caso tipico è quello dei commessi, pubblici impiegati che in passato erano ritenuti anch'essi incaricati di pubblico servizio in ragione dell'inserimento in un'organizzazione pubblica ma che oggi sono esclusi da ogni qualifica in ragione della totale assenza di esercizio di attività tipiche della funzione pubblica. L'individuazione delle caratteristiche della qualifica di incaricato di pubblico servizio è poi più semplice laddove il soggetto faccia parte dell'organizzazione di un ente pubblico, mentre diventa più problematica, come nel caso di specie, in casi nei quali l'ente privato esercita la funzione pubblica, tipicamente in forma di concessione. In questi casi, all'interno della organizzazione, risulta più complesso distinguere tra le attività che siano esercizio della funzione ed attività che, pur non essendo qualificabili quali "mansioni d'ordine" ovvero attività materiali, non siano comunque esercizio della pubblica funzione.

Viene poi in rilievo la decisione Sez. pen. I, sentenza 9 giugno 2020, n. 30682, secondo la quale ai fini della operatività del divieto - stabilito nel D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 19, - di espulsione dello straniero verso uno Stato, nel quale egli possa essere oggetto di persecuzione per motivi di razza, sesso, lingua, cittadinanza, religione, opinioni politiche, condizioni personali o sociali, non è sufficiente la semplice enunciazione del relativo rischio da parte dell'interessato, ma occorre che lo "status" di rifugiato per ragioni religiose sia accertato dall'apposita Commissione centrale per il riconoscimento di esso ovvero, qualora la Commissione non si sia pronunciata, che il giudice chiamato a disporre l'espulsione accerti, in via incidentale, la sussistenza dei presupposti che potrebbero condurre, in concreto, al detto riconoscimento, e, anche quando ha ricordato che, in tema di disciplina dell'immigrazione, il tribunale di sorveglianza, in sede di opposizione avverso il decreto di espulsione ex art. 16, comma 5, d.lgs. n. 286 del 1998, non è esentato dal dovere di attivarsi d'uf-

ficio allo scopo di reperire presso le autorità competenti l'eventuale documentazione comprovante lo "status" di rifugiato politico-religioso, rilevante ai fini del divieto di espulsione verso uno Stato in cui vi è notoria possibilità di una persecuzione per motivi religiosi, ha fatto riferimento alla specifica deduzione di detta qualità e delle circostanze che la giustificano da parte dell'opponente. Viene così fatta applicazione dei principi di diritto tratti nel tempo dalla giurisprudenza della Suprema Corte, alla cui stregua l'espulsione dello straniero, identificato, il quale sia stato condannato e si trovi detenuto in esecuzione di pena anche residua non superiore ad anni due per reati non ostativi, prevista dal D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 16, comma 5, profondamente riscritto dalla L. n. 189 del 2002, art. 15, e ulteriormente integrato dalla L. n. 94 del 2009, art. 1, comma 22, lett. o, ha natura amministrativa (Corte cost. ordinanza n. 226 del 2004) e costituisce un'atipica misura alternativa alla detenzione, finalizzata a evitare il sovraffollamento carcerario, della quale è obbligatoria l'adozione in presenza delle condizioni fissate dalla legge (tra le altre, Sez. 1, n. 45601 del 14/12/2010, dep. 29/12/2010, Turtulli, Rv. 249175), salve le situazioni di inespellibilità di cui all'art. 19, che devono essere integrate dalla ricorrenza, al momento della decisione, della compiuta situazione delineata dalla norma di rinvio (Sez. 1, n. 26753 del 27/05/2009, dep. 01/07/2009, Boshi, Rv. 244715). Tale conclusione, potrebbe tuttavia essere rivista alla luce della nozione di materia penale tratta dalla giurisprudenza convenzionale (Corte EDU, Sez. II., 4 marzo 2014, c.d. "Grande Stevens"; CEDU, 20 maggio 2014, Nykänen c. Finlandia; CEDU, 27 novembre 2014, Lucky Dev c. Svezia; Corte EDU, 10 febbraio 2015, Kiiveri v. Finlandia; Grande Camera del 15 novembre 2016, A e B c. Norvegia, ric. n. 24130/11 e 29758/11.): per la Corte europea, infatti, la nozione di pena, considerata dall'art. 7 CEDU, possiede una portata autonoma rispetto a quella degli ordinamenti interni e la Corte, per rendere efficace la protezione offerta dalla disposizione, deve essere libera di andare al di là delle apparenze e giudicare da sé se una misura particolare realizzi una pena ai sensi della disposizione convenzionale. In forza di tale impostazione, i Giudici di Strasburgo, fermando l'attenzione sulla natura, sugli effetti e sulla severità della misura, hanno affermato che si è in presenza di una "pena" ogniqualvolta la dichiarata prevenzione si risolva, quanto agli effetti, in una vera e propria repressione di condotte comunque illecite.

Infine, viene riportata Sez. pen. I, sentenza 15 giugno 2020, n. 35735 che afferma che in tema di riconoscimento dell'aggravante prevista dall'art.61, n.1, cod.pen., la futilità del motivo non è esclusa dall'appartenenza a gruppi o comunità connotati da peculiari valori e stili di vita, che siano espressione di un orientamento religioso in contrasto con i beni fondamentali riconosciuti dall'ordinamento costituzionale.

Corte di Cassazione. Sezione Terza Penale.

Sentenza 5 marzo 2020, n. 8986

Delitti contro la famiglia – Scriminante dell'esercizio di un diritto – Rilevanza delle connotazioni religiose di appartenenza – Insussistenza

In tema di cause di giustificazione, lo straniero imputato di un delitto contro la persona o contro la famiglia non può invocare, neppure in forma putativa, la scriminante dell'esercizio di un diritto correlata a facoltà asseritamente riconosciute dall'ordinamento dello Stato di provenienza, qualora tale diritto debba ritenersi oggettivamente incompatibile con le regole dell'ordinamento italiano, in cui l'agente ha scelto di vivere, attesa l'esigenza di valorizzare - in linea con l'art. 3 Cost. - la centralità della persona umana, quale principio in grado di armonizzare le culture individuali rispondenti a culture diverse, e di consentire quindi l'instaurazione di una società civile multietnica. (Fattispecie, in tema di maltrattamenti in famiglia e lesioni personali, di lamentata non considerazione di particolari connotazioni religiose proprie dell'imputato).

Corte di Cassazione. Sezione Quarta Penale.

Sentenza 18 maggio 2020, n. 25312

Lesioni colpose in campo estivo parrocchiale – Posizione di garanzia del gestore – Condizioni

La posizione di garanzia derivante dalla relazione di governo intrattenuta con una fonte di pericolo deve essere individuata alla luce delle specifiche circostanze del caso concreto e dell'incidente che si sia verificato, dovendosi accertare la sostanziale titolarità del potere-dovere di gestione nella sequenza di accadimenti alla quale accede l'evento, senza che possa ritenersi sufficiente una valutazione sul piano astratto (pronuncia su un ricorso proposto avverso la sentenza con cui la Corte d'appello aveva riformato la sentenza che aveva assolto un parroco dal reato di lesioni colpose, commesso ai danni

di un ragazzino che, giocando durante il campo estivo, era caduto dopo aver scavalcato un muretto, ritenendolo responsabile, la Corte di Cassazione ha accolto la tesi difensiva secondo cui per radicare la posizione di garanzia si deve tenere conto delle circostanze concrete (quali l'estensione del campo, la presenza di altro personale ed il numero di partecipanti al campo estivo).

Corte di Cassazione. Sezione Terza Penale.

Sentenza 27 maggio 2020, n. 27459

Qualifica di incaricato di pubblico servizio – Cappellano del carcere – Sussistenza

Il cappellano del carcere riveste, nel contesto dei delitti contro la P.A., la qualifica di incaricato di pubblico servizio, in considerazione dell'attività di assistenza religiosa svolta all'interno del carcere, che trova il suo fondamento nell'ordinamento penitenziario, laddove si prevede che il trattamento del condannato e dell'internato sia svolto anche avvalendosi della religione (art. 15 l. 26 luglio 1975 n. 354), così mantenendosi, a tal fine, il servizio di assistenza cattolica come servizio stabile e interno alla struttura penitenziaria.

Corte di Cassazione. Sezione Prima Penale.

Sentenza 9 giugno 2020, n. 30682

Divieto di espulsione dello straniero per motivi politici e religiosi – Necessità che lo status di rifugiato sia accertato da una Commissione centrale – Sussistenza – Possibilità di un accertamento equipollente da parte del giudice - Sussistenza

Ai fini della operatività del divieto - stabilito nel D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 19, - di espulsione dello straniero verso uno Stato, nel quale egli possa essere oggetto di persecuzione per motivi di razza, sesso, lingua, cittadinanza, religione, opinioni politiche, condizioni personali o sociali, non è sufficiente la semplice enunciazione del relativo rischio da parte dell'interessato,

ma occorre che lo “status” di rifugiato per ragioni religiose sia accertato dall’apposita Commissione centrale per il riconoscimento di esso ovvero, qualora la Commissione non si sia pronunciata, che il giudice chiamato a disporre l’espulsione accerti, in via incidentale, la sussistenza dei presupposti che potrebbero condurre, in concreto, al detto riconoscimento, e, anche quando ha ricordato che, in tema di disciplina dell’immigrazione, il tribunale di sorveglianza, in sede di opposizione avverso il decreto di espulsione ex art. 16, comma 5, d.lgs. n. 286 del 1998, non è esentato dal dovere di attivarsi d’ufficio allo scopo di reperire presso le autorità competenti l’eventuale documentazione comprovante lo “status” di rifugiato politico-religioso, rilevante ai fini del divieto di espulsione verso uno Stato in cui vi è notoria possibilità di una persecuzione per motivi religiosi, ha fatto riferimento alla specifica deduzione di detta qualità e delle circostanze che la giustificano da parte dell’opponente.

Corte di Cassazione. Sezione Prima Penale

Sentenza 15 giugno 2020, n. 35735

Reato - Circostanze - Aggravanti comuni - Motivi abietti o futili - Futilità dei motivi - Contesto culturale di appartenenza del reo - Rilevanza - Limiti - Fattispecie

In tema di riconoscimento dell’aggravante prevista dall’art.61, n.1, cod. pen., la futilità del motivo non è esclusa dall’appartenenza a gruppi o comunità connotati da peculiari valori e stili di vita, che siano espressione di un orientamento religioso in contrasto con i beni fondamentali riconosciuti dall’ordinamento costituzionale. (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto irrilevante, ai fini dell’esclusione dell’aggravante, la concezione dell’onore familiare propria degli appartenenti all’etnia ed al culto rom, autori di un omicidio compiuto per punire un soggetto che aveva intrattenuto una relazione extraconiugale con una loro familiare).

La matrice religiosa dei reati sessuali intrafamiliari in alcuni ordinamenti europei

MARIO CATERINI

Il modo in cui fai l'amore è il modo in cui Dio sarà con te

JALĀL AD-DIN RUMI

RIASSUNTO

L'articolo tratta alcune implicazioni dei fattori religiosi e culturali sulla responsabilità penale, partendo dal confronto tra i classici modelli di approccio politico: alla francese e all'inglese. L'Autore prende spunto dalla comparazione normativa e giurisprudenziale tra alcuni reati sessuali intrafamiliari in taluni ordinamenti europei, con cenni al diritto islamico, dimostrando alquanto omogeneità di soluzioni in particolare tra il sistema italiano e quello tedesco, sia nelle scelte di politica criminale, sia in quelle della prassi applicativa. Nell'epilogo si cerca un ragionevole equilibrio, da un lato evitando interventi legislativi che mal celano pene legate al mero fattore religioso, dall'altro scongiurando interpretazioni troppo indulgenti verso chi potrebbe essere condizionato da un retaggio religioso, ammettendo piuttosto un trattamento di favore solo per chi soggiace ad una profonda e indelebile 'frattura' culturale.

PAROLE CHIAVE

Reati culturali, stupro coniugale, mutilazioni genitali.

ABSTRACT

The article deals with religious and cultural factors' implications for penal liability, starting from a comparison between traditional models of political approach: the French and the English. The author draws on the normative and jurisprudential comparison between intrafamily sexual offences in certain European legal systems, with references to Islamic law, by showing homogeneity of solutions in particular between the Italian and the German systems, both in the choices of criminal policy and in application procedures. In the conclusion, a reasonable balance is aimed for, on the one hand, by avoiding legislative interventions which badly conceal sentences connected to the religious factor only, on the other hand, by preventing too indulgent interpretations towards those who may be influenced by a religious heritage. Rather, a favourable treatment is considered exclusively for those who are subjected to a deep and indelible cultural 'fracture'.

KEY WORDS

Cultural offences, marital rape, genital mutilations

SOMMARIO: 1. *L'incidenza del fattore religioso sulla responsabilità penale: archetipi a confronto.* – 2. *Lo stupro coniugale.* – 3. *Le pratiche religiose sui genitali.* – 4. *Dalla criminalizzazione per appartenenza religiosa alle prassi indulgenziali: verso un ragionevole equilibrio.*

1. *L'incidenza del fattore religioso sulla responsabilità penale: archetipi a confronto*

Le tradizioni religiose d'origine quando si discostano parecchio dall'ambiente sociale d'accoglienza, possono creare degli attriti così acuti da interessare il sistema penale che, inadeguatamente, si trova a dover risolvere dei veri e propri conflitti tra culture¹. La composizione multi-etnica delle società ha messo in crisi le concezioni classiche e gli schemi tradizionali dello Stato-nazione e di una derivata "società nazionale" omogenea, al punto che si è posto il problema se possano essere giustificati fatti penalmente rilevanti per l'ordinamento di accoglienza, ma accettati o addirittura doverosi per le norme culturali o religiose di un gruppo minoritario².

¹ Ancora prima del sistema penale, l'ordinamento giuridico è investito da altre questioni legate all'attribuzione dei diritti sociali e politici, alla concessione della cittadinanza, alla disciplina della famiglia, dell'istruzione e del lavoro; in tema ALESSANDRA FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, Laterza, Roma-Bari, 2004, p. 12 ss.

² CRISTINA DE MAGLIE, *Multiculturalismo e diritto penale. Il caso americano*, Scritti per Federico Stella, I, Jovene, Napoli, 2007, p. 6. Più in generale sull'argomento in Italia si rinvia alle opere monografiche di ALESSANDRO BERNARDI, *Modelli penali e società multiculturale*, Giappichelli, Torino, 2006; ID., *Il "fattore culturale" nel sistema penale*, Giappichelli, Torino, 2010; CIRO GRANDI, *Fattore culturale e responsabilità penale*, Ferrara, 2008; FABIO BASILE, *Immigrazione e reati culturalmente motivati. Il diritto penale nelle società multiculturali*, Giuffrè, Milano, 2010; BALDASSARRE PASTORE, LUIGI LANZA, *Multiculturalismo e giurisdizione penale*, Giappichelli, Torino, 2008; CRISTINA DE MAGLIE, *I reati culturalmente motivati. Ideologie e modelli penali*, Edizioni Ets, Pisa, 2010; FRANCESCO PARISI, *Cultura dell'«altro» e diritto penale*, Giappichelli, Torino, 2010; ANTONELLA MASSARO, *Reati a movente culturale o religioso. Considerazioni in materia di ignoranza legis e coscienza dell'offesa*, Aracne, Roma, 2012; ISABELLA MERZAGORA, *Lo straniero a giudizio. Tra psicopatologia e diritto*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2017 (con taglio più criminologico); ALESSANDRO PROVERA, *Tra frontiere e confini. Il diritto penale dell'età multiculturale*, Jovene, Napoli, 2018. In Germania, più recentemente BIJAN FATEH-MOGHADAM, *Die religiös-weltanschauliche Neutralität des Strafrechts. Zur strafrechtlichen Beobachtung religiöser Pluralität*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2019. Per la letteratura di lingua spagnola si rinvia ad ANTONIA MONGE FERNÁNDEZ, *El extranjero frente al derecho penal. El error cultural y su incidencia en la culpabilidad*, Bosch, Barcelona, 2008; MARÍA ELENA TORRES FERNÁNDEZ, *Identidad, creencias y orden penal: la exigencia cultural*, in *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, n. 17, 2013, p. 399 ss. Nella dottrina anglosassone si veda il volume *Multicultural Jurisprudence*, a cura di MARIE-CLAIRE FOLETS, ALISON DUNDES RENTELN, Hart publishing, Oxford, 2009; nonché ANTHONY J. CONNOLLY, *Cultural Difference On Trial. The Nature And Limits Of Judicial Understanding*, Ashgate Publishing, Farnham, 2010; LINDA FRIEDMAN RAMIREZ

L'approccio a tali questioni può essere ricondotto a due modelli di base, tendenzialmente opposti, che ci riportano nel tempo agli ordinamenti inglese e francese – di più antica tradizione coloniale – sinteticamente definibili il primo 'multiculturalista', il secondo 'assimilazionista' o 'integrazioneista'³.

L'archetipo 'multiculturalista' si caratterizza per un riconoscimento di fondo delle diversità e specificità del retaggio etnico delle minoranze, con politiche pluraliste che aspirano ad una maggiore armonia e ad un trattamento giuridico anche differenziato sul piano legislativo e giurisprudenziale⁴. Nel Regno Unito e negli Stati Uniti, per esempio, tale approccio ha condotto all'adozione di norme, anche penali, con deroghe o regimi particolari in ragione dell'appartenenza ad un gruppo etnico⁵. Nei paesi di *Common Law*, inoltre, l'elemento culturale è stato particolarmente valorizzato nel momento interpretativo attraverso le c.d. *cultural defenses* che, integrandosi con altri istituti come l'errore, comportano l'esclusione o più spesso l'affievolimento della responsabilità penale⁶.

Il modello 'assimilazionista' alla francese, invece, ha come presupposto teorico una visione alternativa dell'uguaglianza, guardata in una prospettiva

(a cura di), *Cultural Issues in Criminal Defence*, Juris Publishing, New York, 2010.

³ DIDIER LAPEYRONNIE, *L'individu et les minorités. La France et la Grande-Bretagne face à leurs immigrés*, Presses universitaires de France, Parigi, 1993; ALESSANDRA FACCHI, *Immigrazione, libertà e uguaglianza: due modelli politico giuridici*, in *Teoria politica*, 1996, p. 111 ss.; LUCIA BELLUCCI, *Immigrazione e pluralità di culture: due modelli a confronto*, in *Sociologia del diritto*, 2001, p. 131; NICOLA COLAIANNI, *Eguaglianza e diversità culturali e religiose. Un percorso costituzionale*, Il Mulino, Bologna, 2006, p. 19 ss.

⁴ SEBASTIAN M. POULTER, *English Law and Ethnic Minority Customs*, Butterworth – Heinemann, Oxford, 1986, p. 3 ss.; LUIGI MELICA, *Lo straniero extracomunitario. Valori costituzionali e identità culturale*, Giappichelli, Torino, 1996, cap. II, sez. I; FABIO BASILE, *Immigrazione e reati culturalmente motivati*, cit., p. 60 ss.

⁵ Per alcune esemplificazioni, WILL KYMLICKA, *Multicultural Citizenship*, Clarendon press, Oxford, 1995, trad. it., *La cittadinanza multiculturale*, Bologna, 1999, p. 15 ss., p. 48 ss.; ID., *Teoria e pratica del multiculturalismo d'immigrazione*, in *Multiculturalismo o comunitarismo?*, a cura di ENRICO CANIGLIA e ANDREA SPREAFICO, Luiss university press, Roma, 2003, p. 126 ss., secondo cui in Europa tale modello è stato adottato anche in Svezia e Olanda. Su questi interventi legislativi nel Regno Unito v. pure IAN ALEXANDER MACDONALD, FRANCES WEBBER, *Immigration Law and Practice in the United Kingdom*, Butterworths, Londra, 2005; ALESSANDRO BERNARDI, *Modelli penali e società multiculturale*, cit., p. 74 ss.

⁶ ALISON DUNDES RENTELN, *The Cultural Defense*, Oxford University Press, Oxford - New York, 2004, passim; JEROEN VAN BROECK, *Cultural Defence and Culturally Motivated Crimes (Cultural Offences)*, in *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 1, 2001, p. 1 ss.; CRISTINA DE MAGLIE, *Multiculturalismo*, cit., 217 ss. Per gli aspetti critici SUSAN MOLLER OKIN, *Is Multiculturalism Bad for Women?*, Princeton University Press, Princeton, 1999, trad. it. *Diritti delle donne e multiculturalismo*, Milano, 2007, passim; DORIANE LAMBELET COLEMAN, *Individualizing Justice through Multiculturalism: the Liberals' Dilemma*, in *Columbia Law Review*, 1996, p. 1093 ss.; LUCA MONTICELLI, *Le cultural defenses (esimenti culturali) e i reati culturalmente motivati. Possibili divergenze tra pluralismo culturale e sistema penale*, in *Indice penale*, 2003, p. 535 ss.

più formale che prescinde dalle differenze e che dunque tende a non ammettere trattamenti diversificati⁷. Il paradigma classico è quello dello Stato laico, neutrale anche innanzi alle differenze culturali e che per questa via cerca di garantire l'uguaglianza di tutti i cittadini di fronte alla legge, non riconoscendo diritti particolari alle minoranze etniche, in maniera che i migranti sono tenuti a conformarsi alla cultura e alla società che li accoglie. Si pensi alla legge francese che vieta l'ostensione di simboli religiosi all'interno delle scuole, applicabile dal *burqa* al crocifisso: un'eguaglianza assimilatrice che a prescindere dalle diversità culturali e religiose, esige una parità formale in un certo spazio pubblico⁸. Ferma restando la libertà nella sfera privata di seguire le proprie inclinazioni, in quella pubblica si tende ad un'omogeneità culturale d'impronta laica, d'inclusione nella comunità nazionale i cui valori devono essere conosciuti e rispettati da chiunque⁹.

Questi archetipi costituiscono i classici poli ideali tra i quali gli ordinamenti si possono collocare a seconda dei diversi contesti storici e politici di riferimento¹⁰. Bisognerà ora tentare di comprendere come si atteggiavano alcuni ordinamenti europei, sulla falsariga dell'Italia e della Germania, sotto l'angolazione dei relativi sistemi penali e prendendo a riferimento alcune fattispecie che possono risentire sensibilmente delle diversità culturali degli autori¹¹. Sa-

⁷ ALESSANDRA FACCHI, *I diritti*, cit., p. 57 ss.; LAURA ZANFRINI, *Sociologia della convivenza interetnica*, Laterza, Roma-Bari, 2010; più recentemente sull'evoluzione del modello francese, MARCO ACCORINTI, *Il sistema di accoglienza per protetti internazionali in Francia: quadro evolutivo e aspetti comparativi con l'Italia*, CNR-IRPPS e-Publishing, Roma, 2017, passim.

⁸ Legge 15 marzo 2004, n. 228, *encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics*. Sul tema PAOLO CAVANA, *I simboli religiosi nello spazio pubblico nella recente esperienza europea*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2012, p. 1 ss.; ALESSANDRO BERNARDI, *Modelli penali*, cit., p. 83.

⁹ ALESSANDRA FACCHI, *I diritti*, cit., p. 13 ss.; ALESSANDRO BERNARDI, *Modelli penali*, cit., p. 82; F. BASILE, *Immigrazione e reati culturalmente motivati*, cit., p. 57 ss.; LUCA MONTICELLI, *Le "esimenti culturali" e il principio di laicità*, in *Laicità, valori e diritto penale*, a cura di GIULIANO BALBI, ANDREANA ESPOSITO, Giappichelli, Torino, 2011, pp. 21-22.

¹⁰ In riferimento all'ordinamento tedesco si è anche parlato di un diverso sistema 'precarista', connesso prevalentemente alla dimensione lavorativa dell'immigrato e non tanto alla sua integrazione socio-culturale, ove sarebbe considerato più come un lavoratore-ospite (*Gastarbeiter*), provvisoriamente residente in Germania. Non bisogna dimenticare, però, che la politica immigratoria tedesca non è sembrata affatto insensibile ad una più efficace integrazione sociale. Per approfondimenti sulle politiche immigratorie in Germania e più in generale in Europa, cfr. MARCELLA DELLE DONNE, UMBERTO MELOTTI, *Immigrazione in Europa. Strategie di inclusione-esclusione*, Ediesse, Roma, 2004, passim.

¹¹ Per le implicazioni penalistiche in prospettiva comparata delle diverse tipologie di minoranze: quelle c.d. nazionali – costituite da gruppi etnici concentrati su un territorio storicamente 'proprio' – e quelle non-nazionali – formate da gruppi di soggetti immigrati – si rinvia a CIRO GRANDI, *Fattore culturale e responsabilità penale*, cit., p. 199 ss.; ALESSANDRO BERNARDI, *Modelli penali*, cit., p. 64 ss. In merito al rilievo che l'appartenenza culturale può avere nelle fonti sovranazionali e nella giurisprudenza della Corte Edu, si veda ALESSANDRO PROVERA, *Tra frontiere e confini*, cit., p. 59 ss.

rebbbero molteplici le categorie di reati caratterizzati dalle tradizioni religiose, ad esempio i fatti a difesa dell'onore, in materia di sostanze stupefacenti o concernenti l'abbigliamento rituale¹², ma in questa sede non è possibile trattarle tutte dovendo limitare l'indagine ad alcune più emblematiche¹³.

2. Lo stupro coniugale

Fino ad alcuni decenni orsono sia in Germania, sia in Italia non era affatto scontato, anzi, che fossero penalmente rilevanti alcune forme di violenza, come quella sessuale esercitata sulla moglie. «*Wer wie der Ehemann auf den Beischlaf ein vollkommenes Recht hat, macht sich durch Erzwingen desselben keiner Nothzucht schuldig*» scrivevano autorevoli penalisti tedeschi nel XIX Secolo¹⁴, così il *Reichsgericht* nel 1937 affermava il principio riferito ai rapporti coniugali secondo cui «*Eine an sich zulässige Handlung wird nicht dadurch zu einer unzüchtigen, dass sie mit Gewalt vorgenommen wird*»¹⁵, mentre la dottrina d'oltralpe ne ha discusso vivacemente sino a tempi non lontani¹⁶. Solo nel 1997 è stato riformato il § 177 *StGB* in tema di violenza sessuale (*Sexueller Übergriff, sexuelle Nötigung, Vergewaltigung*), che oggi non pretende più una condotta al di fuori del matrimonio (*außerehelich*), consentendo così la punizione anche dello stupro coniugale (*Vergewaltigung in der Ehe*) non a titolo di mera violenza privata *ex* § 240 *StGB* (*Nötigung*)¹⁷.

In Italia già prima della riforma del 1996 – con la quale è stata capovolta la prospettiva del legislatore del '30 che collocava i reati sessuali nella tutela della morale pubblica anziché della libertà sessuale, intesa oggi quest'ultima come connotato irrinunciabile della persona umana non comprimibile in ra-

¹² FABIO BASILE, *I reati cd. "culturalmente motivati" commessi dagli immigrati: (possibili) soluzioni giurisprudenziali*, in *Questione giustizia*, 2017, pp. 130-131.

¹³ Per una disamina dell'approccio del sistema penale tedesco ai reati culturalmente orientati, si veda ALESSANDRO PROVERA, *Tra frontiere e confini*, cit., p. 164 ss.

¹⁴ PAUL JOHANN ANSELM FEUERBACH, *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gultigen peinlichen Rechts. Mit vielen Anmerkungen und Zusatzparagraphen herausgegeben von CARL JOSEPH ANTON MITTERMAIER*, Giessen, 1840, § 268, p. 387.

¹⁵ *Deutsche Justiz*, 1937, p. 622.

¹⁶ DIERK HELMKEN, *Vergewaltigung in der Ehe. Pladoyer für einen strafrechtlichen Schutz der Ehefrau*, Kriminalistik-Verlag, Heidelberg, 1979; BARBARA PAETOW, *Vergewaltigung in der Ehe*, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg, 1987, p. 131 ss.; BRIGITTE SICK, *Sexuelles Selbstbestimmungsrecht und Vergewaltigungsbegriff*, Duncker & Humblot, Peter Lang, Berlin, 1993, p. 58

¹⁷ YI-FEN SHAW, *Entwicklung und Reform zur Vergewaltigung in der Ehe gemäss 177 StGB*, Bern, 2005, passim.

gione di interessi pubblicistici – la giurisprudenza aveva da tempo chiarito che proprio per questa chiave personalistica di reinterpretazione del bene protetto, alcune ipotesi tradizionalmente non ricondotte nell'alveo della responsabilità criminale perché non lesive della moralità pubblica, erano viceversa da punire, come i casi in cui la vittima fosse la moglie o una prostituta¹⁸. Prima di queste prese di posizione giurisprudenziali, invece, il marito che assoggettava a violenza sessuale la moglie semmai rispondeva per delitti minori come le percosse, le lesioni o le minacce, ma per stupro solo se l'avesse costretta a rapporti c.d. *contra naturam* in quanto quelli 'ordinari', anche se forzati, erano reputati rientranti nella sfera degli obblighi coniugali¹⁹.

Posto che la violenza sessuale sul coniuge è oggi punita sia in Italia che in Germania, bisogna domandarsi che peso possa assumere il fattore religioso nel momento in cui i coniugi appartengano ad una minoranza o etnia in base alle cui norme dette forme di brutalità non assumono rilievo giuridico, come un tempo non lontano avveniva pure in Europa²⁰. Nel diritto musulmano, per esempio, i delitti sessuali non presidiano la libertà sessuale, ma la morale pubblica e la violenza sessuale è denominata *iġtiṣāb* (dalla radice *ġaṣb*) che letteralmente significa proprio usurpazione e, dunque, secondo gli insegnamenti del Profeta tutto è permesso tra moglie e marito, salvo rapporti anali o durante il mestruo, motivo quest'ultimo d'impurità della donna²¹.

¹⁸ Cass. pen., 16 febbraio 1976, n. 12855, Macario, CED 134887, *Cassazione penale Massimario*, 1978, p. 72 ss., con nota di PIETRO BRIGNONE, *La violenza sessuale nel rapporto tra coniugi*; Cass. pen., 13 luglio 1982, n. 10488, Drudi, CED 155990; Cass. pen., 16 novembre 1988, n. 11243, Camerini, CED 179754; successivamente alla riforma dei reati sessuali, Cass. pen., sez. III, 11 luglio 2006, n. 35242, De Majo, *Foro italiano*, 2007, pp. 372-374, con nota di FRANCESCO PAOLO DI FRESCO; Cass. pen., sez. III, 24 settembre 2007, n. 35408, *Giurisprudenza italiana*, 2008, pp. 420-422.

¹⁹ ALESSANDRA SZEGO, *Quando lo stupro è legale: la "marital rape exemption"*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1995, p. 853 e ss.; VINCENZO PEZZELLA, *Matrimonio, lo "jus in corpus" è sepolto. È reato coartare la libertà del coniuge*, in *Diritto e Giustizia*, 2005, p. 57 ss.; ALBERTO CADOPPI, *Commento art. 609-bis c.p.*, in ID. (a cura), *Commentario delle norme contro la violenza sessuale e contro la pedofilia*, Cedam, Padova, 2006, p. 497; AMBRA GENTILE, *Violenza sessuale in matrimonio retto da diritto straniero: il prudente approccio della Cassazione ai c.d. "reati culturali"*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2009, p. 421 ss. Con approccio storico, MARCO CAVINA, *Nozze di sangue. Storia della violenza coniugale*, Laterza, Roma-Bari, 2019, passim.

²⁰ Secondo STEVEN PINKER, *Il declino della violenza*, Mondadori, Milano, 2013, p. 465, lo stupro coniugale non è punito in alcuno degli Stati arabi, mentre lo è solo nel 12,5% di quelli africani, nel 18% dei Paesi dell'America Latina e nel 19% di quelli asiatici. In Turchia, paese musulmano ma con un diritto laico, lo stupro coniugale costituisce reato per il codice penale del 2005, ma è perseguibile a querela; cfr. SILVIA TELLENBACH, *Fatti culturalmente motivati e diritto penale tedesco*, in *Archivio penale*, 2018, n. 2, p. 6. Più in generale sul tema si veda anche ANTONIO GUERRIERI, *Le mani sulle donne. Islam, culture religiose, violenza sessuale dopo il capodanno di Colonia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, n. 7, 2017, p. 1 ss.

²¹ Il versetto che recita: «le vostre donne sono come un campo per voi, venite dunque al vostro campo a vostro piacere» (Cor. II, 23), è utilizzato per consentire al marito di consumare rapporti sessuali

In entrambi gli ordinamenti europei in argomento esistono precedenti giurisprudenziali relativi a matrimoni contratti nelle terre di origine ove i relativi sistemi giuridici non attribuiscono valenza penale a tali comportamenti violenti. La giurisprudenza tedesca non è univoca: si alternano casi in cui il giudice respinge risolutamente gli argomenti difensivi volti ad ottenere una diminuzione della pena (*Strafmilderungsgrund*) sulla base di tali fattori culturali d'origine²² perché «*in Deutschland deutsches Strafrecht gilt und diesem auch Nichtdeutsche unterliegen*»²³, ad altri in cui per gli stessi è concessa l'attenuazione dei *minder schweren Fällen* (casi meno gravi) dato che il reo per tenere la condotta violenta ha dovuto superare una soglia inibitoria minore (*eine geringere Hemmschwelle*)²⁴. Così come non sono mancate assoluzioni per motivazioni culturali, come in un caso di sequestro di persona (§ 239 StGB) ai danni della moglie, per un errore sul divieto *ex* § 17 StGB, in quanto in patria la condotta sarebbe stata approvata dall'ordinamento giuridico²⁵. In Germania, dunque, benché non si utilizzi la categoria delle *cultural defenses*, il diritto 'vivente' in casi non marginali di fatto ha comunque tenuto conto della cultura del reo, sia nell'ambito della qualificazione giuridica delle condotte, sia in quello della commisurazione della pena, favorito da un sistema ove prevale una concezione marcatamente soggettiva del reato che permette una peculiare attenzione verso quelle componenti psicologiche – tre le quali

con la moglie quando e come vuole, a condizione che la penetrazione avvenga nel luogo percepito come "campo", ossia la vagina, perché consente la procreazione. Il rapporto anale è illecito, ma non è reato sempre perché il marito ha diritto di avere rapporti con la moglie, anche senza il suo consenso. In tema, DEBORAH SCOLART, *L'Islam, il reato, la pena. Dal fiqh alla codificazione del diritto penale*, Istituto per l'Oriente C. A. Nallino, Roma, 2013, p. 131 ss., spec. pp. 133-134. Nel diritto musulmano lo stupro coniugale è da inquadrare in un matrimonio visto come un contratto che impegna l'uomo al versamento alla donna del donativo nuziale (*mahr*) in cambio del godimento fisico che ella deve concedere; per approfondimenti ROBERTA ALUFFI BECK-PECCOZ, *Il matrimonio nel diritto islamico*, in *Il matrimonio: diritto ebraico, canonico e islamico*, a cura di ROBERTA ALUFFI BECK-PECCOZ, ALESSANDRO FERRARI, ALFREDO MORDECHAI RABELLO, Giappichelli, Torino, 2006, p. 184.

²² Bundesgerichtshof, 23 settembre 2003, 1 StR 292/03, www.openjur.de/u/208965.html.

²³ Bundesgerichtshof, 22 dicembre 1998, 3 StR 587/98 (Beschluss), www.hrr-strafrecht.de/hrr/3/98/3-587-98.pdf.

²⁴ Bundesgerichtshof, 29 agosto 2001, 2 StR 276/01, www.openjur.de/u/64684.html, in senso analogo id., 1° febbraio 2007, 4 StR 514/06, in www.hrr-strafrecht.de/hrr/4/06/4-514-06.php. In tema si rinvia a ESMA ÇAKIR-CEYLAN, *Gewalt im Namen der Ehre. Eine Untersuchung über Gewalttaten in Deutschland und in der Türkei unter besonderer Betrachtung der Rechtsentwicklung in der Türkei*, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2011, p. 240.

²⁵ Amtsgericht Grevenbroich, ordinanza 24 settembre 1982, 5 Ds 5 Js 369/82, in *Neue Juristische Wochenschrift*, 1983, p. 528; su questo caso ISTOK EGETER, *Das ethnisch-kulturell motivierte Delikt*, Schulthess Juristische Medien, Zürich, 2002, p. 117 ss.; FABIO BASILE, *Multikulturelle Gesellschaft und Strafrecht. Die Behandlung der kulturell motivierten Straftaten*, Munster, Berlin, 2015, p. 405.

può rientrare il fattore culturale – che influenzano la condotta²⁶.

Situazione per alcuni versi non molto dissimile s'è realizzata in Italia ove per sterilizzare la valenza dei fattori culturali, da un lato è stato utilizzato anche qui l'argomento dell'obbligatorietà e territorialità della legge penale *ex art.* 3 c.p., dall'altro sono stati esclusi gli estremi dell'ignoranza incolpevole della legge penale – sulla base della nota sentenza n. 364/1988 della Corte costituzionale – se il reo non abbia compiuto ogni utile accertamento per la conoscenza della legislazione (c.d. dovere d'informazione), ammettendo però l'attenuante della “minore gravità” di cui all'art. 609 *bis*, co. 3, c.p., se nella «cultura d'origine la violenza sessuale tra coniugi non è configurabile come illecito»²⁷. Tale giurisprudenza, quando si tratta di palesi violazioni di diritti essenziali consacrati dalla Costituzione, ha voluto erigere uno «sbarramento invalicabile contro l'introduzione nella società civile [...] di consuetudini, prassi e costumi “antistorici”»²⁸. In Italia, del resto, non mancano casi giudiziari in cui il fattore culturale ha inciso²⁹, e secondo le acquisizioni della dottrina più recente ciò è avvenuto attraverso la ponderazione di tre variabili (livello di offensività del fatto, natura della norma culturale osservata, biografia dell'agente), che in alcune ipotesi ha fatto giungere la giurisprudenza al riconoscimento benevolo del fattore culturale, ciò quando effettivamente il conflitto normo-culturale era ancora irrisolto in maniera da rendere lo ‘straniero’ meno rimproverabile³⁰.

In effetti, la giurisprudenza italiana più recente è giunta al riconoscimento della rilevanza dei fattori culturali a condizione, però, di un bilanciamento rigoroso tra il diritto dell'autore a non rinnegare le proprie tradizioni e i valori offesi dal suo comportamento, accertando se la regola culturale abbia matrice

²⁶ SYLVIA MAIER, *Honor Killings and the Cultural Defense in Germany*, in *Multicultural Jurisprudence*, a cura di MARIE-CLAIRE FOLETS, ALISON DUNDES RENTELN, cit., p. 229 ss.

²⁷ Cass. pen., sez. III, 26 giugno 2007, n. 34909, *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2009, p. 417 ss. Su questa giurisprudenza si rinvia a FABIO BASILE, *I reati cd. “culturalmente motivati” commessi dagli immigrati*, cit., pp. 134-135; AMBRA GENTILE, *Violenza sessuale*, cit. Per una disamina della giurisprudenza in tema si rinvia pure a CIRO GRANDI, *I reati culturalmente motivati nella giurisprudenza italiana: una categoria negletta?*, in *Diritto contro. Meccanismi giuridici di esclusione del diverso*, a cura di MICHELE PIFFERI, ORSETTA GIOLO, Giappichelli, Torino, 2009, p. 179 ss.

²⁸ In tal senso Cass. pen., sez. VI, 28 marzo 2012, n. 12089; analogamente Cass. pen., sez. VI, 19 marzo 2014, n. 19674, entrambe reperibili in *www.dejure.it*.

²⁹ Ad es. Cass. pen. sez. V, 2 agosto 2007 n. 31510, *Diritto penale e processo*, 2008, p. 498 ss.; la Corte, confermando la sentenza del giudice di merito, ha ‘giustificato’ condotte di maltrattamenti in famiglia per alcuni versi motivati da fattori culturali; si veda AMBRA GENTILE, *Violenza sessuale*, cit., p. 435. Sulla marginalità dei motivi culturali in questa decisione, si vedano le condivisibili osservazioni di CIRO GRANDI, *Una dubbia decisione in tema di maltrattamenti in famiglia motivati dal fattore culturale*, in *Diritto penale e processo*, 2008, p. 498 ss., spec. § 5. Per altri casi si rinvia ALESSANDRO BERNARDI, *Modelli penali*, cit., p. 111.

³⁰ FABIO BASILE, *I reati cd. “culturalmente motivati” commessi dagli immigrati*, cit., p. 135.

squisitamente religiosa ovvero realmente giuridica, se tale norma di conseguenza abbia concreto carattere vincolante nella comunità di origine, se sia affettivamente inesistente o modesto il grado d'inserimento dell'imputato nel tessuto sociale del paese d'accoglienza³¹.

Analogamente è avvenuto oltralpe ove – sebbene con percorsi argomentativi eterogenei – non di rado sono stati proprio gli italiani ad essere giudicati 'benevolmente' in ragione dei loro retaggi culturali. Ad esempio, un sardo da tempo in Germania, imputato per violenze sessuali, anche di gruppo, sequestro di persona, lesioni, percosse e altri atti di umiliazione contro la fidanzata lituana, motivati dalla gelosia, condannato alla pena di sei anni di reclusione, ridotta perché aveva agito in una situazione di scemata imputabilità (*verminderte Schuldfähigkeit*), dovuta ad una notevole diminuzione della facoltà di controllo (§ 21 *StGB*)³². Tale decisione di merito, sebbene in Italia abbia provocato un certo clamore mediatico per denunciare la falsa caratterizzazione stereotipata della cultura sarda e italiana proposta dalla sentenza³³, in Germania ha invece avuto una risonanza modesta sulla stampa e un ancor più scarso interesse giuridico come è dimostrato dal fatto che la pronuncia non sembra essere stata pubblicata in alcun rivista specializzata³⁴. Ciò perché si inserisce in quell'orientamento più estensivo del diritto 'vivente' tedesco che al fattore culturale riconosce un valore attenuante a prescindere dalla considerazione che una certa concezione valoriale sia o meno approvata dall'ordinamento giuridico di provenienza dell'imputato,

³¹ Cass. pen., sez. III, 29 gennaio 2018, n. 29613, www.ilpenalista.it, 24 settembre 2018, con nota di LUIGI GIORDANO, *La motivazione "culturale" della condanna può incidere sulla consapevolezza della sua illiceità penale?*; in posizione di maggiore chiusura cfr. Cass. pen., sez. III, 29 gennaio 2015, n. 14960, *Diritto & Giustizia*, 2015, 13 aprile, con nota di ATTILIO LEVOLELLA, *Coppia marocchina in Italia: lui tiranneggia la moglie. Condannato, nonostante la 'cultura' d'origine*.

³² Landgericht Bückeburg, 25 gennaio 2006, imp. Pusceddu, causa KLS 205 Js 4268/05, *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2008, p. 1441 ss., con nota di FRANCESCO PARISI, *Colpevolezza attenuata in un caso dubbio di motivazione culturale*, p. 1447 ss.

³³ La notizia della sentenza del Tribunale di Bückeburg giunse all'attenzione dei media italiani dopo oltre un anno dalla sua pronuncia, allorché la difesa dell'uomo sardo propose istanza al Tribunale di Cagliari per ottenere che fosse ammesso a scontare la pena in Italia. Si vedano i principali quotidiani italiani del 12 ottobre 2007: *La Repubblica*, p. 1 pp. 14 e 28 (*Germania, violenta la sua ex sconto di pena perché "è sardo"*); *Corriere della Sera*, p. 1 e pp. 10-11 (*Violenta fidanzata: sconto di pena, è sardo. Sei anni a un italiano, ma il giudice concede «attenuanti etniche e culturali»*); *Il Giornale*, p. 12; *il Manifesto*, p. 1.

³⁴ Notizie giornalistiche sono apparse sulla stampa tedesca, ma più per riportare le reazioni suscitate in Italia dalla sentenza tedesca e i laconici commenti del portavoce del Tribunale di Bückeburg secondo cui non si trattava di una sentenza razzista e che l'attenuante delle impronte culturali ed etniche era stata indebitamente isolata dal contesto più ampio dei motivi della decisione: *Der Tagesspiegel* del 12 ottobre 2007 (<https://www.tagesspiegel.de/gesellschaft/panorama/italien-landesweite-proteste-gegen-deutschen-richterspruch/1067698.html>); *Die Tageszeitung* del 15 ottobre 2007 (<https://taz.de/!226453/>); *Schaumburger Zeitung und Landes-Zeitung* del 13 ottobre 2007 (https://www.szlz.de/startseite_artikel,-protest-gegen-bueckeburger-urteil-aus-italien-arid.82105.html).

rilevando invece che il reo abbia dovuto superare una soglia inibitoria minore rispetto a quanto avvenga di regola per un soggetto non abituato a condividere certe visioni culturali³⁵. Nella giurisprudenza tedesca, dunque, fattori come la *italienisch-südländische Mentalität* o il *sizilianische Denkweisen*, sono stati considerati peculiari impronte etno-culturali (*besondere kulturelle und ethnische Prägungen*) che sebbene non abbiano assunto un pieno valore deresponsabilizzante (*wenngleich es nicht als Entschuldigung herhalten dürfe*), sono stati presi in considerazione per una mitigazione della pena o derubricazione dell'imputazione (*müsse strafmildernd berücksichtigt werden*)³⁶.

3. Le pratiche religiose sui genitali

Nel 2006 in Italia, dietro impulso di molti atti internazionali, è stato introdotto l'art. 583 *bis* del codice penale con l'obiettivo di arginare alcune pratiche invalse in certe culture africane e asiatiche – ma reputate riprovevoli secondo i prevalenti costumi occidentali – di mutilazione o diversa lesione di organi genitali femminili, rimanendo esclusa la circoncisione e le altre pratiche sugli organi maschili, eventualmente punibili sulla scorta della fattispecie base di lesioni personali, *ex art. 582 c.p.*³⁷.

Questa nuova fattispecie evidenzia la difficoltà di trovare un equilibrio tra l'esigenza di incriminare fatti che, da un lato, si pongono in conflitto con i valori dell'ordinamento dello Stato di accoglienza e che, dall'altro, trovano la loro motivazione nelle tradizioni culturali di provenienza³⁸. Nella dottrina

³⁵ Bundesgerichtshof, 29 agosto 2001, 2 StR 276/01, in www.juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=23488&pos=0&anz=1, pubblicata pure in *Strafverteidiger*, 2002, p. 20 ss.; Bundesgerichtshof 1° febbraio 2007, 4 StR, 514/06, in <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&Datum=2007-2&Sort=1&nr=38987&pos=1&anz=280>; v. KLAUS DETTER, *Übersicht zur Rechtsprechung des BGH zum Strafzumessungs- und Maßregelrecht*, in *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 2008, p. 629.

³⁶ Altri precedenti, tra i molteplici, hanno riguardato un abruzzese che per motivi di gelosia uccise la moglie separata, cfr. Bundesgerichtshof, 5 maggio 1981, in *Strafverteidiger*, 1981, p. 399, e un siciliano che fece cosa simile ai danni della ex fidanzata e di alcuni suoi amici, cfr. Bundesgerichtshof, 17 marzo 1977, 4 StR 665/76, in *Monatsschrift für Deutsches Recht*, 1977, p. 809. Per una rassegna e analisi critica della giurisprudenza tedesca sui reati culturalmente motivati, si veda F. PARISI, *Cultura dell'«altro» e diritto penale*, cit., p. 90 ss.

³⁷ Per un primo commento della fattispecie, FABIO BASILE, *La nuova incriminazione delle «pratiche di mutilazione degli organi femminili»*, in *Diritto penale e processo*, 2006, p. 678 ss. In precedenza il Tribunale di Torino aveva ritenuto irrilevante un fatto di escissione perché pratica accettata dalle tradizioni locali e dalle leggi del Paese degli autori; cfr. Decr. Trib. min. Torino, 21 giugno 1997, in *Minori giustizia*, 1999, p. 140 ss., con nota di CESARE CASTELLANI, *Infibulazione ed escissione: fra diritti umani ed identità culturale*.

³⁸ LORENZO MIAZZI, *Il diverso trattamento giuridico delle modificazioni genitali maschili e*

italiana, infatti, sulla scorta sia della considerazione che tali mutilazioni erano già adeguatamente punibili a titolo di lesioni personali, sia della particolare severità delle nuove sanzioni, si è ampiamente affermata l'idea che l'incriminazione di conio recente sia un'espressione simbolica e strumentale ad imporre l'ideologia dell'ordinamento di accoglienza³⁹.

Un percorso simile è stato seguito dal legislatore tedesco che nel 2013 ha introdotto il nuovo § 226a *StGB* rubricato *Verstümmelung weiblicher Genitalien*⁴⁰. Anche in questo caso la norma riguarda solo gli organi appunto femminili, suscitando dubbi di legittimità costituzionale in quanto non risulta semplice giustificare la disparità di trattamento dei generi⁴¹. In precedenza la giurisprudenza tedesca, mentre in primo grado aveva ritenuto non punibile a causa della sua adeguatezza sociale (*Sozialadäquanz*) la circoncisione maschile rituale di un bambino musulmano eseguita *lege artis*⁴², in sede d'appello ritenne invece tale condotta integrante il reato di lesioni personali *ex* § 223 *StGB*⁴³. Tale ultima decisione suscitò scalpore in Germania e indi-

femminili, ovvero: dai reati culturali ai reati coloniali, in *Diritto immigrazione e cittadinanza*, 2010, p. 103 ss.; ELISABETTA CESQUI, *Le mutilazioni genitali femminili e la legge*, in *Questione giustizia*, 2005, p. 749 ss.

³⁹ GABRIELE FORNASARI, *Mutilazioni genitali femminili e multiculturalismo: premesse per un discorso giuspenalistico*, in *Legalità penale e crisi del diritto, oggi: un percorso interdisciplinare*, a cura di ALESSANDRO BERNARDI, BALDASSARRE PASTORE, ANDREA PUGIOTTO, Giuffrè, Milano, 2008, p. 193; CRISTINA DE MAGLIE, *I reati culturalmente motivati*, cit., p. 43; ALESSANDRO BERNARDI, *L'ondivaga rilevanza penale del "fattore culturale"*, in *Politica del diritto*, 2007, p. 23 ss.; FABIO BASILE, *Società multiculturali, immigrazione e reati "culturalmente motivati" (comprese le mutilazioni genitali femminili)*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2007, p. 1343; FRANCESCO PALAZZO, *Considerazioni conclusive*, in *Multiculturalismo, diritti umani, pena*, a cura di ALESSANDRO BERNARDI, Giuffrè, Milano, 2006, p. 191. Di avviso diverso CLAUDIA PECORELLA, *Mutilazioni genitali femminili: la prima sentenza di condanna*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2011, p. 853 ss.

⁴⁰ La norma recita: (1) *Wer die äußeren Genitalien einer weiblichen Person verstümmelt, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bestraft.* / (2) *In minder schweren Fällen ist auf Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu erkennen.*

⁴¹ GEORGIOS SOTIRIADIS, *Der neue Straftatbestand der weiblichen Genitalverstümmelung, § 226a StGB: Wirkungen und Nebenwirkungen*, in *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, 2014, p. 320 ss., spec. p. 326; EDWARD SCHRAMM, *Die Strafbarkeit der weiblichen Genitalverstümmelung: Zur Genese des neuen § 226a StGB*, in *Festschrift für Kristian Kühl zum 70. Geburtstag*, Beck, München, 2014, p. 603 ss.; DETLEV STERNBERG-LIEBEN, in ADOLF SCHÖNKE, HORST SCHRÖDER, *Strafgesetzbuch Kommentar*, München, 2014, § 226a Rn. 3; T. FISCHER, *Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Kommentar*, Beck, München, 2014, § 226a Rn. 5.

⁴² Amtsgericht Köln, 528 Ds 30/11, del 21 settembre 2011, *Oxford Journal of Law and Religion*, Vol. 2, n. 1, 2013, pp. 217-218

⁴³ Landgericht Köln, 1. kleine Strafkammer, 7 maggio 2012, Az. 151 Ns 169/11, consultabile in http://www.justiz.nrw.de/nrwellgs/koeln/lg_koeln/j2012/151_Ns_169_11_Urteil_20120507.html. Il medico venne assolto, ma solo perché la Corte ritenne versasse in errore scusabile. Si rinvia a WERNER BEULKE, ANNIKA DIESSNER, „(...) ein kleiner Schnitt für einen Menschen, aber ein großes Thema für die Menschheit“. *Warum das Urteil des LG Köln zur religiös motivierten Beschneidung von Knaben*

gnazione nella comunità musulmana e subito il legislatore – probabilmente in base all’argomento decisivo che anche nella comunità ebraica la circoncisione maschile è un costume – nel 2012 ha introdotto il § 1631d *BGB* che nelle prerogative della potestà sui minori esplicitamente contempla la possibilità di dare il consenso alla circoncisione del bambino maschio⁴⁴.

Come in Italia, del resto, pure in Germania gli autori di tali condotte sulle donne già potevano essere puniti a titolo di lesioni personali aggravate, ma con la nuova incriminazione s’è voluto evidenziare la riprovazione di queste pratiche per la cultura tedesca, con una valenza che si presta ancora una volta al simbolismo, considerato tra l’altro che i processi con tale imputazione sono stati pochissimi, come in Italia, statisticamente irrilevanti⁴⁵.

Si può dire, dunque, che sia in Italia che in Germania – ma la stessa cosa vale per la disciplina del Regno Unito⁴⁶ – il modello adottato in riferimento alle mutilazioni genitali è quello assimilazionista, ma in una declinazione che va oltre lo stesso sistema francese che, improntato ad un concetto formale di uguaglianza, non ha accolto fattispecie *ad hoc* per le lesioni femminili rimanendo queste regolate dalle fattispecie generali di cui all’art. 222-9 *code pénal* in tema di mutilazioni e invalidità permanenti, e all’art. 222-10 in caso di vittime minori di 15 anni, senza alcuna distinzione di genere⁴⁷.

nicht überzeugt, in *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, n. 7, 2012, p. 338 ss.; VERENA PUSATERI, *Uno sguardo oltralpe: la Corte d’appello di Colonia ritiene che la pratica di circoncisione maschile cd. rituale integri reato*, in *Diritto penale contemporaneo*, on line, 26 settembre 2012.

⁴⁴ MARCO ZIMMEL, *Rechtsprobleme der Beschneidung des männlichen Kindes gemäß § 1631d BGB*, Grin Publishing, München, 2016.

⁴⁵ SILVIA TELLENBACH, *Fatti culturalmente motivati*, cit., pp. 8-9. In Italia, dalle banche dati consultate, i casi giudiziari concernenti la fattispecie di cui all’art. 583 *bis* c.p. sono riconducibili praticamente ad uno solo: Trib. Verona, sentenza di condanna del 14 aprile 2010, *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2011, massima p. 838; Corte app. Venezia, sentenza di assoluzione del 23 novembre 2012, *Corriere del merito*, 2013, 7, p. 763, non avendo il Giudice del gravame ravvisato il dolo specifico ritenendo che la pratica avesse funzioni diverse (di umanizzazione, identitarie e di purificazione), ma non quella di menomazione delle funzioni sessuali; v. MARILISA D’AMICO, *I diritti contesi. Problematiche attuali del costituzionalismo*, Franco Angeli, Milano, 2016, p. 244. In tema si veda pure ANNA CHIARA VIMBORSATI, *Il reato di mutilazione genitale: defaillances di una legge “simbolica”*, in *Annali della Facoltà di giurisprudenza di Taranto*, 2009, p. 602 ss.

⁴⁶ Cfr. *Femal genital Mutilation Act* del 2003 (che ha sostituito il *Prohibition of female Circumcision Act* del 1985), consultabile su https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/31/pdfs/ukpga_20030031_en.pdf.

⁴⁷ L’art. 222-9 *code pénal* prevede la pena fino a 10 anni di reclusione e una multa di 150.000 Euro in caso di violenza che provoca mutilazione o invalidità permanente, mentre l’art. 222-10 sancisce la pena fino a 15 anni di reclusione se la mutilazione è commessa su un minore di 15 anni e fino a 20 anni se la mutilazione del minore è compiuta da un ascendente legittimo, naturale, adottivo o da qualsiasi altra persona avente autorità sul medesimo. Con la legge n. 711 del 5 agosto 2013 in Francia sono stati introdotti anche due nuove fattispecie nel codice penale (art. 227-24-1) per rafforzare la tutela dei minori, che puniscono con 5 anni di reclusione e una multa di 75.000 euro gli autori di incitamenti a

Bisogna domandarsi, ora, se il bene giuridico tutelato con le fattispecie che riguardano solo gli organi genitali femminili sia effettivamente la salute e l'integrità fisica, anzitutto in quelle ipotesi in cui la condotta riveste le sembianze di un gesto volutamente simbolico, con modeste lesioni (per es. la c.d. *sunna* tradizionale)⁴⁸, rispetto ad altre pratiche religiose usualmente operate sugli organi genitali maschili, come la circoncisione, che invece lasciano conseguenze per alcuni versi irreversibili sia esteriormente, sia sulla funzionalità sessuale⁴⁹. È evidente che alla base di entrambi gli interventi vi sono motivi culturali che però divergono in quanto mentre in alcune tradizioni è prevista solo la circoncisione maschile, in altre sono previste pratiche anche sul corpo della donna⁵⁰. Nel momento in cui si esclude la rilevanza penale della circoncisione virile, in qualche modo si ammette che questa rientra nel margine educativo dei genitori nell'avviare i figli verso una credenza religiosa seguendo le relative prassi di culto⁵¹. Sembra perciò che l'ossequio ad una certa tradizione religiosa o più in genere culturale, in un caso rende lecito un fatto altrimenti illecito, nell'altro no⁵².

subire o praticare mutilazioni sessuali, con promesse, regali, vantaggi o pressioni di qualsiasi tipo, se la mutilazione non viene eseguita. Anche in questo caso il legislatore francese non ha previsto alcuna distinzione tra le mutilazioni femminili e maschili. Per una rassegna sulle legislazioni in materia di mutilazioni genitali femminili, si rinvia a CARLA PASQUINELLI, *Infibulazione*, Meltemi, Roma, 2007, pp.18-25; LUCREZIA CATANIA, ABDULCADIR OMAR HUSSEN, *Ferite per sempre*, DeriveApprodi, Roma, 2005, *passim*. In Francia, inoltre, la pratica dell'escissione dalla giurisprudenza è stata valutata per lungo tempo con estrema indulgenza; cfr. LUCIA BELLUCCI, *Immigrazione, escissione e diritto in Francia*, in *Sociologia del diritto*, 2006, p. 183 ss. Sulla normativa e la giurisprudenza francesi in tema di mutilazioni genitali femminili, più recentemente si veda ALESSANDRO PROVERA, *Tra frontiere e confine*, cit., p. 214 ss.

⁴⁸ CARLA PASQUINELLI, *Infibulazione*, cit., p. 10; FRANCESCOMARIA TEDESCO, *Sulla sunna rituale*, www.juragentium.org, 2005. Alcune pratiche tradizionali, infatti, consistono in una lesione molto superficiale del clitoride guaribile in pochi giorni e senza conseguenze permanenti, con un significato prettamente simbolico. Cfr. pure GIUDITTA BRUNELLI, *MCF: lo stato dell'arte*, in *Il contributo delle istituzioni e della società civile italiana per la protezione e promozione dei diritti umani*, a cura di CRISTINA CARLETTI, Giapichelli, Torino, 2012, pp. 51-52. Tale pratica in Italia è stata oggetto dell'unico caso di applicazione (in primo grado) dell'art. 583 *bis* c.p., spiegata nella già richiamata sentenza d'appello come «una piccolissima incisione in maniera che l'atto simbolico fosse garantito con la fuoriuscita di qualche goccia di sangue», cfr. Corte app. Venezia, 23 novembre 2012, cit.

⁴⁹ D.L. GOLLAHER, *Circumcision. A History of the World's Most Controversial Surgery*, New York, 2000, *passim*; S.A., ALDEEB ABU SAHLEH, «To mutilate in the name of Jehovah or Allah. Legitimation of male and female circumcision», *Medicine and Law*, n. 13, 1994, p. 575 ss.

⁵⁰ ELISA PAZÈ, *Diseguali per legge. Quando è più forte l'uomo e quando è più forte la donna*, Franco Angeli, Milano, 2013, p. 79 ss. La circoncisione rituale maschile è diffusa tra soggetti appartenenti all'ebraismo e all'islamismo, anche se con differenti caratterizzazioni. Le pratiche sul corpo della donna sono invece tipiche dell'islamismo.

⁵¹ Comitato nazionale di bioetica, *La circoncisione: profili bioetici*, 25 settembre 1998, consultabile sul sito www.bioetica.governo.it, p. 5.

⁵² Trib. Bari, 21 maggio 2009, *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2010, p. 205 ss.

Si potrebbe pensare, a ben vedere, che in questi casi il rispetto di certe tradizioni non solo non renda lecita la condotta lesiva, ma addirittura costituisca la inconfessata ragione dell'incriminazione che, a questo punto, non sarebbe tanto la salute e l'integrità fisica perché altrimenti non si riuscirebbe a spiegare la disparità di tutela tra generi⁵³. Ed in effetti, sia la circoncisione maschile sia quella femminile sono prassi estranee alle radici e alle identità culturali occidentali⁵⁴. Dunque, il legislatore che opera tale distinzione fa propria o tollera la cultura di una minoranza, mentre respinge e criminalizza quella di un'altra⁵⁵. Nel realizzare tale discriminazione tra condotte aventi analoghe origini culturali ed effetti – dunque non intollerabili di per sé – è come se la criminalizzazione non scaturisse da ragioni legate alla cultura di minoranza, ma da quella dell'ordinamento d'accoglienza che, in base a valori slegati dall'offesa all'integrità fisica, vede solo certe culture o religioni come antagoniste al punto di osteggiarne l'integrazione mediante lo strumento penale⁵⁶.

4. *Dalla criminalizzazione per appartenenza religiosa alle prassi indulgenti: verso un ragionevole equilibrio*

Volendo tirare un po' le fila del discorso, pur con un numero limitato di 'fenomeni' messi a confronto, è emersa alquanto omogeneità tra il sistema italiano e quello tedesco. Una consonanza di lungo corso che prescinde dalle scelte politiche contingenti dei singoli governi – negli ultimi tempi sempre più di matrice propagandistica e simbolica – che invece si è stratificata sia attraverso interventi legislativi similari, sia a mezzo di contigue prassi applicative che hanno modellato classiche categorie dommatiche sulle occorrenze generate dai fattori culturali.

⁵³ Anche la circoncisione maschile se non eseguita con le opportune precauzioni può comportare degli effetti letali. Si pensi al caso del piccolo Henry, un neonato di 50 giorni di origine ghanese morto a Torino nel 2016 (<https://www.lastampa.it/2016/11/29/cronaca>).

⁵⁴ GIOVANNANGELO DE FRANCESCO, *Multicultura e diritto penale nazionale*, in *Multiculturalismo, diritti umani, pena*, a cura di A. BERNARDI, cit., p. 137; ALESSANDRO BERNARDI, *Modelli penali*, cit., p. 61.

⁵⁵ ANNA VANZAN, LORENZO MIAZZI, *Modificazioni genitali: tradizioni culturali, strategie di contrasto e nuove norme penali*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2006, p. 13 ss.: «la circoncisione ci è comunque familiare anche attraverso il tramite della tradizione ebraica, che sentiamo molto più vicina a noi di quella islamica, e che quindi non è oggetto del nostro pregiudizio culturale».

⁵⁶ In tema TIZIANA DI IORIO, *Segni sul corpo e ferite nell'anima. Manipolazione degli organi genitali dei minori e diritti violati*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, n. 25, 2016, pp. 13-15; LORENZO MIAZZI, *Il diverso trattamento giuridico delle modificazioni genitali maschili e femminili*, cit., p. 112-113. Bisogna ricordare che ai fini della punibilità l'assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa ha equiparato la circoncisione maschile e femminile (par. 7.5.2., *Resolution 1952/2013, Children, right to physical integrity*, 1° ottobre 2013, consultabile in www.minori.it/sites/default/files/coe_res_1952_2013.pdf). Per le ragioni a favore dell'incriminazione autonoma delle mutilazioni genitali femminili, si veda ELISA PAZÈ, *Diseguali per legge*, cit., p. 89 ss.

In via più generale è stato sostenuto che la Germania e l'Italia, così come la Francia e la Spagna, adottano modelli a vocazione assimilazionista con scarsi o inesistenti progetti d'integrazione e la pretesa di un pressoché integrale ossequio alle regole 'interne' non solo volte a proteggere diritti fondamentali, ma anche ad evitare rischi di conflitti sociali⁵⁷. Questa sembra però un'inclinazione, sebbene decisa, giacché è emerso, e ciò specularmente in entrambi i Paesi, che in taluni casi i sistemi virino verso un modello multiculturalista, come nel caso dell'ammissione della circoncisione maschile praticata nelle tradizioni musulmane e soprattutto ebraiche. Un multiculturalismo 'strabico', come s'è visto, che seleziona i comportamenti penalmente rilevanti non necessariamente in base al grado dell'offesa, ma a seconda della ritenuta maggiore o minore 'prossimità' alla civiltà occidentale o ad una certa morale o religione. In alcuni aspetti, perciò, s'è realizzata una sorta di ibridazione tra gli archetipi opposti ove se, per un verso, si pretende di fondo il rispetto dei valori e delle norme della società d'accoglienza, dall'altro, anche attraverso l'opera interpretativa del c.d. diritto vivente, non si escludono soluzioni in cui talune tradizioni della cultura di provenienza assumono rilievo, soprattutto in chiave di affievolimento della responsabilità⁵⁸.

Quando il legislatore interviene con l'introduzione di nuove e specifiche fattispecie per arginare alcune condotte coerenti con una tradizione culturale 'altra' – e ciò è avvenuto in entrambi i Paesi – il rischio è quello di creare dei supposti 'nemici' allorché l'autore del fatto già sarebbe stato punibile alla stregua di una fattispecie non culturalmente orientata⁵⁹. A parità di disvalori, infatti, la creazione di reati *ad hoc* favorisce la ghettizzazione di una minoranza e può apparire irragionevole se punisce più gravemente fatti che possono avere disvalore paragonabile quanto all'offesa provocata da altre condotte rientranti invece nelle fattispecie 'comuni'. Il diritto penale è uno strumento molto rude e mal si presta a delicati compiti di 'ingegneria sociale' volti all'inclusione mediante il superamento di alcuni atteggiamenti che ad un 'palato' occidentale

⁵⁷ ALESSANDRO BERNARDI, *Società multiculturale e "reati culturali"*. Spunti per una riflessione, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di EMILIO DOLCINI, CARLO ENRICO PALIERO, tomo 1, Giuffrè, Milano, 2006, p. 81 ss.

⁵⁸ SILVIA TELLENBACH, *Fatti culturalmente motivati*, cit., p. 11, a proposito della Germania parla di sistema in bilico fra i due modelli.

⁵⁹ Sul c.d. diritto penale del nemico GÜNTHER JAKOBS, *Bürgerstrafrecht und Feindstrafrecht*, in *Höchstrichterliche Rechtsprechung Strafrecht*, 2004, p. 88 ss.; ID., *Diritto penale del nemico*, in *Diritto penale del nemico: un dibattito internazionale*, a cura di MASSIMO DONINI, MICHELE PAPA, Giuffrè, Milano, 2007, p. 11 ss. In senso critico, per tutti, ANTONIO CAVALIERE, *Diritto penale «del nemico» e «di lotta»: due insostenibili legittimazioni per una differenziazione, secondo tipi di autore, della vigenza dei principi costituzionali*, in *Critica del diritto*, 2006, p. 295 ss.; MASSIMO DONINI, *Il diritto penale di fonte al "nemico"*, in *Cassazione penale*, 2006, p. 735 ss.

sanno di arretratezza culturale. Questi obiettivi invece si possono favorire con altri mezzi, quali il dialogo, la tolleranza e la non discriminazione, utili a incoraggiare la maturazione di valori e di un sentire comune. Ciò non significa, naturalmente, legittimare condotte che offendono beni giuridici fondamentali di rilievo costituzionale, che dovrebbero rimanere punibili alla stregua delle fattispecie ‘comuni’, ma vuol dire evitare stigmatizzazioni per appartenenze culturali che, se avvertite come tali, producono effetti opposti all’integrazione, di reciproca chiusura.

Suscettibili di procurare risultati ancor più disgreganti sarebbero poi quelle incriminazioni che, contravvenendo al principio dell’*extrema ratio*, si fondassero su fatti non già lesivi di beni giuridici indispensabili, ma meramente espressivi di costumi non conformi a quelli prevalenti⁶⁰. In questi casi con la minaccia della forza si pretenderebbe di emendare il *background* culturale dell’autore, con un’intollerabile ingerenza incompatibile con uno Stato laico di diritto. In sostanza, la funzione generalpreventiva positiva della pena, sotto forma di aggregazione dei consensi, è tanto più frustrata quanto più la norma penale delegittima valori di altre tradizioni senza che ciò sia indispensabile per la tutela di apprezzabili beni giuridici, ma semplicemente preferibile in base ai canoni comportamentali della maggioranza. La negazione penale dei valori ‘altri’ non necessaria per la tutela di beni giuridici fondamentali, se fa avvertire la pena come ingiusta genera per reazione degli effetti opposti all’aggregazione di consensi e, dunque, ad un legittimo scopo della pena. Del resto, a parità di disvalori oggettivi e soggettivi, anche il punire più gravemente l’autore di un fatto in quanto espressivo di una certa tradizione culturale o religiosa, contravviene comunque al canone dell’*extrema ratio*, della proporzione e della laicità, perché «tutto il di più è abuso e non giustizia [in quanto] una pena accresciuta al di là del limite [...] è la pena giusta più un’altra pena»⁶¹.

Sebbene debba constatarci che anche il diritto penale è una manifestazione di cultura⁶², non può ammettersi però che sia espressione di risposte emotive e, appunto, culturalmente discriminatorie. Del resto, a stemperare l’indignazione oggi suscitata da alcuni fatti realizzati da immigrati, dovrebbe contribuire la

⁶⁰ Si pensi alla proposta legislativa di sanzionare penalmente l’uso del *burqa*, anche al di fuori di una pubblica manifestazione. Su tale idea e più in genere sull’attitudine del solo fattore culturale a fondare l’illecito penale, in senso critico v. ALESSANDRO BERNARDI, *Il “fattore culturale” nel sistema penale*, cit., p. 80 ss.

⁶¹ CESARE BECCARIA, *De delitti e delle pene*, Rizzoli, Milano, 1994, pp. 66-67. Sul principio di proporzione, sia consentito il rinvio a MARIO CATERINI, *La proporzione nella dosimetria della pena: da criterio di legiferazione a canone ermeneutico*, in *Giustizia penale*, 2012, p. 91 ss.

⁶² GUSTAV RADBRUCH, *Rechtsphilosophie*, Quelle & Meyer, Leipzig, 1932, p. 4; RODOLFO SACCO, *Antropologia giuridica*, Il Mulino, Bologna, 2007, p. 42.

considerazione che fino a non molto tempo fa gli stessi fatti erano tollerati, sia in Italia, sia in Germania, come dimostrano le norme e gli arresti giurisprudenziali richiamati, specchio della nostra cultura giuridica di quel tempo non lontano, pressoché sovrapponibili – sotto questo particolare profilo – alle accennate norme tratte da alcuni versetti coranici⁶³. Così come le tentazioni di sdegno emotivo potrebbero cedere il passo rammentando che il fattore culturale (quella *italienisch-südländische Mentalität*) è stato spesso utilizzato a favore degli italiani in Germania (e non solo).

Gli elementi culturali, utilizzabili come ‘esimenti’ o meglio ‘attenuanti’, non devono però essere concepiti come un privilegio a parti invertite, a favore del ‘diverso’; come un atteggiamento meramente indulgenziale del sistema penale in nome di un multiculturalismo oltranzista quando, invece, le condotte offendono beni giuridici imprescindibili nella sfera laica costituzionalmente plasmata⁶⁴. Senza ammettere la legittimità di trattamenti esemplari per «riaffermare le opzioni assiologiche sottese all’ordinamento positivo»⁶⁵, che anzi verosimilmente innescherebbero un senso di ribellione, resta fermo però che un approccio eccessivamente tollerante minerebbe la stessa funzione di prevenzione generale positiva della pena, nell’accezione appunto di orientamento culturale o di aggregazione dei consensi verso quei valori che sono indispensabili per la convivenza civile, disincentivandone la consapevole acquisizione e maturazione⁶⁶. È evidente, invero, che qualsiasi portata dissuasiva della minaccia penale è vanificata dall’ignoranza della stessa. Dunque, la personalità della responsabilità penale (la colpevolezza – *Schuldprinzip* – depurata dalle implicazioni eticizzanti derivanti dal dogma della retribuzione), esorta a non trascurare del tutto gli aspetti connessi alla consapevolezza del divieto penale,

⁶³ L’affinità colta tra la cultura giuridica italiana, tedesca e quella musulmana – ben consci delle notevoli distanze invece esistenti da un punto di vista storico, ideologico, religioso e politico – è da leggere come una provocazione per evidenziare il difficile cammino verso la riduzione delle disparità di genere che anche in Occidente la società e dunque il diritto hanno dovuto affrontare. Del resto, su un piano epistemologico, nella visione occidentale il diritto islamico è spesso esaurito nella sua derivazione religiosa, che però non consente di coglierne le sue diversità e svariate sfumature. Gli studi comparatistici hanno invece iniziato a mettere in luce le capacità di tali sistemi giuridici di adeguarsi alle esigenze della modernità; cfr. GIAN MARIA PICCINELLI, *Diritto musulmano e dei paesi islamici: tra orientalismo e comparazione giuridica*, in *Iura orientalia*, 2006, p. 131 ss., spec. p. 142: «La conseguenza principale è l’apertura di uno spazio laico di interpretazione della *šarī‘a* – cioè non fondato su canoni ermeneutici elusivamente giuridico-religiosi – che amplia le tradizionali frontiere dell’*ig̃ihād*».

⁶⁴ Sui rischi di un possibile abbassamento dei livelli di tutela dei diritti fondamentali delle vittime, per tutti si veda CIRO GRANDI, *Fattore culturale e responsabilità penale*, cit., pp. 80, 136 ss., 149 ss., 192, 216, 228, 273, 289, 305, con ulteriori riferimenti bibliografici.

⁶⁵ Id., *Fattore culturale e responsabilità penale*, cit., p. 124.

⁶⁶ ALESSANDRO BERNARDI, *Il “fattore culturale” nel sistema penale*, cit., p. 92.

quantomeno come occasione di affievolimento della pena⁶⁷, altrimenti sarebbe compromessa la corretta funzione di prevenzione generale positiva della pena⁶⁸.

Eludere del tutto il retroterra culturale dell'autore, invocando una pedissequa deferenza all'uguaglianza formale, significherebbe sacrificare il principio di proporzione della risposta sanzionatoria, il valore dell'uguaglianza sostanziale che ingiunge di trattare in modo diverso situazioni ragionevolmente differenti⁶⁹. Ciò induce a favorire l'utilizzo accorto e ponderato dell'ampio strumentario dommatico a disposizione del giurista per scongiurare sterili irrigidimenti a detrimento del reo per tendenza 'culturale' che versi effettivamente in una situazione incolpevolmente deficitaria. Non è questa la sede per trattare le diverse categorie dommatiche utilizzate in tale prospettiva: dalla tipicità all'antigiuridicità, dalla colpevolezza alla personalità della responsa-

⁶⁷ Benché la nota pronuncia della Corta costituzionale n. 364/1988 abbia fissato la soglia minima della sola conoscibilità del precetto, ciò non toglie che la necessaria consapevolezza dello stesso sia stata oggetto di dibattito nella dottrina, perlomeno al fine di graduare la responsabilità. Infatti, la piena consapevolezza del disvalore di un'azione potrà dirsi raggiunta allorché alla percezione mentale del fatto si aggiunga la coscienza del suo significato giuridico; in tema si rinvia a LUCIANO EUSEBI, *Il dolo come volontà*, Brescia, 1993, p. 29. Del resto, ormai è la stessa distinzione ontologica tra fatto e diritto ad essere messa in discussione, con possibili implicazioni, tra l'altro, sulla opportunità di una netta diversificazione deontologica tra l'errore di fatto e quello di diritto. In tema si vedano, con diversità di accenti, tra i tanti, TECLA MAZZARESE, *Dubbi epistemologici sulle nozioni di "quaestio facti" e "quaestio iuris"*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 1992, p. 294 ss.; MASSIMO VOGLIOTTI, *Tra fatto e diritto. Oltre la modernità giuridica*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 54 ss.; GIULIANO UBERTIS, *Fatto e valore nel sistema probatorio penale*, Giuffrè, Milano, 1979, p. 25 ss.; in senso diverso MAURO BARBERIS, *Filosofia del diritto. Un'introduzione teorica*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 233. I riflessi non sono mancati nella dottrina penalistica: «la conoscenza del diritto è presupposto fondamentale e "interno" al procedimento motivazionale, dal momento che, proprio perché esprime una qualificazione (di valore/disvalore) del fatto, concorre a pieno titolo alla formazione della decisione orientata ai valori tutelati dall'ordinamento», cfr. ROBERTO BARTOLI, *Colpevolezza: tra personalismo e prevenzione*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 149. Sotto il profilo della graduazione della responsabilità, poi, non può ignorarsi che l'ignoranza dei valori dell'ordinamento e dei suoi precetti, benché colpevole, costituisce un atteggiamento meno riprovevole di quello di chi invece ha perfetta consapevolezza del disvalore, tanto che per la prima ipotesi si potrebbe ipotizzare un valore attenuante, proprio come avviene nel sistema tedesco; cfr. GABRIELE FORNASARI, *I principi del diritto penale tedesco*, Cedam, Padova, 1993, p. 358.

⁶⁸ Nella giurisprudenza costituzionale tedesca v. Bundesverfassungsgericht, 21 giugno 1977, 1 BvL 14/76, *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*, 45, p. 187 ss. In dottrina, per una colpevolezza scevra dai retaggi della concezione retributiva della pena, v. CLAUD ROXIN, *Considerazioni di politica criminale sul principio di colpevolezza* (1973), trad. it. di SERGIO MOCCIA, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1980, p. 369 ss.; per un superamento del concetto di colpevolezza verso quello di proporzionalità, ferme rimanendo le funzioni di garanzia, v. SERGIO MOCCIA, *Il diritto penale tra essere e valore*, Esi, Napoli, 1992, p. 88 ss.

⁶⁹ «Non c'è nulla che sia ingiusto quanto far le parti uguali tra diseguali», v. LORENZO MILANI, *Lettera ad una professoressa*, Libreria Editrice Fiorentina, Firenze, 1967, p. 55.

bilità, dall'imputabilità all'inesigibilità alla punibilità⁷⁰. Si può solo ricordare che se, di fondo, la cifra dogmatica attribuibile al fattore culturale deve adeguarsi ad una politica criminale conforme alla Costituzione di uno Stato sociale di diritto, al di là del rilievo che tale fattore in taluni casi assume già a livello di tipicità e anti giuridicità, il luogo sistematico in cui, più ampiamente e propriamente, può essere considerata la sua incidenza sembra essere la terza categoria del reato, quella della responsabilità personale⁷¹, attraverso cui il giudizio si individualizza, spostandosi dal fatto all'autore vagliandone l'assoggettabilità a pena in base alle sue peculiarità⁷².

Sembra, in conclusione, che in entrambi gli ordinamenti oggetto di comparazione sia necessario rifuggire, da un lato da interventi legislativi che penalizzino in maggior misura per una mera appartenenza culturale, dall'altro da prassi applicative che favoriscano irragionevolmente il 'diverso'. Con questo non si vuol dire che i sistemi penali debbano risultare indifferenti alle diversità culturali, chiusi in se stessi nella tutela di un supposto costume nazionale monolitico. Sarebbe una posizione antistorica rispetto ad una società che ormai ha una composizione proteiforme. Per un'equilibrata apertura alle differenze culturali sarà doveroso iniziare con il rispetto, sia da parte del legislatore, sia da parte della giurisprudenza, dei principi fondamentali del diritto penale del fatto: dalla laicità all'*extrema ratio*, dalla frammentarietà alla sussidiarietà, dall'offensività alla proporzionalità, dalla responsabilità personale all'integrazione sociale. Tali assiomi costituzionali, sebbene con atteggiamenti e ruoli non sempre coincidenti nei due ordinamenti, tenderanno ad evitare ingiustificate discriminazioni a sfavore del 'diverso' e ad assecondare il trattamento differenziato a vantaggio di chi realmente ha un *gap* culturale incolmabile.

⁷⁰ GABRIELE FORNASARI, *Le categorie dogmatiche del diritto penale davanti alla sfida del multiculturalismo*, in *In dubio pro libertate. Festschrift für Klaus Volk zum 65. Geburtstag*, a cura di WINFRIED HASSEMER, EBERHARD KEMPF, SERGIO MOCCIA, Beck, München, 2009, p. 177 ss.

⁷¹ Si rinvia alle condivisibili osservazioni di VALENTINA MASARONE, *L'incidenza del fattore culturale sul sistema penale tra scelte politico-criminali ed implicazioni dommatiche*, in *Diritto penale e processo*, 2014, p. 1243 ss.

⁷² SERGIO MOCCIA, *Il diritto penale tra essere e valore*, cit., p. 92.

Presentazione

La rassegna di giurisprudenza tributaria in questo numero della Rivista si presenta alquanto variegata e per le materie e per gli orientamenti ermeneutici.

Le due sentenze della Cassazione affrontano tematiche che, a prima vista, sembrerebbero affrontare questioni inerenti ad ambiti peculiari, e che, invece, esprimono principi con risvolti potenzialmente gravidi di conseguenze a livello generale.

La prima si occupa della determinazione della base imponibile per l'applicazione della contribuzione imposta dai consorzi di bonifica nel caso di beni culturali religiosi. Come è noto, la tassazione ai fini reddituali e IMU avviene in tale ipotesi con riferimento alla categoria e alla classe più basse. A sua volta la contribuzione consortile avviene sulla base della rendita catastale. Orbene, secondo il supremo organo di nomofilachia, le agevolazioni stabilite per gli immobili di interesse storico artistico non possono valere per la determinazione dell'imponibile ai fini della corresponsione del contributo ai consorzi di bonifica, in quanto sono previste da norme di carattere eccezionale, le quali non possono essere utilizzate per ambiti diversi da quelli per i quali sono previste.

Il principio di stretta interpretazione di norme agevolative e, quindi, eccezionali, è alla base dell'altra sentenza della Cassazione infra riportata. Nel caso di specie, viene negata a un monastero l'esenzione dalla TARSU in base alla considerazione dell'assenza di una specifica disposizione che colleghi il godimento dell'agevolazione alla destinazione al culto anziché all'ipotesi, normativamente prevista, di inidoneità alla produzione di rifiuti solidi urbani.

Seguono due sentenze della Commissione tributaria regionale per la Campania. Nella prima è particolarmente interessante il rilievo attribuito alla classificazione catastale, che in altre sentenze, negli ultimi anni, non era stato valutato a sufficienza e, comunque, non aveva quasi mai assunto un valore dirimente ai fini del godimento dell'agevolazione Ici o Imu.

Nell'altra si tratta di un caso molto peculiare. Due arciconfraternite sono titolari di una stessa concessione cimiteriale e la CTR Campania sentenza che nel giudizio sull'accertamento tributario riguardante una sola delle due ricorra un'ipotesi di litisconsorzio necessario. Una decisione ineccepibile, ma solo nel caso in cui vi sia stato un accertamento anche nei confronti dell'altra arciconfraternita: circostanza che, anche se presupposta, non emerge esplicitamente dal testo della sentenza.

La rassegna si chiude con una pronuncia della Commissione tributaria

provinciale di Pesaro, che affronta la vexata quaestio delle condizioni per il godimento dell'aliquota ridotta Ires per i redditi di enti ecclesiastici, ai sensi e per gli effetti dell'art. 6, comma primo, lettera c, del d.p.r. n. 601 del 1973. I giudici pesaresi accedono a una lettura restrittiva della disposizione de qua, facendo rientrare nel suo raggio di azione solo i redditi prodotti strettamente nello svolgimento delle attività istituzionali.

Cassazione Civile, Sezione V, sentenza 11 marzo 2020, n. 6850

Enti ecclesiastici – Esenzione contributo di bonifica – Regime agevolativo fiscale per immobili di interesse storico artistico – Non spettanza.

Il regime fiscale agevolativo per gli enti ecclesiastici proprietari di edifici riconosciuti di rilievo culturale ex del D.Lgs. n. 42 del 2004, con specifico riguardo alla determinazione del reddito e della base imponibile ai fini dell'I-CI (ex art. 3 L. 1 giugno 1939, n. 1089), è applicabile solo nell'ambito della materia per la quale è stata dettata, e cioè per le imposte sui redditi e sulla proprietà di immobili, e non ai fini della determinazione di contributi consorziali. Ciò, anche in ragione della natura derogatoria della disciplina, rispetto al principio generale, stabilito dall'art. 53 Cost., di assoggettamento ai tributi delle manifestazioni della capacità contributiva.

Svolgimento del processo

Il Seminario Vescovile di (OMISSIS) propone ricorso, affidato a due motivi, per la cassazione della sentenza indicata in epigrafe, con cui la Commissione Tributaria Regionale della Toscana aveva respinto l'appello avverso la sentenza n. 160/2015 della Commissione Tributaria Provinciale di Massa Carrara in rigetto del ricorso proposto avverso cartella esattoriale con cui era stato richiesto il pagamento del contributo dovuto al Consorzio di Bonifica (OMISSIS) (succeduto all'estinta Unione dei Comuni Montana Lunigiana) indicato in epigrafe per l'anno 2010.

Il Consorzio si è costituito con controricorso, deducendo l'inammissibilità e l'infondatezza del ricorso.

Motivi della decisione

1.1. Con il primo motivo di ricorso il Seminario denuncia violazione di legge (D.Lgs. n. 42 del 2004, artt. 10 e 12) lamentando che la CTR avrebbe erroneamente negato l'applicazione «delle agevolazioni, previste dalla disciplina applicabile al caso di specie, per gli immobili di interesse storico e artistico» affermando la «natura costitutiva» del provvedimento di tutela, ovvero sia del «decreto ministeriale di attribuzione della qualità di bene di rilevanza culturale», sostenendo invece il ricorrente che per i beni che appartengono

agli enti ecclesiastici, realizzati da autore non più vivente e la cui esecuzione risalgia a oltre settanta anni, come il fabbricato rientrante tra i beni oggetto di risalpingimento, vige una presunzione di interesse storico culturale fino alla conclusione dell'apposito procedimento di verifica e pertanto, il provvedimento ministeriale di tutela, che ne dichiara l'interesse storico artistico, ha valore meramente ricognitivo.

1.2. La censura in esame è infondata, ancorché per ragioni diverse da quella indicata dalla CTR, dianzi riportata, la cui motivazione sul punto va corretta ai sensi dell'art. 384 c.p.c., u.c..

1.3. In tema di regime fiscale degli edifici riconosciuti di rilievo culturale ai sensi del D.Lgs. n. 42 del 2004 la particolare disciplina per la determinazione del reddito prevista dalla L. 30 dicembre 1991, n. 413, art. 11 e per la determinazione della base imponibile ai fini dell'imposta comunale sugli immobili (ICI), prevista dalla L. 1 giugno 1939, n. 1089, art. 3, trova, infatti, applicazione solo nell'ambito della materia per la quale è stata dettata, e cioè per le imposte sui redditi e sulla proprietà di immobili, considerata anche la sua natura derogatoria rispetto al principio generale, stabilito dall'art. 53 Cost., di assoggettamento ai tributi delle manifestazioni della capacità contributiva (cfr. con riguardo alle imposte sui redditi Cass. n. 17152/2004).

1.4. Tali norme, pertanto, non possono applicarsi ai fini della determinazione dei contributi consortili, oggetto della cartella esattoriale impugnata in tale sede.

2.1. Con il secondo motivo di ricorso si denuncia, in rubrica, «violazione o falsa applicazione di norme di diritto- violazione della legge regionale Toscana n. 79/2012 - *error in iudicando* - omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione fra le parti manifesta irragionevolezza - eccesso di potere giurisdizionale per omessa statuizione circa il difetto di motivazione della cartella esattoriale impugnata omesso esame di un documento decisivo che è stato oggetto di discussione tra le parti».

(*Omissis*)

3. Il ricorso, sulla scorta di quanto sin qui illustrato, va quindi integralmente respinto.

4. Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso; condanna la parte ricorrente al pagamento, in favore del Consorzio controricorrente, delle spese processuali che liquida in Euro 1.500,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15% ed agli accessori di legge, se dovuti.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 *quater*, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello, ove dovuto, per il ricorso a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

Cassazione Civile, Sezione V, sentenza 23 aprile 2020, n. 8087

Enti ecclesiastici – TARSU – Luoghi adibiti ad attività di culto – Coordinamento tra norme regolamentari e norme legislative programmatiche – Diniego di integrazione analogica – Prevalenza del criterio di inidoneità a produrre rifiuti sul criterio dell'attività di culto – Debenza.

Per la previsione di norme agevolative vige un criterio di specialità che, se sussiste in tema di ICI circa il possesso di fabbricati di enti ecclesiastici destinati all'attività di cui all'art. 16, lett. a l. 20 maggio 1985, n. 222, difetta, viceversa, in tema di TARSU. Inoltre, costante giurisprudenza della Corte di Cassazione ritiene le norme che disciplinano agevolazioni o esenzioni di stretta interpretazione e, come tali, non suscettibili d'integrazione analogica in virtù di dati extratestuali. La disciplina ex TARSU, infatti, è sempre stata intesa come avente valenza specifica (di corrispettivo di un servizio legato alla qualità e quantità dei rifiuti prodotti dal soggetto passivo). Si deve, in specie, tenere conto di un limite generale sancito dall'art. 62 co. 2 d.lgs. 15 novembre 1993, n. 57 per la tipizzazione regolamentare delle esenzioni, secondo cui, l'unico elemento rilevante al fine di escludere la tassazione è costituito dalla oggettiva inidoneità degli immobili alla produzione di rifiuti: ed è, per costante indirizzo giurisprudenziale, a questo criterio, e non a quello della destinazione al culto, che occorre riferirsi, in assenza di specifica previsione normativa, per stabilire la sussistenza dell'esenzione dell'immobile dalla determinazione della TARSU.

Svolgimento del processo

1. Con sentenza depositata il 2 ottobre 2015 n. 1972/12/2015, non notificata, la Commissione Tributaria Regionale di Bologna accoglieva l'appello proposto dal «Monastero della V.» avverso la sentenza depositata dalla Commis-

sione Tributaria Provinciale di Bologna il 22 settembre 2014 n. 1234/2/2014, con compensazione delle spese giudiziali. Il giudice di appello rilevava che: a) il giudizio aveva ad oggetto l'impugnazione di un avviso di accertamento con il quale il Comune di Bologna aveva preteso dal «Monastero della V.» il versamento della T.A.R.S.U. per l'anno 2012 nella misura complessiva di Euro 11.30,00, a titolo di imposta e relativi accessori; b) la Commissione Tributaria Provinciale aveva rigettato il ricorso del contribuente sul presupposto che l'impugnazione riguardava l'avviso di liquidazione della tassa, mentre l'avviso di accertamento non era stato impugnato. La Commissione Tributaria Regionale riformava la decisione di primo grado, rilevando che gli edifici adibiti al culto ed i locali strettamente connessi all'attività di culto erano stati esentati da tassazione ai sensi dell'art. 5 del regolamento comunale in vigore con decorrenza dall'anno 2012.

2. Avverso la sentenza di appello, il Comune di Bologna proponeva ricorso per cassazione, consegnato per la notifica il 3 marzo 2016 ed affidato a tre motivi; il «Monastero della V.» si costituiva con controricorso. Le parti depositavano memorie ex art. 378 c.p.c..

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo, il Comune di Bologna denuncia violazione o falsa applicazione del D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, artt. 62 e 68, del regolamento comunale per l'applicazione della T.A.R.S.U., art. 5, comma 2, lett. h, del D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 7, comma 5, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, per aver erroneamente riconosciuto l'esenzione prevista per gli edifici adibiti al culto ed i locali strettamente connessi all'attività di culto in relazione all'intero fabbricato ove il «Monastero della V.» è ubicato.

2. Con il secondo motivo, il Comune di Bologna denuncia violazione o falsa applicazione del D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, artt. 64, 70, 71, 72 e 76 in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, per non aver erroneamente tenuto conto dell'adesione (*recte*: acquiescenza) da parte del «Monastero della V.» all'avviso di accertamento relativo alla T.A.R.S.U. per l'anno 2011 (con riguardo all'incremento della superficie tassabile da mq. 440 a mq. 3.870) e dell'omessa presentazione da parte del «Monastero della V.» di una denuncia di variazione relativa alla T.A.R.S.U. per l'anno 2012.

3. Con il terzo motivo, il Comune di Bologna deduce nullità della sentenza impugnata per violazione dell'art. 112 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, per aver omesso di pronunciarsi sull'eccezione proposta con riguardo all'efficacia decisiva in ordine alla spettanza della T.A.R.S.U. per l'anno 2012 dell'adesione (*recte*: acquiescenza) da parte del «Monastero della V.» all'avviso di accertamento relativo alla T.A.R.S.U. per l'anno 2011 (con riguardo all'incremento della superficie tassabile da mq. 440 a mq. 3.870) e

dell'omessa presentazione da parte del "Monastero della V." di una denuncia di variazione relativa alla T.A.R.S.U. per l'anno 2012.

4. Il primo motivo è fondato.

4.1 Delineando l'ambito di esclusione dalla soggezione alla T.A.R.S.U., il D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, art. 62, comma 2, dispone che: «2. Non sono soggetti alla tassa i locali e le aree che non possono produrre rifiuti o per la loro natura o per il particolare uso cui sono stabilmente destinati o perché risultino in obiettive condizioni di non utilizzabilità nel corso dell'anno, qualora tali circostanze siano indicate nella denuncia originaria o di variazione e debitamente riscontrate in base ad elementi obiettivi direttamente rilevabili o ad idonea documentazione».

Ancora, il D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, art. 68, commi 1 e 2, stabilisce che: «1. Per l'applicazione della tassa i comuni sono tenuti ad adottare apposito regolamento che deve contenere: a) la classificazione delle categorie ed eventuali sottocategorie di locali ed aree con omogenea potenzialità di rifiuti e tassabili con la medesima misura tariffaria; b) le modalità di applicazione dei parametri di cui all'art. 65; c) la graduazione delle tariffe ridotte per particolari condizioni di uso di cui all'art. 66, commi 3 e 4; d) la individuazione delle fattispecie agevolative, delle relative condizioni e modalità di richiesta documentata e delle cause di decadenza. 2. L'articolazione delle categorie e delle eventuali sottocategorie è effettuata, ai fini della determinazione comparativa delle tariffe, tenendo conto, in via di massima, dei seguenti gruppi di attività o di utilizzazione: a) locali ed aree adibiti a musei, archivi, biblioteche, ad attività di istituzioni culturali, politiche e religiose, sale teatrali e cinematografiche, scuole pubbliche e private, palestre, autonomi depositi di stoccaggio e depositi di macchine e materiale militari;(...)».

In attuazione di tale criterio, il regolamento comunale per l'applicazione della T.A.R.S.U. (in vigore dall'11 luglio 1994), art. 5, commi 1 e 2, lett. h, ha disposto che: «1. Non sono soggetti alla tassa i locali e le aree che non possono produrre rifiuti per la loro natura o per il particolare uso cui sono stabilmente destinati, o perché risultino in obiettive condizioni di non utilizzabilità. 2. Presentano tali caratteristiche, a titolo esemplificativo: (...) h) edifici o loro parti adibiti al culto nonché i locali strettamente connessi all'attività del culto stesso».

4.2 La norma regolamentare in parola deve essere coordinata con la norma legislativa che enuncia e delimita la nozione generale dell'«attività di culto». Invero, a norma della L. 12 giugno 1984, n. 222, art. 16, «agli effetti delle leggi civili si considerano comunque: a) attività di religione o di culto quelle dirette all'esercizio del culto e alla cura delle anime, alla formazione del clero e dei religiosi, a scopi missionari, alla catechesi, all'educazione cristiana; b)

attività diverse da quelle di religione o di culto quelle di assistenza e beneficenza, istruzione, educazione e cultura e, in ogni caso, le attività commerciali o a scopo di lucro».

Ora, l'esenzione che era stata specificamente disposta in tema di I.C.I. per gli enti ecclesiastici in relazione al possesso di fabbricati destinati, per quanto qui rileva, all'esercizio delle «attività di cui alla L. 20 maggio 1985, n. 222, art. 16, lett. a)», era frutto dell'espressa previsione di norma agevolativa, che difetta in tema di T.A.R.S.U.

D'altronde, è noto che la costante giurisprudenza di questa Corte ritiene le norme che disciplinano agevolazioni o esenzioni di stretta interpretazione e, come tali, non suscettibili d'integrazione analogica in virtù di dati extratestuali (Cass., Sez. V, 4 marzo 2016, n. 4333).

4.3 In tema di T.A.R.S.U., quindi, specificamente questa Corte (Cass., Sez. 5, 14 marzo 2012, n. 4027) ha ritenuto che non fosse sufficiente a configurare il diritto all'esenzione da tassazione l'art. 16 del Trattato Lateranense, dell'immobile adibito a sede della Pontificia Università Gregoriana, nella parte in cui la norma citata stabilisce che gli immobili ivi indicati siano esenti da tributi ordinari e straordinari, quale norma programmatica, che necessita di una specifica attuazione (tale, ad esempio, configurandosi, in tema di I.C.I., il disposto del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 7, comma 1, lett. e); norma tanto più necessaria in relazione alla natura della T.A.R.S.U., che è sempre stata intesa come avente valenza specifica di corrispettivo di un servizio legato alla qualità e quantità dei rifiuti prodotti dal soggetto passivo, sicché la produzione ed il conferimento di rifiuti costituiscono la *ratio* dell'imposizione e, al tempo stesso, delle relative agevolazioni.

Peraltro, la definizione di edifici destinati al culto deve essere intesa in senso restrittivo quali luoghi dedicati alla venerazione della divinità in genere e specificamente, nell'accezione teologica - cattolica, della Trinità, dei Santi e della Madonna (Cass., Sez. 5, 23 febbraio 2005, n. 3715).

4.4 L'interpretazione, fatta propria dal giudice di appello, che ipotizza quale sostrato normativo idoneo a giustificare l'esenzione la norma regolamentare in materia di T.A.R.S.U. del Comune di Bologna (regolamento comunale per la T.A.R.S.U., art. 5, comma 2, lett. h), che decreta l'esenzione da T.A.R.S.U. degli «edifici o loro parti adibiti al culto» e dei «locali strettamente connessi all'attività del culto stesso», quale attuazione in materia della L. 12 giugno 1984, n. 222, art. 16, compie, dunque, un vero e proprio salto logico nell'estendere la portata dell'esenzione al possesso di un fabbricato idoneo (almeno per una parte rilevante della sua consistenza) a produrre rifiuti, giusta il generale principio posto dal D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, art. 62, comma 2.

Invero, secondo la sentenza impugnata, «una ponderata riflessione ed in-

interpretazione della norma regolamentare suddetta, porta *in re ipsa* a ritenere del tutto esclusa dalla tassa di che trattasi l'edificio di culto, oggetto dell'appello», giacché «sia tutta l'architettura monastica, che la specificità del culto esercitato dalle suore (appartenenti ad un Ordine di clausura) fanno sì che tutte le parti strutturali del Monastero siano destinate al culto: la cappella, il coro, il chiostro, lo stesso refettorio sono luogo di preghiera e meditazione claustrale». Per cui, «tutto il monastero di clausura è architettato e strumentale alla attività costante, giornaliera e diffusa al proprio interno di preghiera e meditazione».

A ben vedere, tale modo di argomentare non è coerente con il limite generale sancito dal D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, art. 62, comma 2, per la tipizzazione regolamentare delle esenzioni, secondo cui «non sono soggetti alla tassa i locali e le aree che non possono produrre rifiuti o per la loro natura o per il particolare uso cui sono stabilmente destinati o perché risultino in obiettive condizioni di non utilizzabilità nel corso dell'anno», per cui l'unico elemento rilevante al fine di escludere la tassazione è costituito dalla oggettiva inidoneità degli immobili alla produzione di rifiuti. Onde, la peculiare destinazione dei fabbricati può assumere valenza per giustificare l'esenzione dalla T.A.R.S.U. soltanto se si tratti di una modalità di utilizzo che - a prescindere dalla sua conformità alle caratteristiche intrinseche della costruzione non comporta la capacità di generare spazzatura.

4.5 Per cui, va data continuità all'indirizzo di questa Corte, secondo cui le norme regolamentari che escludono gli edifici di culto dal calcolo delle superfici per la determinazione della T.A.R.S.U., lo fanno sempre perché ritenuti «incapaci di produrre rifiuti, per loro natura e caratteristiche e per il particolare uso cui sono adibiti», non in quanto la destinazione al culto, in assenza di specifica previsione normativa, possa di per sé giustificare l'esenzione dalla tassa (*ex plurimis*: Cass., Sez. V, 14 marzo 2012, n. 4027; Cass., Sez. V, 31 maggio 2017, n. 13740; Cass., Sez. VI, 19 dicembre 2018, n. 32789; Cass., Sez. V, 13 marzo 2019, n. 7153; Cass., Sez. V, 3 maggio 2019, n. 11679; Cass., Sez. V, 1 agosto 2019, n. 20752).

Aggiungasi che, nella specie, risultano già scomputate, ai fini della quantificazione del tributo, le superfici del monastero effettivamente adibite ad attività di culto (come le cappelle e le sagrestie), restando assoggettate all'imposizione quelle destinate alle quotidiane esigenze e alle ordinarie incombenze delle religiose ospitate in regime di clausura (alloggi, guardaroba, cucine, refettorio, dispense, lavanderia, stireria, parlatorio, laboratorio, uffici ed altri servizi). Né è stata allegata - e neppure dimostrata - dal contribuente alcuna condizione oggettiva di esclusione dal conferimento di rifiuti solidi urbani per i locali non destinati a culto i quali, ancorché siti nel complesso immobiliare

del monastero, producono rifiuti come qualsiasi altro edificio.

5. Tale esito comporta altresì l'assorbimento dei restanti motivi, il cui esame viene a risultare superfluo ed ultroneo.

6. In conclusione, fondato il primo motivo ed assorbiti i restanti motivi, il ricorso deve essere accolto e la sentenza impugnata deve essere cassata; non occorrendo ulteriori accertamenti in fatto, la causa può essere decisa nel merito, ai sensi dell'art. 384 c.p.c., comma 1, u.p., con pronuncia di rigetto del ricorso originario del contribuente.

7. Possono essere interamente compensate tra le parti le spese del doppio grado del giudizio del merito, tenuto conto dell'andamento del medesimo e della progressiva consolidazione della giurisprudenza di questa Corte sulle questioni trattate, mentre le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza e sono liquidate nella misura fissata in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo, dichiara assorbiti i restanti motivi, cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, rigetta il ricorso originario del contribuente; compensa le spese dei giudizi di merito; condanna il contribuente alla rifusione delle spese del giudizio di legittimità in favore dell'amministrazione, liquidandole nella misura complessiva di Euro 2.200,00, oltre spese forfettarie e altri accessori di legge.

Commissione tributaria regionale Campania, Sezione 23, sentenza 2 settembre 2019, n. 6635

Esenzione IMU – Immobili di enti ecclesiastici – Accatastamento in categoria B/1 (orfanotrofi, ospizi e conventi) – Spetta – Accatastamento in categoria B/5 (scuole e laboratori scientifici) – Retta scolastica simbolica – Spetta

Gli immobili ricadenti nella categoria catastale B/1(orfanotrofi, ospizi e conventi) godono dell'esenzione dall'IMU tout-court (art. 7, lett. d, d.lgs. n. 504/1992). Invece, quelli classificati in categoria B/5 (scuole e laboratori scientifici) ai sensi della normativa vigente di riferimento (art. 9 co. 8, d.lgs. n. 23/2011 e art. 16 lett. a, l. 222/1985) godono anch'essi dell'esenzione dall'IMU a condizione che l'attività sia svolta con modalità non commerciali. La circostanza ricorre nel caso che le rette scolastiche siano sensibilmente inferiori a quelle stabilite dal MIUR.

L'appellante XX (d'ora in avanti Congregazione o appellante) chiede la riforma della sentenza n. 3961/13/2018 dalla Commissione Tributaria Provinciale di Napoli in relazione all'avviso di accertamento n. 2014 XX dell'IMU relativa all'anno di imposta 2014. La sentenza impugnata ha respinto il ricorso della Congregazione ritenendo irrilevante la circostanza della variazione catastale, avvenuta successivamente al periodo di imposta in esame. In particolare, ha ritenuto non assolto da parte della Congregazione l'onere probatorio circa la diversità della rendita catastale rispetto a quella utilizzata dal Comune. Ancora, ha ritenuto non provata dalla Congregazione l'assenza dello scopo commerciale per le attività assistenziali e didattiche svolte ai fini dell'invocata esenzione dall'imposta IMU. Assume l'appellante che la pronuncia resa dalla CTP è affetta da errore di fatto per: 1) non aver esaminato l'eccezione secondo la quale l'ufficio ha considerato l'immobile di cui al foglio 4 part. 1641 sub 4, di categoria B5 in luogo di quella corretta B1, come emergente dalla stessa visura catastale; 2) aver erroneamente ritenuto che la variazione catastale risalisse al 9.11.2015 anziché al 19.2.2013 (denuncia variazione); e da *error in iudicando* 3) perché l'esenzione degli immobili rientranti nella cat. B 1 destinati a orfanotrofio ed esercizio del culto opera *ex lege* sottratta all'onere probatorio; 4) il fabbricato di cui al foglio X part XXX sub XXX cat B 1 nel 2012 e 2013 era stato considerato esente dal Comune sicché i giudici di

primo grado hanno violato la norma di cui all'art. 7 comma 1 lett. d) del d.lgs. 504/92; 5) la CTP ha confuso la normativa sull'ICI con quella sull'IMU ed ha erroneamente valutato che l'attività no profit non era stata dimostrata laddove, viceversa, occorre soltanto la prova che l'attività sia svolta «con modalità non commerciale che è tutt'altra cosa» e, dunque, soltanto che le rette pagate dai propri alunni siano inferiori al costo medio annuo previsto dal MIUR. Da ultimo lamenta l'omessa pronuncia circa il difetto di motivazione dell'avviso di accertamento sostenendo che era contestato l'omesso versamento laddove si trattava di accertamento di maggiori imposte, con tutte le differenti conseguenze giuridiche derivanti dalle due distinte ipotesi.

Il Comune di Casoria, nelle controdeduzioni, osserva in estrema sintesi che: a) la visura catastale allegata risale al 19.1.2017 e non all'anno di imposta che è il 2014; b) l'avviso di accertamento è atto a forma vincolata; c) la modalità non commerciale ai fini dell'esenzione ICI, così come per l'IMU, viene a mancare ogniqualvolta in una scuola paritaria una retta, di qualsivoglia importo, comunque vi sia. Conclude per la reiezione dell'appello col favore delle spese. L'appellante Congregazione ha depositato memorie illustrative deducendo il giudicato esterno in relazione al fatto che l'attività di istruzione posta in essere non è svolta con modalità commerciali a cagione del fatto che le rette praticate sono inferiori alle soglie previste dalle tabelle elaborate dal MIUR, secondo la decisione passata in giudicato emessa dalla CTR (sent. n. 8167/18 in relazione all'annualità 2012). L'appello è fondato e la sentenza va riformata. GIUDICATO ESTERNO. Va disattesa l'eccezione di giudicato esterno. In tema di efficacia del giudicato intervenuto in altra controversia tra le stesse parti in materia di ICI, si ricorda con Cass. civile sez. VI, 06/07/2018, n.17760 che «In materia tributaria, l'effetto vincolante del giudicato esterno, in relazione alle imposte periodiche, è limitato ai soli casi in cui vengano in esame fatti che, per legge, hanno efficacia permanente o pluriennale, producendo effetti per un arco di tempo che comprende più periodi di imposta, o nei quali l'accertamento concerne la qualificazione di un rapporto ad esecuzione prolungata», **con la conseguenza che lo stesso è escluso nelle fattispecie «tendenzialmente permanenti»**, in quanto suscettibili di variazione annuale. (Nella specie, in applicazione del principio, la S.C., con riferimento all'impugnazione di un avviso di accertamento in materia di ICI, ha escluso l'efficacia del giudicato intervenuto in un'altra controversia tra le stesse parti in relazione a diverse annualità, atteso il carattere variabile del presupposto di imposta costituito dal valore della rendita catastale). Nel merito va dapprima ricostruita la vicenda in fatto.

La Congregazione ha impugnato avviso di accertamento avente ad oggetto il pagamento dell'IMU per l'anno 2014 in relazione a 5 unità immobiliari.

Dalla lettura del ricorso di I grado si evince che il contribuente lamenta l'assoggettamento ad IMU per l'anno 2014 del fabbricato «identificato con il fg X num. XXX sub X cat. B05» aggiungendo di aver inserito nel quadro B della dichiarazione IMU relativa al periodo di imposta 2013 gli immobili derivanti dalla denuncia di variazione del 19.2.2013. Con la predetta denuncia vi è stato un accorpamento con contestuale cambio di destinazione parziale, da scuola a convento. Ciò ha originato tre nuove unità immobiliari individuate ai punti · da 3 a 5 dell'avviso.

Ne discende che il tema controverso, riguarda, quanto alla categoria, il solo immobile di cui al foglio X n. XXX sub X. La congregazione reputa scorretto l'operato del Comune circa la riconduzione dell'unità alla cat. B05 e non già alla BO1. Alla cat. BO1 appartengono gli immobili quali orfanotrofi, ospizi e conventi. Alla cat. B05 appartengono gli immobili destinati a scuola paritaria. Dalla visura storica del 27.3.2019 (depositata in II grado con le memorie illustrative) si evince che l'immobile «identificato con il fg X n. XXX sub 4 cat. B05» è classato quale Cat. BO1. Tale dato è vincolante per l'Ente impositore in quanto alla classificazione catastale va ricollegata l'imponibilità (cfr. Cass. civile sez. trib., 21/04/2011, n.9181). L'accertamento di eventuali requisiti in difformità dalla attribuita categoria catastale non può essere incidentalmente compiuto dal giudice tributario che sia stato investito della domanda relativa all'ICI (ma anche all'IMU in via analogica) «poiché compete all'organo che ha adottato il provvedimento di classamento la modifica di esso, eventualmente all'esito di azione giudiziale promossa dall'interessato». (così Cass. civile sez. trib., 27/03/2019, n.8561) Pertanto, pur dando atto che le risultanze catastali prodotte in I grado contenevano dati inesatti e non collimanti con quelli della visura del 27.3.2019, deve darsi per accertato che la cat. é la BO1 e non la B05 per l'immobile via XXXX, X foglio Xn. XXX sub 4. Gli immobili così classificati sono, poi, esenti dall'IMU. Ai fini dell'esenzione dell'imposta occorre distinguere. Per gli immobili di cui alla cat. BO1 orfanotrofi ospizi e conventi l'esenzione opera *tout court*. Invero l'art. 7 comma 1 lett. D) del d.lgs 504/92 stabilisce che «sono esenti dall'imposta i fabbricati destinati esclusivamente all'esercizio del culto». Del resto il Comune di Casoria li ha ritenuti esenti per le annualità 2012 e 2013.

Di contro, per gli immobili di cui alla cat. B05 (scuole) occorre esaminare la normativa applicabile. In particolare, l'articolo 9, comma 8, D.Lgs. 23/2011 dispone che si applica all'IMU l'esenzione prevista dall'articolo 7, comma 1, lett. i), D.Lgs. 504/1992 recante disposizioni in materia di imposta comunale sugli immobili «destinati esclusivamente allo svolgimento con modalità non commerciali di attività assistenziali, previdenziali, sanitarie, di ricerca scientifica, didattiche, ricettive, culturali, ricreative e sportive, nonché delle attività

di cui all'articolo 16, lettera a), della legge 20 maggio 1985, n. 222».

Il giudice di primo grado ha ritenuto che l'appellante Congregazione non abbia fornito alcuna dimostrazione del proprio assunto. Ha reputato insufficienti i documenti relativi all'attività dell'immobile ritenendo che anche l'attività dell'istruzione, se svolta con modalità commerciali, fa scattare l'obbligo di pagare l'imposta. Ora la Congregazione ha allegato e documentato, e ciò non è oggetto di contestazione alcuna (art.115 c.p.c.) che le rette praticate con i propri alunni erano di 1200,00 euro annui, suddivisi in n.3 rate quadrimestrali da euro 400,00 ciascuna. Si tratta di un importo indiscutibilmente inferiore a quello delle rette stabilite dal MIUR, ove il costo medio annuo ad alunno andava dai 5739,17 euro previsti per la scuola dell'infanzia sino ai 6914,31 euro previsti per l'istruzione secondaria di secondo grado. Ne discende che siffatta attività d'istruzione può essere considerata come gestita con modalità non commerciali, in conformità a quanto previsto dall'articolo 4 del decreto ministeriale numero 200 del 2012.

Tale decreto prevede l'esenzione dall'imposta quando l'attività è svolta a titolo gratuito ovvero dietro versamento di corrispettivi di importo simbolico e tali da coprire solamente una frazione del costo effettivo del servizio. L'attività pertanto deve essere considerata svolta con modalità non commerciali (v.Comm. trib. reg. Roma, (Lazio) sez. XVI, 08/01/2019, n.16). Le domande della contribuente vengono pertanto accolte e in considerazione della particolarità della materia, relativa alla tassazione degli enti ecclesiastici, e all'incerto panorama giurisprudenziale, appare equa la compensazione delle spese.

P.Q.M.

- accoglie l'appello e compensa le spese.

Commissione tributaria regionale Campania, Sezione 19, sentenza 16 gennaio 2020, n. 605

*Enti ecclesiastici titolari di un'unica concessione cimiteriale – IRES,
IRAP, IVA – Litisconsorzio necessario*

Si ha litisconsorzio necessario in tutti i casi in cui, per la particolare natura o configurazione del rapporto giuridico dedotto in giudizio e per la situazione strutturalmente comune ad una pluralità di soggetti, la decisione non possa conseguire il proprio scopo se non sia resa nei confronti di tutti i soggetti interessati. L'ipotesi ricorre anche nel caso di due arciconfraternite titolari di un'unica concessione cimiteriale. Nel caso in questione la decisione della controversia tributaria è destinata inevitabilmente a produrre effetti, oltre che nei confronti dell'arciconfraternita destinataria dell'avviso di accertamento gravato, anche nei confronti dell'altra arciconfraternita, che non ha partecipato al giudizio e non ha potuto esercitare alcuna difesa. Pertanto, la causa deve essere rimessa al giudice di prima istanza, in applicazione della previsione di cui all'art. 59 comma lett. b) d.lgs. 546/1992.

FATTO E DIRITTO

L' XX ha impugnato l'avviso di accertamento n. TF XXX, con il quale l'Agenzia delle Entrate Dir. Prov. I di Napoli, ha acclarato la mancata dichiarazione dei redditi per enti non commerciali, la mancata trasmissione del modello EAS, l'omessa/irregolare tenuta delle scritture contabili ed il mancato versamento di euro 881.845,63 per IVA, euro 3.175.843,00 per IRES, euro 595.167,00 per IRAP, euro 6.378.586,50 per sanzioni ed euro 776.196,67 per interessi, il tutto per il periodo di imposta 2012.

Con sentenza della CTP di Napoli n. 6670 del 25.5.2018, pubblicata il 25.6.2018, il ricorso della contribuente è stato parzialmente accolto. Il giudice di prime cure ha rilevato che le operazioni svolte dall', sono soggette ad IVA, perché si tratta di vendita dei diritti di utilizzazione dei loculi e di servizi cimiteriali, esercitata dal soggetto che svolge tale attività in via continuativa e con una propria struttura organizzativa (dipendenti); che l'ente è soggetto al pagamento di IRES ed IRAP, in quanto l'attività di gestione del cimitero privato di Napoli-Fuorigrotta non è strettamente connessa al culto cattolico, ma costituisce un'attività commerciale; che, tuttavia, l'IVA dovuta ammonta ad euro 716.008,44 e non ad euro 881.845,63 e le sanzioni per il mancato pagamento di IRES ed IRAP non sono dovute per l'assenza di colpa nella

mancata presentazione delle relative dichiarazioni, considerata la complessità della vicenda. L'... ha proposto appello ed ha dedotto che:

- sussiste la violazione dell'art. 12 comma 7 legge 212/2000, dell'art. 24 legge 4/1929, degli artt. 3, 24 e 53 costituzione, degli artt. 41, 47 e 48 della carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, dell'art. 6 della CEDU, per la mancata instaurazione del contraddittorio endoprocedimentale, prima dell'emissione dell'atto. - l'Ufficio ha errato nel ritenere l'unico soggetto titolare dei contratti di appalto e della gestione del cimitero di..., in quanto la parte committente è costituita anche dall'... , sebbene entrambe rappresentate da un unico soggetto, il sac. ..., ma titolari di due distinti codici fiscali. Entrambe le Arciconfraternite sono comproprietarie del Cimitero di ..., entrambe sono intestatarie della concessione edilizia rilasciata dal Comune di Napoli per la ristrutturazione della Chiesa sepolcrale, entrambe titolari dei conti correnti su cui sono transitate le operazioni ed i pagamenti eseguiti dagli aspiranti alla sepoltura nei loculi in costruzione.

La pretesa tributaria, quindi, non è scindibile, ma dev'essere esercitata nei confronti di entrambe le Arciconfraternite. - non ricorrono i presupposti per l'assoggettamento delle operazioni ad IVA, dovendosi applicare il regime di esonero previsto all'art. 4 punto 4 d.p.r. 633/1972. Dal punto di vista oggettivo, le operazioni non possono qualificarsi come cessioni o trasferimenti di beni o diritti reali di godimento (artt. 1 e 2 d.p.r. 633/1972), ma si tratta invece di diritto alla «sepoltura ecclesiale» **condizionato alla preventiva autorizzazione dell'autorità ecclesiastica**, ove il confratello abbia osservato in vita i canoni religiosi stabiliti dallo statuto. La CTP ha compiuto un'arbitraria equiparazione tra il «cimitero particolare» di natura privata ed i cimiteri comunali di natura demaniale. In un «cimitero particolare», in quanto privato, i soggetti possono godere solo del diritto alla sepoltura ecclesiale, ma non di un diritto reale di godimento. Il loculo rimane nella proprietà e nel possesso dell'ente ecclesiastico e giammai viene attribuito in proprietà al confratello. A carico dei confratelli grava solo un onere contributivo alle spese di costruzione e gestione e non un corrispettivo per l'acquisto. La sepoltura ecclesiale è ben diversa dalla sepoltura civile. - manca anche il presupposto soggettivo per applicazione dell'IVA, perché l'Arciconfraternita del ... non svolge alcuna attività di impresa riconducibile all'art. 2195 cod. civ., ma la costruzione dei loculi e le attività cimiteriali costituiscono esplicazione delle finalità di religione e di culto previste dallo statuto e poste a base del riconoscimento della personalità giuridica. Va, peraltro, richiamata la presunzione di non commerciabilità posta dall'art. 149 comma 4 del d.p.r. 917/1986 (TUIR), prevista per gli enti ecclesiastici.

Non si applicano a questi ultimi le cause di perdita della qualità di ente non

commerciale, previste dalla norma. In ogni caso, anche in ipotesi di sussistenza del requisito di imposta, l'Agenzia avrebbe dovuto applicare l'esclusione dall'IVA prevista dall'art. 4 punto 4 del d.p.r. 633/1972, in ragione della finalità istituzionale religiosa dell'Arciconfraternita, quale ente ecclesiastico riconosciuto dallo Stato (legge 222/1985). - le delibere di ammissione a confratello sono 2200 e non 3048 come sostenuto dall'Ufficio. - la CTP ha ritenuto contraddittoriamente che le sanzioni sull'IVA sono dovute, mentre le sanzioni sono state escluse per l'IRES e l'IRAP, in ragione dei principi di affidamento e buona fede sulle difficoltà interpretative delle norme. Una volta escluse le sanzioni su IRES ed IRAP si sarebbero dovute escludere anche per l'IVA.

- l'imposizione tributaria dev'essere esclusa sulla base del carattere non lucrativo dell'attività dell'Arciconfraternita del..., che persegue un fine di culto costitutivo ed essenziale (art. 2 comma 3 legge 222/1985).

- la natura commerciale dell'attività va esclusa anche sulla base dell'art. 148 commi 1 e 3 d. p.r. 917 l 1986, trattandosi di attività svolta da associazione religiosa in diretta attuazione degli scopi istituzionali, verso pagamento di corrispettivi da parte degli iscritti, associati o partecipanti. Nel caso in esame, l'attività è svolta nei confronti dei soli soggetti ammessi alla confraternita.

- l'Arciconfraternita del ... non è tenuta alla presentazione del modello EAS, per il riconoscimento dell'esenzione di emi agli artt. 148 comma 3 d.p.r. 917/1986 e 10 d.l. 185/2008, in quanto si tratta di ente ecclesiastico riconosciuto dallo Stato, mentre l'adempimento vale solo per le associazioni non riconosciute, per le quali dev'essere verificato volta per volta il possesso dei requisiti per l'esenzione tributaria.

- nella denegata ipotesi in cui si voglia ritenere la natura commerciale dell'ente, il reddito non può essere assoggettato ad IRES perché l'Agenzia ha considerato soltanto l'ammontare delle somme introitate nel 2012, senza però tenere conto dei costi. Nella specie, non esiste un reddito prodotto, perché i costi complessivi per la costruzione della Chiesa Sepolcrale risultano superiori alle somme complessivamente introitate.

- in via subordinata, l'Ufficio avrebbe dovuto applicare la riduzione dell'IRES al 50 per cento, come previsto dall'art. 6 d.p.r. 601/1973, trattandosi di redditi diversi da quelli dell'attività di religione e di culto.

- non vi è stata omessa dichiarazione ai fini IRAP, in quanto l'Ente ha presentato regolare dichiarazione per l'anno 2012.

L'Agenzia delle Entrate - Dir. Prov. I ha resistito all'impugnazione ed ha proposto appello incidentale, avverso la medesima sentenza della CTP, deducendo che:

-devono essere confermati gli imponibili ai fini IVA di euro 881.845,63, così come le sanzioni su quanto dovuto per IRES ed IRAP.

- è contraddittoria la decisione nella parte in cui ha confermato le sanzioni IVA, mentre ha escluso le sanzioni per IRES ed IRAP. L'appellante, Arciconfraternita..., ha dedotto che l'Ufficio ha errato nel ritenerla l'unico soggetto titolare dei contratti di appalto e della gestione del cimitero di XXX, in quanto la parte committente è costituita anche dall'Arciconfraternita ..., entrambe rappresentate da un unico soggetto, il... , ma titolari di due distinti codici fiscali. Ha aggiunto che entrambe le Arciconfraternite sono comproprietarie del Cimitero di..., entrambe sono intestatarie della concessione edilizia rilasciata dal Comune di Napoli per la ristrutturazione della Chiesa Sepolcrale, entrambe sono titolari dei conti correnti su cui sono transitate le operazioni ed i pagamenti eseguiti dagli aspiranti alla sepoltura nei loculi in costruzione.

Ha sostenuto, in definitiva, che la pretesa tributaria non è scindibile, ma dev'essere esercitata nei confronti di entrambe le Arciconfraternite. Il motivo merita accoglimento. L'Agenzia fiscale ha rivolto l'accertamento solo ed esclusivamente nei confronti dell'Arciconfraternita..., laddove i rapporti economici e tributari relativi alla ristrutturazione della Chiesa Sepolcrale, alla costruzione dei loculi cimiteriali ed all'ammissione degli aspiranti alla sepoltura fanno capo, in maniera inscindibile, anche ad un altro soggetto, l'Arciconfraternita... .., che è rimasto estraneo a questo giudizio.

La compartecipazione delle due Arciconfraternite alla costruzione delle strutture cimiteriali ed alla cessione dei diritti di sepoltura risulta conclamata, in maniera evidente ed incontestabile, dalla costituzione di entrambe come parti committenti nei contratti di appalto con le società costruttrici; dall'intestazione ad entrambe dell'unica concessione edilizia rilasciata dal Comune di Napoli; dalla co intestazione ad entrambe dei conti correnti bancari sui quali sono transitati i pagamenti inerenti le opere di ristrutturazione e le somme versate dagli assegnatari (conto Banca Prossima n. XXX; conto Banco di Napoli n.XXX); dalla cointestazione ad entrambe delle delibere di ammissione dei confratelli aspiranti alla sepoltura e delle ricevute di pagamento delle somme versate da costoro.

In tale condizione di promiscuità nella gestione delle attività religiose e delle connesse attività contrattuali, contabili e fiscali, non c'è dubbio che l'accertamento fiscale, condotto dall'Agenzia delle Entrate nei confronti dell'Arciconfraternita ..., si riflette anche nei confronti dell'Arciconfraternita I due sodalizi, invero, pur risultando rappresentati da un unico soggetto, il sac..., sono soggetti autonomi e distinti, ai fini giuridici e tributari, tanto che hanno operato con l'utilizzo di separati codici fiscali: il n. ... per l'Arciconfraternita Ss. ... ed il n. ... per l'Arciconfraternita ...

La Corte di legittimità ha predicato il principio che la controversia relativa alla configurabilità o meno di una società di fatto ai fini della pretesa tributaria

comporta il litisconsorzio necessario di tutti i soggetti coinvolti, che sussiste, oltre che nelle ipotesi espressamente previste dalla legge, in tutti i casi in cui, per la particolare natura o configurazione del rapporto giuridico dedotto in giudizio e per la situazione strutturalmente comune ad una pluralità di soggetti, la decisione non possa conseguire il proprio scopo se non sia resa nei confronti di tutti questi soggetti (Cass. n. 15446/2017; Cass. n. 23261/2018; Cass. n. 14387/2018; Cass. n. 9410/2019).

Tale situazione ricorre certamente nel caso in esame, in quanto la decisione di questa controversia contributaria è destinata inevitabilmente a produrre effetti, oltre che nei confronti del soggetto destinatario dell'avviso di accertamento gravato, l'Arciconfraternita..., anche nei confronti dell'altro soggetto, l'Arciconfraternita..., che, tuttavia, non ha partecipato al giudizio e non ha potuto esercitare alcuna difesa. E ciò proprio in considerazione della richiamata configurazione dei rapporti economici e fiscali dedotti in questa controversia e della loro connotazione strutturalmente comune ad una duplicità di titolari passivi del rapporto tributario. Ed, allora, questa CTR considera che il giudizio di primo grado si sarebbe dovuto svolgere anche nei confronti dell'Arciconfraternita..., oltre che nei confronti dell'Arciconfraternita..., trattandosi di ricorso che riguarda inscindibilmente più soggetti e di sentenza da pronunciare e rendere apponibile nei confronti di entrambi, così come prevede l'art. 14 d.lgs. commi 1 e 2 d.lgs. 546/1992.

La mancata realizzazione del litisconsorzio necessario, nel giudizio avanti alla CTP di Napoli, comporta, quindi, che la causa dev'essere rimessa a quel giudice di prima istanza, in applicazione della previsione di cui all'art. 59 comma lett. b) d.lgs. 546/1992. Le spese di questo giudizio saranno liquidate dal giudice del rinvio, secondo l'esito complessivo della lite.

P.Q.M.

La CTR di Napoli accoglie l'appello, proposto dall'Arciconfraternita..., e, per l'effetto, annulla la sentenza impugnata n. 6670/2018 e rimette la causa avanti alla CTP di Napoli per l'integrazione del contraddittorio, nei sensi di cui alla motivazione. Rimette le spese di questo grado al giudice del rinvio.

Commissione tributaria provinciale Pesaro, Sezione 2, sentenza 7 gennaio 2020, n. 3

*Enti ecclesiastici – Aliquota ridotta IRES – Insufficienza del solo requisito
soggettivo – Immobili oggetto di locazione - Non spetta*

Per beneficiare dell'agevolazione IRES non è sufficiente la sussistenza del solo requisito soggettivo, ovvero l'essere un ente ecclesiastico civilmente riconosciuto, ma occorre che sussista anche il requisito oggettivo e, precisamente, che sussistano in concreto anche le condizioni di marginalità dell'attività diversa e di strumentalità diretta ed immediata con il fine di religione e di culto. Non è sufficiente, infatti, che l'attività commerciale sia volta al reperimento dei mezzi economici da destinare allo svolgimento dell'attività istituzionale poiché, come rilevato dall'Ufficio, tali mezzi sono indifferentemente utilizzabili per il perseguimento di qualsiasi altro fine.

Con ricorso ritualmente notificato l'A. di Pesaro, in persona del legale rappresentante p. t., ricorreva avverso avviso di accertamento relativo ad IRES per l'anno d'imposta 2015. Con l'atto che si impugna l'Ufficio, rilevata la mancata tassazione di alcuni redditi fondiari, accertava una maggiore IRES derivante dall'applicazione dell'aliquota ordinaria del 27,50 per cento a fronte di quella agevolata e dalla maggiorazione di un terzo sulla rendita degli immobili a disposizione, in ragione della natura dell'attività in concreto esercitata dall'Ente. In sede di ricorso la ricorrente chiariva di trarre la propria fonte di reddito dalle rendite relative ai fabbricati concessi in locazione, di conseguenza eccepiva, in via principale e nel merito, la spettanza della riduzione IRES in ragione della natura soggettiva della stessa. Concludeva, quindi, per l'accoglimento del ricorso con vittoria di spese. Si costituiva l'Ufficio ribadendo, invece, la correttezza del proprio operato e la legittimità dell'avviso per insussistenza dei requisiti richiesti, contestando puntualmente le ragioni dell'autorità ecclesiastica e chiedendo, quindi, il rigetto del ricorso con condanna alle spese.

OSSERVA LA COMMISSIONE

Il ricorso non è fondato e va, pertanto, respinto per i motivi che qui di seguito si espongono. Nel merito va ricordato, preliminarmente, che per beneficiare dell'agevolazione IRES non è sufficiente la sussistenza del solo requisito soggettivo, ovvero l'essere un Ente Ecclesiastico civilmente riconosciuto, ma

occorre che sussista anche il requisito oggettivo e precisamente che sussistano in concreto anche le condizioni di marginalità dell'attività diversa e di strumentalità diretta ed immediata con il fine di religione e di culto. Non è sufficiente, infatti, che l'attività commerciale sia volta al reperimento dei mezzi economici da destinare allo svolgimento dell'attività istituzionale poiché, come rilevato dall'Ufficio, tali mezzi sono indifferentemente utilizzabili per il perseguimento di qualsiasi altro fine. Nel caso in decisione l'ente ecclesiastico è proprietario di un complesso immobiliare costituito in gran maggioranza da immobili ad uso abitativo assegnati in locazione a soggetti privati nonché altri immobili tenuti a disposizione dell'Ente. L'Ufficio ha accertato che le locazioni di fabbricati avvengono nei confronti di chiunque ne faccia richiesta per uso abitativo, commerciale o professionale ed a prezzi di mercato, quindi a soggetti non ricollegabili all'attività istituzionale svolta dall'Ente. Ne è dato intravedere nella detta attività commerciale un rapporto di strumentalità diretta ed immediata con il fine di culto e di religione. Ebbene, dalla normativa di riferimento emerge chiaramente come assuma valore rilevante anche l'aspetto oggettivo dell'attività in quanto l'agevolazione non ha natura meramente soggettiva e spetti pertanto, agli enti il cui fine sia quello di beneficenza o di istruzione nonché agli enti ecclesiastici ad essi equiparati aventi fine di religione e di culto, come pure le attività dirette a tali scopi. L'Accordo con la Santa Sede, statuisce poi che gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti possano di fatto svolgere attività diverse da quelle di religione e di culto alla condizione che vengano assoggettate alle leggi dello Stato e al regime tributario previsto per esse dall'ordinamento; per attività diverse devono intendersi quelle di assistenza e beneficenza, istruzione, educazione e cultura, nonché in ogni caso, le attività commerciali o a scopo di lucro. Ne consegue che l'Ente ecclesiastico ricorrente resta sottoposto per intero al pagamento dell'IRES avendo posto in essere attività diverse da quelle di religione e di culto che rientrano, appunto, in quelle commerciali o a scopo di lucro, attività dirette a perseguire il procacciamento di mezzi economici indifferentemente utilizzabili per qualsiasi altro fine; né, peraltro, ha dato prova del rapporto di strumentalità diretta ed immediata con quei fini di religione di culto. Nel caso di specie l'attività di locazione di immobili, a prezzi di mercato, a soggetti che esercitano altre attività commerciali o professionali, o per uso abitativo, non concretizza alcun fine di culto o di religione proprio dell'ente, nemmeno se i proventi conseguiti venissero poi destinati a realizzare quel fine. Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Respinge il ricorso. Spese a carico della ricorrente per complessivi euro 1.300,00.

Parte III

Dal diritto ecclesiastico al diritto e religione. A proposito di un nuovo manuale

GIOVANNI B. VARNIER

1. Nel 1959 Vincenzo del Giudice, licenziando la nona edizione (la più completa), interamente rinnovata e aggiornata, del suo apprezzato *Manuale di Diritto ecclesiastico*, indicò nella *Prefazione* che l'intento di quella ingente fatica sistematica era quello di presentare una: «Guida per seguire lo sviluppo degli studi e delle applicazioni delle norme in vigore per la materia ecclesiastica, che fin dal principio – e cioè da quando, con i Patti lateranensi, furono rinnovate le basi del diritto ecclesiastico italiano – si riferirono con grande impegno ai molti e complessi problemi della disciplina, i quali non sempre hanno trovato in seguito soluzioni più appropriate».

I “molti e complessi problemi” dei quali si fa cenno sono anche i punti cardine dell'intera dottrina e della manualistica di diritto ecclesiastico allora in uso. Abbiamo in primo luogo l'impegno a circoscrivere i confini entro i quali si esplica la regolamentazione giuridica del fattore religioso, attraverso un diritto quasi interamente ricondotto al diritto concordatario, con i necessari richiami al diritto canonico specialmente matrimoniale. Era poi necessario mantenere il diritto ecclesiastico dello Stato metodologicamente distinto dagli altri rami del diritto, specialmente dal diritto pubblico e, soprattutto, evitare ogni contrasto tra il dettato della Costituzione e le norme di natura pattizia, con il completo prevalere di queste ultime grazie alla cosiddetta costituzionalizzazione dei Patti del Laterano, garantita dall'articolo 7 della Costituzione.

2. A sessanta anni di distanza il quadro è radicalmente mutato, anzi la realtà sta cambiando nel momento stesso in cui la osserviamo e, rispetto ad altri rami della scienza giuridica, il diritto ecclesiastico – per quella sua dimensione che lo rende capace (già dagli esordi con Francesco Ruffini) di superare la connotazione solo religiosa e abbracciare la più generale dimensione spirituale e della libertà di coscienza – è un diritto che si rinnova con singolare rapidità.

Ciò determina che il rapporto fra religione e diritto, che in passato era quasi totalmente assorbito dalle dinamiche delle relazioni fra Stato e Chie-

sa cattolica, presenti oggi contorni nuovi, seppure talvolta ancora sfilacciati. Non abbiamo più quell'*hortus conclusus* nel senso letterario dell'espressione, entro il quale eravamo abituati a muoverci – inquadrato in una consolidata manualistica che va dalla seconda edizione di Francesco Scaduto (la più completa), al già ricordato Vincenzo Del Giudice, per giungere alla nona edizione di Francesco Finocchiaro - mentre risulta difficile stabilire un confine netto e condiviso entro il quale operare. Siamo piuttosto in presenza di una frontiera mobile e, quindi, ancora da tracciare in modo definitivo.

3. Per meglio comprendere quanto si sta verificando è opportuno, prima di tutto, non soffrire di misoneismo e dunque essere pronti a filtrare gli elementi di novità presenti nella società, distinguendo tra essi il concreto dall'effimero. Si tratta di una operazione che non è **agevole e non sempre riesce, specialmente** se leggiamo gli scritti di alcuni giovani e poco controllati cultori della nostra disciplina.

In secondo luogo è opportuno dotarsi di strumenti adeguati e, in particolare, di manuali idonei a rispondere all'esigenza di ridurre a sistema il passaggio dal diritto ecclesiastico al diritto e religione.

Con intelligenza e coraggio Pierluigi Consorti, con la pubblicazione del suo nuovo manuale, cerca di rispondere alla sfida, che attende l'intera scienza giuridica italiana.

L'Autore, ordinario nell'Università di Pisa, è anche il presidente dell'Associazione dei professori universitari della disciplina giuridica del fenomeno religioso (ADEC) e, pertanto, c'è da ritenere che le posizioni che egli esprime non siano isolate, ma trovino riscontro tra gli studiosi di quell'ambito di studio, che la burocrazia ministeriale identifica come *Jus II*.

4. Il testo ora in lettura - che ci viene presentato come "alternativo", ma sarebbe preferibile definirlo "nuovo", – si articola in dieci capitoli: *Da "Diritto ecclesiastico" a "Diritto e religione"*; *Dal confessionismo separatista alla laicità frammentata*; *La libertà religiosa*; *Il diritto ecclesiastico verticale: la bilateralità incompiuta*; *Il diritto ecclesiastico orizzontale: il cantiere della laicità*; *Amori, matrimonio, famiglie*; *Diritto, religione, economia*; *Diritto penale e sentimenti*; *Diritto e religione fra globalizzazione, multiculturalismo e intercultura*; *Obiezioni di coscienza e biodiritto*.

Come ogni manuale che si rispetti anche il presente si è irrobustito nel tempo superando ora le 400 pagine, contro le oltre 228 della prima edizione del 2010 – composta di otto capitoli preceduti da un'introduzione: *"Diritto ecclesiastico" o "diritto e religione"?*; *La Costituzione repubblicana e la religione*; *La libertà religiosa individuale*; *La libertà religiosa collettiva*; *Contenuti*

e limiti della libertà religiosa; Il sistema dei rapporti fra Stato e confessioni religiose: la bilateralità incompiuta; Diritto e religione fra multiculturalismo e globalizzazione; Libertà, diritti e doveri delle coscienze. Una nuova edizione riveduta e aggiornata di XIV-316 pagine, suddivise di otto capitoli preceduti da una premessa e con una diversa impostazione del capitolo settimo: *Diritto e religione fra multiculturalismo, globalizzazione e intercultura*, fu pubblicata nel 2014.

E' proprio questa diversa articolazione che documenta *per tabulas* lo sviluppo dell'evoluzione dottrinale e didattica del diritto ecclesiastico e, leggendo questi titoli, sembra quasi che Consorti abbia cercato di consolidare nei singoli capitoli una materia ancora fluida (senza però ridurla del tutto allo stato solido), prima che si trasformi in gassosa.

Se laicità, diritto, religione: «sembrano i termini che oggi esprimono la sintesi degli argomenti tradizionalmente indagati dai cultori del diritto ecclesiastico», è difficile trovare il punto di coagulo, anche perché la centralità del fenomeno religioso costituisce da sempre un elemento sia di coesione sia di conflitto. Inoltre, con frequenza, troviamo trattate tematiche che spaziano dal lavoro sportivo, ai diritti dei rom e sinti, ai contratti assicurativi e, pertanto, in qualche caso si potrebbe pensare che ciò che viene presentato sia ancora allo stato fluido, con il pericolo che se allarghiamo troppo la platea degli interessi, perdiamo la specificità del contenuto.

Dobbiamo quindi riconoscere che l'impostazione di questo manuale si volge all'analisi di un diritto nuovo ma che (come si è detto) non è evanescente, come talvolta avviene nel caso degli interventi di autori che cercano di nascondere, con l'inseguimento della novità a ogni costo, le scarse fondamenta scientifiche della loro preparazione. Quindi, per non disperdersi in una infinità di percorsi, in occasione di queste aperture dovremmo sempre restare ancorati al diritto costituzionale della religione, ma ciò vuol dire attenuare di molto i richiami al diritto canonico.

5. Consorti propone non solo una lettura degli aspetti istituzionali, ma indirizza l'attenzione anche alla vita concreta, spingendosi ad ipotizzare che i cultori del diritto ecclesiastico possano meglio degli altri apprezzare nella loro delicatezza, la necessità di affinare le relazioni di cura verso una società fragile, che non sempre supporta adeguatamente gli sforzi di integrazione delle diversità.

Si tratta di una estensione di notevole dimensione, perché se ci facciamo portatori delle istanze che provengono da tutte le componenti di una società fragile, corriamo il rischio di uscire dal seminato e smarrire le coordinate.

6. Ho fatto un cenno alle precedenti edizioni di questo manuale anche per

richiamare ciò che troviamo nell'*Introduzione* all'edizione del 2010 e cioè che: «questo libro [fu scritto] pensando che lo leggessero gli studenti, o comunque persone che fossero incuriosite dal titolo e magari da una sbirciata all'indice. Per questa ragione ho scelto di argomentare anche le questioni più tecniche con un linguaggio accessibile anche ai non addetti ai lavori, talvolta soffermandomi su concetti che altrimenti potrebbero essere dati per conosciuti. Ho cercato di attenermi al rigore scientifico che la scuola cui mi riferisco ha sempre osservato, tuttavia provando a contenere le citazioni, i richiami, le note».

Aggiungendo che: «non si tratta di un manuale in senso stretto, poiché non presenta tutti gli argomenti che in genere sono affrontati nella manualistica più completa».

7. Se ora cerchiamo di prendere in esame qualche punto significativo del passaggio dal diritto ecclesiastico al diritto e religione, ritengo che la chiave di lettura per avvicinarci a questo testo, che un tempo si sarebbe detto in modo esplicito di diritto ecclesiastico, sta nel sottotitolo: *basi e prospettive*. Dove le basi sono ormai definite da tempo, ma le prospettive sono illimitate, così l'Autore: «ha l'ambizione di trarre le basi dello studio del diritto ecclesiastico e proporre alcune prospettive di sviluppo».

Dunque un diritto che si apre al nuovo per cercare di fornire risposte agli interrogativi che emergono di fronte alle odierne problematiche che interessano il fenomeno religioso. Diventa, quindi, prioritaria l'esigenza di: «dotarsi di strumenti nuovi, che consentano di vedere la religione nel diritto (o il diritto nella religione) con occhi contemporanei, non necessariamente collegati alle appartenenze religiose istituzionali o alle forme religiose intese in modo classico».

Inoltre l'«apparente nascondimento della religione nella cultura reclama un aggiornamento degli strumenti dell'ecclesiasticista, che, appoggiandosi sulle basi solide della sua tradizione di ricerca, può evolvere verso le prospettive di un diritto interculturale».

8. Rispetto a quanto sopra richiamato, ci sono altri elementi da considerare, come le interferenze fra diritto e religione si concretano su scenari diversi, mentre siamo poco attrezzati per affrontare gli elementi di novità, perché il diritto continua a reagire in modo territoriale. Ad esempio i processi migratori mettono in crisi l'efficacia di leggi pensate per valere su territori abitati da certe persone che invece improvvisamente cambiano, mentre il legislatore non è pronto e, forse, neppure competente ad intervenire con idonei provvedimenti specifici.

«I flussi migratori interessano tutto il mondo e presentano diverse

caratteristiche: ci si sposta per sfuggire dalle guerre o dai disastri naturali, ma anche per trovare un lavoro migliore o solo per visitare luoghi diversi, come anche per studiare all'estero e fare esperienze nuove. La nozione di super-diversità si basa sull'interazione fra tre aspetti strettamente collegati: il primo è di tipo descrittivo, e riguarda l'analisi sociale della mobilità propria della globalizzazione; il secondo è di tipo metodologico, e propone di ripensare i modelli sociali usando chiavi cosmopolite che superino gli schemi tradizionali; il terzo è di tipo pratico, ed evidenzia la necessità di proporre soluzioni giuridiche efficaci alle questioni sollevate dalle migrazioni e dal cambiamento demografico, che toccano anche elementi religiosi e spirituali».

9. Parallelamente il processo di globalizzazione sta progressivamente frantumando il concetto stesso di sovranità dello Stato, che è strettamente legata al territorio e lo Stato contemporaneo, salvo qualche eccezione di breve periodo, non rinnega il fattore religioso, ma realizza il passaggio dalla sacralizzazione della politica alla nazionalizzazione della religione. Questo determina anche il cambiamento dell'oggetto del confronto, e, dopo le classiche materie concordatarie, oggi sono in discussione tematiche nuove, segnate da forme di fondamentalismo.

A ciò si somma il diffondersi negli Settanta dei così detti nuovi movimenti religiosi (di origine asiatica o di matrice evangelica nordamericana) e poi delle crescenti presenze di cristiani ortodossi europei e, sopra tutto, degli islamici, che mettono alla prova il sistema costituzionale di relazioni tra Stato e confessioni religiose.

Ancor più di recente di fronte a quelle che potremmo definire come disomogeneità religiose, vediamo che questi fenomeni non trovano un adeguato quadro normativo per essere disciplinati. Avviene così che con frequenza nello spazio rimasto vuoto dalle norme secolari si inseriscano convinzioni etiche o precetti di natura religiosa (come le regole alimentari), di cui viene rivendicato il rispetto, generando impreviste possibilità di conflitto.

Fortunatamente: «l'origine liberale e articolata della disciplina rende ragione della sua perdurante apertura interdisciplinare e della freschezza con cui i suoi cultori sono in grado di leggere i segni dei tempi e mettere in reciproca relazione diritto, storia e politica. Gli ecclesiasticisti sono metodologicamente preparati a coniugare la storia degli avvenimenti con la storia delle idee, e quindi possono aiutare a trovare soluzioni giuridiche in grado di rispondere ai bisogni umani, intesi nella loro complessa articolazione fra esigenze del corpo, della ragione e dello spirito».

10. Da sempre l'ecclesiasticista dispone di strumenti che gli consento-

no di affrontare i problemi che via via emergono nella logica della garanzia dei diritti di libertà, mentre le nuove realtà religiose: «presentano istanze di riconoscimento pubblico che non necessariamente seguono le strade tradizionali della rappresentanza confessionale. Perciò il diritto ecclesiastico contemporaneo non può limitarsi all'esame dei rapporti fra Stato e confessioni religiose, ma deve assumere la responsabilità di esaminare le istanze giuridicamente rilevanti che emergono dalla spiritualità individuale. Entrano così in campo orizzonti molto larghi, che coinvolgono i sentimenti profondi della persona umana cogliendoli nella loro fase espressiva ed emozionale. In questo senso il diritto ecclesiastico si preoccupa di valorizzare la parte più intima della persona umana, quella che implica l'esercizio della dignità e della libertà».

A ciò si aggiunga che: «I diritti di libertà religiosa, in quanto connessi alla dignità umana, presuppongono concettualmente la tutela antidiscriminatoria e perciò l'ordinamento giuridico presta molta attenzione alla riservatezza dei dati che possono rivelare l'identità personale».

11. Quello che sta avvenendo sotto i nostri occhi è un cambiamento talmente profondo che il diritto ecclesiastico dello Stato, oltre a rivedere i propri contenuti, mette in discussione anche il nome.

Ho anticipato che considero questo manuale nuovo, oltre che nell'impostazione anche nel nome, infatti, a seguito del rapido affermarsi di un sistema di pluralismo confessionale, una parte della dottrina ha ritenuto di dover superare la tradizionale nozione di diritto ecclesiastico, per approdare in una nuova, ma non ancora definita, prospettiva di studio: religioni e istituzioni politiche, diritto e religioni, diritto delle religioni, diritto comparato delle religioni, diritto pubblico delle religioni.

Concludendo, ho esordito ricordando, che - rispetto ad altri rami della scienza giuridica - il diritto ecclesiastico è un diritto che si rinnova con rapidità, arrivando poi alla considerazione che è ormai maturo il tempo di proiettare anche all'esterno questi elementi di novità, che si compendiano da un lato nella tendenza all'universalità dall'altra nel ripiegamento nella particolarità. Dunque, la sostanziale originalità dei contenuti troverebbe una corrispondenza proprio a cominciare dalla denominazione della scienza ecclesiasticistica. Vediamo così che, dopo alcune iniziali proposte, sembra affermarsi l'espressione: *Diritto e religione*, che troviamo non solo in questo manuale ma anche nella testata della rivista che ospita questo scritto.

«L'insieme delle questioni fin qui ricordate propone di combinare gli approcci tradizionali del diritto ecclesiastico verticale alla metodologia del *law and religion*, così da coprire sia le discussioni e gli strumenti classici, rife-

riti all'epoca di una maggiore omogeneità culturale e religiosa, sia le tensioni e le questioni che toccano le società multiculturali».

12. Sorgono infine due interrogativi: in primo luogo dobbiamo chiederci quale valore possiamo oggi attribuire all'affermazione più volte ribadita da Arturo Carlo Jemolo, secondo cui: «Il diritto ecclesiastico dello Stato è una disciplina eminentemente italiana».

Questo anche in relazione al fatto che se prendiamo in esame otto differenti articoli pubblicati nel numero 1/2020 di una rivista che conserva nella testata la denominazione diritto ecclesiastico (*Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*), vediamo che i riferimenti bibliografici richiamano 250 testi in lingua straniera a fronte di 9 in italiano.

Da ultimo possiamo riflettere se, mancando oggi nel nostro ordinamento degli interventi normativi contenenti elementi di novità, quel nuovo assoluto, verso il quale sembra che molti si stiano dirigendo, non rappresenti altro che lo studio dello spazio d'azione del fenomeno religioso così come si concreta nei diversi modelli sociali, ma ancora in attesa di una regolamentazione giuridica.

MATTEO CARNÌ, *La responsabilità civile della Diocesi per i delitti commessi dai chierici. Profili canonistici e di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2019

Lo studio di Matteo Carnì approfondisce una tematica che negli ultimi anni si è imposta all'attenzione della comunità ecclesiale e della società civile, in conseguenza della graduale emersione di un fenomeno, quello degli abusi sessuali dei chierici su minori, che si è rivelato con tratti di particolare gravità e urgenza.

La prospettiva di indagine dell'Autore peraltro è più ampia, in quanto assume ad oggetto la responsabilità civile della diocesi per i delitti (tutti) commessi dai chierici, che viene esaminata nei suoi profili di diritto canonico ed ecclesiastico.

L'impostazione della ricerca rivela una corretta metodologia. Meritano di essere sottolineati, in particolare, lo sviluppo interdisciplinare e non limitato alla dimensione nazionale; il tentativo di coniugare l'approccio teorico con le esigenze della pratica; la capacità di una lettura critica del diritto positivo, anche nel suo formante giurisprudenziale.

Questi aspetti, che dovrebbero caratterizzare (tutti) gli studi di diritto positivo e in particolare di diritto ecclesiastico, appaiono evidenti fin dall'indice dell'opera e risultano poi coerentemente sviluppati in occasione dell'esame dei singoli temi.

I *Prolegomena* delimitano il peri-

metro dell'indagine e ne anticipano con tratti essenziali le principali linee di svolgimento, che ruotano attorno al tema della responsabilità civile, istituto di cui si sottolinea la "poliedrica vocazione", osservando che "... – al di là delle classiche funzioni compensative, sanzionatorie o deterrenti – si trova proiettato negli ultimi decenni verso una funzione più nobile ma al contempo più ardua, cioè scuotere la coscienza dei membri del popolo di Dio, soprattutto del *coetus clericorum*, spronandoli a intraprendere scelte coraggiose che portino veramente verso la guarigione ed il rinnovamento" (p. 15).

L'esame di questo tema viene preceduto, nel primo capitolo, da una riflessione sulla natura del rapporto che intercorre tra vescovo e diocesi e tra vescovo e presbiteri in relazione alla condotta dei chierici, condotta a cavallo fra diritto canonico e diritto ecclesiastico italiano; nel secondo capitolo, da una riflessione su "Illecito del chierico, culpa e responsabilità oggettiva nel diritto canonico". In entrambi i capitoli si coglie una particolare attenzione per lo studio delle fonti e per l'approfondimento dei profili storico-giuridici. Su queste basi si giunge infine, nel terzo capitolo, ad approfondire specificamente il tema della responsabilità civile della diocesi nei suoi profili di diritto ecclesiastico.

Riguardo a questo ambito, a quale in queste brevi note pare opportuno riservare qualche riflessione più arti-

colata, la trattazione risulta organica e tendenzialmente esaustiva.

Una volta chiarito che il tema principale è quello dei presupposti e dei limiti “entro i quali i membri della gerarchia cattolica - e soprattutto le stesse articolazioni istituzionali - possono essere civilmente chiamati a rispondere del fatto delittuoso [dei chierici] davanti alle giurisdizioni secolari” (pp. 201 s.), vengono indicate alcune “criticità teoretiche” circa la responsabilità civile del vescovo per il danno derivante dal fatto illecito del chierico.

L'Autore ritiene esclusa la possibilità di configurare una partecipazione omissiva del vescovo diocesano nel delitto del chierico ai sensi dell'art. 40, comma 2, c.p., e parimenti esclude la sussistenza di una posizione di garanzia, considerato che nel diritto dello Stato i poteri di vigilanza e controllo del vescovo, essendo privi di una diretta rilevanza, non sono tali da far sorgere alcun obbligo giuridico di azione.

Più problematica viene giudicata la riconducibilità delle condotte commissive e omissive del vescovo diocesano nella clausola generale di responsabilità civile di cui all'art. 2043 c.c., norma che comunque impone all'attore l'onere probatorio circa il dolo o la colpa del soggetto che ha cagionato il danno (p. 204). Al riguardo, richiamando un'attenta dottrina (Licastro), si osserva che le maggiori criticità sono relative alle condotte omissive, giacché una re-

sponsabilità civile diretta del vescovo (in relazione a questo tipo di condotte) presupporrebbe l'esistenza di un obbligo di agire giuridicamente formalizzato in un atto normativo vigente nell'ordinamento statale.

Quanto alla causalità commissiva, e con particolare riguardo alla *culpa in vigilando* e *in eligendo*, vengono richiamate, a titolo esemplificativo, le ipotesi del comportamento doloso o colposo del vescovo che era a conoscenza della condotta delittuosa del sacerdote e si è limitato a trasferirlo dalla parrocchia di origine in altra parrocchia o addirittura nel seminario minore diocesano, ovvero della nomina ad economo diocesano di un sacerdote poco affidabile quanto alla gestione delle risorse dell'ente ecclesiastico.

Con queste precisazioni, si giunge a valutare l'ipotesi di una responsabilità civile indiretta del vescovo per il fatto delittuoso altrui prevista dall'art. 185, comma 2, c.p., secondo cui “ogni reato, che abbia cagionato un danno patrimoniale o non patrimoniale, obbliga al risarcimento il colpevole e le persone che, a norma delle leggi civili, debbono rispondere per il fatto di lui”. E' questo il percorso seguito più di frequente dalla giurisprudenza (a giudizio dell'Autore “non senza notevoli forzature” (p. 205)), sulla base delle ipotesi di responsabilità extracontrattuale previste dal codice civile agli artt. 2047-2054 e con particolare riferimento all'art. 2049.

L'applicabilità di quest'ultima disposizione ai delitti commessi dai presbiteri, specie quelli relativi ad abusi sessuali su minori, rappresenta indubbiamente il tema di maggiore rilievo e criticità. Lo studio di Carnì anzitutto ricostruisce la genesi e le vicende, non sempre lineari, della norma sulla responsabilità dei padroni e committenti, illustrando sotto un profilo generale i principali orientamenti dottrinali e giurisprudenziali. Muovendo da queste premesse offre poi, più specificamente, un'ampia rassegna critica della casistica in materia di "Illecito del chierico e responsabilità civile del vescovo" (par. 6), di "Danno da reato e responsabilità oggettiva della gerarchia ecclesiastica ex art. 2049" (par. 7) e di "Delitti dei chierici ed estensione della responsabilità civile all'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto" (par. 8). Con riferimento a quest'ultimo aspetto, vengono indicate una serie di criticità che riguardano sia i profili civilistici, sia i profili canonistici ed ecclesiasticistici (anche con richiami di diritto ecclesiastico comparato). Non manca una specifica attenzione per alcuni esiti che si potrebbero determinare per la Santa Sede e lo Stato della Città del Vaticano, giudicati "paradossali", e infine per la peculiare dimensione della vita consacrata.

Un orizzonte di ricerca quindi molto ampio (forse in alcuni sviluppi fin troppo ampio), che consente all'Autore di mettere in luce il progressivo consolidarsi in seno alla

giurisprudenza, specie di merito, di un orientamento interpretativo che considera l'art. 2049 come la norma civilistica idonea a fondare la responsabilità civile del vescovo diocesano per i delitti dei chierici.

Un simile orientamento, condiviso e sostenuto da una parte della dottrina, richiede invece secondo Carnì un'attenta valutazione critica. Egli rileva (ad esempio) come sia "problematico configurare la persona del vescovo come padrone/committente ed il sacerdote come commesso vuoi per il rapporto corrente tra *episcopus* e *sacerdos* vuoi per la peculiare natura e finalità del ministero sacerdotale" (p. 211). Più in particolare, osserva che il rapporto tra vescovo e presbiteri diocesani "canonicamente non è un rapporto di lavoro"; che il conferimento di un ufficio ecclesiastico "*civiliter loquendo*, non può essere fatto rientrare nel concetto di preposizione" (p. 195); che l'allocatione della potestà ecclesiale in diritto canonico "non è negli Enti ma nelle persone fisiche che ricoprono gli uffici apicali di governo ecclesiale" (p. 195).

Questi (ed altri simili) rilievi inducono a sottolineare la singolare complessità, e delicatezza, di vicende nelle quali "il giudice secolare si trova spesso a dover utilizzare ed adattare categorie giuridiche civilistiche a situazioni ed atti giuridici disciplinati dall'ordinamento canonico. Si pone cioè il problema del rapporto tra diritto secolare e diritto canonico" (p. 194) e in particolare, secondo l'Auto-

re, il problema del potere del giudice civile di poter autonomamente qualificare la fattispecie alla luce del solo diritto statale, prescindendo magari dal diritto canonico o addirittura interpretando il diritto confessionale come meglio reputi, in ossequio al brocardo “*iura aliena novit curia*” ” (p. 194).

Si tratta di difficoltà, e persino criticità, di carattere teorico che non mancano di avere significative ricadute a livello pratico, dove il problema di fondo rimane quello “dell’individuazione del soggetto su cui debbano ricadere le conseguenze risarcitorie per le condotte delittuose di chierici e religiosi, se cioè debba essere l’ente ecclesiastico cui “appartiene” il chierico o il religioso, oppure il vescovo diocesano, il parroco o il superiore provinciale quali legali rappresentanti e organi rispettivamente dell’ente diocesi, parrocchia e provincia religiosa” (p. 195 s.). Al riguardo Carnì, dopo aver ricordato come nella storia del diritto canonico si sia a lungo sostenuto che – con alcune eccezioni per la vita consacrata – le conseguenze risarcitorie dovessero ricadere “*non de rebus ecclesiae, sed de propriis, si quos habet*”, ritiene che “Nel mutato contesto odierno la sfida che si pone per la giustizia secolare chiamata a pronunciarsi sulle richieste di risarcimento del danno ... sarà sempre quella di tutelare la posizione delle vittime della condotta delittuosa, non disgiuntamente però dal “*bonum Ecclesiae*”. In un’ottica di

“*sana cooperatio*” tra Chiesa e Stato, l’arduo compito per il giudice secolare sarà quello di soddisfare l’esigenza di giustizia del singolo danneggiato rispettando *quam minimum* le finalità del patrimonio ecclesiastico, poiché una condanna risarcitoria esemplare spesso può piegare e compromettere le dotazioni patrimoniali di un ente ecclesiastico, andando a modificare *in peius* il sostrato materiale che ne consente la sopravvivenza nell’ordinamento giuridico, comportando spesso una paralisi delle attività istituzionali dell’ente medesimo, e rischiando di snaturare l’identità originaria dell’ente ecclesiastico” (p. 197).

Sono considerazioni che travalicano il tema della responsabilità e investono alcuni temi di fondo del diritto ecclesiastico.

Certamente, se si limita l’analisi alla più recente evoluzione della giurisprudenza civile, specie di merito, qualche pessimismo pare giustificato. Tuttavia, se si sposta lo sguardo su un orizzonte più ampio, non si può non condividere quanto osservato da Carlo Cardia nella sua *Prefazione*, quando rileva che - se certamente “il giudice civile non può sostituirsi all’autorità della Chiesa nell’applicare e interpretare il diritto canonico come se fosse parte dell’ordinamento dello Stato”, ed esistono dei “limiti invalicabili, oltre i quali non si può andare: applicazione di norme canoniche, tutela del segreto ministeriale, intangibilità della struttura ecclesia-

stica di un ente”- pare altrettanto indubbio che al di là di questi limiti la permeabilità dei due ordinamenti si è estesa, “all’interno di quella globalizzazione dell’esperienza giuridica che mira a diffondere, radicare, rendere effettiva, la cultura dei diritti umani, ai quali lo stesso diritto canonico da tempo si ispira, e invita gli altri ad ispirarsi”.

A mio avviso, proprio la risposta ad alcuni temi fra quelli affrontati nel volume che si recensisce, in particolare quello della responsabilità per abusi sessuali di chierici sui minori, può rappresentare un significativo banco di prova per saggiare la consistenza e le prospettive di questo processo, dalla cui evoluzione potrà derivare il superamento di equilibri (o meglio squilibri) ormai anacronistici.

Venerando Marano

PIERLUIGI CONSORTI (a cura di), *Diresom papers 1, “Law Religion and Covid-19 Emergency”*, 2020

Il primo volume dei Diresom papers “Law Religion and Covid-19 Emergency”, a cura di Pierluigi Consorti, nasce dall’iniziativa di un gruppo di studiosi impegnati nello studio del fattore religioso e della sua regolazione giuridica (DIRESON), che, durante il periodo dell’emergenza pandemica, si sono dedicati allo studio dell’interazione fra religione, diritto e Covid-19. In particolare, è

stato creato un sito web (www.diresom.net) mirato a raccogliere normativa, giurisprudenza e brevi saggi relativi all’impatto delle misure restrittive pubbliche adottate durante il *lockdown* sull’esercizio della libertà religiosa e alle reazioni delle comunità religiose a fronte di tale pervasive misure limitative della dimensione collettiva dell’esercizio del culto. Il volume raccoglie i saggi precedentemente pubblicati on-line e si propone di costituire un agevole strumento di consultazione per coloro che desiderano approfondire l’interrelazione fra pandemia e “reazioni giuridiche”, sia secolari sia religiose.

Dopo l’introduzione di Pierluigi Consorti, che approfondisce in una prospettiva storica il rapporto fra diritto, religione ed emergenza sanitaria, focalizzandosi sul distanziamento sociale quale cruciale misura reattiva delle società, sia antiche sia contemporanee, all’emergenza epidemica, il volume si articola in tre sezioni.

La prima sezione, “Law and Religion” contiene tre contributi, che analizzano il controverso rapporto fra religione e virus (CONSORTI), la tensione fra diritto e religione durante l’emergenza COVID-19 (GUZZO), l’impatto della crisi sanitaria nel lungo periodo (MANTINEO).

La seconda sezione, “State Law”, si compone di una pluralità di contributi, che analizzano l’impatto delle misure limitative dell’esercizio collettivo della libertà religiosa in diversi sistemi giuridici (LO GIACCO,

BALSAMO, FATTORI, BILOTTI, D'ALÒ, MARTINELLI, SCALA, ŠARANOVIČ, PICCIAREDDA, YASAN, GAGLIARDI, LAPI, FRONZONI INTROVIGNE, DE OTO, CONSORTI, CARNÌ). L'emergenza sanitaria ha sicuramente determinato uno stato di eccezione, causa primaria di nuove regole giuridiche, le cui caratteristiche fondamentali risiedono nel loro carattere temporaneo e nella tempestività della reazione giuridica pubblica (CONSORTI, p. 11). I contributi esaminano le diverse risposte ordinamentali offerte in diversi contesti giuridici, sociali e culturali, che oscillano fra una drastica sospensione dell'esercizio della libertà religiosa in forma collettiva, al raggiungimento di più flessibili forme di bilanciamento fra gli interessi in conflitto.

La terza sezione infine raccoglie saggi che investigano l'atteggiamento assunto dalle comunità religiose nei confronti delle misure restrittive statalmente imposte (GUZZO, TARANTINO, OLIOSI, TARANTINO, TESTA BAPPENHEIM, D'ARIENZO, MARTINELLI, FRONZONI), l'impatto particolarmente gravoso dei provvedimenti statali sulle pratiche e sui riti di taluni gruppi, e la più o meno spiccata capacità dei diritti religiosi di adattare le loro regole interne alla situazione emergenziale, declinando uno "stato di eccezione" di matrice religiosa (CONSORTI, p. 11).

Il volume viene infine arricchito dal Position Paper "Proposta per una cauta ripresa delle celebrazioni religiose", elaborato dal gruppo DIRESOM. Nella fase in cui il governo

aveva appena varato le nuove previsioni atte a disciplinare il "vivere insieme" nella cruciale "fase due", tale *Position Paper* si proponeva di offrire un contributo mirato a favorire la ripresa delle celebrazioni religiose, sia pure nel rispetto di indispensabili misure precauzionali, in una chiave che favorisse nella massima misura l'attuazione di un compiuto pluralismo religioso.

I contributi del volume affrontano pertanto temi di viva attualità, sviluppando questioni chiave relative al controverso rapporto fra tutela della salute pubblica e protezione della libertà religiosa durante la cosiddetta "era del Covid-19", e offrendo spunti originali di riflessione in relazione a nuove sfide e nuove potenziali traiettorie giuridiche in tema di gestione della diversità religiosa, uguaglianza sostanziale e politiche della neutralità in una società democratica.

Adelaide Madera

GAETANO CORVASCE, *Servi nella Chiesa. Interesse della distinzione dello statuto personale et funzionale del diacono permanente*, Città del Vaticano, Lateran University Press, 2020, pp. 1-442.

Il Concilio Vaticano II è stato un momento decisivo nella storia del diaconato nella Chiesa cattolica. L'autore del libro, G. Corvasce, che pubblica una tesi di dottorato discus-

sa presso la *Pontificia Università lateranense* sotto la nostra direzione, mostra in una documentata parte storica che “non è possibile tratteggiare con precisione lo statuto diaconale sulla base delle documentazioni pervenuteci. Piuttosto è possibile dire che le prerogative attive e passive dei diaconi variano a seconda del periodo storico” (p. 400). Anche se tutti conoscono il famoso passo degli Atti degli Apostoli in cui Luca racconta la costituzione del gruppo dei sette (*At*, 6, 1-6), l’evoluzione storica del diaconato, tracciata per un intero capitolo, non fornisce dati convincenti e lineari perché “tale ministero ha conosciuto vicende diverse a seconda dei periodi storici e hanno ricevuto statuti personali e funzionali diversi a seconda delle contingenze” (p. 141). L’autore osserva che il ministero diaconale ha accompagnato le alterne fasi della vita ecclesiale. A seguito di un rinnovato interesse emerso dopo la Seconda guerra mondiale, i testi conciliari riguardanti il diacono sono una novità. Introducono ad esempio la promozione della figura del diacono sposato e sviluppano le sue funzioni nell’ordine liturgico. Il Concilio infatti non procede a una restaurazione del diaconato come spesso si dice, quanto piuttosto al rinnovamento sostanziale di un ministero nella Chiesa. Si nota che il servizio della carità e quello della Parola, formano due dimensioni profonde e che appaiono nei diversi periodi storici. Questo spiega senza dubbio perché il periodo successivo

al Concilio Vaticano II sia stato un periodo di importante sviluppo istituzionale del diaconato - molti diaconi sono stati ordinati dopo la pubblicazione del MP *Sacrum diaconatus ordinem* di Paolo VI – il quale, non essendo più solo un grado di accesso al sacerdozio, è stato introdotto quale grado dell’Ordine sacro a fianco di vescovi e sacerdoti. Lo stesso periodo è stato anche e soprattutto un momento di esitazione sulla sua natura teologica, come dimostrano le successive modifiche apportate dai testi.

Infatti quanto emerge nel profilo ministeriale delineato nei testi del Concilio Vaticano II, presenta da un lato una certa “elasticità” (p. 339), dall’altro denotano una certa sobrietà e mancanza di chiarezza redazionale. Il Codice di diritto canonico del 1983 promulgato da Giovanni Paolo II ne è un esempio. G. Corvasce mostra l’*iter* della redazione dei canoni 1008 e 1009. In essi, il diacono è un pastore consacrato e deputato per adempiere nella persona di Cristo Capo (*in persona Christi capitis*) le funzioni di insegnamento, santificazione e governo. Il Catechismo della Chiesa cattolica ha corretto questa concezione, confermata in seguito dalla riflessione della Commissione teologica internazionale nel 2003 che ha riaffermato la natura sacramentale del diaconato staccandolo dall’*in persona Christi capitis* riservata ai due gradi di sacerdozio, vescovo e sacerdote, e collegandolo in modo essenziale alla nozione di servizio (il dia-

cono è ordinato *non ad sacerdotium sed ad ministerium*). Da qui viene in parte la difficoltà rivelata nei testi sul diaconato, poiché questa dimensione del servizio è presente anche negli altri due gradi del sacerdozio. Infine il MP di Benedetto XVI *Omnium in mentem* ha introdotto questa interpretazione nel Codice nel 2009 trasformando i canoni 1008 e 1009. D'ora in poi si può affermare che il diacono è un chierico la cui natura non è una partecipazione all'esercizio dei *tria munera* (insegnamento, santificazione e governo) come le funzioni di vescovo e sacerdote, ma che, senza negare l'unità del sacramento dell'Ordine, questo terzo grado è l'espressione della *diaconia* della Chiesa che si esercita nelle tre direzioni o aree citate nella *Lumen Gentium* 29, la Parola, la liturgia e la carità.

Molte testimonianze di diaconi dimostrano che il loro posto concreto nella Chiesa non è spesso ben accolto. Essi devono trovare il loro posto sia in relazione agli altri due gradi del sacerdozio che ai laici, poiché quest'ultimi potrebbero svolgere molte delle funzioni diaconali. È dunque nel carattere simbolico, cioè nel senso ecclesiologicalo della dimensione del servizio, che risiede l'elemento principale della funzione diaconale. La sua natura sacramentale ne fa un "segno che realizza ciò che significa e significa ciò che realizza", che si esprime con il termine *diaconia* che qualifica tutta l'organizzazione della Chiesa. Per

questo motivo, i testi di natura dogmatica descrivono il diacono come legato al vescovo diocesano - anche in questo caso la dimensione diocesana è importante perché dà un quadro comunitario all'esercizio del suo ufficio come devono essere anche gli altri gradi del sacerdozio - e di conseguenza al *presbyterium* della Chiesa particolare. Gli ordinati ricevono le capacità come persone scelte e investite di una specifica missione ma sempre per (*pro*) una comunità costituita dalla Chiesa in modo che diventi un luogo dove le relazioni sociali e umane siano vissute in modo nuovo. La tesi di G. Corvasce è intesa come un contributo all'approfondimento della questione. Si basa perciò su due considerazioni. Da un lato, l'organizzazione della Chiesa è una gerarchia di funzioni, di uffici ecclesiastici, cioè di funzioni ufficiali, per le quali il Codice di diritto canonico stabilisce lo *status* di coloro che possono esercitarle. Alcuni uffici sono riservati a coloro che hanno la capacità di agire *in persona Christi capitis* e di esercitare un potere giuridico di governo. D'altra parte, come conseguenza della prima considerazione, in una persona che ricopre un incarico, si distingue tra ciò che appartiene al suo statuto personale - i doveri e i diritti che gli derivano dal sacramento ricevuto - e al suo statuto funzionale - ciò che può fare in una comunità che viene descritta come i doveri e i diritti dell'ufficio. Questi sono i due elementi su cui G. Cor-

vasce si basa nel determinare ciò che può fare in una diocesi o in un raggruppamento di Chiese particolari, conoscendo le capacità conferitegli dal sacramento del diaconato, riservandogli senza dubbio funzioni per le quali un vescovo ordinerebbe i fedeli affidando loro la partecipazione alla dimensione diaconale della Chiesa. Questa tesi sarà molto utile per i vescovi, le conferenze episcopali e gli stessi diaconi.

Patrick Valdrini

LUIGI MARIANO GUZZO, *L'assistenza religiosa alle forze armate nello spazio giuridico europeo. Principi generali e analisi comparata in Italia, Regno Unito, Francia, e Spagna*, Cedam, Wolters Kluwer, Milano, 2019, pp. I-XXVIII e 1-228.

L'individuazione di elementi di raccordo tra istituzioni che esprimano parametri culturali di complessa articolazione può certamente ritenersi tra le più accattivanti sfide di ricerca per uno studioso del diritto. È questa la condizione da cui muove l'opera prima di Luigi Mariano Guzzo, che propone un'indagine descrittiva dei lineamenti normativi dell'assistenza religiosa nelle Forze armate con lo scopo di delimitarne le linee evolutive comuni, in un quadro dalle pronunciate asimmetrie. Quel contesto, infatti, incrocia un'istituzione originaria e rigida, di indiscussa fondazio-

ne storica (l'organizzazione militare, ancestrale espressione gerarchica e apicale dell'entità sovrana) e, per converso, un attributo organizzativo di recente creazione, condensato nella locuzione di «assistenza religiosa», teso a ritagliare porzioni di tutela di libertà individuale nella cornice dell'indistinto neutralizzante, tipica delle c.d. «comunità separate» e segreganti.

Guzzo fornisce al lettore nell'Introduzione (pp. I-XXVIII) i criteri di metodo adottati per focalizzare i segnali sull'effettivo processo di modernizzazione della libertà religiosa: la prospettiva di indagine eminentemente «interna» alle Forze Armate; l'estensione di prospettiva alle Forze di Polizia; l'impiego di una terminologia in grado di cogliere aspetti descrittivi ed evolutivi delle forme di libertà in un diritto ecclesiastico militare; il criterio di ricostruzione comparata delle legislazioni nazionali.

Vorrò insistere su un dato, essenziale tornante interpretativo di questo libro, che si pone in linea con il tracciato delle rilevate disarmonie di sistema: il tentativo, a prima vista empirico ma di notevole efficacia ai fini dell'indagine, di coniugare i termini antagonisti di «diritto» e «Forze Armate».

Non sarà fuor di luogo rammentare che i diritti laici dalle origini all'età moderna, con il portato di tradizioni di ordine simbolico, liturgico e contenutistico, affondano le radici nelle istituzioni del diritto castrense roma-

no con contaminazioni che tramitano nel diritto canonico. Secoli dopo, Grozio attinge per il basamento nel nascente diritto internazionale sul diritto di pace e di guerra, aprendo l'orizzonte dottrinale del suo tempo alla concezione moderna delle relazioni *inter pares* tra Stati sovrani, ed una parallela impostazione giusnaturalistica del diritto internazionale è in Francisco de Vitoria, dietro le sollecitazioni della «guerra» ai popoli indios. Né l'elaborazione teorica della categoria dei diritti umani e il diritto convenzionale codificatorio che ne è alla base sarebbero stati senza il precedente delle due Guerre Mondiali. **Tuttavia, e proprio in ragione di questa dinamica antagonista tra valori concorrenti e antinomici, all'affermazione del *ius belli* statuale si affianca l'imperativo di istanze democratiche da legare all'uomo in armi. L'esigenza di regolamentare i diritti pubblici soggettivi e le correlate sfere di libertà, tra cui quella confessionale, confermano un'asimmetria sussistente nel crogiuolo ideale che allo Stato modernamente inteso ha dato origine.**

Nel tempo corrente, l'asimmetrica endiadi «diritto-Forze armate», osserva l'A., «significa entrare nella discussione in merito alla soggezione delle Forze armate all'ordinamento democratico» (p. XVIII). È qui la chiave di volta del libro: valutare l'inquadramento -che plurimi segnali confermano- dell'ordinamento militare in processi democratici, tenuto

conto che «la tutela del diritto di libertà religiosa all'interno di una comunità segregante è una questione che attiene ai diritti umani e alle libertà fondamentali» (p. XXV) e che una corretta impostazione del tema deve necessariamente aborrire interpretazioni economicistiche (p. XXVI).

Occorre preliminarmente individuare le coordinate di posizionamento dell'assistenza religiosa la quale, osserva l'A., *strictu sensu* si armonizza «come categoria normativa all'interno del settore amministrativo-pubblicistico delle legislazioni nazionali» (p. 7) ed è in grado di proporsi in forme di servizio che declinano il concetto di assistenza anche fuori del perimetro della confessionalità, come garanzia basica di sostegno umano di tipo etico. Quale che sia il suo contenuto, in ogni caso l'assistenza religiosa poggia su una giustificazione normativa ben precisa, provvedendo a rimuovere, attraverso il concorso dello Stato, gli ostacoli che impediscono l'attuazione del principio di eguaglianza. È dunque necessario, osserva l'A., chiarire il ruolo effettivo giocato dallo Stato-garante, il quale «assume una obbligazione di mezzo (l'assistenza religiosa) rispetto alla confessione religiosa, che assume un obbligo di risultato (l'assistenza spirituale)» (p. 16).

Guzzo propone in tal modo un primo criterio volto a fissare la nozione giuridica di assistenza religiosa attraverso un criterio di relazioni funzionali e ne individua la natura di

«servizio», di «diritto» e di oggetto di garanzia positiva (promozionale) dello Stato (pp. 16-21). Analoga operazione egli compie, in seconda battuta, stavolta sotto un profilo soggettivo, prendendo le mosse dalla formula tratta dal lemmario giuridico tecnico di «comunità separate»: realtà organiche all'interno delle quali «La componente essenziale nell'individuazione concettuale dell'assistenza religiosa è rappresentata dal vincolo di soggezione che lega il soggetto alla comunità» (p. 25). La ricostruzione nozionistica si completa con un panorama comparato dei tre modelli di assistenza religiosa nello spazio pubblico europeo, costruito sul criterio delle condizioni di accesso nelle strutture segreganti.

Una volta stabiliti i paletti concettuali della formula «assistenza religiosa», l'A. volge l'attenzione verso le componenti dinamiche che operano all'interno della struttura organizzata e individua nei cappellani la tipologia di riferimento dei soggetti preposti al servizio di assistenza spirituale nelle Forze armate (p. 36). Il Capitolo I, dedicato ai profili generali, si conclude con una ricostruzione delle fonti giuridiche, segnatamente canoniche, in detto ambito organizzativo, con a vertice l'istituto dell'Ordinariato castrense.

Nella ricerca di uno schema costruttivo europeo dell'assistenza religiosa, Guzzo rievoca il contributo offerto al processo di integrazione giuridica offerto dalla giurispruden-

za della Corte EDU: quelle decisioni, infatti, hanno favorito un'armonizzazione del diritto sul fattore religioso, tuttora ingabbiato dai precetti del «diritto primario» europeo dei Trattati, nel dogma delle competenze esclusive degli Stati membri (p. 51). L'analisi risulta particolarmente apprezzabile per la direzione volta ad individuare le forze endogene dell'ordinamento giuridico europeo, intese ad aprire spazi di contatto e aree dinamiche entro un modello rigido. In tali condizioni di sbarramento operativo e culturale, l'art. 9 CEDU affiancato al c.d. «margine di apprezzamento» quale principio ermeneutico adottato dalla Corte di Strasburgo, è assunto a strumento di compromesso pratico per eludere le limitazioni «sistemiche» (cfr. art. 6 TUE) ad un diritto sulla libertà religiosa di respiro europeo.

Guzzo ci avverte così che, a colmare i vuoti normativi del legislatore europeo ha provveduto il Giudice di Strasburgo attraverso storici provvedimenti in tema di tutela confessionale nelle Forze armate (sent. Kalac contro Turchia; sent. Aksoy, Dal e Ozen, Gündogdu contro Turchia; nonché sent. Larissis e altri contro Grecia): decisioni nelle quali, si noti, il principio ex art. 9 CEDU non è mai stato strumento di pedissequa applicazioni, come un *deus ex machina*, alla fattispecie in giudizio.

In tale atmosfera si è inserito il contributo normativo del Consiglio d'Europa, con un'importante Racco-

mandazione (CM/Rec (2010)4 e un *Memorandum* esplicativo) in tema di diritti umani nelle Forze armate, che l'A. fa oggetto di un'attenta analisi (pp. 79-88) anche alla luce dei principi generali ex artt. 9 e 15 CEDU (pp. 89-93). Viene inoltre considerato il sincronico intervento dell'OCSE con approcci diversificati -di vincolanza politica, non giuridica-, con la Decisione di Kiev n. 3/2013, preannunciata da una significativa produzione codificatoria culminata nel Manuale dei diritti umani e delle libertà fondamentali del personale delle Forze armate (2008): documenti che danno prova, osserva Guzzo, dello sforzo teorico inteso ad organizzare modelli positivi su cui successivamente riscrivere, nell'inchiostro del diritto positivo, un diritto dell'assistenza religiosa nelle Forze armate ispirato alle leggi del diritto umanitario europeo.

L'A. sposta l'attenzione, nel Capitolo III sulla disciplina convenzionale di Ginevra del 1949 (il c.d. Diritto Internazionale Umanitario) relativa all'inquadramento giuridico dei cappellani militari nel cd. *ius in bello*, in quanto «*corpus* normativo (...) applicabile anche nello spazio giuridico europeo» (p. 104) soffermandosi con maggiore cura ad una lettura interpretativa degli artt. 33-37 della terza Convenzione ginevrina (pp. 107-113).

Lo scopo di individuare un archetipo giuridico dell'assistenza religiosa nelle Forze armate europee trova il suo compimento in prospettiva com-

parata con le esperienze di Regno Unito, Francia, e Spagna, oggetto del Capitolo IV. Viene così offerto al lettore un quadro agevole ma nel contempo accurato e ricco di spunti, note integrative e di informazioni legislative aggiornate che segnalano la notevole sensibilità dell'A. verso la cognizione poliedrica in senso storico e dottrinale di un medesimo istituto. La palese simpatia europeista coltivata, induce Guzzo a proporre una giustificazione di ordine dogmatico (il rinvio allo Scaduto) e di ordine contenutistico normativo (cfr. la Carta di Nizza e la sent. del Tribunale Costituzionale spagnolo 1982) sull'opportunità di abbracciare il metodo ricostruttivo comparato.

Sembra però, volendo ricercare un comune denominatore in grado di unificare le esigenze disciplinari dei singoli legislatori nazionali, che il punto di raccordo tra le diversificate letture sia da individuare nella necessità di contenere l'incombente *capitis deminutio* che la natura costrittiva della realtà militare inevitabilmente produce sugli spazi di libertà personale del soldato: problema che rinvia alla questione prioritaria e non rinviabile della verifica sull'effettiva sussistenza di un equilibrio armonico tra disciplina di settore (l'assistenza religiosa nelle Forze armate) e i sovrastanti principi primi di rango costituzionale (pluralismo confessionale e culturale).

Questo ordine di questioni -si ricava dalla lettura del libro- soffre

dilatazioni importanti nelle singole esperienze nazionali, specialmente circa la disciplina dei cappellani militari. L'ordinamento giuridico italiano, infatti, accoglie una disciplina sbilanciata a favore della Chiesa cattolica in un contesto gravido di incognite (sull'eventuale sganciamento dal collaudato modello del rapporto pubblico impiegatizio). Uno squilibrio dovuto al regime concordatario ex art. 11 degli Accordi di Revisione del 1984 (pp. 133 ss.) cui accede una ragguardevole normativa di origine canonica ispiratrice dell'Ordinariato castrense in Italia; alla «deludente disciplina» ancora rinviante al Codice dell'Ordinamento Militare; al perdurante vuoto di una legge generale sulla libertà religiosa, condizionante presupposto ad un assetto garantista anche delle confessioni di minoranza (pp. 145 ss.).

Quanto al Regno Unito, di cui viene passata in rassegna la disciplina ed individuata la natura di modello ad integrazione piena, Guzzo rileva la peculiare configurazione normativa e multiculturale dell'assistenza religiosa «per l'impegno dell'assunzione da parte dei pubblici poteri di un'azione diretta e positiva» così da realizzare, in un contesto di «civilizzazione-giuridificazione» un servizio pubblico effettivo (pp. 152-153). L'esperienza francese, viceversa, si connota per la presenza di un modello ad integrazione flessibile (pp. 163 ss.) ascrivibile in larga misura alla natura compromissoria di quell'ordinamento, cul-

turalmente separatista, ma aperto *de facto* a soluzioni di finanziamento pubblico del fenomeno religioso. Ne è conseguenza la «militarizzazione» delle cappellanie militari. La Spagna, infine, in cui l'assistenza religiosa, il cui assetto legale l'A. perlustra con dovizia di informazioni, registra una importante transizione da un modello di integrazione organica verso un regime misto di «permanenza-non permanenza» (p. 180).

Da questa panoramica ricca di informazioni aggiornate, Guzzo conclude sull'evidenza che seppure «ad oggi non si possa parlare propriamente di un modello unitario che caratterizzi l'istituto dell'assistenza religiosa alle Forze armate in Europa», è comunque «possibile portare alla luce alcuni elementi comuni» (p. 187) dai quali sembra risultare trasversalmente -con l'eccezione positiva del modello britannico- una «ineguaglianza di trattamento» da parte dei diritti interni, in pregiudizio del rispetto del principio di laicità. Tuttavia, egli soggiunge, «la violazione di detto principio non va ascritta alla strutturazione del modello organizzativo, ma all'assenza degli strumenti normativi» (p. 189). Perciò il modello di sburocratizzazione unito ad una politica di finanziamento pubblico dell'assistenza religiosa, intesa come «servizio», potrebbe ben valere come proposta per un futuro modello unitario europeo di assistenza religiosa alle Forze armate.

Fabio Vecchi

STEFAN MUCKL, *‘De Ecclesia et hominum consortione’: la terza parte del progetto di una ‘Lex Ecclesiae Fundamentalis’ nella canonistica tedesca*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2019, pp. 279.

Questo recente libro del Professor Stefan Mückl analizza con particolare acribia storica le bozze preparatorie di “legge fondamentale della Chiesa”, massime sui rapporti fra Chiesa e Stato: un argomento che il Concilio aveva qua e là, in varî documenti, trattato a macchia di leopardo relativamente a singoli e specifici aspetti di questa tematica, pur non avendo *expressis verbis* sistematizzato una completa e complessiva visione dottrinale al riguardo, dopo aver deciso di non seguire la bozza, che andava in tal senso, preparata dalla Commissione teologica preparatoria del Cardinale Ottaviani.

Nel primo capitolo, il Prof. Mückl spiega come fra la seconda e la terza sessione del Concilio, alla conclusione del quale era stato rinviato il parimenti annunciato aggiornamento del Codice di Diritto Canonico, ecco che il Cardinal Döpfner (Arcivescovo di München und Freising), ebbe l’idea d’avviare anche la stesura d’una legge fondamentale, ossia costituzionale, della Chiesa, che avrebbe raccolto le molte norme comuni a tutte le Chiese particolari: era un’idea, in effetti, che nel mondo canonistico tedesco era già stata avanzata nel 1924 da Hilling, ed alla quale si associa-

rono Mörsdorf, Hervada, Lombardia, ed il Card. Felici, anche perché l’idea döpfneriana era (dal punto di vista prettamente giuridico, al di là d’ogni valutazione teologica) di notevole portata: inserire la chiarezza del postbellico Grundgesetz della Repubblica Federale Tedesca, ossia, in ultima analisi, le teorie di Hans Kelsen, nell’ordinamento giuridico della Chiesa: non a caso, infatti, già da qualche anni Döpfner s’avvaleva della mente giuridica di Mörsdorf, che considerava uno dei migliori canonisti tedeschi e che dunque fece cooptare nelle commissioni preparatorie del Concilio.

Terminati i lavori conciliari, l’indiscussa genialità ed il grandissimo zelo dei più grandi canonisti del mondo vennero usati come carburante e propellente delle varie Commissioni giuridiche istituite, che spesso riuscirono anche a coordinarsi fra di loro, fino a giungere al 27 aprile del 1967, data di nascita del gruppo *De lege Ecclesiae fundamentalis*.

Il secondo capitolo del libro s’apre su una pausa di riflessione che fu preludio ad un ripensamento: dopo gli iniziali incoraggiamenti nei primi Sinodi dei Vescovi, infatti, ecco che dalla primavera del 1971 gli ambienti ecclesiastico-accademici iniziano a fare retromarcia, con atteggiamenti spesso avversi, talora ostili, “non pochi autori e commentatori interagirono tra loro (citandosi reciprocamente e rinviando gli uni agli argomenti degli altri), dando l’impressione che

esistesse un certo coordinamento, o che fosse stata avviata una sorta di campagna contraria”: particolarmente critici furono, nella stampa specialistica, l’Herder Korrespondenz, e, nella gerarchia, il Card. Suenens, che, in un’intervista ad un giornalista statunitense, “sottolineò la necessità di lasciare intanto ‘aperte porte e finestre’, affinché ‘lo Spirito Santo potesse guidare la Chiesa col minimo legalismo e la massima apertura al dinamismo della vita’, e concluse ricordando che ‘la nostra *Lex fundamentalis* per eccellenza’ è il Vangelo”: la Chiesa, infatti, spiegava il porporato belga, “in venti secoli di storia non aveva mai ritenuto necessario definire se stessa in termini giuridici”, ciò che era comunque una cosa da far studiare bene e lungamente a teologi e canonisti: egli era, infatti, frontalmente contrario ad una legge fondamentale da promulgare a breve, perché una legge fondamentale è, tautologicamente, definitiva, ed avrebbe perciò potuto “bloccare ogni successivo sviluppo sia teologico, sia canonistico sia pastorale” nel periodo immediatamente postconciliare.

Queste fortissime perplessità del Card. Suenens trovarono un’eco accademica nel Prof. Alberigo, dell’Istituto per le Scienze Religiose di Bologna, e nei Proff. Kasper e Neumann, dell’Università di Tübingen, ma, in generale, le bozze della *Lex fundamentalis*, e financo l’idea stessa furono oggetto d’amplissimi dibattiti nel mondo canonistico, di cui il libro

del Prof. Mückl registra ogni traccia: in primis la Canon Law Society of America, che ne discute nei due congressi di New York, quello del 1967 e quello del 1970, in quello di New Orleans, sempre nel 1970, ed in quello di Atlanta, nel 1971, assumendo infine una posizione critica; ancora nel 1971, poi, ecco l’analisi critica di *Ius canonicum*; nel 1972 vi furono prima il colloquio ispano-tedesco presso la Pontificia Università di Salamanca, poi un incontro presso l’Arcisodalizio della Curia romana, un Congresso di studi di diritto canonico alla Gregoriana, ed un intervento dell’Istituto per le Scienze religiose di Bologna.

Approfondendo il dibattito scientifico nell’ambito della canonistica tedesca, inoltre, il Prof. Mückl vi individua una prima fase dal 1965 al ’69 (la calma prima della tempesta), ed una seconda fase, dal 1970 al ’73 (la tempesta): “Le reazioni della canonistica tedesca in questa seconda fase furono caratterizzate da un atteggiamento di riserva”, cioè possibilista sì, ma senza grandi entusiasmi.

Il terzo capitolo del libro è dedicato all’organizzazione accademica ed ai trust di cervelli che, specificamente in Germania, si dedicarono a studiare i vari schemata della LEF da tutti i lati: il gruppo di Heidelberg e quello di Monaco di Baviera.

Il primo ebbe ab initio una fortissima prospettiva ecumenica, essendo sorto anche come ‘piano b’ dopo i ripetuti fallimenti di creare un’Associazione di diritto canonico inter-

confessionale: accanto a Dombois, che lo presiedeva, i principali esponenti furono Hollerbach, Huizing, Neumann, Gerhartz, Steinmüller, Hofmann, Mosiek, Panzram, Wese-
mann, Scheuner, von Campenhauen e Pirson, esso propose un proprio schema di LEF, che suggeriva alcune consistenti modifiche nella terza parte di quella ch'era all'epoca la bozza finale, il *Textus emendatus*.

Il gruppo monacense, nato dalle due sessioni (ai primi di giugno ed alla fine di settembre del 1970) d'un simposio, aveva il proprio ubi consistam in Mörsdorf, col quale collaborarono Aymans, Heinemann, Strigl, Hollerbach, Scheuermann, Rouco Varela, ed anch'essi stilarono alcune proposte di modifica al *Textus emendatus*, non solo per la sua terza parte, ma anche per le prime due.

La 'bozza di Heidelberg' venne ufficialmente trasmessa alle competenti autorità vaticane, ed iniziò a circolare pian piano anche nell'ambito accademico; la 'bozza di Monaco', invece, non risulta sia mai stata formalmente inviata a Roma, e venne discussa in ambito accademico nel corso del convegno di Salamanca già ricordato.

Dopo il Sinodo dei Vescovi del 1971, poi, riprese una rielaborazione della LEF che tenesse conto delle osservazioni sinodali e di quelle giunte dai canonisti di tutto il mondo: da qui verranno, ad ondate di progressivo assorbimento, lo schema del 1973, quello del 1976 e quello del 1980,

e, benché alla fine il Sommo Pontefice abbia deciso di non promulgare la LEF, molti di quelli che avrebbero dovuto esserne i 'canoni fondamentali' vennero inglobati nel CIC-83.

È indubbio, conclude il Prof. Mückl, che "dal punto di vista della sistematica giuridica, l'idea di una legge suprema della Chiesa, cui sia il diritto universale sia quello particolare devono conformarsi, è straordinariamente coerente, ma difficilmente può nascondere le sue origini nel pensiero della dottrina giuridica tedesca", ma eccessivo si rivelò in tal senso l'ottimismo di Mörsdorf sulla riuscita dell'impresa, dato che "già durante il Concilio Vaticano II nei confronti del diritto canonico si era diffuso un atteggiamento tendenzialmente critico, che, da lì a pochi anni, sarebbe sfociato in un'aperta tendenza antigiridica".

A questa eruditissima e documentatissima opera giuridico-investigativa del Prof. Mückl, che ha compiuto un'indagine, storico-canonica e storica *tout-court*, sul contributo dato alla codificazione postconciliare dalla canonistica tedesca mentre compiva il suo *italienische Reise*, i canonisti e gli storici del diritto canonico non potranno non tributare il riconoscimento che merita.

Stefano Testa Bappenheim

