



diritto & religioni

Semestrale
Anno V - n. 2-2010
luglio-dicembre

ISSN 1970-5301

10



LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE

Diritto e Religioni
Semestrale
Anno V - n. 2-2010
Gruppo Periodici Pellegrini

Direttore responsabile
Walter Pellegrini

Direttore
Mario Tedeschi

Segretaria di redazione
Maria d'Arienzo

Comitato scientifico

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

Struttura della rivista:

Parte I

SEZIONI

Antropologia culturale
Diritto canonico
Diritti confessionali
Diritto ecclesiastico
Sociologia delle religioni e teologia
Storia delle istituzioni religiose

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci
A. Bettetini, G. Lo Castro
P. Colella, A. Vincenzo
M. Jasonni, L. Musselli
G.J. Kaczyński
R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI

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

Giurisprudenza e legislazione costituzionale
Giurisprudenza e legislazione internazionale
Giurisprudenza e legislazione penale
Giurisprudenza e legislazione tributaria

RESPONSABILI

G. Bianco
P. Stefanì
L. Barbieri, Raffaele Santoro,
Roberta Santoro
F. De Gregorio
S. Testa Bappenheim
G. Schiano
A. Guarino

Parte III

SETTORI

Lecture, recensioni, schede,
segnalazioni bibliografiche

RESPONSABILI

F. Petroncelli Hübler, M. Tedeschi

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: mariotedeschi@unina.it

Redazione:

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

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

Abbonamento annuo 2 numeri:

per l'Italia, € 75,00

per l'estero, € 120,00

un fascicolo costa € 40,00

i fascicoli delle annate arretrate costano € 50,00

Per abbonarsi o per acquistare fascicoli arretrati rivolgersi a:

Luigi Pellegrini Editore

Via De Rada, 67/c - 87100 Cosenza

Tel. 0984 795065 - Fax 0984 792672

E-mail: info@pellegrinieditore.it

Gli abbonamenti possono essere sottoscritti tramite:

– versamento su conto corrente postale n. 11747870

– assegno bancario non trasferibile intestato a Luigi Pellegrini Editore.

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

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

Tutti i diritti di riproduzione e traduzione sono riservati.

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

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

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

Autorizzazione presso il Tribunale di Cosenza.

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

ISSN 1970-5301

INDICE

<i>Presentazione</i>	9
----------------------	---

PARTE I

Diritto canonico

CLAUDIA CIOTOLA <i>Confessioni anche on line? Spunti di riflessione sul sacramento della penitenza</i>	13
MARIA D'ARIENZO <i>Riflessioni sul concetto giuridico di responsabilità. Aspetti canonistici</i>	31
MARIA ROSARIA NOBILE <i>Le origini del 'volontariato canonico' ed il delinearci di problematiche giuslavoristiche nelle attività ecclesiali dell'apostolato individuale dei fedeli</i>	45
PIERO PELLEGRINO <i>Il privilegio paolino (cann 1143-1147)</i>	89
STEFANO TESTA BAPPENHEIM <i>Epifania storica delle particolari ipotesi del can. 517 CIC</i>	105
ANDREA BETTETINI-SIMONA GIACCHI <i>Gli enti ecclesiastici e la disciplina dell'impresa sociale</i>	127
Diritto ecclesiastico	
MARIA CRISTINA FOLLIERO <i>Dialogo interreligioso e sistema italiano delle Intese: il principio di cooperazione al tempo della post-democrazia</i>	162
ANTONELLA LOSANNO <i>La disciplina regionale e locale dei beni culturali di interesse religioso. La tutela partecipata e le varie forme di collaborazione</i>	177
LUIGI NOTARO <i>La "mediazione familiare" nella dinamica dei "diritti sociali" e come tutela dei soggetti deboli</i>	246
MARINA SALVETTI <i>La Corte di Strasburgo parla di laicità. La problematica dei simboli religiosi nello spazio pubblico alla luce dell'incidenza del diritto sovranazionale sull'ordinamento italiano</i>	264
LUCIA SCALERA <i>Testimoni di Geova e rifiuto delle trasfusioni in caso di sopravvenuta incapacità del paziente: orientamenti giurisprudenziali</i>	288

FABIO VECCHI	
<i>Le nuove intese stipulate con le confessioni religiose di minoranza: un persistente strabismo del sistema normativo confessionale italiano</i>	310
Storia delle istituzioni religiose	
FRANCESCO CAMPOBELLO	
<i>Vittorio Amedeo II di Savoia: la politica ecclesiastica</i>	324
ORAZIO CONDORELLI	
<i>Il diritto canonico orientale nell'opera di due autori della "Scuola storica" tedesca: Ferdinand Walter e Friedrich Vering</i>	358
FAUSTINO DE GREGORIO	
<i>La scolarizzazione in Italia dallo Statuto Albertino alla legge Coppino</i>	379
ALESSANDRO TIRA	
<i>Progetti della Civiltà Cattolica per una Costituzione (1946)</i>	413
Argomenti, dibattiti, cronache	
FABIO FALANGA	
<i>Diseguaglianze – Il contributo offerto alla tematica dal Festival del Diritto di Piacenza tenutosi nei giorni 23-24-25-26 settembre 2010</i>	468
GIUSEPPE LEZIROLI	
<i>Autonomia del diritto ecclesiastico</i>	480

PARTE II

Giurisprudenza e legislazione amministrativa	
- Consiglio di Stato, Sez. I, parere 2 novembre 2009, n. 2750 (Riconoscimento enti ecclesiastici - Valutazione attività come di religione o di culto)	489
- Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana. Sentenza 3 marzo 2010, n. 264 (Compravendite ex chiese - Autorizzazione all'alienazione)	490
- Consiglio di Stato, Sezione Quarta, Sentenza 27 luglio 2010, n. 4915 (Edifici di culto - Cambio di destinazione)	491
Giurisprudenza e legislazione canonica	
- Presentazione	492
- Lettera apostolica in forma di «motu proprio» <i>ubicumque et semper</i> , 21 settembre 2010	493
- Breve relazione circa le modifiche introdotte nelle <i>normae de gravioribus delictis</i> riservati alla congregazione per la dottrina della fede	497
- Tribunale Ecclesiastico Interdiocesano e di Appello	

<i>di Benevento, 29 gennaio 2010 (Esclusione della prole)</i>	505
- <i>Tribunale Ecclesiastico Regionale Campano e di Appello, 25 marzo 2010</i> (Difetto di discrezione di giudizio ed incapacità ad assumere gli oneri coniugali)	514
Giurisprudenza Rotale	
- <i>Apostolicum Romanae Rotae Tribunal, 9 luglio 2010</i> (Esclusione della prole)	532
Giurisprudenza e legislazione civile	
- <i>Ministero dell'Interno, Dipartimento per gli Affari Interni e Territoriali</i> (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica)	538
- <i>Corte di Cassazione, Sezione Unite Civili</i> 8 aprile 2010, n. 8326 (Regolamento preventivo di giurisdizione)	541
- <i>Corte di Cassazione, Sezione Seconda Civile</i> 26 gennaio 2010, n. 1560 (Beni immobili, alienazione)	542
- <i>Corte di Cassazione, Sezione Prima Civile</i> 26 marzo 2010, n. 7253 (Matrimonio concordatario, deliberazione)	542
- <i>Corte di Cassazione, Sezione Lavoro</i> 21 aprile 2010, n. 9464 (Matrimonio canonico, trascrizione tardiva)	543
- <i>Corte di Cassazione, Sezione Seconda Civile</i> 16 giugno 2010, n. 10734 (Matrimonio canonico, trascrizione tardiva post mortem)	544
- <i>Tribunale di Paola, 3 dicembre 2009</i> (Enti ecclesiastici, attività commerciali)	544
Giurisprudenza e legislazione internazionale	
<i>Presentazione</i>	545
FRANCIA	
- <i>Legge n. 2010-1192, dell'11 ottobre 2010, sul divieto di mascherare il volto nei luoghi pubblici</i> (Islam - burqa)	546
- <i>Conseil Constitutionnell, decisione 2010-613 DC, del 7 ottobre 2010, sulla costituzionalità della legge n. 2010-1192, dell'11 ottobre 2010</i> (Islam - burqa)	548
- <i>Corte Amministrativa d'Appello di Lione, IIIème chambre, n. 09LY01351, del 17 settembre 2010</i> (Laicité - legge di separazione)	549
- <i>Corte d'Appello di Versailles, VIIème chambre, n. 10/00114 del 24 giugno 2010</i> (Sette, libertà di stampa)	550

- <i>Cassazione, Chambre sociale, n. 08-45509 del 12 luglio 2010, inedita sul Recueil Lebon</i> (Ebrei - licenziamento per giusta casusa)	551
- <i>Cour de Cassation, Chambre criminelle, n. 10-80684, del 1 settembre 2010</i> (Laïcité - simboli religiosi)	552
NORVEGIA	
- <i>Tribunale contro le discriminazioni, n. 8/2010 del 20 agosto 2010</i> (Islam – Hijab)	553
GERMANIA	
- <i>Bundesfinanzhof, n. II R 12/09, del 18 agosto 2010</i> (Islam - Imposte)	554
- <i>PVG Berlino Brandeburgo, III Senat, n. 3 B 29.09 del 27 maggio 2010</i> (Islam – Preghiere a scuola)	555
- <i>OLG Oldenburg, n. 13 UF 8/101, del 12 marzo 2010</i> (Matrimoni di mixta religio - Religione dei figli in caso di divorzio)	555
- <i>LAG Düsseldorf, n. 5 Sa 996/09, del 1 luglio 2010</i> (Rapporti di lavoro con enti confessionali)	555
- <i>Bundesverwaltungsgericht, n. 7 C 22.09 del 23 settembre 2010-10-17</i> (Ebrei - Libertà di coscienza)	556
CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO	
- <i>Affaires 'Dimitras et alii vs. Grecia', n. 42837/06 3237/07, 3269/07, 35793/07 e 6099/08, 3 giugno 2010</i> (Giuramento - Libertà di coscienza - Art. 9 CEDU)	557
- <i>Affaires 'Grzelak vs. Polonia', n. 7710/02, 15 giugno 2010</i> (Insegnamento della religione nelle scuole d'obbligo)	557
- <i>Affaire 'Testimoni di Geova di Mosca vs. Russia', n. 302/02, 10 giugno 2010</i> (Testimoni di Geova - Libertà religiosa)	558
- <i>Affaire 'Obst vs. Germania', n. 425/03 23 settembre 2010</i> (Matrimoni - Licenziamento per motivi religiosi)	559
- <i>Affaire 'Schüth vs. Germania', n. 1620/03, del 23 settembre 210</i> (Chiesa cattolica)	559
- <i>Affaire 'Holy Synod of the Bulgarian Orthodox Church (Metropolitan Inokentiy) et alii vs. Bulgaria' nn. 412/03 e 35677/04, del 16 settembre 2010</i> (Chiesa ortodossa - Neutralità dello Stato))	560
Giurisprudenza e legislazione penale	
- <i>Corte di Cassazione, Sez. Penale II, 26 febbraio 2010, n. 7811</i> (Circonvenzione di incapaci - Sentimento religioso)	561
- <i>Decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66</i> (Codice dell'ordinamento militare)	563
- <i>Legge 02 luglio 2010, n. 108</i>	

(Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, fatta a Varsavia il 16 maggio 2005, nonché norme di adeguamento dell'ordinamento interno) 596

Giurisprudenza e legislazione tributaria

- *Circolare Agenzia delle Entrate, Direzione Centrale Normativa e contenzioso*, 23 aprile 2010 n. 21 (IRPEF) 598
- *Commissione Tributaria Regionale Toscana, Sez. XXX*, 14 gennaio 2010, n. 14 (Ires - Enti non commerciali) 599
- *Corte di Cassazione, Sezione Tributaria*, 17 febbraio 2010, n. 3733 (Tributi locali) 604
- *Corte di Cassazione civile, Sezione Tributaria*, 16 luglio 2010, n. 16728 (Casa religiosa di ospitalità - Esenzione ICI) 607
- *Commissione Tributaria Provinciale Enna, Sez. I*, 27 marzo 2009, n. 236 (Esenzioni ICI) 610
- *Commissione Tributaria Provinciale Arezzo Sez. I*, 16 ottobre 2009, n. 120 (ICI) 610
- *Commissione Tributaria Provinciale Verbania, Sez. II*, 28 giugno 2010, n. 41 (Esenzione ICI) 611
- *Commissione Tributaria Provinciale Verbania, Sez. II*, 28 giugno 2010, n. 42 (Immobile destinato a casa ferie) 613

PARTE III

Lecture

- Valerio Tozzi, Gianfranco Macrì, Marco Parisi (a cura di), *Proposta di riflessione per l'emanazione di una legge generale sulle libertà religiose* (RINALDO BERTOLINO) 617
- Antonio Rotondò, *Riforme e utopie nel pensiero politico toscano del settecento* (MARIO TEDESCHI) 619

Recensioni

- Giovanni Barberini, *Pagine di storia contemporanea: la Santa Sede alla Conferenza di Helsinki* (MARIO TEDESCHI) 623
- *Prassi e diritto. Valore e ruolo della consuetudine* (MARIO TEDESCHI) 623
- Carlo Cardia, *Principi di Diritto ecclesiastico. Tradizione europea legislazione italiana* (FLAVIA PETRONCELLI HÜBLER) 624
- Pierangelo Catalano, *Consortium omnis vitae. Lettere per Rosanna. In memoria di Rosa Anna Assunta Alabiso Catalano* (GAETANO CATALANO) 625
- Carlo Azeglio Ciampi, *La libertà delle minoranze religiose*, a cura di Francesco Paolo Casavola, Gianni Long, Francesco Margiotta Broglio (MARIO TEDESCHI) 626

- Luca Diotallevi, <i>Una alternativa alla laicità</i> (SILVIA ANGELETTI)	627
- Enrico Giarnieri, <i>Lo status della Santa Sede e della Svizzera presso l'Onu</i> (VALERIA ORLANDO)	631
- Juan G. Navarro Floria e Daniela Milani (a cura di), <i>Diritto e religione in America</i> (PAOLO STEFANI)	635
- Giovanni Sale, <i>Il Vaticano e la Costituzione</i> (LUIGI NOTARO)	638
- Salvatore Taranto, « <i>Diritto e Religioni nelle democrazie contemporanee. Una prospettiva normativa</i> » (FABO VECCHI)	645
- Vincenzo Turchi, <i>I nuovi volti di Antigone. Le obiezioni di coscienza nell'esperienza giuridica contemporanea</i> (ANTONIO GUARINO)	648
- <i>Scritti in onore di Giovanni Barberini</i> Anna Talamanca e Marco Ventura (a cura di), (FLAVIA PETRONCELLI HÜBLER)	651
- Valentina Valentini, <i>Gli Stati Uniti e la religione. Separatismo e libertà religiosa nella democrazia americana</i> (FLAVIA PETRONCELLI HÜBLER)	654
- Francesco Zanchini di Castiglionchio, <i>Transizione della Chiesa? Momenti e problemi del post-concilio fra diritto e politica ecclesiale</i> (FAUSTINO DE GREGORIO)	658

Presentazione

Anche questo numero della Rivista appare bene articolato nelle sue tre parti. Mancano purtroppo nei settori antropologia culturale, diritti confessionali, sociologia delle religioni e teologia che saranno meglio rappresentati nel prossimo numero. C'è un notevole incremento di saggi di giovani studiosi particolarmente corposi ed impegnati, per cui uno degli intenti per cui la Rivista è nata, dare a loro una voce, appare per il momento perseguito. Ci scusiamo per il lieve ritardo dovuto a problemi editoriali.

MARIO TEDESCHI

Diritto e religioni

PARTE I

Confessione anche on line? Spunti di riflessione sul sacramento della penitenza

CLAUDIA CIOTOLA

“Buongiorno e benvenuti al Filo del Signore, questo servizio vi permette di riconoscere i vostri peccati davanti a Dio e ai fratelli, se volete, e preparare il vostro cuore a ricevere la grazia divina ... Per confessarvi premete 2”: questo l'incipit del messaggio registrato, che illustra le modalità di accesso al servizio di «confessione via telefono» ideato e messo in opera dal direttore di una società privata di telefonia in Francia¹.

L'iniziativa è partita intorno al mese di febbraio del 2010, nel periodo della quaresima, per facilitare, almeno a detta degli organizzatori, la meditazione e la preghiera di tante persone, come i disabili o gli anziani, che non possono, facilmente, recarsi in Chiesa.

Il servizio, che non offre l'assoluzione sacramentale, garantisce la possibilità di effettuare la propria confessione, di scegliere se mantenerla riservata o renderla conoscibile ad altri utenti e assicura una quantità di consigli per la fede: tutto ciò al prezzo «contenuto» di 0,15 centesimi di euro al minuto, per le linee telefoniche «economiche».

La Conferenza episcopale francese ha prontamente condannato l'iniziativa, sottolineando che essa potrebbe essere foriera di confusione e fraintendimento rispetto alla corretta comprensione della confessione dei peccati, che, per i fedeli cattolici, è un sacramento².

¹ La notizia è facilmente reperibile via web. Tra gli altri, si segnala TERESA SCHERILLO, *Francia: con il “Filo del Signore” ti confessi al telefono*, in www.giornalettismo.com (4 marzo 2010).

² In un comunicato diffuso il 18 febbraio 2010, mons. Bernard Podvin, portavoce della Conferenza Episcopale Francese, ha inteso prendere le distanze dal progetto della “confessione via telefono”, precisando che lo stesso “non è sostenuto in alcun modo dalla Chiesa cattolica in Francia”. Mons. Podvin ha sottolineato che non si può creare e mantenere una confusione sul concetto di confessione, che, per il fedele cattolico, ha un senso sacramentale che richiede la presenza effettiva di un sacerdote”: www.radiovaticana.org (1 marzo 2010).

Peraltro, benché osteggiati fermamente dalla gerarchia ecclesiastica, i tentativi di portare il sacramento della riconciliazione fuori dal confessionale sono sempre più frequenti e, nell'ultimo decennio, si sono moltiplicati i casi di servizi religiosi resi in forme «virtuali»³.

Soprattutto il mondo di internet rappresenta un motivo di riflessione nuova sulle possibilità di portare a tutti gli uomini il messaggio di salvezza.

Qualche anno fa, in Italia, aveva avuto un certo clamore la vicenda di due sacerdoti di Pavia che avevano ideato la confessione «on line»⁴: si era poi chiarito che non si trattava di una vera confessione, quanto piuttosto di un primo contatto con i fedeli da avvicinare al sacramento della riconciliazione⁵,

³ In particolare, sono sorti profili, individuali o di gruppi, su Facebook, il social network più conosciuto in Italia; e anche diversi altri siti. Si segnalano www.pretionline.it e www.comunicatessono.com

⁴ La notizia è rinvenibile sul sito www.corrieredellaserà.it (20 dicembre 2006): «PAVIA - Non più scomodi inginocchiati di austeri confessionali, con il sacerdote con la stola viola ad ascoltare serio e severo dall'altra parte di una grata. Qualche prete ci aveva già pensato a rendere un po' meno formale il confronto tra confessore e peccatore, eliminando la grata e rendendo così possibile il guardarsi negli occhi e un colloquio più amichevole. Ma ora due sacerdoti di Pavia hanno pensato bene di andare oltre e di dare il via alla confessione on-line, consentendo così di sistemare i propri conti con Dio direttamente dalla tastiera del pc.

RIAVVICINARE I FEDELI - La notizia, riportata dal quotidiano *Libero*, creerà certo molto sconcerto tra i fedeli e tra le gerarchie ecclesiastiche. La confessione è per antonomasia un momento di raccoglimento e di pentimento e l'idea che questa avvenga tramite lo stesso strumento su cui viaggiano spam e messaggi di lavoro farà certo storcere il naso a molti. Ma don Gianfranco Poma e padre Franco Tassone sono convinti della bontà della loro iniziativa, che potrebbe forse contribuire a riavvicinare molti fedeli che alla confessione non si accostano ormai da anni.

SERVIZIO H24 - E proprio l'intervallo tra una confessione e l'altra è l'oggetto di una delle domande a cui è obbligatorio rispondere prima di procedere con l'elenco dei peccati. Per accedere al servizio è necessario prendere prima contatti diretti con i due sacerdoti, che forniranno l'indirizzo e-mail da utilizzare per le confessioni via web. Il servizio è attivo 24 ore su 24, visto che don Poma e padre Franco controllano le loro caselle di posta elettronica più volte al giorno.

L'ELENCO DEI PECCATI - Addio dunque alle formule di rito previste nei confessionali delle chiese, con tanto di «perdonatemi padre perché ho peccato». La formula sarà sostituita dal nome utente e dalla password. Dopodiché l'utente dovrà rispondere ad una serie di domande, tra cui quelle relative alle abitudini religiose e nella vita sociale (iscrizioni ad associazioni, capacità di dialogo con i non credenti o le altre religioni). Poi il via alla confessione vera e propria per la quale si hanno a disposizione da 1000 a 3500 battute. Prima vanno indicati i peccati mortali, poi quelli veniali. Per chi non trovasse le parole, nel sito della parrocchia è disponibile anche un elenco delle colpe. Alla fine bisogna cliccare sulla scritta lampeggiante rossa «Amen», e aspettare che sullo schermo compaia il segno della confessione con su indicato il giorno e l'ora fissati per passare in Chiesa a «ritirare» l'assoluzione».

⁵ Cfr. l'articolo di NERO del 21 dicembre 2006, *Confessioni online a Pavia. Si tratta di una bufala*: «La notizia era stata data dal Corriere della Sera, dall'Unità, dal Quotidiano Nazionale, dai telegiornali. E con dovizia di particolari. A Pavia due sacerdoti avrebbero attivato un servizio di confessioni online, con tanto di sistema di login e password, breviario delle colpe, e calendario per ritirare l'assoluzione direttamente in chiesa. I presunti colpevoli, don Gianfranco Poma e padre Franco Tassone, hanno subito smentito categoricamente la notizia. Sarebbe tutto un disguido, forse dovuto a qualche collega che avrebbe male interpretato le reali intenzioni dei due sacerdoti.

ma, in ogni caso, iniziative come questa, che suscitano, al contempo, critiche feroci e facili consensi, non sembrano destinate a finire⁶.

Il *web* conquista sempre più proseliti: in questo spazio virtuale, dove sembra che “raccontarsi” diventi più semplice⁷ e in cui è possibile stringere nuove amicizie e vivere una particolare forma di socialità⁸, anche la spiritualità sembra poter trovare nuovi moduli espressivi⁹. Certo, sarebbe fuorviante pensare che il mondo di internet, nella sua virtualità, sia privo di pericoli o che quanto si trova in rete sia sempre umanamente edificante. Non si può tacere che talvolta l’uso, o forse sarebbe meglio dire l’abuso, degli strumenti multimediali, aggravi le situazioni d’isolamento sociale, offrendo facili alternative ad un contatto personale reale, o che presti il fianco alla possibilità di dissimulare la propria identità e i reali scopi dell’interazione virtuale.

Peraltro, pur facendosi sempre più pressante l’esigenza di definire in “maniera chiara un orizzonte morale, affinché sia consentito di fruire con discernimento di ciò che la rete offre”¹⁰, internet appare oggi, prima di tutto, un prezioso mezzo che facilita la comunicazione tra gli uomini e anche la Chiesa ha generalmente mostrato di apprezzarne le potenzialità positive¹¹, pur

Sul blog ‘Passi nel deserto’ si possono leggere stralci e riflessioni dall’intervista radiofonica di don Franco. «La Chiesa non può e mai si sognerebbe di istituire una forma di confessione on line. E sarebbe ingenuo per non dire stupido pensarlo. Quello che è ovvio però è che la Chiesa ha il compito di incontrare più persone possibili, e di dialogare con tutti. Sicuramente rendendosi disponibili, attraverso il maggior numero di strumenti possibili, all’ascolto. E tra questi «nuovi strumenti» c’è anche quello di Internet e dei nuovi media. Ovviamente tali media non possono sostituire la Confessione che è e rimane un sacramento, ovvero un modo vero e concreto attraverso il quale il cristiano può «incontrare» Cristo, il suo amore, il suo perdono. E l’incontro non può che essere – appunto – personale, fisico, complesso, multi-emozionale» (in www.piacenzanight.com).

⁶ Cfr. VINCENZO COMODO- GIAN FRANCO POLI, *Cliccate e vi sarà @perto. Spunti per la missione della Chiesa in internet*, Effatà Editrice, Torino, 2002. Si veda anche ANTONINO SPADARO, *Dio nella «rete». Forme del religioso in internet*, in *La Civiltà Cattolica*, 2001, pp. 15-27.

⁷ Sono diversi i siti in cui è possibile fare confessioni in forma anonima. Tra questi www.erbadelvicino.com, nella cui pagina iniziale si spiega: “Erba Del Vicino è un giardino dove chiunque in modo anonimo può confessare qualunque cosa. Sapere infatti che qualcuno leggerà la nostra confessione ci fa realmente provare una sensazione di benessere, come in un sorta di terapia di gruppo. Le confessioni sono anonime e confidenziali, non viene richiesta alcuna informazione personale”.

⁸ In tale direzione si tenga presente l’esplosione dei social network, tra cui Facebook.

⁹ Si veda l’interessante volume *Internet e l’esperienza religiosa in rete*, a cura di PIERMARCO ARALDI e BARBARA SCIFO, Vita e Pensiero, Milano, 2002.

¹⁰ FRANCESCO BOTTURI, *Tecnologia ed esperienza*, in *Internet e l’esperienza religiosa*, cit., p. 106.

¹¹ Si ricordi che, già nel decreto conciliare *Iter mirifica*, al n. 3, si prevedeva che la Chiesa “essendo stata fondata da Cristo Signore per portare la salvezza agli uomini ritiene suo dovere servirsi degli strumenti di comunicazione sociale per predicare l’annuncio di questa salvezza ed insegnare agli uomini il retto uso di questi strumenti”. Giovanni Paolo II nel messaggio annuale del 2002 per la Giornata delle comunicazioni sociali diceva: “esorto tutta la Chiesa a varcare coraggiosamente

con necessarie precisazioni circa le cautele da adottare per garantire sempre il rispetto della dignità dell'uomo¹².

Nel suo messaggio annuale per la Giornata delle comunicazioni sociali, il 24 gennaio 2010, Benedetto XVI rilevava: "Lo sviluppo delle nuove tecnologie e, nella sua dimensione complessiva, tutto il mondo digitale rappresentano una grande risorsa per l'umanità nel suo insieme e per l'uomo nella singolarità del suo essere e uno stimolo per il confronto e il dialogo. Ma essi si pongono, altresì, come una grande opportunità per i credenti. Nessuna strada, infatti, può e deve essere preclusa a chi, nel nome del Cristo risorto, si impegna a farsi sempre più prossimo all'uomo. I nuovi media, pertanto, offrono innanzitutto ai Presbiteri prospettive sempre nuove e pastoralmente sconfinite, che li sollecitano a valorizzare la dimensione universale della Chiesa, per una comunione vasta e concreta; ad essere testimoni, nel mondo d'oggi, della vita sempre nuova, generata dall'ascolto del Vangelo di Gesù, il Figlio eterno venuto fra noi per salvarci. Non bisogna dimenticare, però, che la fecondità del ministero sacerdotale deriva innanzitutto dal Cristo incontrato e ascoltato nella preghiera; annunciato con la predicazione e la testimonianza della vita; conosciuto, amato e celebrato nei Sacramenti, soprattutto della Santissima Eucaristia e della Riconciliazione".

Nonostante l'apertura dimostrata al mondo della rete, non si è mai giunti ad ammettere la possibilità di amministrare i sacramenti via internet, anzi, nel documento "*Chiesa e internet*" del Pontificio Consiglio delle comunicazioni

questa nuova soglia, per «prendere il largo» nella rete cosicché il grande impegno del Vangelo e della cultura possa mostrare al mondo «la gloria divina che rifugge nel volto di Cristo». Cfr. anche il recente volume di VINCENZO ORIENTI, *Chiesa e internet. Messaggio evangelico e cultura digitale*, Academia Universa Press, Firenze, 2010.

¹² Benedetto XVI, udienza 24 aprile 2010, al convegno *Testimoni digitali. Volti e linguaggi nell'era crossmediale*, promosso dalla CEI: "Come è possibile, oggi, tornare ai volti? Ho cercato di indicarne la strada anche nella mia terza Enciclica. Essa passa per quella *caritas in veritate*, che rifugge nel volto di Cristo. L'amore nella verità costituisce «una grande sfida per la Chiesa in un mondo in progressiva e pervasiva globalizzazione» (n. 9). I *media* possono diventare fattori di umanizzazione «non solo quando, grazie allo sviluppo tecnologico, offrono maggiori possibilità di comunicazione e di informazione, ma soprattutto quando sono organizzati e orientati alla luce di un'immagine della persona e del bene comune che ne rispetti le valenze universali» (n. 73). Ciò richiede che «essi siano centrati sulla promozione della dignità delle persone e dei popoli, siano espressamente animati dalla carità e siano posti al servizio della verità, del bene e della fraternità naturale e soprannaturale» (*ibid.*). Solamente a tali condizioni il passaggio epocale che stiamo attraversando può rivelarsi ricco e fecondo di nuove opportunità. Senza timori vogliamo prendere il largo nel mare digitale, affrontando la navigazione aperta con la stessa passione che da duemila anni governa la barca della Chiesa. Più che per le risorse tecniche, pur necessarie, vogliamo qualificarci abitando anche questo universo con un cuore credente, che contribuisca a dare un'anima all'ininterrotto flusso comunicativo della rete".

sociali del 22 febbraio 2002¹³, si sottolineava: “La realtà virtuale non può sostituire la reale presenza di Cristo nell’Eucaristia, la realtà sacramentale degli altri Sacramenti e il culto partecipato in seno a una comunità umana in carne e ossa. Su Internet non ci sono Sacramenti. Anche le esperienze religiose che vi sono possibili per grazia di Dio, sono insufficienti se separate dall’interazione del mondo reale con altri fedeli. Questo è un altro aspetto di Internet che richiede studio e riflessione. Al contempo, la programmazione pastorale dovrebbe riflettere su come condurre le persone dal ciberspazio alla comunità autentica e su come, mediante l’insegnamento e la catechesi, Internet possa essere utilizzato successivamente per sostenerle e arricchirle nel loro impegno cristiano”.

Il succitato documento, però, sembra dare una risposta generale – valida e adattabile alla realtà di tutti i sacramenti – alla possibilità di amministrare i mezzi di salvezza attraverso la rete.

Le peculiarità del sacramento della riconciliazione, a partire dalla «materia» che lo caratterizza e che, a differenza degli altri sacramenti, non è costituita da una sostanza corporea¹⁴, potrebbero, peraltro, consentire soluzioni diverse da quelle necessarie per la generalità dei casi.

Le motivazioni per cui potrebbe dirsi realizzabile o meno una confessione sacramentale *on line* richiedono, naturalmente, di essere approfondite, tenendo presenti sia gli elementi che, sul piano teologico, caratterizzano la confessione dei peccati, sia lo sviluppo storico della prassi penitenziale nella Chiesa, come anche le prescrizioni normative concernenti il luogo e la sede dell’amministrazione del sacramento della penitenza.

Le principali tappe del sacramento della riconciliazione

Nel catechismo della Chiesa cattolica si rinviene una significativa pluralità di termini per definire il sacramento con il quale il peccatore viene perdonato dei suoi peccati e si riconcilia con la Chiesa: “Il sacramento della confessione è chiamato sacramento della conversione perché realizza l’appello di Gesù alla conversione, è chiamato sacramento della penitenza perché consacra un cammino personale ed ecclesiale di conversione; è chiamato sacramento della

¹³ Nella stessa data, del medesimo organo, è anche il documento *Etica in internet*.

¹⁴ La materia del sacramento della penitenza si distingue in remota e prossima. La materia remota è costituita dai peccati commessi dal penitente dopo il Battesimo, e la materia prossima è data dagli atti del penitente stesso, cioè la contrizione, la confessione e la soddisfazione.

confessione poiché la confessione dei peccati è riconoscimento e lode della santità di Dio e della sua misericordia; è chiamato sacramento del perdono poiché, attraverso l'assoluzione sacramentale del sacerdote, Dio accorda al penitente «il perdono e la pace»; è chiamato sacramento della riconciliazione poiché dona al peccatore l'amore di Dio che riconcilia»¹⁵.

Il sacramento si realizza in diverse tappe, necessarie per la realizzazione di un percorso di riconciliazione.

Tutto deve partire dal sincero pentimento personale di aver recato offesa a Dio¹⁶. Difatti, solo dalla contrizione¹⁷, può venire la spinta autentica alla confessione dei propri peccati dinanzi al sacerdote¹⁸, che costituisce un momento fondamentale: «La confessione poi esige nel penitente la volontà di aprire il cuore al ministro di Dio, e nel ministro di Dio la formulazione di un giudizio spirituale, con il quale, in forza del potere delle chiavi di rimettere o di ritenere i peccati, egli pronunzia, *in persona Christi*, la sentenza»¹⁹.

L'emendamento di vita, che dovrebbe conseguire dall'aver riconosciuto dinanzi a Dio i propri peccati, richiede di essere poi espresso attraverso la «soddisfazione», cioè in opere concrete che il penitente è chiamato a fare in segno di conversione²⁰.

¹⁵ CCC, 423-424.

¹⁶ Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Liturgia delle Lodi. Seconda Settimana*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2002, pp. 97-98: «Prima che un eventuale ingiuria contro l'uomo, il peccato è innanzitutto tradimento di Dio». Cfr. anche GIANFRANCO RAVASI, «*Contro di te, contro di te solo ho peccato!*» (*Salmo 51, 6*), in *Communio. La Confessione*, 2004, marzo-aprile, p. 8 ss.

¹⁷ Cfr. *Rito della penitenza* del 1974 n. 6 a): «Tra gli atti del penitente, occupa il primo posto la contrizione, che è «il dolore e la detestazione del peccato commesso, con il proposito di non più peccare». E infatti «al regno di Cristo noi possiamo giungere soltanto con la *metánoia*», cioè con quel cambiamento intimo e radicale, per effetto del quale l'uomo comincia a pensare, a giudicare e a riordinare la sua vita, mosso dalla santità e dalla bontà di Dio, come si è manifestata ed è stata a noi data in pienezza nel Figlio suo (cfr. Eb 1, 2; Col 1, 19 e passim; Ef 1, 23 e passim)». Dipende da questa contrizione del cuore la verità della penitenza. La conversione infatti deve coinvolgere l'uomo nel suo intimo, così da rischiarare sempre più il suo spirito e renderlo ogni giorno più conforme al Cristo».

¹⁸ Cfr. CONCILIO DI TRENTO, sess. XIV, *de poen.*, can. 7: «Se qualcuno dirà che nel sacramento della penitenza per ottenere la remissione dei peccati non è necessario di diritto divino confessare tutti e singoli i peccati mortali che si ricordano dopo debito e diligente esame, anche quelli segreti e commessi contro i due ultimi precetti del decalogo, o che non è necessario confessare le circostanze che cambiano la specie del peccato; o che dirà che una tale confessione è utile soltanto a istruire e consolare il penitente, e che un tempo fu osservata solo per imporre la penitenza canonica; o affermerà che quelli che si sforzano di confessare tutti i peccati non vogliono lasciare nulla al perdono della divina misericordia; o, infine, che non è lecito confessare i peccati veniali, sia anatema».

¹⁹ *Rito della penitenza* 1974, 6 b).

²⁰ *Rito della penitenza* 1974, 6 b): «La vera conversione diventa piena e completa con la soddisfazione per le colpe commesse, l'emendamento della vita e la riparazione dei danni arrecati. Il genere e la portata della soddisfazione si devono commisurare a ogni singolo penitente, in modo che ognuno

Peraltro, l'essersi pentiti e l'aver confessato le proprie colpe, non libera il penitente, che può ottenere la riconciliazione solo con l'assoluzione dei peccati. Si tratta del momento conclusivo della celebrazione del sacramento, che ha però un'importanza centrale, sottolineata, senz'altro, dal fatto che, proprio la formula «*Io ti assolvo*», costituisce la «forma» del sacramento della penitenza.

Appare facilmente intuibile, soprattutto se si tiene conto che l'ordinamento canonico concepisce il fine della *salus animarum* come *suprema lex*, quale importanza possa avere il «potere delle chiavi»²¹, che è affidato al sacerdote e come, pertanto, il suo esercizio richieda il possesso di specifici requisiti e sia circondato da numerose cautele.

Il can. 965 del *Codex* sancisce, in primo luogo, che il ministro del sacramento della penitenza è soltanto il sacerdote insignito dell'Ordine²². Peraltro, non basta aver ricevuto l'ordine sacro per poter amministrare il sacramento della confessione, essendo all'uopo necessario, *ad validitatem*, che il sacerdote abbia ricevuto anche la *facoltà* di assolvere dai peccati (can. 965)²³. Facoltà che si acquisisce o *ipso iure*²⁴ o per concessione della competente autorità²⁵. In dottrina, si è rilevato che l'«uso del termine «facoltà» indica chiaramente che il ministro della confessione non ha *potestà di governo* (che si distingue in

ripari nel settore in cui ha mancato, e curi il suo male con una medicina efficace. È quindi necessario che la pena sia davvero un rimedio del peccato e trasformi in qualche modo la vita. Così il penitente «dimentico del passato» (Fil 3, 13), s'inserisce con nuovo impegno nel mistero della salvezza e si predispone al futuro che lo attende».

²¹ Cfr. Mt. 18,18. Le fonti sul «potere delle chiavi» non sono sempre univoche: «Numerosi passi del *Vangelo di Matteo* e del *Vangelo di Giovanni* – ma non di Marco e di Luca, che non ne fanno mai menzione – parlano di un 'potere' che Gesù affida ai suoi Apostoli e alla Chiesa: potere di rimettere o di ritenere i peccati, ovvero potere di legare o di sciogliere. Per buone ragioni gli esegeti si chiedono se le parole in questione debbano essere attribuite personalmente a Gesù, o siano state formulate nello spirito di Gesù, per rispondere alle domande poste da comunità cristiane della fine del I secolo»: PHILIPPE ROUILLARD, *Storia della penitenza dalle origini ai nostri giorni*, Queriniana, Brescia, 1996, p. 18.

²² Pertanto i diaconi, come, a maggior ragione, i laici sono esclusi dall'amministrazione di questo sacramento.

²³ Occorre rilevare che il sacerdote che, privato della facoltà, tenta di impartire l'assoluzione o di ascoltare le confessioni, è punito con la scomunica *latae sententiae*. Peraltro, il *Codex* prevede, nel can. 976, il caso eccezionale del pericolo di morte.

²⁴ La facoltà viene concessa *ipso iure* per previsione di legge (es. il Romano Pontefice in ragione del primato può rimettere i peccati nel sacramento della penitenza, senza bisogno di facoltà); oppure può essere annessa al conferimento di un ufficio; o può realizzarsi per supplenza a norma del can. 144.

²⁵ La competente autorità può essere l'Ordinario del luogo in riferimento ai presbiteri del proprio territorio o il Superiore di un istituto religioso o di una società di vita apostolica, clericali di diritto pontificio, che però può concedere la facoltà solo in relazione a coloro che fanno vita comune.

potestà legislativa, esecutiva e giudiziaria cf can. 135§1) e pertanto non è più possibile affermare come era comune nei commentatori del Codice del 1917, che nella confessione il ministro esercita oltre alla potestà di ordine anche la *potestà giudiziaria*, tipica del giudice quando emette una sentenza”²⁶.

L'evoluzione della prassi penitenziale

La prassi penitenziale nella Chiesa ha conosciuto significative evoluzioni²⁷ e, per molti aspetti, la ricostruzione storica della confessione dei peccati si presenta ancora oscura e problematica²⁸.

Nondimeno, un dato incontestato è quello della varietà delle forme di riconciliazione e di penitenza che si sono affermate storicamente, la cui conoscenza potrebbe aiutare a comprendere quali sono oggi i margini di un possibile rinnovamento per la disciplina del sacramento della penitenza²⁹

Nella chiesa antica, la riconciliazione con Dio per i peccati gravi commessi dopo il battesimo avveniva attraverso una duplice forma di espiazione, una, interiore, l'altra esteriore e pubblica: quest'ultima comportava che i peccatori si venissero a trovare in un medesimo stato penitenziale, al punto da poter essere individuati sulla base dell'appartenenza ad una speciale categoria,

²⁶ GIANNI TREVISAN, *La facoltà di confessare*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 1995, p. 391.

²⁷ Cfr. ENRICO MAZZA, *Il rito della riconciliazione dei penitenti tra espiazione penale e reintegrazione sociale*, in *Colpa o pena? La teologia di fronte alla questione criminale*, a cura di Antonio Acerbi e Luciano Eusebi, Vita e Pensiero, Milano, 1998, p. 98: “I periodi in cui si articola la storia della penitenza sono diversi a seconda che si prenda in considerazione l'Oriente o l'Occidente, oppure che si considerino aspetti specifici della prassi, o rito, della penitenza. In funzione degli sviluppi della penitenza in Occidente, possiamo parlare di quattro tappe principali:

1) epoca paleocristiana: penitenza antica;

2) alto medioevo: penitenza insulare o tariffata;

3) periodo carolingio fino al XII secolo: penitenza canonica per le colpe gravi pubbliche, e penitenza tariffata per le colpe gravi occulte;

4) a partire dal XII secolo convivono tre forme di penitenza: penitenza pubblica, penitenza solenne, penitenza privata sacramentale; il pellegrinaggio penitenziale è una forma della penitenza pubblica.

5) La penitenza privata sacramentale, detta più comunemente confessione, è la forma che è arrivata fino a oggi, anche se ha subito modifiche dalla riforma liturgica seguita al Concilio Vaticano II”.

²⁸ Si rinvia tra gli altri a *Ricerche sulla confessione dei peccati a Napoli tra '500 e '600*, a cura di BORIS ULIANICH, La Città del Sole, Napoli, 1997.

²⁹ In relazione alla storia del sacramento della penitenza la Commissione Teologica Internazionale, *Documenti 1969-2004*, cit., p. 236, osserva: “Questa storia rivela, con il permanere degli elementi essenziali, una variabilità che non può essere disattesa, e dimostra nello stesso tempo lo spazio di libertà di cui la Chiesa dispone oggi – *salva eorum substantia* – per il rinnovamento del sacramento della penitenza”.

l'*ordo penitentium*³⁰. Al termine del cammino penitenziale, che poteva durare anche qualche anno, i peccatori venivano riconciliati e reintegrati nella comunione ecclesiale, anche se restavano sottomessi, fino alla morte, ad una serie di «interdetti» che impedivano loro di avere una normale vita familiare o sociale³¹.

Dopo un lungo periodo, in cui la penitenza «pubblica»³² mostrò chiari segni di crisi³³, si introdusse la c.d. penitenza «tariffata».

La diffusione di tale sistema³⁴ sembra da doversi collegare all'influsso della predicazione di alcuni monaci irlandesi, nei cui monasteri «come già in Oriente, i monaci per primi, ma anche gli ecclesiastici e i laici che vivono nell'orbita del monastero, confessano le loro colpe a un monaco 'spirituale', sacerdote o no, e ricevono da lui una penitenza che può durare da qualche giorno a parecchi anni, ed è proporzionata alla gravità delle colpe; una volta compiuta la penitenza, il peccatore si presenta di nuovo al suo confessore e

³⁰ Cfr. LINO TEMPERINI, *Fratelli e sorelle della penitenza. Il Terzo Ordine di San Francesco secolare e regolare nelle sue origini storiche*, Roma 1998, p. 11; si veda anche GILLES GERARD MEESERMANN, *Dossier de l'Ordre de la Penitence au XIII^e siecle*, Fribourg-Suisse, 1961

³¹ Cfr. PHILIPPE ROUILLARD, *Storia della penitenza*, cit., p. 37.

³² Tale modello di penitenza viene descritto anche da Foucault, che ne parla nei seguenti termini: «In questo rituale, come vedete, la confessione pubblica delle colpe non era assolutamente richiesta. Ma non lo era neanche la confessione privata, benché, quando uno andava dal vescovo per domandargli di conferirgli lo statuto del penitente, ne desse in genere ragioni e giustificazioni. Ma l'idea d'una confessione generale di tutti i peccati della vita, l'idea che la confessione stessa potesse essere di una qualche efficacia per la remissione delle colpe, era assolutamente esclusa dal sistema. Se remissione dei peccati poteva esservi, era unicamente in funzione della severità delle pene che l'individuo accettava prendendo lo statuto di penitente» (MICHEL FOUCAULT, *Gli anormali*, Feltrinelli, Milano, 2000, p. 155).

³³ Si veda MICHAEL KUNZLER, *La liturgia della Chiesa*, Jaka Book, Milano, 2003, p. 391: «Con lo sviluppo della Chiesa iniziò il declino della disciplina penitenziale canonica, che per molti cristiani costituiva una richiesta eccessiva. Varie opere di penitenza che socialmente discriminavano e imponevano ai penitenti dei pesi insopportabili, come pure la paura di una nuova ricaduta, condussero a spostare la penitenza alla fine della vita». Cfr. anche Pontificia Facoltà Teologica dei PP. Gesuiti, *Storia e teologia del sacramento della confessione*, Torino, 1955, p. 6: «La penitenza pubblica si faceva una sola volta. È unica come il battesimo [...]. Se era rigido il modo di compiere la penitenza pubblica, essa era forse assai più gravosa per le sue conseguenze, che dal sec. IV in poi durano tutta la vita. Chi ha fatto la penitenza pubblica è, come cristiano, minorato. Non può entrare a fare parte del clero, non può rivestire cariche pubbliche, non può ritornare alla milizia e, soprattutto, se è sposato gli è proibito l'uso del matrimonio, se è ancora celibe gli è proibito di sposarsi».

³⁴ Cfr. sul punto ANDREA MIGLIAVACCA, *La "confessione frequente di devozione". Studio teologico-giuridico sul periodo fra i Codici del 1917 e del 1983*, Editrice Pontificia Università Gregoriana, Roma 1997, p. 21, ove in relazione all'origine di questo tipo di penitenza si dice: «Ramos-Regidor la rintraccia nella prassi alessandrina, accolta dai monaci orientali poi dagli occidentali, compostasi poi con l'usanza germanica della compensazione legale». Cfr. anche LUCIANO MUSSELLI-EMANUELA GRILLO, *Matrimonio, trasgressione e responsabilità nei penitenziali*, Cedam, Padova, 2007.

³⁵ PHILIPPE ROUILLARD, *Storia della penitenza*, cit., p. 44.

riceve da lui il perdono, considerato più come una assoluzione personale che come una riconciliazione ecclesiale”³⁵.

Per assolvere i loro compiti, i confessori si servivano allora dei «libri penitenziali»³⁶, nei quali si ritrovavano elencati i diversi tipi di peccato, cui corrispondeva una determinata «pena».

La diffusione della penitenza tariffata determinò che si insinuassero abusi e anche che si ingenerasse una visione «mercantilistica» della penitenza, spesso favorita dalla previsione di possibili compensazioni o commutazioni. Difatti, le tariffe penitenziali potevano imporre digiuni o vari tipi di privazioni che molto spesso, per i tempi richiesti, non erano praticabili: in tali casi, si procedeva alla «conversione» della pena o alla liberazione attraverso il pagamento di una somma di denaro.

Con la Riforma Carolingia, il rito della penitenza subì ulteriori modifiche. In qualche modo, si realizzò un ritorno alla penitenza pubblica, che, intesa come un fatto reiterabile, venne ad affiancarsi alla penitenza privata. In linea di massima, si cercò di dissociare “il caso delle colpe pubbliche, per le quali si esige una penitenza pubblica, da quello delle colpe segrete, per le quali era ammessa la penitenza privata secondo il sistema della tariffa”³⁷.

Tra l’VIII e il XIII secolo, comunque, si diffusero anche forme straordinarie di confessione, come la confessione direttamente a Dio, quella fatta a un laico, e, inoltre, si radicò anche la prassi dei pellegrinaggi penitenziali.

Il rinnovamento spirituale che caratterizzò il XIII secolo incise anche sul sistema penitenziale, sul quale intervenne il Concilio Lateranense IV del 1215³⁸, che, con il celebre canone 21 “*Omnis utriusque sexus*”, sancì l’obbligo della confessione annuale: “Ogni fedele cristiano, uomo o donna, giunto all’età del discernimento veniva obbligato a confessare i peccati al proprio sacerdote almeno una volta l’anno. Dopo la confessione, doveva compiere la penitenza imposta e accostarsi con reverenza all’eucarestia almeno a Pasqua. Questi i doveri dei «fedeli» cioè di quei cristiani che il possesso della vera fede distingueva dagli eretici”³⁹.

³⁶ Cfr. CYRILLE VOGEL, *Les “libri poenitentiales”*, Brepols, Turnhout, 1978.

³⁷ ANDRÉ VAUCHEZ, *La spiritualità dell’Occidente medioevale*, Vita e Pensiero, Milano, 2006, p. 18.

³⁸ Cfr. MICHELE MANCINO, *Licentia confitendi: selezione e controllo dei confessori a Napoli in età moderna*, Edizioni di storia e letteratura, Roma, 2000, p. 13: “Per la prima volta la suprema autorità della Chiesa – il papa attraverso un concilio generale – affermava il valore sacramentale della confessione privata, del «sistema» che si sarebbe imposto gradualmente, ma inesorabilmente come l’unico modello di amministrazione della penitenza”.

³⁹ ADRIANO PROSPERI, *L’inquisizione romana. Letture e ricerche*, Edizioni di storia e letteratura, Roma, 2003, p. 415.

Con il Concilio di Trento, anche per rispondere alle tesi protestanti, si stabilirono dei punti fermi in ordine al sacramento della penitenza⁴⁰, senza peraltro modificare quanto era già stato stabilito nel Concilio Lateranense IV: “necessità per ogni cristiano di confessare almeno una volta l’anno i peccati gravi; necessità per il penitente di presentare le proprie colpe al ‘giudizio’ del confessore, il quale può concedere o rifiutare l’assoluzione; sforzo teologico per provare che queste esigenze non sono semplici regole fissate dalla Chiesa, ma che sono «di diritto divino», vale a dire vengono da Dio stesso”⁴¹.

Lentamente, dunque, attraverso un processo molto articolato e complesso, alla penitenza pubblica della chiesa antica, nella quale la dimensione collettiva ed esteriore della penitenza aveva un rilievo preponderante, venne a sostituirsi una forma di penitenza che trovava nella confessione dei peccati e nella dimensione interiore della «colpa» verso Dio il suo momento fondamentale.

Il nuovo orientamento più «intimistico» assunto dalla penitenza determinò il sorgere di nuovi problemi relativi all’amministrazione del sacramento. Il pericolo che la confessione potesse essere foriera di investigazioni, non sempre scevre da malizia, sui pensieri e sui comportamenti sessuali dei penitenti indusse all’adozione di misure di prudenza⁴².

Al fine di salvaguardare la santità del sacramento contro gli atteggiamenti lassiti di alcuni, infatti, non solo si immise la *sollicitatio ad turpia* tra i reati inquisitoriali, ma si introdusse anche il confessionale, struttura ideata a Verona da Gian Matteo Giberti⁴³ e poi diffusa nelle chiese su impulso soprattutto di Carlo Borromeo⁴⁴.

⁴⁰ Commissione Teologica Internazionale, *Documenti 1969-2004*, p. 241: “La confessione completa dei peccati mortali appartiene necessariamente, *iure divino*, al sacramento della penitenza, non è dunque lasciata all’arbitrio del penitente, né alla decisione della Chiesa. Tuttavia il Concilio Tridentino conosce il concetto della confessione *in voto*. Perciò la Chiesa può, in *situazioni straordinarie d’urgenza*, in cui una tale confessione non è possibile, autorizzare il rinvio della confessione e concedere l’assoluzione individuale o collettiva (assoluzione generale), senza preliminare confessione”.

⁴¹ PHILIPPE ROUILLARD, *Storia della penitenza*, cit. p. 78.

⁴² Su tali aspetti si rinvia a ADRIANO PROSPERI, *Tribunali della coscienza. Inquisitori, confessori, missionari*, Torino, 1996. Si vedano in particolare i capp. XXV e XXVI intitolati, rispettivamente, *Inquisitori e confessori: la ‘sollicitatio ad turpia’*, e *Confessori e donne*, pp. 508-542.

⁴³ Il Giberti aveva sostenuto, in un suo scritto, che il volto delle donne è un vento che brucia: il riferimento è in GIOVANNI ROMEO, *Controriforma e confessionali: il caso della parrocchia napoletana di S. Maria in Cosmedin*, in *Ricerche sulla confessione*, cit., p. 254.

⁴⁴ GIOVANNI ROMEO, *Controriforma e confessionali*, cit., p. 198: “Al Borromeo e ai suoi collaboratori bastano pochi anni, tra il concilio provinciale del 1565 e quello del 1576, per dare una risposta a entrambe le questioni: se nel 1565 l’esigenza di un diaframma che impedisca sguardi e contatti nel corso dell’amministrazione del sacramento si presenta solo in riferimento alle confessioni femminili, le

Il confessionale “sede” del sacramento

Il confessionale, chiamato a completare l’attrezzatura religiosa, fu inizialmente concepito come un diaframma divisorio tra i penitenti e i confessori, posto in un luogo della chiesa ben visibile, al fine di impedire le trasgressioni che offendevano il sacramento della penitenza.

Fin dal periodo iniziale in cui tale «mobile» fu diffuso, si registrarono degli abusi nell’amministrazione del sacramento della penitenza, forse poco adatto, per la sua stessa natura, ad essere confinato in limiti «spaziali» ben definiti.

Un interessante panoramica della situazione del tardo Cinquecento, in merito all’introduzione del confessionale in Italia, si può trarre dal Romeo, che scrive: “È vero, come è stato recentemente sottolineato, che l’enfasi sul confessionale nell’Italia del tardo Cinquecento è direttamente collegabile all’insorgere del problema dell’adescamento in confessione in Spagna. Ma non è meno indicativa un’altra circostanza. Proprio quando, agli inizi del Seicento, la fase di impianto e di regolarizzazione dei confessionali si può ritenere conclusa in tutta Italia, si moltiplicano le denunce contro confessori sospettati di adescamento delle penitenti nel corso dell’amministrazione del sacramento; e quello che era fino a quel momento un crimine comune, di pertinenza delle corti vescovili, esclusi i regni di Spagna e Portogallo, diventa nel 1622 in ogni angolo del mondo cattolico una nuova tipologia ereticale, punita – almeno in teoria – con grande severità. Già allora, tra le varie fattispecie di un delitto che diede molto da pensare agli inquisitori centrali e locali e fece versare moltissimo inchiostro ai trattatisti, rientrava l’utilizzazione abusiva del confessionale, la sua trasformazione da strumento di lotta alle tentazioni in sede di incontri proibiti”⁴⁵.

Eppure, nonostante i suoi limiti, l’utilizzo del confessionale ha mostrato di resistere alla prova del tempo.

Anche nella normativa dettata dal codice di diritto canonico del 1917, si era mantenuto un riferimento esplicito al confessionale, chiaramente dettato dall’esigenza prudenziale di non favorire un rapporto troppo stretto tra le donne e i loro confessori.

Difatti, la normativa pio benedettina, mentre prevedeva che il «luogo» delle confessioni fosse la chiesa o l’oratorio, disponeva un trattamento dif-

Instructiones fabricae et supellectilis ecclesiasticae del 1577, nell’illustrare sia il modello di confessionale cui dovranno attenersi gli artigiani incaricati di costruirlo, sia i criteri che devono guidare le autorità ecclesiastiche a cui spetta decidere dove e quanti collocarne, danno per scontato che la pratica del sacramento della penitenza – senza limitazioni di sorta – non ne potrà più fare a meno”.

⁴⁵ GIOVANNI ROMEO, *Controriforma e confessionali*, cit., pp. 253-254.

ferenziato, basato sul sesso del penitente, circa la «sede» della confessione. Infatti, solo per le donne, si stabiliva che, fuori dai casi di vera necessità, la confessione doveva essere fatta in una sede ben visibile a tutti, mentre per gli uomini poteva essere usata anche un'altra sede⁴⁶.

L'eco del Concilio Vaticano II, che aveva tanto insistito sulla dimensione ecclesiale e comunitaria della liturgia, si avvertì anche in riferimento al sacramento della confessione. Il Rito della penitenza adottato nel 1974 sottolineava, infatti, come “tutta la chiesa, in quanto popolo sacerdotale, è cointeressata e agisce, seppure in modo diverso, nell'attuale opera di riconciliazione che dal Signore le è stata affidata”⁴⁷.

L'*Ordo Poenitentiae*, inoltre, richiamava tre diversi modi di celebrare la penitenza sacramentale: la confessione individuale, la celebrazione comunitaria con confessione e assoluzione individuale e, infine, l'assoluzione collettiva⁴⁸.

Nel nuovo Rito della penitenza, comunque, non si innovava nulla per ciò che riguardava il luogo o la sede di celebrazione del sacramento, limitandosi il documento a disporre che la penitenza “si celebra nel luogo e nella sede stabiliti dal diritto”⁴⁹.

Peraltro, le motivazioni che giustificavano la tenuta del confessionale sembra dovessero essere ora ricercate non solo nelle possibili insidie nel rapporto con il *gentil sesso* quanto anche nell'esigenza di garantire il riserbo del penitente. In particolare, Paolo VI sosteneva: “Sentirete anche precisare e rettificare certe notizie inesatte, che sono state divulgate circa il nuovo rito del sacramento della penitenza, come quella dell'abolizione dei confessionali: il confessionale, in quanto diaframma protettivo fra il ministro ed il penitente, per garantire l'assoluto riserbo della conversazione loro imposta e loro riservata, è chiaro, deve rimanere”⁵⁰.

Il codice del 1983 non ha prodotto grosse modifiche sulla disciplina del

⁴⁶ Cfr. cann. 908-910 del codice del 1917. Sull'argomento, si veda MASSIMO CALVI, *Luogo e sede per la celebrazione del sacramento della Penitenza*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 1990, p. 283ss.

⁴⁷ Rito della penitenza 1974, n. 8.

⁴⁸ Sull'assoluzione generale si è sviluppata un'ampia discussione. Tra gli altri si vedano PIOTR KUBIAK, *L'assoluzione generale nel Codice di diritto canonico (cann. 961-963) alla luce della dottrina del Concilio di Trento sull'integrità della confessione sacramentale*, Editrice Pontificia Università Gregoriana, Roma, 1996; ANDREA MIGLIAVACCA, *L'assoluzione collettiva: un caso eccezionale*, in *Il sacramento della penitenza. Il ministero del confessore: indicazioni canoniche e pastorali*, a cura di EGIDIO MIRAGOLI, Ancora, Milano, 1999, p. 282 ss.

⁴⁹ Rito della penitenza 1974, n. 12.

⁵⁰ PAOLO VI, udienza generale 3 aprile 1974.

luogo e della sede della confessione, anche se ormai non sussistono più, in questo ambito, differenze di trattamento tra uomini e donne.

In particolare, il canone 964 dispone: “§ 1. Il luogo proprio per ricevere le confessioni sacramentali è la chiesa o l’oratorio.

§ 2. Relativamente alla sede per le confessioni, le norme vengano stabilite dalla Conferenza Episcopale, garantendo tuttavia che si trovino sempre in un luogo aperto i confessionali, provvisti di una grata fissa tra il penitente e il confessore, cosicché i fedeli che lo desiderano possano liberamente servirsene.

§ 3. Non si ricevano le confessioni fuori del confessionale, se non per giusta causa”.

Come per gli altri sacramenti, fatta eccezione per l’unzione degli infermi, dunque, anche l’amministrazione della penitenza trova il suo luogo «naturale» nella chiesa o nell’oratorio.

La norma, però, parla di luogo «proprio» senza stabilire nessun obbligo di esclusività.

Allo stesso tempo, la sensibilità pastorale, che può richiedere soluzioni adattabili a contesti diversi, ha fatto sì che la scelta della «sede» della confessione fosse rimessa alle competenti conferenze episcopali.

Il codice, del resto, ha sì conservato i confessionali, ma ha anche aperto alla possibilità di sedi diverse per la celebrazione del sacramento⁵¹.

La Conferenza Episcopale Italiana con la delibera n. 30 del 18 aprile 1985 ha previsto: “la celebrazione abituale del sacramento della penitenza, fatto salvo quanto disposto dal c. 964, par. 2 del Codice di diritto canonico circa la garanzia di sedi confessionali con grata fissa, è consentita in altre sedi, purché siano garantite le seguenti condizioni: le sedi siano situate in luogo proprio (chiesa, oratorio o loro pertinenze); siano decorose e consentano la retta celebrazione del sacramento”⁵².

Possibilità e limiti dell’utilizzo della rete per la confessione dei peccati

La tensione naturale del credente verso l’infinito e la ricerca della verità sono destinate ad esprimersi in spazi e tempi che non è dato definire *a-priori*: l’incontro con Dio si può realizzare ovunque.

⁵¹ Cfr. LUIGI CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico. Commento giuridico pastorale*, Edizioni Dehoniane, Roma, 1996, p. 182: “La «mens» del legislatore è per altro che le confessioni, per ragioni di maggior riserbo, non si ascoltino fuori del confessionale (tradizionale o adattato), se non per giusta causa (nisi iusta de causa). E questo vale indiscriminatamente per uomini e per donne”.

⁵² In *Enchiridion CEL*, vol. 3 n. 2285.

Sicché, almeno in linea teorica, non si può escludere che anche il mondo digitale possa divenire «luogo» di autentica conversione.

Il fiorire in internet di pagine di carattere religioso, come pure l'ampio utilizzo della rete da parte della gerarchia ecclesiastica, testimoniano la tendenza ad esprimere anche nel *web* la propria dimensione spirituale e a cercare, pure in questo spazio, di dare risposta alle domande di senso che nascono dall'esperienza umana.

Da questo punto di vista, il numero dei siti, dei blog, dei profili attivati sui social network, aventi carattere e scopo religiosi, costituisce un importante indicatore della «vitalità spirituale» di internet.

In alcuni casi, i moderni strumenti di comunicazione sono stati visti come un'occasione per accedere «più comodamente» ai mezzi di salvezza offerti dalla Chiesa e la vicenda della compagnia telefonica francese, volta a garantire una sorta di confessione telefonica a pagamento, è chiara testimonianza di un modo distorto di intendere il sacramento, che mai potrebbe realizzarsi in una chiacchierata telefonica con una voce registrata.

Del resto, l'accesso al sacramento della confessione richiede la giusta disposizione d'animo⁵³, senza la quale si rischierebbe di commettere un sacrilegio.

Difficilmente, infatti, si potrebbe rinvenire il sincero pentimento per i propri peccati nella scelta, dettata dalla pigrizia, di confessarsi da casa; scelta, che, del resto, finirebbe col mortificare anche la dimensione comunitaria che normalmente si richiede per la celebrazione dei sacramenti.

Peraltro, gli eccessi della cronaca possono costituire un incentivo per tornare a riflettere sulla disciplina del sacramento della penitenza e per cercare di meditare una risposta rispetto alle esigenze di quanti, non certo per inerzia o per noia, non hanno la possibilità di recarsi in Chiesa o di farlo con la frequenza per essi necessaria.

Non bisogna dimenticare che, molto spesso, sono i vecchi, gli ammalati e coloro, che per le ragioni più diverse, vivono in una situazione di «reclusione» in casa, che – sperimentando, senza possibilità di molte «distrazioni», il senso della precarietà umana – avvertono più degli altri il bisogno dei sacramenti.

La Chiesa, dal canto suo, si è sempre mostrata sensibile alle situazioni di oggettiva difficoltà e, laddove possibile, ha previsto specifiche risposte nei casi di maggiore bisogno. Si può ricordare, come fatto paradigmatico, che, fin dai tempi più antichi, è stata avvertita la preoccupazione nella Chiesa di far pervenire la comunione agli ammalati. Il codice di diritto canonico prevede

⁵³ Cfr. can. 987 c.i.c.

che per tale funzione possono essere inviati pure i ministri straordinari⁵⁴.

Ora, la progressiva penuria di sacerdoti, che, nel caso della confessione, sono «insostituibili», non rende praticabile la possibilità di una visita frequente agli ammalati e, quindi, un facile accesso al sacramento da parte di questi ultimi.

Sicché, considerato che l'amministrazione del sacramento è immediatamente correlata alle probabilità di salvezza per l'anima, appare doveroso investigare e riflettere sulle possibilità offerte dal mondo virtuale. In particolare, occorre chiedersi quali aspetti della disciplina del sacramento della penitenza non possono essere modificati e quali, invece, si potrebbero prestare ad un'opera di «rivisitazione».

D'altro canto, nel rimeditare su tali questioni, appare opportuno ricordare che la prassi penitenziale ha subito, nel tempo, profonde modifiche e la regolamentazione del sacramento ha spesso dovuto rispondere ad esigenze contingenti.

Proprio l'adozione di una prospettiva evolutiva, rende evidente che la disciplina del «luogo» e della «sede» della confessione non appartiene al nucleo originario e fondamentale del sacramento, ma costituisce, piuttosto, il portato di uno sviluppo storico ampio e articolato.

L'idea che la via «ordinaria»⁵⁵ della riconciliazione dovesse passare per il confessionale è stata la risposta della Chiesa ai gravi abusi che, intorno al tardo Cinquecento, si erano dovuti registrare nell'amministrazione del sacramento.

Oggi, mentre il mantenimento del confessionale sembra legato anche alla necessità di garantire il segreto della confessione, non può tacersi che mai sono venute meno le preoccupazioni di non favorire un contatto troppo intimo tra confessore e penitente.

Peraltro, da questo punto di vista, le recenti vicende relative agli scandali di pedofilia dovrebbero servire a far escludere *de plano* che una disciplina

⁵⁴ Cfr. can. 910 §2 c.i.c.

⁵⁵ Si deve ricordare che la Chiesa prevede anche l'assoluzione in forma generale a più penitenti insieme, senza previa confessione, che, però, può essere impartita solo alle condizioni di cui al can. 961 c.i.c., §1, e cioè: "1° sia imminente un pericolo di morte e al sacerdote o ai sacerdoti manchi il tempo di ascoltare le confessioni dei singoli penitenti; 2° ricorra una grave necessità, ossia quando, atteso il numero dei penitenti, non si abbiano a disposizione confessori sufficienti per ascoltare convenientemente le confessioni dei singoli, entro un congruo spazio di tempo, sicché i penitenti, senza loro colpa, sarebbero costretti a rimanere a lungo privi della grazia sacramentale o della sacra comunione; non si ritiene però che si abbia una sufficiente necessità per il solo fatto di una grande affluenza di penitenti, quale può verificarsi in occasione di una grande festa o di un pellegrinaggio, qualora non possano aversi a disposizione più confessori".

rigorosa della «sede» della confessione possa impedire gravi illeciti nell'amministrazione del sacramento.

Sicché, alla luce delle suesposte considerazioni, si dovrebbe consentire, quanto meno sul piano della teoria, una risposta «possibilista» rispetto ad una revisione della disciplina del luogo e della sede delle confessioni e a un utilizzo di precisi spazi del *web* per l'amministrazione del sacramento. Naturalmente, non si prospetta di modificare la disciplina dei casi riservati alla Sede Apostolica⁵⁶, ma di considerare quali possibilità ci sono per l'amministrazione ordinaria della confessione.

Certo, un'apertura all'utilizzo di mezzi digitali potrebbe far inorridire quanti hanno perplessità sulle «relazioni» virtuali, ma occorre pur sempre considerare che in internet si trovano persone «reali», che, spesso – per l'età, le condizioni di salute, la situazione di vita – solo nel cyberspazio possono trovare un conforto alla loro solitudine, attraverso il contatto con l'altro e, perché no, attraverso la ricerca di Dio⁵⁷.

È vero che la Chiesa, in diversi documenti, ha precisato che, nella rete, non si trovano i sacramenti. Peraltro, questa precisazione, fatta in chiave di generalità, non sembra implicare necessariamente un discorso di chiusura rispetto alla possibilità di amministrare il sacramento della penitenza *on line*.

Indubbiamente, ove mai si prospettasse un'apertura all'utilizzo del *web*, si dovrebbe pensare anche a tutti i possibili modi per evitare abusi e garantire una corretta amministrazione del sacramento della penitenza e, ove possibile, salvaguardare, anche formalmente, l'aspetto «ecclesiale» dello stesso⁵⁸. Le

⁵⁶ Cfr. *Il sacramento della penitenza. Il ministero*, cit.

⁵⁷ Cfr. ANTONINO SPADARO, *Web 2.0. Reti di relazione*, Paoline, Milano, 2010, p. 7: «La tecnologia non è una esperienza avulsa dalla più autentica umanità dell'uomo. Al contrario: essa risponde ai bisogni più antichi dell'uomo, cioè esprimersi e comunicare. La Rete è una «rivoluzione», è vero. Tuttavia è una rivoluzione antica, con salde radici nel passato: replica antiche forme di trasmissione del sapere e di vivere civile, ostenta nostalgie, dà forma a desideri antichi. Presa dal commento del nuovo, forse la nostra capacità di riflessione non ha ancora maturato un'indagine accurata su come e quanto internet non sia solo luccicante e innovante presente o futuro, ma anche luogo e forma di passato, desiderio, nostalgia, espressione di valori antichi quanto l'essere umano. Le tecnologie rispondono al desiderio fondamentale delle persone di entrare in rapporto le une con le altre, rispondono a un desiderio di comunicazione e amicizia che è radicato nella nostra stessa natura di esseri umani».

⁵⁸ Sul punto, si veda MASSIMO CALVI, *Luogo e sede*, cit., p. 284: «Alla riforma liturgica auspicata e avviata dal Concilio Vaticano II si deve innanzitutto la riscoperta della dimensione ecclesiale e comunitaria della liturgia e in particolare dei sacramenti [...]. Facendo eco alle intuizioni conciliari, il nuovo rituale della penitenza ricorda che «tutta la Chiesa, in quanto popolo sacerdotale, è cointeressata e agisce, seppure in modo diverso, nell'attuale opera di riconciliazione, che dal Signore le è stata affidata» (*Rito della Penitenza*, n. 8) e introduce un apposito rito per la riconciliazione di più penitenti con la confessione e l'assoluzione individuale, affermando esplicitamente che «la celebrazione comune manifesta più chiaramente la natura ecclesiale della penitenza» (n. 22)».

soluzioni potrebbero essere tante: si potrebbe pensare, ad esempio, ad uno spazio attrezzato all'interno della Chiesa e all'utilizzo di *webcam* per rendere più «concreto» un incontro consentito da una piattaforma virtuale.

Certo, dinanzi a ipotesi di questo tipo, si avverte forte il timore di possibili violazioni del sigillo confessionale. Tale rischio, in realtà, sembra essere l'unico vero deterrente rispetto a un'ipotesi di confessione *on line*.

Su un piano più generale, si può ricordare come le modalità di comunicazione in *internet* offrano sempre maggiori margini di protezione della *privacy*, al punto che, in ambito civile, si sta sperimentando con successo l'utilizzo della rete anche in campi molto delicati come quello processuale⁵⁹.

Probabilmente, non si è ancora giunti ad un grado di sicurezza sufficiente a garantire una comunicazione tanto riservata, come quella che si realizza nella confessione.

Ma è chiaro che, ricordando gli insegnamenti di Leone XIII – che aveva invitato i preti a “uscire dalle sagrestie” – e di Giovanni Paolo II – che aveva sottolineato la necessità di cercare e di incontrare i giovani “dove loro stanno” – e alcuni cambiamenti già intervenuti nella prassi ecclesiale, i recenti «casi» richiamati prospettano la necessità, da parte della Chiesa, di interrogarsi in modo approfondito e libero da pregiudizi, su un uso pastorale dei mezzi tecnologici anche nel delicato campo della penitenza sacramentale⁶⁰.

⁵⁹ Si può tenere presente il progetto *Polis Web* che ha lo scopo di rendere più agile lo svolgimento del processo civile, attraverso l'uso dei mezzi informatici, sia pure nel rispetto delle norme procedurali, della sicurezza e anche della *privacy*.

⁶⁰ La stampa segnala anche una più recente iniziativa di diffondere un *software* per Iphone e Ipad, denominato “Confession” e realizzato per essere di supporto alla Confessione, senza però sostituire la celebrazione del sacramento.

Riflessioni sul concetto giuridico di responsabilità. Aspetti canonistici

MARIA D'ARIENZO

1. Premessa

Il concetto di responsabilità¹ ha una natura intrinsecamente giuridica² in quanto presuppone la relazione del soggetto con un determinato sistema di principi di riferimento e di valori condivisi, prima ancora che di norme.

Il termine responsabilità, del resto, acquista una sua pregnanza specifica sul piano giuridico in rapporto alla concezione stessa di diritto, se inteso in senso ampio, come regola di condotta, o in senso stretto, come rispetto delle norme di un determinato ordinamento. Tale distinzione sottolinea la complessità del rapporto tra sfera etica e sfera giuridica sotteso al concetto.

Non è pertanto una qualità intrinseca o connaturata del soggetto, ma la responsabilità implica necessariamente una sua acquisizione, come libera e consapevole determinazione della sfera etica del soggetto, o come attribuzione esterna al soggetto stesso. Nel primo caso, la responsabilità acquista l'accezione di principio a cui il soggetto ispira la propria condotta. Nel secondo caso, è connessa con le attività svolte da un soggetto nei suoi rapporti sociali in ragione di un proprio *status* giuridico.

¹ Cfr. RICHARD McKEON, *The Development and the Significance of the Concept of Responsibility*, in *Revue internationale de philosophie*, 1957, n.1, pp. 3-32; JACQUES HENRIOT, *Note sur la date et le sens de l'apparition du mot responsabilité*, in *Archives de Philosophie du Droit*, 1977, n. 2, pp. 59-63; MICHEL VILLEY, *Esquisse historique sur le mot «responsable»*, in *Archives de Philosophie du Droit*, 1977, n. 22, pp. 45-58

² Come evidenzia l'etimo del termine dal verbo latino *re-spondēo* e il suo rapporto con *spondēo*, che assume il senso di assicurarsi, impegnarsi, garantire. Cfr. ÉMILE BENVENISTE, *Il vocabolario delle istituzioni indoeuropee. Potere, diritto, religione*, vol. II, Torino, Einaudi, 2001: «Respondere, responsum si dice degli interpreti degli dei, dei preti, soprattutto degli aruspici, che danno in cambio dell'offerta la promessa, in cambio del dono la sicurezza; è la "risposta" di un oracolo, di un prete. Questo spiega un'accezione giuridica del verbo: "respondere de iure" dare una consultazione di diritto". Il giurista con la sua competenza, garantisce il valore del parere che dà», p. 446-447.

La dimensione sociale implicita nel principio di responsabilità³ appare costituire il fondamento della responsabilità “etica” quale presupposto di quella “giuridica” in senso proprio.

La sua definizione quale “consapevolezza delle conseguenze derivanti dalla propria condotta”,⁴ intesa come capacità di rispondere delle proprie azioni, consente di cogliere il nesso, insito nel principio, esistente tra l’ambito di libertà del soggetto e la sfera dei doveri etici. In tal senso, si potrebbe evidenziare una differenziazione tra l’aspetto etico e quello giuridico del concetto di responsabilità, nella distinzione cioè tra “essere” responsabili ed “avere” responsabilità. Nel primo caso, il termine indica una qualità che il soggetto assume in relazione alle proprie scelte; nel secondo, tale capacità è attribuita al soggetto dall’ordinamento come conseguenza di un comportamento o comunque in relazione alle attività giuridiche svolte.⁵

In tal senso, la differenza tra i due aspetti dipende non tanto dagli ambiti in cui la responsabilità si esplica, ma dal loro fondamento che nel primo caso è intrinseco al soggetto, nel secondo è estrinseco.

All’interno di un ordinamento giuridico, la responsabilità intesa in senso lato, come qualità psicologica, inerisce a qualsiasi atto, in quanto l’essere responsabili delle proprie azioni è uno dei principi che regolano le relazioni interpersonali o con la comunità di appartenenza⁶. In senso stretto, viceversa, la responsabilità indica l’imputabilità di un comportamento antiggiuridico in capo al soggetto, concetto che acquista una definizione specifica in relazione ai diversi ambiti – civile, penale, amministrativo, pubblico – nei quali essa si esercita.⁷

³ Cfr. UBERTO SCARPELLI, *Riflessioni sulla responsabilità politica. Responsabilità, libertà, visione dell’uomo*, nel vol. RINALDO ORECCHIA (a cura di), *La responsabilità politica. Diritto e tempo*, Milano, Giuffrè, 1982. L’A. sottolinea che tra i diversi significati legati al *respondēre* sono presenti due elementi nei termini moderni derivati da *respondēo*: “l’idea di una relazione intersoggettiva e l’idea di una garanzia o sicurezza data circa l’oggetto della relazione”, p. 45.

⁴ Cfr. MARIA ANTONIETTA FODDAI, *Sulle tracce della responsabilità. Idee e norme dell’agire responsabile*, Torino, Giappichelli, 2005, p. 16 ove si sottolinea come «lo spostamento dal polo oggettivo della relazione e della garanzia a quello soggettivo della capacità di agire secondo consapevolezza e di pagare per le azioni compiute» avvenga in età moderna, lungo un arco temporale che a partire dal XVIII secolo si sviluppa fino agli ultimi decenni del XIX secolo.

⁵ *Ivi*, p. 32: «La capacità di orientare il comportamento in base ad una serie di doveri tra i quali il soggetto deve scegliere, tenendo conto delle conseguenze di tali scelte, diverrà il significato fondamentale della responsabilità giuridica in età contemporanea, al quale risulta logicamente connesso, ma per derivazione, quello della sanzionabilità di tale comportamento».

⁶ Cfr. MARIA FAUSTA MATERNINI, *Elementi di diritto amministrativo canonico*, Torino, Giappichelli, 2005, p. 40 dove sottolinea «la natura giuridica *accessoria* della responsabilità, in quanto essa è *sempre* connessa con lo svolgimento di una certa attività giuridica». (I corsivi sono aggiunti).

⁷ Cfr. GIAN PIETRO CALABRÒ (a cura di), *La nozione di responsabilità tra teoria e prassi*, Padova,

La duplicità etica e giuridica della responsabilità quale categoria normativa, come anche la molteplicità di significati e accezioni che il termine assume a seconda dei settori nei quali viene impiegato, appare riflettere, in realtà, il carattere ibrido⁸ con il quale il concetto si afferma nell'età moderna, racchiudendo in sé tanto l'antico significato del verbo latino *respondĕo*,⁹ quanto la secolarizzazione del concetto teologico di "imputazione", elaborato attraverso la dottrina di Suarez dal giusnaturalismo del XVII secolo di Grozio, Pufendorf e Thomasius.¹⁰

Come afferma Villey, l'aggettivo *responsable* è il frutto di un «*melange fumeaux*»¹¹ tra le categorie elaborate dal pensiero filosofico greco e dal diritto romano e quelle proprie della morale cristiana. La rilevanza della volontà di chi agisce rispetto al danno, operata da Grozio e poi da Pufendorf e consacrata nel principio "*damnum ex culpa naturaliter oritur*", determina l'introduzione della categoria morale di colpa nel concetto giuridico di responsabilità¹² fino a sfociare nella distinzione kantiana tra obbligazione morale e giuridica che avrà grande incidenza sulla distinzione presente nelle teorizzazioni ottocentesche tra responsabilità giuridica – per cui si risponde delle proprie azioni di fronte agli altri, all'esterno – e responsabilità morale, per cui l'uomo risponde a se stesso, all'interno della coscienza individuale.

Tale evoluzione teorica del concetto di responsabilità, che ha accompagnato lo sviluppo del pensiero giuridico, assume un particolare significato con la

Cedam, 2010. Sulla responsabilità politica, quale derivazione della responsabilità giuridica, cfr. UBERTO SCARPELLI, *Riflessioni sulla responsabilità politica. Responsabilità, libertà, visione dell'uomo*, cit., p. 27 ss. Distingue invece tre specie di responsabilità – morale, giuridica e politica – GIUSEPPE UGO RESCIGNO, *Responsabilità (Dir. Cost.)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXIX, Milano, Giuffrè, 1988, pp. 1341-1369.

⁸ Cfr. PAOLA B. HELZEL, *La nozione di responsabilità baricentro tra etica, diritto e politica*, nel vol. GIAN PIETRO CALABRÒ (a cura di), *La nozione di responsabilità tra teoria e prassi*, cit., p. 22.

⁹ Per un'analisi dei significati di *respondĕo* cfr. SANDRO SCHIPANI, *Lex Aquilia, culpa, responsabilità*, nel vol. FRANCESCO MILAZZO (a cura di), *Illecito e pena privata in età repubblicana*, Napoli, ESI, 1992, p. 161 e ss. Sull'etimologia del verbo *respondĕo* cfr. ÉMILE BENVENISTE, *op. cit.*, p. 446 ss.

¹⁰ Cfr. PAUL RICOEUR, *Le concept de responsabilité*, in *Esprit*, 1994, n.11, pp. 24-48; ALESSANDRO GIULIANI, *Imputation et justification*, in *Archives de Philosophie du Droit*, 1977, n. 22, pp. 85-96 il quale sottolinea che la responsabilità che nasce in età moderna nel quadro delle nuove idee di "natura" e "soggettività" si sviluppa sulla base della filosofia dell'imputazione e da una morale del dovere in netta separazione con il concetto "antico" sviluppatasi nel solco della tradizione aristotelica e del diritto romano basato sulle cause di giustificazione e di esclusione della responsabilità (p. 85)

¹¹ MICHEL VILLEY, *op. cit.*, p. 45: «[...] Car je crois que la polysémie du mot "responsable" fut l'effet de son évolution; et qu'en distinguant plusieurs couches successives de sens accumulés sur le même vocable, relevant de structures sémantiques diverses ou de divers systèmes de pensée, nous arriverons à le mettre au clair».

¹² MARIA ANTONIETTA FODDAI, *op. cit.*, p. 7 ss.

valorizzazione della centralità della persona e del suo statuto ontologico di diritti e doveri all'interno del sistema ordinamentale che rivaluta la dimensione etica della responsabilità in quanto esercizio della libertà del soggetto entro i confini del diritto.

2. *Aspetti religiosi e giuridici del termine responsabilità*

Le implicazioni tra la sfera religiosa e quella propriamente giuridica sottesa al concetto sono evidenziate dalla evoluzione del termine *respondēo* dal verbo greco *σπένδω* – che significa propriamente “prendere gli dei a garanti”, concludere un patto¹³ – al verbo latino *spondēo*, che fin dall'origine è usato nel significato giuridico di garantire e di impegnarsi¹⁴ come evidenzia la terminologia del matrimonio «dove i termini *sponsus*, *sponsa* e *sponsalia* riflettono un impegno solenne che nasce dalla libera comunicazione della volontà». ¹⁵ Nel tempo, l'accento si è spostato «dal momento del garantire o assicurare al momento dell'esser chiamato a dar conto del proprio comportamento in rapporto ad una sanzione». ¹⁶ Tale slittamento di significato appare particolarmente rilevante nell'ambito religioso dove la responsabilità assume il significato di sottoposizione al giudizio divino e di rendere conto a Dio dei propri peccati. ¹⁷ La polisemia della responsabilità è pertanto il frutto di un'evoluzione storica del concetto che ha determinato una sovrapposizione di significati rispetto a quello originario. Mentre nell'accezione più antica

¹³ Cfr. ÉMILE BENVENISTE, *op. cit.*, p. 442-443 il quale evidenzia il legame con il giuramento quale rito che consacra solennemente un impegno. Sul vincolo sacrale del giuramento cfr. MASSIMO JASONNI, *Il giuramento. Profili di uno studio sul processo di secolarizzazione dell'istituto in diritto canonico*, Milano, Giuffrè, 1999; ID., *Il giuramento politico nella greccità*, nel vol. *La lealtà indivisa. Autonomia soggettiva e sacralità della legge alle origini e nelle tradizioni d'Occidente*², Milano, Giuffrè, 2004. Cfr., inoltre, PAOLO PRODI, *Il sacramento del potere. Il giuramento politico nella storia costituzionale dell'Occidente*, Bologna, Il Mulino, 1992.

¹⁴ ÉMILE BENVENISTE, *op. cit.*, ove è evidenziato che il verbo latino è «specializzato in un uso giuridico con il senso di “portarsi garante in giustizia, dare la propria cauzione personale per qualcuno”», p. 446.

¹⁵ MARIA ANTONIETTA FODDAI, *op. cit.*, p. 12.

¹⁶ UBERTO SCARPELLI, *op. cit.*, p. 45-46. Sulla derivazione del termine dal latino *respondēre* come movimento inverso di *spondēre* si veda, inoltre, CARLO MAIORCA, voce *Responsabilità (teoria generale)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXIX, Milano, Giuffrè, 1988, il quale sostiene che il : «*respondēre* presuppone la rottura di un equilibrio ed esprime con ciò l'idea della risposta riparatrice della rottura. Va perciò considerato che nella fenomenologia della responsabilità, quando più quando meno, si mantiene quel carattere di ritualità e di solennità che è proprio dell'antico significato di *sponsio*», p. 1004 ss.

¹⁷ Cfr. UBERTO SCARPELLI, *op. cit.*, p. 46.

emerge una sua omogeneità tanto nella morale che nel diritto, nelle epoche successive si determina una separazione del concetto di responsabilità morale da quello propriamente giuridico.¹⁸

Nell'ambito del diritto, la responsabilità è strettamente collegata da un lato con l'imputabilità, e dall'altro con la sanzionabilità del comportamento. Si passa progressivamente da una funzione della responsabilità commisurata sul ruolo che il soggetto svolge nella struttura sociale – permeato dalle idee filosofiche positiviste, per le quali il dovere giuridico incombe sul soggetto come responsabilità sociale – ad una accentuazione degli aspetti soggettivi di volontarietà e libertà quali criteri di imputazione dell'obbligo. Si creeranno, pertanto, da un lato la categoria di responsabilità soggettiva, e dall'altro, quella di responsabilità oggettiva, o indiretta, che imputa le conseguenze giuridiche di atti o fatti senza alcun riferimento alla volontà del soggetto agente.¹⁹

3. La responsabilità nel diritto canonico

La distinzione tra la nozione che può essere definita “antica” e il concetto moderno di responsabilità, più propriamente giuridico, non sembra tuttavia esaurire la gamma di significati che il termine riveste in relazione alla sfera dei doveri che il soggetto assume all'interno del sistema sociale di appartenenza.

In un ordinamento religioso, come quello canonico²⁰, la consapevolezza delle conseguenze delle proprie scelte acquista una particolare valenza in relazione alla prospettiva ultraterrena cui si riferisce la giustizia delle azioni. La

¹⁸ Cfr. FRANCESCO VIOLA, *Le trasformazioni della responsabilità*, in *Studi cattolici*, n. 388, 1993, p. 340 per il quale «sull'antico ceppo del concetto di responsabilità [...] si sono innestati i due movimenti contraddittori, uno dei quali va verso la responsabilità oggettiva [...] e l'altro [...] va verso l'allargamento del concetto di colpa». Per l'A. «il cuore del problema della responsabilità è oggi quello della *colpevolezza*. Si può essere responsabili senza essere colpevoli e si può essere colpevoli senza essere responsabili in senso giuridico». La dicotomia tra sfera morale e sfera giuridica può essere superata ampliando il campo della responsabilità che diventa così «l'atteggiamento etico esistenziale che caratterizza lo statuto antropologico della persona», p. 344. Cfr., inoltre, HANS JONAS, *Il principio responsabilità*, Torino, Einaudi, 1990; ID., *Etica della responsabilità*, in «*Micromega*», 1990, 2, pp. 217-231.

¹⁹ MARIA ANTONIETTA FODDAI, *op. cit.*, pp. 32-33. Sul rapporto tra imputabilità e colpevolezza in ambito penalistico, cfr. GIUSEPPE E RODOLFO BETTIOL, *Istituzioni di diritto e procedura penale*⁵, Padova, Cedam, 1993. Più specificamente per il diritto canonico cfr. MASSIMO JASONNI, *Contributo allo studio della "ignorantia juris" nel diritto penale canonico*, Milano, Giuffrè, 1983, pp. 153 ss.

²⁰ Le successive riflessioni vertono esclusivamente sull'analisi dei canoni del Codice di diritto canonico della Chiesa latina.

responsabilità, pertanto, non ha solo una dimensione sociale, ma soprattutto etico-religiosa. È, potremmo dire, la risposta del soggetto che presuppone una chiamata, una *vox clamans*.²¹ Viene, pertanto, in maggiore evidenza l'accezione originaria del "*respondere*" propria della sfera del *sacrum facere*. La risposta non è solo una promessa solenne, ma anche un impegno nel tempo a rispettare il "patto" entro il quale divino ed umano entrano in rapporto.

Per il fedele, la responsabilità non è semplicemente una violazione delle norme poste dall'ordinamento quale limite ai comportamenti individuali, ma costituisce la condizione stessa per partecipare all'"economia della salvezza".²² La conformità dei comportamenti alle norme che regolano il suo agire, in una prospettiva spirituale-religiosa, è intimamente legata all'aspetto ideale e fideistico che connota l'adesione del *christifidelis* al diritto religioso nella sua funzione di strumento di collegamento, nel senso di *re-lègère*²³, della sfera sociale a quella spirituale.²⁴ In tal senso, la responsabilità appare come un atteggiamento interiore, libero e volontario, di assunzione di doveri al fine della propria realizzazione religiosa, e non soltanto come comportamento rispettoso di obblighi prestabiliti dall'ordinamento.

Tale profilo della responsabilità contraddistingue, pertanto, l'intero ordinamento giuridico canonico in quanto ordinamento volontario, al quale si aderisce, per l'appunto, liberamente, a differenza di quelli civili. È con il sacramento del battesimo che un uomo è incorporato al popolo di Dio nella Chiesa di Cristo e acquista lo statuto giuridico di fedele (can. 204).²⁵ Dal carattere battesimale deriva l'insieme dei suoi diritti, doveri e capacità contemplati nei cann. 208-223, fondati sulla partecipazione alla triplice missione

²¹ DOMENICO COCCOPALMERIO, *Il diritto come diakonìa*, Milano, Giuffrè, 1993, p. 131.

²² Cfr. JEAN PASSICOS, *Responsabilité des chrétiens et droit canonique*, nel vol. *Éthique, Religion et foi*, sous la direction de JOSEPH DORÉ, Paris, Beauchesne, 1985, pp. 247-256.

²³ Sulla derivazione del termine *religio* cfr. ÉMILE BENVENISTE, *op. cit.*, pp. 487-488. Cfr. pure le osservazioni di MASSIMO JASONNI, *La lealtà indivisa. Autonomia soggettiva e sacralità della legge alle origini e nelle tradizioni d'Occidente*², cit., pp. 208-211.

²⁴ Mi sia consentito rinviare a MARIA D'ARIENZO, *Confessioni religiose e comunità*, nel vol. *Comunità e soggettività*, a cura di MARIO TEDESCHI, Cosenza, Luigi Pellegrini, 2006, pp. 292.

²⁵ Il can. 206 sullo statuto dei catecumeni mette in risalto il ruolo della manifestazione espressa di volontà per poter essere considerato come membro della Chiesa: "mossi dallo Spirito Santo, chiedono con intenzione esplicita di essere incorporati alla Chiesa". La volontà del catecumeno – o, come dice il c. 206, il suo "desiderio" – come pure "la vita di fede, di speranza e di carità che essi conducono" fanno sì che il catecumeno sia congiunto "alla Chiesa che ne ha cura già come suoi". L'uso del modo passivo ("essere incorporati"), per caratterizzare lo statuto futuro di fedele che il catecumeno riceverà, può essere visto come una conferma del carattere specifico della responsabilità della persona una volta inserita nella Chiesa. Sul punto cfr. PATRICK VALDRINI, JEAN PAUL DURAND, OLIVIER ECHAPPÉ, JACQUES VERNAY, *Droit canonique*, Paris, Dalloz, 1999, pp. 35-36.

– sacerdotale, profetica e regale – di Cristo per l’attuazione della missione salvifica della Chiesa.²⁶

Numerose prescrizioni sottolineano il principio di responsabilità, inteso come dovere di cooperazione all’edificazione del Corpo di Cristo, di cui è investito il fedele.

Il can. 209 prescrive di “adempiere con grande diligenza” i doveri cui i fedeli sono tenuti sia nei confronti della Chiesa universale che particolare, mentre i cann. 210-212 sottolineano specificamente il carattere di “impegno” che caratterizza il vivere responsabilmente nel rapporto di comunione della Chiesa. Se si analizzano le espressioni usate da tali prescrizioni, sembra possibile individuare, in sequenza, i vari aspetti che connotano tale concetto di responsabilità quale atteggiamento interiore. Il can. 210 prescrive di “dedicare le proprie energie”, il can. 211 il “diritto e dovere di impegno”, mentre il can. 212 fa riferimento esplicito alla “consapevolezza della responsabilità”. Viene, pertanto, messa in evidenza un’ulteriore accezione di responsabilità che generalmente non traspare in maniera evidente nel concetto puramente giuridico: quello del coinvolgimento pieno, della dedizione, che si traduce in impegno spirituale e in dovere morale, in tal senso più ampio del dovere giuridico, e che nel diritto canonico si attua attraverso la partecipazione alla realizzazione del fine salvifico. Tale accezione, peraltro, si rinviene anche negli ordinamenti civili ove la responsabilità implica la consapevolezza di un preciso impegno dell’individuo verso la società «al rispetto dei doveri che sorgono dalla convivenza stessa che, prima di ogni cosa, è convivenza eticamente giustificabile».²⁷

4. *La responsabilità in senso “attivo”*

In tale prospettiva, appare emergere un’accezione di responsabilità in senso attivo, quale atto volontaristico che connota e qualifica l’obbedienza del

²⁶ In proposito, cfr. GAETANO LO CASTRO, *Il soggetto e i suoi diritti nell’ordinamento canonico*, Milano, Giuffrè, 1985.

²⁷ GIUSEPPE e RODOLFO BETTIOL, *op. cit.*, p. 94: «La vita sociale importa delle esigenze, degli sforzi, dei doveri. Ciascuno nel suo operare deve essere consapevole di un preciso impegno che lo obbliga, con le dovute cautele e con la dovuta prudenza, a non superare certi limiti per non recare danno al prossimo. [...] Il nesso psicologico del dolo e della colpa tra fatto ed autore costituiscono in termini di valore la «violazione di un impegno», «una abdicazione della coscienza umana» a tali doveri. Cfr., inoltre, MASSIMO CACCIARI, *Intervento introduttivo*, nel vol. ID. (a cura di), *Sulla responsabilità individuale*, Gorle, Servitium editrice, 2002, p. 11, il quale sottolinea che l’atto del rispondere legato direttamente al concetto di responsabilità implica «come la nostra volontà di risposta metta in gioco tutto il nostro “esserci”; insomma, non di una risposta qualsiasi ad una domanda qualsiasi si tratta, ma di una promessa che per noi, a un certo punto, diventa davvero ineludibile».

fedele al rispetto del carattere proprio dell'ordinamento giuridico canonico. Tale aspetto precipuo della responsabilità si sostanzia nella "risposta" del fedele alla chiamata, come recita il can. 204, secondo la condizione propria di ciascuno, all'attuazione della missione divina affidata alla Chiesa nel mondo. In altri termini, la responsabilità consiste nell'autolimitazione della propria sfera di libertà²⁸ insita nell'accettazione volontaria, perché ritenuta giusta e legittima, della propria appartenenza alla Chiesa, o meglio quale riconoscimento della legittimità del magistero a cui si aderisce "con religioso ossequio dell'intelletto e della volontà" (can. 752) e con "religioso ossequio dell'animo" (can. 753). Tale aspetto della responsabilità del fedele, quale atteggiamento intellettuale, non è scisso dal rispetto della funzione e dei poteri affidati nella struttura gerarchica della Chiesa per diritto ai pastori (cann. 212 e 754) e si concretizza nell'obbligo di osservanza delle norme stabilite dalle autorità ecclesiastiche legittime.

Ne consegue che l'obbedienza alla propria vocazione cristiana si configura come un dovere che il fedele assume con la "consapevolezza della propria responsabilità". La coscienza della responsabilità, in tale prospettiva, non significa soltanto consapevolezza delle conseguenze della propria condotta, ma sottolinea lo spirito di collaborazione e, nei margini consentiti, di iniziativa con il quale ogni fedele, in virtù dei doveri e diritti conferiti mediante il battesimo e gli altri sacramenti, concorre a promuovere la comunione ed il bene comune della Chiesa.²⁹ È, pertanto, l'obbedienza intesa non come obbligo, conseguente ad un'imposizione o coazione, ma come un dovere rispetto alla comunità di appartenenza, a caratterizzare la responsabilità del fedele e a connotare il suo *status*.³⁰ Tale dovere, derivante dall'appartenenza alla *communio fidelium*, ha nell'ordinamento canonico carattere inderogabile e costitutivo dello statuto di fedele, anche se non sempre è immediatamente esigibile, in quanto fa riferimento al foro interno che tuttavia, in quanto tale,

²⁸ Sul rapporto dialettico tra libertà e responsabilità nell'ordinamento canonico, cfr. PIETRO LO IACONO, *Impegno politico, facoltà di critica e tutela dei diritti nell'ordinamento canonico*, in *Il Diritto ecclesiastico*, II, 2004, pp. 287-349, specialmente pp. 302-315.

²⁹ Per una visione della società ecclesiale ispirata all'esclusiva rilevanza della dimensione pubblicistica, cfr. PIO FEDELE, *Lo spirito del diritto canonico*, Padova, Cedam, 1962, pp. 823-1013.

³⁰ Sulla nozione canonica di *status* e la sua evoluzione storica, JUAN FORNÈS, *La noción de "status" en derecho canonico*, Pamplona, EUNSA, 1975. Sulla critica all'utilizzazione della nozione di *status* nell'esperienza canonistica cfr. GAETANO LO CASTRO, *Il soggetto e i suoi diritti nell'ordinamento canonico*, cit., pp. 35-52. Si veda, inoltre, SALVATORE BERLINGÒ, "Status" dei fedeli e dinamiche associative nella canonistica attuale, in *Quaderni del pluralismo*, 1983, I, secondo il quale molteplici motivi indurrebbero a pensare che «l'ordinamento della Chiesa non assuma oggi tale nozione al suo interno in modo rigido», p. 41.

è maggiormente vincolante rispetto alla mera osservanza delle norme. In tal senso la responsabilità, come dovere assunto nei confronti della comunità, trova un suo riscontro giuridico anche negli ordinamenti civili, pur se caratterizzati dalla coattività dell'appartenenza e non dalla volontarietà. Si pensi, ad esempio, all'art. 2 della Costituzione italiana con il quale vengono sanciti i doveri inderogabili di solidarietà politica, sociale ed economica³¹, evidenziati da parte della dottrina civilistica – che pone in rapporto la responsabilità e i doveri sociali, e svolge il concetto di persona anche in tale direzione³² – e dalla dottrina penalistica.³³

³¹ Oltre all'art. 2, nella Costituzione italiana sono sanciti espressamente come doveri: «il dovere per ogni cittadino di svolgere...una attività o funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società», all'art. 4; «il dovere e diritto dei genitori di mantenere, istruire ed educare i figli», all'art. 30; il dovere civico di voto, all'art. 48; il sacro dovere di difesa della Patria, all'art. 52; il dovere tributario, all'art. 53; «il dovere di fedeltà alla Repubblica e di osservare la Costituzione e le leggi», all'art. 54, primo comma; «il dovere di adempiere le funzioni pubbliche con disciplina ed onore», all'art. 54, secondo comma; mentre hanno natura implicita di doveri alcune limitazioni all'esercizio di un diritto ritenute necessarie nell'interesse pubblico generale. Sui doveri costituzionali cfr. quanto ampiamente esposto da GIORGIO M. LOMBARDI, *Contributo allo studio dei doveri fondamentali*, Milano, Giuffrè, 1967; CARMELO CARBONE, *I doveri pubblici individuali nella Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1968; GIAN PIETRO CALABRÒ, PAOLA B. HELZEL, *Il sistema dei diritti e dei doveri*, Torino, Giappichelli, 2007, pp. 123-132.

³² In tema di responsabilità aquiliana cfr. STEFANO RODOTÀ, *Il problema della responsabilità civile*, Milano, Giuffrè, 1964; PIETRO PERLINGIERI, *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Napoli, Jovene, 1972; ID., *La persona e i suoi diritti. Problemi del diritto civile*, Napoli, ESI, 2005; ID., *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, Napoli, ESI, 2006. Un'analisi strutturale e funzionale della responsabilità civile è svolta da ANTONINO PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *La responsabilità civile. Strutture e funzioni*, Torino, Giappichelli, 2004. Cfr. pure MASSIMO FRANZONI, *L'illecito*, in *Trattato della responsabilità civile*, Milano, Giuffrè, 2010. Sul nuovo assetto della responsabilità civile cfr. CARLO CASTRONOVO, *La nuova responsabilità civile*, Milano, Giuffrè, 2006; FRANCESCO D. BUSNELLI, *Diritto giurisprudenziale e responsabilità civile*, Napoli, Editoriale scientifica, 2007; ANNA LASSO, *La responsabilità civile tra antichi dogmi e dinamismo della giurisprudenza*, nel vol. GIAN PIETRO CALABRÒ (a cura di), *La nozione di responsabilità tra teoria e prassi*, cit., pp. 107-147. La crisi del modello tradizionale di responsabilità e la tendenziale scissione tra responsabilità e colpa è evidenziata, d'altronde, anche dalla dottrina amministrativista (cfr. FRANCO GAETANO SCOCA, *Diritto amministrativo*, Torino, Giappichelli, 2008, pp. 745-78; RENATO ROLLI, *Teoria e prassi nella responsabilità della pubblica amministrazione*, nel vol. GIAN PIETRO CALABRÒ (a cura di), *La nozione di responsabilità tra teoria e prassi*, cit., pp. 185-224) e penalistica (cfr. LUCIANO EUSEBI, *Imputabilità*, voce in *Enciclopedia filosofica*, vol. 6, Milano, Bompiani, 2006, pp. 5576-5578).

³³ Con riferimento all'impegno di responsabilità dell'individuo verso la società, cfr. GIUSEPPE e RODOLFO BETTIOL, *op. cit.*, pp. 92-94: «L'uomo nella sua individualità [...] è una realtà pensante, veggente ed operante in un mondo strutturato in termini di valore che deve conoscere se vuole realizzare dei fini adeguati alla sua natura morale. L'uomo è quindi un essere *impegnato* ad operare in un determinato senso affinché non siano tradite le aspettative che una società libera in lui ripone [...]. Se l'azione umana è sempre *azione impegnata*, questo momento dell'impegno nel dolo è dato dal convincimento di operare *in re illicita*, e quindi *dall'assunzione* di una responsabilità, nella colpa dal disattendere a un dovere e quindi alla *rinuncia* ad una responsabilità per non cagionare un fatto lesivo dell'ordine sociale».

Tale dovere comporta la responsabilità della persona, sia cittadino che fedele, intesa quale accettazione – o interiore adesione, appartenente alla propria esperienza etica³⁴ – e promozione – che si realizza sul piano dell'agire sociale in termini di adempimento del dovere³⁵ – dei valori che ispirano la comunità sociale regolamentata dall'ordinamento giuridico. In altri termini, è l'aspetto teleologico del comportamento soggettivo a permeare e conformare l'adempimento di un dovere al rispetto degli obblighi giuridici stabiliti dall'ordinamento che gli impongono di dare, fare o non fare alcunché.³⁶

Nell'ambito del diritto canonico, l'obbligo di conservare la comunione con la Chiesa, stabilito dal can. 209 § 1, può essere preso in considerazione per specificare la correlazione tra responsabilità e dovere che connota la condizione del fedele cattolico.³⁷ Come precisa il can. 205, è il triplice vincolo della professione di fede, dei sacramenti, e del governo ecclesiastico a contraddistinguere la nozione di fedele nel senso pieno, secondo la volontà fondazionale di Cristo, poiché il ripudio totale della fede cristiana (apostasia), o il rifiuto o dubbio di una parte di questa, come anche la mancanza di comunione nei sacramenti (eresia), o il rifiuto di sottomissione alla gerarchia (can. 751), comportano giuridicamente la sospensione dei diritti e doveri specificamente ecclesiali che costituiscono, in seguito al battesimo, lo statuto di fedele: pur restando membro della Chiesa, si è fedeli *separati* dalla comunione.

La consapevolezza del fedele della propria responsabilità si qualifica, pertanto, come dovere di essere nella piena comunione ecclesiale e di conservarla.

³⁴ Cfr. VITTORIO FROSINI, *Dovere*, in *Noviss. Dig. It.*, vol. VI, Torino, Utet, 1964, p. 302 il quale osserva, dopo aver distinto tra dovere giuridico e dovere morale: «come non appaia dubbio che l'azione giuridicamente doverosa [...] abbia la sua radice nella personalità umana che la suscita, ossia nell'esperienza etica dell'agente».

³⁵ Cfr. ANTONIO GUARINO, *Obiezione di coscienza e valori costituzionali*, Napoli, Jovene, 1992, p. 41. L'A. in relazione al rapporto tra le figure del dovere e dell'obbligo specifica che: «L'obbligo [...] viene a costituire l'attualizzazione del dovere, esprimendo il mezzo giuridico per la sua effettiva realizzazione».

³⁶ ANTONIO GUARINO, *op. cit.*, p. 42. Sulla distinzione tra dovere e obbligo cfr. SANTI ROMANO, *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, Giuffrè, 1947, pp. 104-105. Si veda, inoltre, GIAN PIETRO CALABRÒ, *Valori supremi e legalità costituzionale*, Torino, Giappichelli, 1999, p. 95 ss. Sui doveri positivi cfr. ERNESTO GARZÓN VALDÉS, *Tolleranza, responsabilità e Stato di diritto. Saggi di filosofia morale e politica*, Bologna, Il Mulino, 2003, pp. 273-301. Sulla distinzione tra obbligo morale e obbligo giuridico, cfr. HERBERT L. A. HART, *Il concetto di diritto*, a cura di MARIO A. CATTANEO, Torino, Einaudi, 2002, pp. 196-211.

³⁷ Sul punto, vedere la particolare posizione di EUGENIO CORECCO, *Il catalogo dei doveri-diritti del fedele nel CIC*, nel vol. *Ius et Communio. Scritti di diritto canonico*, a cura di Graziano Borgonovo e Arturo Cattaneo. Prefazione di S.E. Mons. Angelo Scola, Piemme, Casale Monferrato, I, 1997, pp. 506-507

5. *Responsabilità e posizione giuridica che i fedeli assumono nell'ordinamento canonico*

Il concetto di responsabilità in diritto canonico, inteso come un insieme di doveri che obbligatoriamente si esercitano nel quadro della Chiesa-comunione, trova specifiche applicazioni in capo alle diverse posizioni giuridiche che i fedeli battezzati assumono, come stabilito dal can. 207: quella laicale, clericale e di vita consacrata.

Se si analizzano i cann. 224-231 riguardanti gli obblighi e i diritti dei fedeli laici, è possibile evidenziare come la corrispondenza tra responsabilità e dovere positivo nei confronti della comunità di appartenenza sia sottolineata dalla correlazione tra “gli obblighi cui i laici sono tenuti e i diritti di cui godono”, che ricorre nei cann.: 225 § 1, riguardante il dovere di fare apostolato; can. 226 § 2, riguardante il dovere di educazione cristiana dei figli da parte dei genitori; can. 229 § 1 riguardante il dovere di acquisire la dottrina cristiana. La qualificazione di obbligo e contemporaneamente di diritto che caratterizza tali doveri mette in evidenza i due aspetti, oggettivo e soggettivo, che caratterizzano la responsabilità del laico nella realizzazione della missione specifica, in seno all'ordinamento canonico, connessa alla propria condizione giuridica. In tal senso l'adempimento dei doveri da parte del laico non consiste esclusivamente nell'ottemperanza agli obblighi derivanti dalla propria posizione giuridica, ma implica anche l'esercizio di un diritto di cui egli è titolare. In altri termini, la responsabilità è da intendersi in senso *attivo* e non solo passivo, quale realizzazione di un impegno che si assume e a cui si è, tuttavia nel contempo, obbligati: un dovere, per l'appunto, positivo derivante dalla specifica posizione giuridica di fedele laico. D'altra parte, vengono indicati come “doveri specifici”, implicanti una responsabilità in senso attivo e un margine, pertanto, di autonomia nella modalità di adempimento, quello di santificazione delle realtà temporali (can. 225 § 2) a cui i laici sono tenuti “ciascuno secondo la propria condizione”, e il dovere, per i coniugati, di impegnarsi, mediante il matrimonio e la famiglia, nell'edificazione del popolo di Dio (can. 226 §1),³⁸ mentre è definito esplicitamente come obbligo – quello a cui sono tenuti i laici, designati in modo permanente o temporaneo ad un particolare servizio della Chiesa – di acquisire l'adeguata formazione per adempiere nel modo dovuto il proprio incarico e per esercitarlo “consapevolmente, assiduamente e diligentemente”(can. 231 § 1), con chiaro riferimento alla responsabilità

³⁸ Cfr. FLAVIA PETRONCELLI HÜBLER, *Diritti e doveri della famiglia nell'educazione cristiana*, nel vol. *Studi in memoria di Mario Condorelli*, I, t. II, Milano, Giuffrè, 1988, pp. 1135-1147.

connessa tuttavia all'esercizio di funzioni specifiche.

Se si analizzano, invece, i cann. 273-289, riguardanti gli obblighi e i diritti dei chierici, si evidenzia come il sacerdozio ministeriale, conseguito con la recezione del sacramento dell'Ordine, comporti una serie di doveri specifici connessi alla condizione di ministro sacro.³⁹ Il chierico, con l'ordinazione sacerdotale assume la responsabilità della propria funzione al servizio del popolo di Dio (can. 276), che si traduce nel rispetto dei vincoli giuridici i quali lo legano al Sommo Pontefice e al proprio Ordinario, al presbiterio e al popolo. La specifica missione ecclesiale affidata ai chierici di santificare, governare e istruire i fedeli (can. 1008) impone ai ministri sacri gli obblighi speciali di obbedienza canonica e di disponibilità ad "accettare e adempiere fedelmente l'incarico loro affidato dal proprio Ordinario" (cann. 273-274), i quali trovano il loro fondamento giuridico nel vincolo dell'incardiazione che lega il chierico ad una Chiesa particolare. All'interno della normativa canonica che stabilisce lo statuto giuridico dei ministri sacri, è possibile individuare una differenziazione tra semplici raccomandazioni, doveri specifici e obblighi speciali, sia positivi che negativi, che delineano i diversi aspetti della responsabilità di cui è investito il chierico. Se la violazione degli obblighi speciali dà luogo ad una vera e propria responsabilità giuridica sanzionata dai cann. 1392-1396, il mancato rispetto e adempimento di quei doveri peculiari che si configurano come obbligazioni morali, e non veri e propri obblighi giuridici, possono comunque avere una rilevanza giuridica se incidono sullo stile di vita richiesto dalla condizione di chierico. Il rispetto delle raccomandazioni e dei doveri specifici attiene, pertanto, alla responsabilità connessa al proprio "status". A tale responsabilità generale propria della posizione giuridica di chierico si aggiungono le responsabilità particolari relative all'ufficio che il chierico ricopre all'interno della struttura organizzativa della Chiesa. Tale tipo di responsabilità è strettamente connessa agli atti – siano essi giuridici e di fatto, privati e pubblici, azioni ed omissioni – compiuti nell'esercizio dell'ufficio di cui il soggetto è titolare.⁴⁰

Accanto a quella laicale e clericale, il can. 207 § 2 descrive un'altra posizione giuridica il cui fondamento consiste nella peculiare condizione di vita personale che i fedeli, sia laici che chierici, si impegnano a perseguire negli istituti di vita consacrata o nelle società di vita apostolica eretti dall'autorità

³⁹ PATRICK VALDRINI, *Les ministres sacrés ou les clercs. Commentaire des canons 232-293 du code de droit canonique*, in *L'année canonique*, t. 30, 1987, p. 321-327.

⁴⁰ Cfr. MARIA FAUSTA MATERNINI, *op. cit.*, pp. 41 ss.; HELMUTH PREE, *La responsabilità giuridica dell'amministrazione ecclesiastica*, nel vol. *La giustizia amministrativa della Chiesa: il contenzioso amministrativo*, a cura di EDUARDO BAURA e JAVIER CANOSA, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 59-97;

ecclesiastica. La condizione giuridica di vita consacrata, che si assume mediante voti o altri vincoli sacri di professare i consigli evangelici di povertà, castità ed obbedienza, comporta un insieme di doveri e diritti che connotano in modo specifico la partecipazione dei “religiosi” alla responsabilità ecclesiale di testimonianza dell’opera dello Spirito e grazia divina nel mondo.⁴¹ Tale responsabilità è assunta dinanzi a Dio, mediante i voti, comuni a tutti i consacrati e, inoltre, rispetto alla regola su cui si fonda ciascun istituto in attuazione del carisma del fondatore.⁴² Viene in rilievo, pertanto, l’aspetto di impegno attivo che contraddistingue la duplice responsabilità, connessa alla peculiare condizione giuridica di vita consacrata, che trova il suo fondamento nella volontà del soggetto di assumere come suprema regola della propria vita la sequela di Cristo secondo le costituzioni proprie dell’istituto di appartenenza. Impegno attivo, poiché comporta lo sforzo spirituale di ricerca della perfezione del proprio stato; impegno attivo che si esprime, tuttavia, principalmente nella rinuncia e non nell’azione. Il rispetto degli obblighi di perfetta continenza nel celibato, di dipendenza e limitazione nell’uso dei beni, di sottomissione alla volontà dei legittimi superiori che lo stato di vita consacrata comporta (cann. 599-601) costituisce il contenuto dell’impegno di professione dei consigli evangelici di castità, povertà ed obbedienza che si assume per dedicarsi totalmente al servizio di Dio e “divenuti nella Chiesa segno luminoso, preannunciare la gloria celeste” (can. 573 § 1).⁴³ La responsabilità di testimoniare l’azione dello Spirito Santo nella Chiesa costituisce, pertanto, la speciale vocazione a cui si è chiamati.

5. Conclusioni

In ultima analisi, se negli ordinamenti secolari acquista maggiore rilievo l’aspetto relazionale e di alterità che il principio di responsabilità presuppone, negli ordinamenti religiosi, come quello canonico, è la responsabilità, come dovere positivo che il soggetto ha nei confronti della propria vocazione specifica alla partecipazione del fine spirituale e salvifico dell’ordinamento, a costituire il fondamento del proprio statuto giuridico. I due aspetti, sog-

⁴¹ Cfr. DOMINGO JAVIER ANDRÉS GUTIERREZ, *Le forme di vita consacrata. Commentario teologico-giuridico al Codice di diritto canonico*⁶, Roma, EDIURCLA, 2008, p. 31-37.

⁴² Cfr. VELASIO DE PAOLIS, *La vita religiosa e la Chiesa del Vaticano II*, in *Commentarium pro religiosis et missionariis*, 90, 2009, p. 15.

⁴³ Cfr. ANGEL PARDILLA, *La vita religiosa negli insegnamenti di Benedetto XVI*, in *Commentarium pro religiosis et missionariis*, 91, 2010, pp. 247-248.

gettivo ed oggettivo, pertanto, non sono scissi sul piano del diritto, ma si compenetrano.

In altri termini, la responsabilità giuridica in diritto canonico ha un carattere positivo e non prettamente negativo, personale e in rapporto oltre che alla struttura organizzativa dell'ordinamento ecclesiale all'attuazione sul piano salvifico: un carattere che riguarda la dimensione intera della vita – non solo sociale e relazionale, ma soprattutto interiore e intrinseca al soggetto stesso – per cui la responsabilità dei singoli comportamenti non si identifica con il solo rispetto di obblighi verso altri, ma anche con l'espressione autentica di diritti propri dei fedeli.

Le origini del 'volontariato canonico' ed il delinearsi di problematiche giuslavoristiche nelle attività ecclesiali dell'apostolato individuale dei fedeli

MARIA ROSARIA NOBILE

1. *Lo sviluppo del volontariato italiano attraverso la spinta della spiritualità apostolica della Chiesa.*

La comunità cristiana è il luogo prioritario del servizio fraterno, come lo indica la comunità di Gerusalemme: «erano un cuor solo ed un'anima sola» (At 4,32).

L'identità-missione della Chiesa è precisamente quella d'essere-carità, così che la *koinonia* e la *diaconia* si manifestino come costitutive ed essenziali della medesima, sia nella sua vita *ad intra* che nel suo rapportarsi *ad extra*. La Chiesa è originariamente e primariamente impegnata nella risposta attiva al dono che la costituisce icona dell'amore Uni-Trino nella storia. Il cristiano non è un servitore solitario, ma con gli altri si sente corresponsabile e continuamente intento a verificare con quale cuore svolge il suo servizio e rinnova le motivazioni profonde da cui esso nasce. La Chiesa, infatti, vive la comunione per la missione, ponendo al centro di ogni sua scelta ed impegno pastorale l'annuncio di Cristo unico redentore dell'uomo, aprendosi al dialogo verso tutti gli uomini, nella verità e nella carità.

Nella Chiesa ogni realtà è vitale ed efficace secondo il compito e la grazia che il Signore le ha affidato, solo nella misura in cui converge nell'unità finalizzando la sua vita e la sua attività alla crescita ed alla missione di tutta la comunità attraverso quello che viene chiamato apostolato e, per dirlo in termini per così dire più moderni, volontariato.

«L'espressione "volontariato" è di uso recente, sia nella società che nella Chiesa. Ma se si guarda alle origini di una espressione che è diretta ad indicare un preciso fenomeno sociale ed una definita cultura che lo caratterizza, si deve concludere che "volontariato" individua qualcosa che ha origini storiche nella realtà secolare, non nella Chiesa.

In effetti il termine volontariato fa riferimento ad una prestazione di carattere personale o, quantomeno, a prestazione, mista di carattere sia patrimoniale sia personale, in cui comunque l'elemento prevalente è la prestazione personale»¹.

La prestazione personale e gratuita del fedele si svolge in particolar modo in ambiti ecclesiali precisi, quali la Parrocchia, l'associazione, il movimento, il gruppo, ove si sperimenta il servizio volontaristico attraverso tutti i soggetti individuali e collettivi che compongono la Chiesa e che alimentano la loro spiritualità apostolica dalla fonte primaria della vita della Chiesa, quale è l'Eucarestia. Non va dimenticato, infatti, che l'impegno di evangelizzazione nella Chiesa e nel mondo ha la stessa radice battesimale e lo stesso fine: il servizio al regno, anche se variano le modalità e, diverse possono essere le responsabilità ed i settori di intervento.

In realtà, la Chiesa deve farsi promotrice e formatrice di un umanesimo integrale che medi in termini comprensibili, credibili ed attuabili i valori cristiani ed universali dell'amore, della solidarietà, della pace. Tale progetto d'umanesimo non può non avere oggi un respiro planetario e, non può non coniugare la fedeltà rigorosa al cuore dell'evento cristologico con la duttilità alle diverse culture e situazioni sociali in cui l'umanità di oggi vive ed opera.

La Chiesa, poi, proprio perché impegnata a raggiungere tale fine, è allo stesso tempo chiamata al dialogo ed alla partecipazione, ai progetti ed agli sforzi messi in opera a tutti i livelli, intesi a realizzare la giustizia sociale ed a migliorare la 'qualità della vita' degli uomini: tale è, in modo specifico, il compito prioritario del laicato cristiano. In particolare,

«il laico che vive in mezzo alle strutture di questo mondo deve impegnarsi ad edificare insieme il mondo moderno e la Chiesa. Egli farà conoscere alla Chiesa la situazione, i problemi, le preoccupazioni e le necessità del mondo, di questo mondo che sviluppandosi diviene sempre più indipendente e che è in continua trasformazione; dall'altra parte – solo lui può farlo – farà conoscere al mondo la Chiesa, testimonierà come oggi si crede, si spera e si ama, come in forza di questa fede, di questa speranza e di questa carità sia possibile dominare il mondo, e in tal modo, con la sua testimonianza, aprirà forse un periodo missionario nuovo. Collaborerà a questa edificazione sincronica della Chiesa e del mondo, operando anzitutto nel senso della sua professione e nel suo ambiente.

¹ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Una definizione canonica di volontariato?* in JESUS MIÑAMBRES (cur.) *Volontariato sociale e missione della Chiesa*, Edizioni Università della Santa Croce, Roma, 2002, p. 67.

La pastorale oggi va svolta in collaborazione e non può essere affare esclusivo di un clero isolato. Perciò il laico cristiano viene ad avere dei doveri non solo in seno alla famiglia, alla professione ed alla vita pubblica, ma anche all'interno stesso della Chiesa, e concretamente all'interno di quella Chiesa in edificazione in un luogo determinato, cioè nella sua comunità parrocchiale»².

Per questo, i cristiani laici corresponsabili e complementari, sia nello studio che nell'azione, con gli altri cristiani che vivono nella condizione di clero o di vita consacrata, realizzano la loro opera evangelizzatrice simultaneamente sia sul piano ecclesiale, sia su un piano più spiccatamente sociale. Il servizio di comunione e di guida della comunità cristiana spetta alla sacra gerarchia, ma la comunità ha bisogno anche di altri servizi complementari propri dei laici, quali i servizi di animazione, di insegnamento, di coordinamento, di consiglio in vista di decisioni più partecipate, di accoglienza fraterna, di riconciliazione, di organizzazione, di apostolato, di volontariato.

Il volontariato nella Chiesa è espressione della libertà dei fedeli di scegliere, nel sociale, ambiti, mezzi, modalità per animare e perfezionare, non individualmente ma associativamente, le realtà temporali con spirito evangelico (cfr. Can. 215 C.I.C. del 1983)³.

In realtà, il volontariato canonico ha origini lontane.

«L'espressione "volontariato" è, dal punto di vista genetico, estranea alla tradizione cristiana. Essa nasce, infatti, nella società secolare e solo di recente, per un effetto di "trascinamento culturale" – comprensibile per essere la Chiesa immersa nella società e nella storia – si è diffuso anche nella comunità ecclesiale. Si potrebbe notare anzi, con una qualche sorpresa, come una espressione estranea alla tradizione cristiana abbia avuto, nei tempi più recenti, così grande fortuna nel lessico ecclesiale. Al punto che antiche e prestigiose associazioni di fedeli hanno ritenuto, in un lavacro di modernità, di dover mutare la propria tradizionale denominazione: basti pensare alle dame di carità di s. Vincenzo de' Paoli, che negli anni postconciliari hanno abbandonato il nome risalente ai tempi del loro fondatore per chiamarsi, più secolaristicamente "volontariato vincenziano"»⁴.

² Cfr. FERDINAND KLOSTERMANN, *Prinzip Gemeinde. Gemeinde als Prinzip des Kirchlichen Lebens und der Pastoraltheologie als der Theologie dieses Lebens*, Herder, Wien, 1965, pp. 371-390.

³ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Una definizione canonica di volontariato?* in JESUS MIÑAMBRES (cur.) *Volontariato sociale e missione della Chiesa*, Edizioni Università della Santa Croce, Roma, 2002, p. 77.

⁴ *Op. ult. cit.*, p. 70.

Da sempre la Chiesa ha avvertito l'esigenza di soccorrere le necessità dei poveri: infatti, il Signore ha mandato il Suo Spirito su Gesù Cristo per portare il lieto messaggio ai poveri (*Lc 4,18*).

Sin da tempi remoti nella Chiesa si annoverano le Misericordie, quali associazioni di ispirazione religiosa esistenti sin dal XIII secolo, le Confraternite, che abbinano insieme culto e diaconia e che hanno origini medievali, la Società di San Vincenzo de' Paoli creata da Federico Ozanam nel 1833, mentre tra le associazioni di ispirazione laica si collocano le Pubbliche Assistenze di origine risorgimentale, quale fu la Croce Rossa.

Da sempre la Chiesa si configura come una società organizzata in ordine al fine ultimo e definitivo dell'uomo: il mondo è ordinato al suo fine naturale ed alla sua promozione puramente temporale, che è considerata secondaria. Per tale motivo, la Chiesa deve fare in modo che queste realtà temporali si convertano in mezzi per il raggiungimento del suo fine spirituale ed eterno e per offrire ad ogni essere umano, un'azione pastorale che risponda alle attese di Dio e non tradisca le aspettative dell'uomo.

Il volontariato, benché abbia origini lontane, ha assunto i connotati di un fenomeno di ampie proporzioni proprio negli anni tra il 1970 ed il 1990, anche se, al momento attuale, da l'impressione di segnare il passo per una serie di motivazioni che andrebbero interpretate.

Nella geografia della solidarietà, si possono registrare tre grandi filoni di volontariato. Il primo, qualificabile come 'storico', che ha un'origine lontana nel tempo. Ne fanno parte una serie di associazioni tradizionali di ispirazione religiosa, come le Misericordie, le Confraternite e la Società di San Vincenzo de' Paoli o di ispirazione laica, come le Pubbliche Assistenze e la Croce Rossa. Queste grandi associazioni hanno un modulo omogeneo di azione di tipo assistenziale: operano per assistere i poveri o chi si trovi in difficoltà, non per rimuovere le cause che ingenerano povertà e disagio.

Il secondo filone è riconducibile al volontariato del 1968. In quella stagione, alcuni giovani pensarono di modificare profondamente la società che ritenevano troppo ingiusta e piena di contraddizioni. Affascinati dall'ideologia marxista *in auge* in quel tempo, scelsero di usare, nei confronti delle istituzioni, la strategia di far scoppiare le contraddizioni presenti in esse per cambiare 'tutto e subito'. Pensavano di vincere lo sfruttamento dell'uomo sull'uomo, sostituendo ad una democrazia lacunosa il modello marxista-leninista. Anche se le aspirazioni potevano essere molte volte idealiste e generose, la strada era sbagliata. Le istituzioni resistettero e la contestazione fallì nei suoi obiettivi.

La maggior parte dei giovani contestatori del '68, delusa, se ne tornò alla vita di sempre; gli altri – una minoranza – costituirono il movimento armato clandestino che sfociò nel terrorismo; altri, sempre una minoranza, pensa-

rono che per cambiare la società bisognava cominciare da se stessi. Molte associazioni che nacquero all'inizio degli anni 1970 provenivano da questa cultura ed erano impegnate a condividere la vita degli emarginati per liberarli dall'«esclusione».

Il terzo filone del volontariato è più sfumato e meno caratterizzato. Vi sono confluiti molti obiettori di coscienza, desiderosi di continuare l'esperienza di servizio, molti piccoli gruppi delle Parrocchie sensibilizzati dalla *Caritas*, persone pensionate desiderose di spendere in maniera fruttuosa gli anni del periodo pensionistico e di mettere al servizio del prossimo le proprie energie e la professionalità maturata negli anni di lavoro. Si ricordano, come espressione di questa fascia di volontariato: il Gruppo Abele di Torino, la Comunità di Capodarco, la Comunità di Sant'Egidio di Roma, la Comunità Giovanni XXIII di Rimini, la Comunità Agape di Reggio Calabria, il Progetto «uomo» di don Picchi e la Comunità incontro di don Gelmini, impegnate nella tossicodipendenza, il Gruppo «Bartolomeo e C.» di Torino e molti altri.

A segnare il fenomeno del volontariato è stato soprattutto lo scontro ideologico che ha dominato la scena politica e sociale dalla metà degli anni 1960 in poi, che aveva posto il problema della povertà e della marginalità in termini esclusivi di conflitto tra classi sociali. Si pensava che il nodo dell'eliminazione della miseria dovesse venire affrontato attraverso la formazione di un nuovo soggetto politico: la classe operaia, in grado di rivendicare i propri diritti civili, economici e sociali. Si riteneva, soprattutto da parte di alcune frange, che solo l'azione di un tale soggetto avrebbe potuto riscattare la condizione di marginalità dei settori più deboli della società.

Questo fenomeno portò a tradurre i valori di solidarietà sociale nelle forme di un impegno politico prioritariamente rivolto a trasformare lo Stato e la società. Inoltre, era opinione diffusa che l'obiettivo della piena emancipazione della marginalità e delle masse dei diseredati si sarebbe potuto raggiungere solo portando lo Stato ad assumere su di sé il compito di garantire la sicurezza di tutti i cittadini, attraverso un'organizzazione sociale in grado di rispondere ai bisogni di ciascuno dei suoi membri.

Da ciò la prevalenza, per un lungo periodo della storia delle società industriali, di un significato limitativo dell'idea di volontariato, con la forte diffusione, invece, del concetto di militanza politica e sindacale⁵.

«Per affrontare l'insieme di questi problemi – e, più in generale, per ripor-

⁵ Cfr. MARIA ELETTA MARTINI, «Volontariato e politica», in RAFFAELE CANANZI, *Politica come servizio*, Piemme-Caritas, Casale Monferrato, 1994, p. 63.

tare l'attenzione sul tema della qualità della vita nell'organizzazione sociale – a partire dalla fine degli anni 1970 si è tornati a riscoprire il valore dell'azione volontaria e quelle forme di “solidarietà corta” che hanno per protagonisti singoli e gruppi, al di fuori della regia centralista dello Stato»⁶.

Non si deve dimenticare che gli anni 1980 sono stati pervasi da atteggiamenti di apatia e di ripiegamento egoistico. La vita civile e politica ne ha enormemente risentito, vedendo un drammatico rovesciamento dei valori costitutivi della convivenza sociale. Anche il fenomeno successivo di tangenti, accelerava la crisi dei partiti e della politica.

Ciò nonostante, però, gli anni 1980 sono anche stati gli anni della ripresa e del moltiplicarsi delle iniziative del volontariato, dell'affermarsi del suo ruolo ‘pubblico’. Il volontariato di solidarietà sociale, in particolare, è stato quello che ha conosciuto l'espansione maggiore.

«Tra i fattori di questo straordinario sviluppo vanno ricordati schematicamente: la capacità di rispondere alla proliferazione dei bisogni e al crescere della complessità sociale in modo immediato e flessibile, la determinazione nel privilegiare l'innovazione e la sperimentazione degli interventi su posizioni spesso di frontiera, una forte autonomia radicata nella disponibilità di risorse umane mobilitate da ideali di solidarismo e gratuità»⁷.

Mentre nella società aumentava la frammentazione e l'individualismo come tendenza ad anteporre i bisogni privati ai doveri di solidarietà, riflesso del fallimento del *Welfare*, si faceva parallelamente strada una visione dei rapporti sociali di segno opposto che venivano rafforzandosi. Il fenomeno aggregativo cominciava così a riprendere vigore in ogni settore: dall'associazionismo professionale all'ecologismo, dai Movimenti religiosi ai gruppi di volontariato di varia connotazione. Questi ultimi hanno rappresentato la novità più significativa, proprio in ragione della difficile eredità con cui si erano dovuti misurare.

Il volontariato di questi anni ha dovuto reinventarsi, rivolgendosi in modo particolare alle aree del disagio sociale e della marginalità. Il suo terreno di impegno sono stati i nodi problematici prodotti dalle contraddizioni del mercato capitalistico e dalle disfunzioni burocratiche ed amministrative create da una legislazione sociale inadeguata⁸.

⁶ *Op. ult. cit.*, p. 72.

⁷ *Ibidem*, p. 73.

⁸ *Cfr. Ibidem*, p. 74.

Sono i settori su cui maggiormente gli interventi del *Welfare* hanno rivelato la propria inadeguatezza: povertà nuove o tradizionali, minori e giovani in difficoltà, portatori di handicaps, famiglie disagiate, tossicodipendenti, immigrati, detenuti ed ex-detenuti.

Il volontariato, esploso in maniera inattesa in questi ultimi decenni, è venuto a costituire un'importante risorsa che ha rivestito particolare interesse sia nell'ambito della comunità ecclesiale sia nell'ambito dello Stato Sociale in difficoltà. La dinamica propulsiva di ogni esperienza di volontariato, da quando se ne conosce la storia, è quella della solidarietà. Si tratta dell'impegno di soggetti che si pongono a gratuita disposizione della comunità, offrendo capacità, mezzi, tempo, in risposta creativa ad ogni tipo di bisogni emergenti. Quando poi questa esperienza viene condivisa con altri in modo organizzato, nasce un'organizzazione di volontariato. È dentro questa dinamica esistenziale che matura, nelle numerose persone che la vivono, la consapevolezza che ogni bisogno umano, corrisposto e condiviso nella ricerca della miglior risposta, qualifica e accresce il potenziale di relazioni accoglienti, promozionali e collaborative di una società. In tale beneficio sta la chiave dell'autentico progresso della comune condizione umana.

Infatti, gli elementi che caratterizzano il volontariato – spontaneità, gratuità, riferimento al territorio, continuità dell'impegno, momentanea supplenza o integrazione all'intervento dello Stato, scelta dei bisogni emergenti – fanno sì che vengano realizzati interventi efficaci, tempestivi e mirati. I bisogni dell'uomo della nuova socio-cultura maturano, dunque, attraverso l'evangelizzazione sulla sacramentalizzazione per avviare un processo di autentica conversione cristiana. In particolare, ciò che caratterizza la comunità ecclesiale in questo periodo è il sentimento di appartenenza alla Chiesa che rende cosciente l'uomo di attuare in sé il suo mistero e di rispondere alla voce dello Spirito, che attraverso il Concilio Vaticano II ha chiamato popolo di Dio non ad un semplice 'aggiornamento', ma ad una radicale 'conversione'.

2. «*La Chiesa dei poveri*» alla luce dei principi conciliari ed il volontariato cattolico quale espressione dell'impegno laicale

Il Concilio Vaticano II è stato sicuramente un tempo di grazia per la vita e la storia della Chiesa. La sua riflessione sull'identità della Chiesa ha prodotto un modello ecclesiologico con due accentuazioni diverse (quella dogmatica e quella pastorale) che si integrano pienamente al punto da poterne parlare in termini unitari, anche se poi sono state espresse in due documenti diversi (quali la *Lumen Gentium* e la *Gaudium et Spes*). Nella ecclesiologia del Con-

cilio Vaticano II il rapporto tra Chiesa e mondo viene tematizzato in modo nuovo. Il mondo viene conosciuto nella sua consistenza ed autonomia, superando ogni impostazione dualistica. La Chiesa vede se stessa come esistente non al di fuori del mondo, ma inserita in esso ed impegnata ad operare per portare a questo il messaggio di salvezza⁹. Non si pensa più in una prospettiva centripeta nei confronti del mondo, ma viceversa mettendosi al suo servizio. È questa la profonda svolta operata dal Concilio Vaticano II: la proposta di un'ecclesiologia in cui la Chiesa si autodefinisce serva dell'uomo, solidale con l'intera famiglia umana¹⁰.

Tutti i membri della comunità ecclesiale devono prevedere insieme con la formazione specifica propria di ogni singola vocazione e servizio, anche quella sua intima natura relazionale in rapporto alle altre vocazioni ecclesiali ed a quella della edificazione dell'unico corpo di Cristo e dell'unica missione.

La stessa distinzione tra *diakonia intra-ecclesiale* e *diakonia extra-ecclesiale*, tra impegno nella Chiesa ed impegno nel mondo, è piuttosto funzionale per cogliere accentuazioni, precisare obiettivi, delimitare ambiti di intervento e stabilire modalità. Queste distinzioni, però, non devono mai portare a separazioni, a contrapposizioni, ad esclusivismi.

Anche la distinzione fatta dal Concilio Vaticano II tra apostolato di evangelizzazione e di santificazione da una parte¹¹ ed il compito di animazione cristiana dell'ordine temporale dall'altra (AA, 7), va vista nell'ottica globale e complessiva dei documenti del Concilio che considera l'apostolato laicale come partecipazione a tutta la missione della Chiesa: missione salvifica che aprendosi sul mondo fa sì che l'apostolato dei laici riguardi sia la vita della Chiesa, sia la vita della società, all'interno di una corresponsabilità ecclesiale verso l'intera realtà umana e storica da «ricapitolare in Cristo»¹².

Le molteplici realtà associative e di apostolato laicale, la scuola cattolica, le comunità religiose, possono offrire un valido contributo per rendere la missione della Chiesa capillare ed efficace proprio in questi diversi ambienti

⁹ CONCILIUM ŒCUMENICUM VATICANUM II, Constitutio dogmatica de Ecclesia: *Lumen Gentium*, in AAS, LVII (1965), n. 36, pp. 5-71. - [D'ora in poi questo documento conciliare sarà indicato con la sola abbreviazione LG posta in parentesi nel corpo del testo].

¹⁰ CONCILIUM ŒCUMENICUM VATICANUM II, Constitutio pastoralis de Ecclesia in mundo huius temporis: *Gaudium et spes*, in AAS, LVIII (1966), n. 3, pp. 1025-1120. - [D'ora in poi questo documento conciliare sarà indicato con la sola abbreviazione GS posta in parentesi nel corpo del testo].

¹¹ Concilium Œcumenicum Vaticanum II, Decretum de apostolatu Laicorum: *Apostolicam Actuositatem*, in AAS, LVIII (1966), n. 6, pp. 837-864. - [D'ora in poi questo documento conciliare sarà indicato con la sola abbreviazione AA posta in parentesi nel corpo del testo].

¹² Cfr. BARTOLOMEO SANTO QUADRI, *Il Concilio e l'apostolato dei laici*, in «Settimana», XXVIII-XXIX (1985), Edizioni Dehoniane, Bologna, pp. 2-16.

di vita, di studio, di lavoro, di cura della salute, nonché di attività culturali e ricreative.

L'esortazione apostolica «Christifideles Laici» di Giovanni Paolo II nel descrivere le nuove forme di espressione laicale cristiana che sono le associazioni ed i movimenti, prende posizione con un atteggiamento di consenso critico, di riconoscimento cioè dell'intrinseco valore apostolico, per ragioni di pedagogia pastorale (insieme si fa di più) ed ultimamente per ragioni di ecclesiologia, in quanto «l'apostolato associato è pur sempre "un segno della comunione e dell'unità della Chiesa in Cristo"»¹³.

Peraltro si rivendica «l'assoluta necessità dell'apostolato della singola persona», di cui si rileva la possibilità di capillarità, la costanza di irradiazione, l'incisività (CL, 28). Ed ancora si richiamano con chiarezza i «criteri di ecclesialità per le aggregazioni laicali» (CL, 30), sollecitando i Pastori ad un loro servizio di discernimento, di guida, di riconoscimento (CL, 31).

In particolar modo, il contrassegno per eccellenza dell'impegno dei laici emerge attraverso i gruppi di volontariato cattolico.

Si rende necessario precisare che:

«il volontariato cattolico non è espressione della Chiesa come istituzione, dove è distinzione ed astrazione tra persona del fedele ed officium, e dove l'attività è necessariamente qualificata dalla dimensione della doverosità. Dal punto di vista tipologico il volontariato cattolico non può essere ricondotto né alle associazioni cosiddette ecclesiastiche né a quelle cosiddette cristiane. Le prime sono costituite nella Chiesa, hanno finalità propriamente interne alla Chiesa e sono disciplinate dal diritto canonico; le seconde sono costituite nella società secolare come espressione della libertà dei fedeli che, in gruppo, compiono in nome proprio come cittadini guidati dalla coscienza cristiana, hanno finalità di animazione cristiana del temporale, sono disciplinate dal diritto dello Stato. (*Omissis*) Il volontariato cattolico sembra, riconducibile alla fattispecie delle associazioni ecclesiali, vale a dire alle associazioni che traggono vita nell'ordinamento canonico ma hanno finalità e svolgono attività esterne alla Chiesa; sono di conseguenza disciplinate dal diritto canonico; soggiacciono alla vigilanza dell'autorità ecclesiastica competente ma, non agendo nomine Ecclesiae, godono dell'autonomia garantita dall'ordinamento canonico (cfr. Can. 323)»¹⁴.

¹³ IOANNES PAULUS PP. II, Adhortatio apostolica postsynodalis: *Christifideles Laici*, in: AAS, LXXXI (1989), n. 29, pp. 393-521. - [D'ora in poi questo documento conciliare sarà indicato con la sola abbreviazione CL posta in parentesi nel corpo del testo].

¹⁴ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Una definizione canonica di volontariato?* in JESUS MIÑAMBRES (cur.) *Volontariato sociale e missione della Chiesa*, Edizioni Università della Santa Croce, Roma, 2002, p. 76.

A livello metodologico, occorre tener presente che in questo senso va superata una mentalità ed una prassi meramente assistenzialistica, e che il contributo dei cristiani nella soluzione dei problemi sociali deve qualificarsi attraverso la sperimentata metodologia del 'vedere-giudicare-agire', avendo quale criterio ultimo la dignità ed i diritti dell'uomo, 'via fondamentale della Chiesa'. Il che, ovviamente, non significa voler eliminare l'impegno concreto e tempestivo per far fronte alle situazioni urgenti, quanto piuttosto saper distinguere, metodologicamente, fra un impegno a breve termine realizzato nello spirito delle tradizionali ma sempre valide e necessarie 'opere di misericordia', ed un impegno a lungo termine volto ad incidere sul tessuto sociale e sulle cause strutturali delle situazioni discriminanti ed emarginanti e anche a contribuire all'invenzione e alla messa in opera di precise opzioni politiche. La Chiesa, di fronte alle inadempienze, alle carenze od anche alle palesi discriminazioni della società, non può non tradurre quell'opzione preferenziale dei poveri e degli ultimi in cui s'è manifestato in modo inequivocabile l'evento dell'amore di Dio in Cristo, col farsi coscienza critica ed esortazione profetica, ed allo stesso tempo col liberare energie e iniziative di innovazione e di sperimentazione nella prospettiva di un volontariato coraggioso e tempestivo e di una solidarietà di base intelligente (volta cioè a individuare e ad incidere sulle cause delle situazioni discriminative) e contestualizzata alle necessità reali del territorio in cui la Chiesa locale è incarnata.

«Sotto il profilo soggettivo, il volontariato si basa su una prestazione personale (non patrimoniale, ovvero non solo o prevalentemente patrimoniale), su una prestazione spontanea e gratuita, su una prestazione personale non isolata ma inserita in una struttura organizzata, su una prestazione personale che tende ad essere professionalmente qualificata quanto più la realtà sociale in cui avviene è progredita e complessa.

All'interno della Chiesa, invece, se quei tratti distinguono il volontariato da altre forme di attività associata, in modo del tutto particolare lo distinguono rispetto ad altre esperienze caritative, pur assai rilevanti, nelle quali la prestazione del fedele è peraltro essenzialmente patrimoniale e non personale.

A ben vedere anche sul terreno dei profili oggettivi il discrimine non è tanto tra volontariato cattolico ed altre forme di volontariato, ma tra volontariato cattolico ed altre forme di attività associata ed istituzionalizzata sussistenti nella comunità ecclesiale. Tratto distintivo in tal senso è, specialmente, il fatto che il volontariato si svolge tutto ad extra: ha ad oggetto attività caritative e sociali in rapporto a situazioni di bisogno che si verificano nella società secolare.

Si può dire in altre parole che nella Chiesa il volontariato si contraddistingue, ancorché non in maniera esclusiva, per essere strumento di quella anima-

zione cristiana dell'ordine temporale, che comporta l'impegno a far crescere la società in autonomia, secondo le regole che ad essa sono proprie»¹⁵.

La Chiesa oggi, nella linea del magistero conciliare (LG, 8) e pontificio, si autocomprende sempre più come «Chiesa dei poveri». Ma ciò significa, oltre a quell'opzione preferenziale per i poveri, che la Chiesa stessa deve essere povera. E tale povertà della Chiesa deve essere concepita in un orizzonte al tempo stesso cristologico e trinitario. L'orizzonte cristologico viene inteso come conformazione all'esistenza ed alla prassi del Cristo che «sussistendo nella natura di Dio (...) spogliò se stesso, prendendo la forma di servo» (*Fil* 2,6-7), e per noi «da ricco che era si fece povero» (*2Cor* 8,9). L'orizzonte trinitario viene inteso attraverso la vita trinitaria di Dio che si rivela come «totale povertà da sé di ciascuno dei Tre, in uno spogliamento che è nello stesso tempo suprema originalità, per donarsi incondizionatamente all'altro e realizzare così la suprema comunione»¹⁶. La povertà, dunque, viene intesa come 'forma' cristologico-trinitaria della vita della Chiesa, in quanto via alla comunione, presupposto di un autentico amore che porti alla piena condivisione dei beni escatologici della salvezza anche nelle loro implicazioni mondane. Solo su questa base sarà credibile ed efficace la scelta preferenziale dei poveri.

La prassi della Chiesa e la conseguente riflessione teologica stanno prendendo sempre più coscienza che i 'poveri' (termine inteso nella più ampia accezione) non vanno considerati soltanto come oggetti-destinatari della carità, ma come soggetti di un rapporto di dare-ricevere a due direzioni e, dunque, come portatori di valori da condividere.

È urgente, perciò, un'accurata e permanente opera di coscientizzazione dell'intera comunità ecclesiale, in tutte le sue componenti, a questa sua originaria ed inalienabile vocazione: la quale, in questa luce, non è tanto quella di 'fare la carità', ma di 'esserlo', nell'assunzione sempre più integrale ed incarnata di una prassi pro-esistente modellata su quella di Cristo, ed ultimamente, su quella della stessa Trinità Santissima. In quest'opera d'animazione e di promozione alla e della carità, è indispensabile trovare un coordinamento e progettare una metodologia d'insieme fra gli operatori nelle tre dimensioni costitutive dell'essere-Chiesa, sulle quali s'è imperniata in particolare l'attenzione pastorale della Chiesa italiana in questi ultimi anni: evangelizzazione-catechesi,

¹⁵ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Una definizione canonica di volontariato?* in JESUS MIÑAMBRES (cur.) *Volontariato sociale e missione della Chiesa*, Edizioni Università della Santa Croce, Roma, 2002, pp. 73-74-75.

¹⁶ BRUNO FORTE, *Seguendo Te, Luce della Vita, Esercizi spirituali predicati a Giovanni Paolo II*, Mondadori editore, Milano, 2004, p. 109.

Liturgia-Sacramenti, carità-impegno sociale attraverso le opere di apostolato ed il volontariato. E ciò in modo da radicare ciascuna di queste tre dimensioni nell'unitaria sorgente dell'amore trinitario – il Cristo pasquale – che la Chiesa, in tutte le sue attività, è chiamata a dispensare al mondo.

Le finalità del volontariato cattolico perseguono il bene di tutto l'uomo insieme al perfezionamento spirituale personale di chi agisce, che nel servizio ad altri cerca la propria santificazione¹⁷.

In questa prospettiva:

«il volontariato cattolico assume oggi un particolare significato nella tematizzazione delle relazioni fra Chiesa e comunità politica¹⁸, se è vero, come è vero, che in generale il volontariato oggi tende ad assumere «una spiccata valenza culturale e politica con una forte carica di rinnovamento e di cambiamento»¹⁹. Perché se il volontariato non è più soltanto un servizio al povero, come poteva essere in passato, ma tende ad avere anche una valenza politica, nel senso di una sollecitazione al cambiamento della società per assetti più giusti e solidali, allora è evidente che il volontariato cattolico, inserendosi coerentemente in siffatta dinamica, viene a portare avanti in forme nuove quelle istanze di mutamento nella società, che tradizionalmente la Chiesa-istituzione ha sviluppato nelle forme giuridicamente più definite dell'attività diplomatica e pattizia»²⁰.

Non sfugge, a questo punto, la domanda sull'esistenza di una definizione canonica di volontariato, infatti:

«a prescindere dal successo che, nella Chiesa, l'espressione "volontariato" ha avuto negli ultimi decenni, rimane dal punto di vista della sostanza il problema di fondo: si può parlare di volontariato nella Chiesa? Si può utilizzare questa espressione al di fuori dello Stato, per eccellenza società ad appartenenza necessaria? Di conseguenza: è individuabile, nell'ordinamento canonico, un profilo giuridico di peculiarità atto a distinguere il volontariato? Si tratta

¹⁷ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Una definizione canonica di volontariato?* in JESUS MIÑAMBRES (cur.) *Volontariato sociale e missione della Chiesa*, Edizioni Università della Santa Croce, Roma, 2002, p. 75.

¹⁸ Sulla "giuridicità" di questo tipo di relazioni si rinvia a GIUSEPPE DALLA TORRE, *La città sul monte. Contributo ad una teoria canonistica sulle relazioni fra Chiesa e Comunità politica*, 2ª ed., Edizioni Studium, Roma, 2002.

¹⁹ GIOVANNI NERVO, *Volontariato*, in ENRICO BERTI-GIORGIO CAMPANINI (curr.) *Dizionario delle idee politiche*, A.V.E., Roma, 1993, p. 945.

²⁰ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Una definizione canonica di volontariato?* in JESUS MIÑAMBRES (cur.) *Volontariato sociale e missione della Chiesa*, Edizioni Università della Santa Croce, Roma, 2002, p. 79.

di interrogativi il cui spessore è immediatamente intuibile, sol che si rifletta al dato che la Chiesa si presenta, dal punto di vista sociologico e giuridico, come una società ad appartenenza volontaria. Ha dunque un senso parlare di volontariato, cioè di prestazioni personali e patrimoniali non dovute, in una società volontaria? In effetti nella Chiesa, società volontaria (cfr. can. 748 § 2), di per sé tutto è volontario. Nella tradizione cristiana ciò che oggi si chiama volontariato ha radici profonde»²¹.

Dichiarare l'opzione preferenziale dei poveri, ribadire la necessità di ripartire dagli 'ultimi' non significa privilegiare una strategia sociologica o fare una scelta meramente tattica, ma dare alla carità l'orizzonte integralmente e originariamente cristiano del mistero pasquale: Cristo ci ha rivelato l'inaudita ed abissale profondità dell'amore del Padre preferendo gli ultimi, facendosi egli stesso l'ultimo fra gli ultimi; e perciò la Chiesa, deve farsi compagna di cammino di quegli ultimi in cui ravvisa e serve il volto del Suo Signore. Sostenere che la carità va contestualizzata al territorio in cui la Chiesa locale vive ed opera, significa sottolineare che essa va vissuta nella storia della nostra gente sulla misura dei problemi reali.

3. Possibile definizione di 'volontariato canonico'. Brevi cenni sulla nascita del fenomeno volontariato nello Stato italiano sino al suo sviluppo legislativo.

Secondo autorevole dottrina, le origini del volontariato,

«debbono contestualizzarsi nella società politica, cioè nello Stato, e si qualificano per quel carattere di diversità da ciò che è dovuto, di alterità rispetto a ciò che è imposto, a vantaggio delle pubbliche istituzioni od anche di privati. Caratteristica strutturale del volontariato, colto in queste sue origini secolari, è di presupporre il rapporto di dipendenza, di sudditanza, dell'individuo rispetto all'autorità. Nella società civile di per sé non ha senso parlare di volontariato, anche se le concrete espressioni di volontariato nascono da essa, perché la società civile esprime di per sé rapporti paritari, liberi e non coattivi.

Perciò si può parlare di volontariato solo pensando allo Stato e rispetto allo Stato.

Altro elemento che definisce nelle sue origini il volontariato è quello della sussidiarietà, nel senso che l'attività di volontariato si caratterizza – o dovrebbe

²¹Op. ult.cit., p. 78.

caratterizzarsi – nella prospettiva di una corretta delimitazione delle competenze dello Stato e delle istituzioni pubbliche in genere, da un lato, e della persona e delle formazioni sociali dall'altro. Esso non può prescindere, dunque, dal principio di sussidiarietà, contestualmente ed inscindibilmente inteso sia nel senso che lo Stato e le istituzioni pubbliche in genere non devono avocare a sé quanto la persona e le formazioni sociali sono in grado di fare da sé; sia nel senso che lo Stato e le istituzioni pubbliche debbono garantire alla persona ed alle formazioni sociali le condizioni ed i mezzi necessari per l'adempimento delle loro funzioni. La Legge n. 266/1991 lascia talvolta trasparire l'idea di un volontariato che è di supporto, integrazione e aiuto ai soggetti istituzionali delle attività sociali»²².

Implicato al principio di solidarietà è il principio di sussidiarietà che dice come la società deve realizzare la sua solidarietà verso i singoli e i gruppi. Nel principio di sussidiarietà va visto il criterio fondamentale per far partecipare responsabilmente persone ed istituzioni diverse al perseguimento del bene comune.

Il concetto di solidarietà fu sviluppato inizialmente nell'ambito del primo socialismo da Pierre Leroux. Questo concetto negli ultimi decenni è stato lentamente trasformato e cristianizzato.

La carità e la solidarietà non vogliono significare assistenzialismo e solidarismo caritativo. Né vogliono essere complici di quiescenti passività e di facili deresponsabilizzazioni. Queste virtù non solo sospingono a condividere quello che si ha, ma sono la forza propulsiva dell'efficienza economica, del legittimo profitto, della concorrenza entro certi limiti, dell'iniziativa privata, pubblica, semipubblica, sociale. In realtà l'efficienza vera e la concorrenza utile al mercato ed allo sviluppo sono compromesse quando viene meno l'adempimento delle norme etiche. La solidarietà non è finalizzata a garantire i privilegi di un gruppo sociale, ma deve tendere all'uguaglianza ed al bene di tutti. La solidarietà afferma fra tutti gli uomini, nei principi e nei fatti, un'uguaglianza che viene prima di ogni privilegio stabilito sulla ricchezza e sul potere, e definisce così la convivenza democratica. Il valore della solidarietà ingloba l'istanza della giustizia e la supera in direzione della fraternità. Non si riduce a normative giuridiche, ma sostiene uno stile di convivenza e di umanità.

La solidarietà consiste nella capacità di superare forme sempre nuove di discriminazione; è attitudine a saper trovare sempre nuove realizzazioni della giustizia, con espressioni aderenti alle diverse condizioni congiunturali e strutturali. La solidarietà non ignora affatto le differenze esistenti tra individui

²² *Ibidem*, pp. 68-69.

e gruppi circa capacità, merito, funzione sociale, e vuole favorire a ciascuno le migliori opportunità, ma si impegna a contrastare un rapporto esclusivamente competitivo che già raggiunge nella nostra società livelli di tensione insostenibili e discriminanti. Favorisce invece un rapporto di emulazione e di riconoscimento del merito, tale da promuovere anziché compromettere il principio basilare della cooperazione sociale. Pertanto il processo di globalizzazione in atto nel mondo ha bisogno di essere orientato nel senso dell'equità e della solidarietà, per evitare che esso, di fatto se non nelle intenzioni, emargini persone, gruppi e popoli. Mentre lo Stato sociale arretra, avanza la carità cristiana. L'impegno di evitare l'assistenzialismo non elimina il dovere che lo Stato ha di garantire i diritti delle persone più bisognose, aiutandole ad essere protagoniste della propria elevazione umana e sociale. La vecchia forma organizzativa del *Welfare State* deve lasciare il passo a una nuova struttura di *Welfare Society*, dove mercato e Stato siano integrati dal Terzo Settore, ossia dalla partecipazione responsabile dei soggetti della società civile.

Un autentico Stato sociale rifiorirà quando sarà ricompattata e rafforzata la solidarietà primaria e secondaria, e quando si sarà dato più spazio, a livello culturale ed istituzionale, alla solidarietà sociale di Terzo Settore. In sostanza, la carità potrebbe aiutare lo Stato del benessere a demitizzare e ad accettarsi come un luogo privilegiato del suo esercizio, riconducendolo entro i confini di una sola laicità e di una più autentica ministerialità nei confronti delle persone e della società. La carità sospinge a costruire esattamente il contrario di una società assistenzialistica. Tramite la carità, l'uomo partecipa e vive il massimo dell'efficienza possibile sul piano delle realizzazioni ontologiche, etiche e sul piano delle relazioni interpersonali.

Sulla scorta di queste considerazioni una definizione canonistica di volontariato potrebbe formularsi, traendo elementi sia dall'esperienza secolare che da quella ecclesiale, in termini di questa portata:

«si può canonisticamente definire volontariato quell'attività spontanea, libera e gratuita, continua nel tempo, con una finalità di servizio sociale e con una certa professionalità, situata nel contesto dell'animazione cristiana del temporale, animata da spirito di carità e dal perseguimento del perfezionamento spirituale personale, svolta in maniera associata, con autonomia ma sotto la vigilanza della autorità ecclesiastica, secondo la disciplina delle associazioni private di fedeli»²³.

²³ *Ibidem*, p. 78.

Educare al servizio, perciò, vuol dire anzitutto promuovere la persona di chi lo compie. Il povero, l'affamato... sono anzitutto benedizione per chi serve: «qualunque cosa avete fatto agli altri è fatta a me» (Mt 25,45). La Parrocchia è vera scuola di servizio e tutta la comunità è soggetto che testimonia e vive il servizio come condivisione, gratuità e promozione nel conoscere, nel far conoscere, nel condividere, nel servire per promuovere.

Il servizio diventa allora fonte di conoscenza di sé perché aiuta a smascherare le proprie sicurezze e i propri schemi difensivi per ritrovarsi e ricomprendersi nel 'donarsi che è Dio'; aiuta la comunicazione e la condivisione che rendono capaci di ascolto e di dono continuo nella gratuità; favorisce l'equilibrio spirituale ed affettivo orientando verso la maturità oblativa del cuore; educa alla responsabilità rendendo capaci di speranza e di progettualità paziente nella gradualità; è orientamento vocazionale diventando dimensione non più eliminabile della propria vita radicandola in Dio nel dono di sé al fratello.

L'educazione al servizio ha come origine la gratuità di Dio.

La carità radicata nella fede si esprime nelle opere verso il Dio che vive nel fratello: esse sono manifestazione concreta dell'amore di Dio per l'uomo secondo le caratteristiche dell'adeguatezza al bisogno, dell'operosità dell'intervento, della tempestività nella situazione. Ma occorre non dimenticare mai che l'amore di Dio è sempre più grande delle opere dell'uomo, per cui la carità di Dio continuamente inquieta la carità dell'uomo e lo chiama alla conversione in un continuo superamento di ogni forma di «fissazione» del servizio. Diventa questa, così, una strada di santità, nella continua tensione tra il cuore ferito dall'Amore e le opere dell'uomo che mai esauriscono la carità di Dio.

La carità si vive là dove la gente vive e soffre, cioè nel territorio che è l'ambiente in cui si organizzano tante umanità e dove tanta umanità sofferente si incrocia (A.S.L., scuola, servizi sociali, enti locali) e l'ambiente in cui le persone si danno strutture di incontro (tempo libero, cultura, etc.); e nella Chiesa particolare, ove tutta la comunità è chiamata ad essere segno visibile di Dio che ama l'uomo, ogni uomo, tutto l'uomo.

«Il volontariato si inserisce chiaramente in tale contrapposizione, quale espressione dell'autonomia della società civile; quale espressione della libertà che caratterizza i rapporti, di tipo paritario, in seno alla società civile, e non della doverosità che caratterizza al contrario i rapporti, di tipo gerarchico, nella società politica o Stato»²⁴.

²⁴*Ibidem*, p. 70.

Di fronte al povero di Dio la Chiesa ci dice che occorre mutare lo sguardo. Pensiamo di solito di essere noi a fare del bene a chi invoca il nostro soccorso, ma è il contrario. L'affamato, il dubbioso, il disperato, il senz'altro, l'ignorante sono anzitutto benedizione per noi, perché ciascuno di loro è una visita di Dio alle nostre comunità. Dice S. Vincenzo de' Paoli: «tu hai bisogno del tuo povero e del tuo derelitto perché nei loro mali Dio ti viene incontro!».

Diviene necessario dare opportunità a tutti di vivere la carità con proposte diversificate e gradualità; va fatta insieme partendo da ciò che si incontra e con lo stile del servizio.

Una Chiesa che vive così la carità è una Chiesa in cammino tra la storia santa di Dio, celebrato e contemplato come amore donato nel mistero pasquale e la storia dei santi di Dio, storia d'amore vissuta dall'uomo perché restituita a Dio nei fratelli.

Ciò è quanto accade nell'ordinamento giuridico canonico.

Invece, nell'ordinamento giuridico italiano per delineare l'evoluzione legislativa del fenomeno volontariato si tende a collegare l'emergere della povertà con la crisi dello Stato sociale o *Welfare State*. La nascita dello Stato sociale sembra esser dovuta alla presa di coscienza della necessità di affrontare socialmente e politicamente la povertà, ma la pertinenza di questo nesso fra la povertà e lo Stato sociale non concerne solo l'origine della politica sociale. La legislazione concernente il volontariato sembrerebbe testimoniare un riconoscimento avvenuto di volta in volta, a partire dalla constatazione dell'esistenza effettiva di un fenomeno e, anche in quanto tale, ha contribuito ad evitare ogni aprioristica individuazione di indici caratterizzanti dell'esperienza del volontariato. Inoltre, è da sottolineare che a livello degli anni 1980 sono state approvate alcune leggi aventi ad oggetto il volontariato e, come tali recanti una disciplina generale dell'attività.

La Legge n. 266/1991 riconosce il valore sociale e la funzione dell'attività di volontariato come espressione di partecipazione, solidarietà e pluralismo. In questo manifesto è possibile scorgere, da una parte, il pieno accoglimento e la volontà di attuazione dei principi di solidarietà e pluralismo enunciati nell'art. 2 Cost., dall'altra, si vuole fissare un nuovo equilibrio tra l'autonomia e l'iniziativa spontanea unitamente all'incoraggiamento delle pubbliche istituzioni. La Legge n. 266/1991 disciplina un tipo di prestazione diversa dalla diramazione giuslavoristica lavoro subordinato/lavoro autonomo, per proporre una qualificazione del rapporto tra volontario ed ente fondata sull'assenza di lucro, intesa non solo come lucro soggettivo, ma soprattutto come totale mancanza di fini egoistici. Infatti, l'elemento organizzativo cui si riferisce la L. n. 266/1991 assume una diversa e più pregnante rilevanza nei

rapporti con gli enti pubblici, in quanto l'elemento organizzativo è assunto a presupposto della rilevanza pubblica del volontariato.

Riguardo alla forma giuridica del Terzo Settore esiste una certa confusione in Italia, in quanto questa è ritagliata sul modello anglosassone delle organizzazioni *non-profit*, che sono enti non commerciali che rispondono ad organizzazioni che non contengono i requisiti richiesti dall'art. 2195 c.c. che fissa i canoni dell'imprenditorialità. Il settore nasce come qualcosa che si distingue sia dallo Stato sia dal mercato, né con l'uno né con l'altro, in funzione di compensazione delle storture e delle disfunzioni degli altri due settori, con funzioni non economiche ma economicamente importantissime. Il fine primario è stato quello di cercare di sviluppare il concetto di solidarietà innalzando il tenore della qualità della vita, in modo da far sì che il Terzo Settore potesse essere più inquadrabile in quella che già nel Settecento veniva definita 'economia civile'.

L'impostazione esclusivamente associativa dettata dalla Legge italiana sul 'volontariato' come tale, ed alla sua conseguente possibile attività, pone il concreto problema della rapportabilità delle condizioni giuridiche ed operative che contraddistinguono l'azione dell'apostolato ecclesiale, soprattutto individuale, e quelle delle organizzazioni di volontariato di matrice civilistica.

Una serie di problematiche di non facile soluzione si sollevano nel momento in cui i due diversi ordinamenti, quello canonico e quello giuridico italiano si incontrano, si confrontano e si sovrappongono in quanto la legislazione statale italiana, su base individualistica, non tollera nel proprio ordinamento la prestazione d'opera gratuita, presumendola sempre lavorativa, ad eccezione del caso delle organizzazioni di volontariato disciplinate nella Legge-Quadro n. 266/1991 sul volontariato.

L'ordinamento giuridico italiano, d'altra parte, nell'art. 1 co. 1 della Carta Costituzionale cristallizza nel lavoro il fondamento della Repubblica, allorquando afferma che «l'Italia è una Repubblica democratica fondata sul lavoro». Al lavoro, dunque, viene attribuito un ruolo egemone ed un valore preminente nell'assetto politico-sociale del Paese secondo un modello democratico, parlamentare e pluralistico in un ordinamento che persegue l'obiettivo della libera e giusta affermazione dell'intera collettività nazionale, in quanto il suo ingresso nella vigente Costituzione ha costituito e costituisce il fenomeno maggiormente significativo di ogni epoca.

Il significato assai generico dell'espressione «prestazione» sottolinea qualsiasi apporto di utilità derivante da un atto giuridico o da un comportamento materiale di un soggetto, sia esso l'esecuzione di un servizio o di altra attività, l'astensione dall'esercizio di un diritto, la consegna di un bene e così via,

purché i comportamenti in questione – di natura eterogenea – siano posti in essere direttamente al fine di realizzare l'effetto utile loro proprio a vantaggio di un determinato soggetto. Inoltre la patrimonialità costituisce un carattere obiettivo della prestazione – non confondibile con la patrimonialità dell'interesse – indipendentemente dalla pattuizione di una controprestazione o di una clausola penale²⁵.

Se, dunque, nell'ordinamento giuridico italiano la patrimonialità costituisce il carattere obiettivo della prestazione, anche il valore del lavoro umano e l'esigenza della sua tutela incontrano il loro riconoscimento sotto profili apparentemente diversi nei principi fondamentali recepiti dall'art. 1, 1° co., della Carta Costituzionale.

Invero l'art. 1, 1° co. Cost., stabilisce che «l'Italia è una Repubblica democratica fondata sul lavoro»; l'art. 3, 1° co. Cost., sancisce la pari dignità sociale e l'uguaglianza davanti alla legge di tutti i cittadini senza alcuna distinzione e l'art. 3, 2° co. Cost., impegna la Repubblica a rimuovere gli ostacoli che si frappongono alla realizzazione della libertà e dell'uguaglianza di tutti i cittadini ed alla partecipazione dei lavoratori alla organizzazione del Paese; l'art. 4, 1° co. Cost., riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro.

Sembra incontestabile pertanto che alla sua stregua l'espressione «lavoro» debba intendersi nella accezione tecnico-giuridica della prestazione personale o prevalentemente tale delle energie psicofisiche dell'uomo, senza potersi riferire alla iniziativa ed all'attività dell'imprenditore, che rinviene d'altronde il suo riconoscimento ed incontra anche i suoi limiti nel disposto dell'art. 41 Cost.²⁶.

Inoltre, il 1° co. dell'art. 36 sancisce il diritto del lavoratore a percepire «una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro, in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé ed alla sua famiglia una esistenza libera e dignitosa». Questa appare la disposizione più importante di tale normativa, in quanto regola il diritto fondamentale del lavoratore ad un giusto trattamento

²⁵ Cfr. MICHELE GIORGIANNI, *L'obbligazione (La parte generale delle obbligazioni)*, Giuffrè, Milano, 1951 (rist. 1945), p. 36; *Cassazione Civile*, 10 aprile 1964, n. 835, in *Giustizia civile*, XIV (1964), I, p. 1604.

²⁶ CARLO LAVAGNA, *Basi per uno studio delle figure giuridiche soggettive contenute nella Costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1953, p. 86; TIZIANO TREU, *Commento all'art. 35, 1° co. Costituzione in GIUSEPPE BRANCA (cur.), Commentario della Costituzione, Rapporti economici, artt. 35-40 T. 1*, Zanichelli editore, Bologna; Roma, Soc. ed. del Foro italiano, 1979, p. 1 ss; UMBERTO ROMAGNOLI, *Commento artt. 1-20. Art. 40. Supplemento. Legge 12 giugno 1990, n. 146. Norme sull'esercizio del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali* in M. V. BALLESTRERO-UMBERTO ROMAGNOLI (curr.), *Commentario alla Costituzione* fondato da GIUSEPPE BRANCA e da ALESSANDRO PIZZORUSSO, Zanichelli editore, Bologna; Roma, Soc. ed. del Foro italiano, 1979, pp. 76 ss; RENATO SCOGNAMIGLIO, *Il lavoro nella Costituzione italiana*, Giuffrè, Milano, 1978, p. 327.

economico, tant'è che il requisito centrale della retribuzione appare invece quello indicato coerentemente per primo dal precetto costituzionale, della proporzionalità alla quantità ed alla qualità del lavoro espletato.

A seguito di queste problematiche sorgenti dalla accezione tipica dei termini 'prestazione' e 'lavoro', l'azione del volontariato viene ad interessare il Governo e la gestione dei servizi alla persona, dando origine ad una legislazione regionale raccordata ad alcuni principi comuni che sono poi diventati, nella Legge 11.08.1991 n. 266, principi fondamentali per la stessa legislazione regionale. La gratuità e la spontaneità dell'attività prestata in modo personale, spontaneo e gratuito, senza fini di lucro anche indiretto ed esclusivamente per fini di solidarietà, sono nel volontariato caratteri inscindibilmente connessi con quello dell'esclusivo perseguimento di fini di solidarietà, cioè della cura di interessi diversi da quelli propri (ed economicamente apprezzabili) del volontario. Infatti la prestazione di attività lavorativa senza retribuzione, ma nell'interesse proprio del lavoratore (si pensi al fenomeno del praticantato) integra la diversa fattispecie del lavoro gratuito, la quale, quando non è considerata sempre e comunque inammissibile principalmente per contrasto con l'art. 36 della Carta Costituzionale, quantomeno viene esclusa in concreto se il lavoratore versi in stato di bisogno, con conseguente riconduzione del rapporto all'ambito del lavoro subordinato²⁷.

Ad ogni buon conto, occorre evidenziare che la Legge-Quadro n. 266/90, che regola i rapporti del volontariato associato con le istituzioni pubbliche individua soltanto la struttura e le caratteristiche che le associazioni di volontariato devono possedere per essere considerate tali, ma non considera tutto il fenomeno del volontariato, in particolare quello individuale e familiare, né tutte le sue funzioni, come quella di anticipazione e di stimolo delle istituzioni. I suoi limiti restano nella precarietà legata alla sua stessa natura: il volontario presta la sua opera assistenziale quando può e quando vuole. Il volontariato significa dare prestazioni spontanee e gratuite di lavoro a servizio delle persone in difficoltà, o per la tutela dell'ambiente, o dei beni culturali, o per la protezione civile, o per la cooperazione allo sviluppo dei Paesi poveri.

Per converso, la forma associata, proprio perché disciplinata dalla legislazione italiana, diminuisce questa precarietà, in quanto il singolo volontario non è in grado comunque di garantire i diritti dei cittadini e non ne ha il compito.

²⁷ Cfr. LUIGI MENGHINI, *Nuovi valori costituzionali e volontariato. Riflessioni sull'attualità del lavoro gratuito*, Giuffrè, Milano, 1989, pp. 8-9.

4. *Problematiche giustlavoristiche che si configurano nell'apostolato individuale dei fedeli che operano in Parrocchia per la missione della Chiesa.*

Nell'ordinamento canonico all'interno della comunità ecclesiale l'apostolato viene realizzato sia attraverso la forma individuale sia attraverso le associazioni dei fedeli, in una forma assolutamente gratuita, nell'evangelizzazione e nella carità. Sembrerebbe, dunque, paradossale parlare di volontariato nella Chiesa, sussistendo nella stessa condizione di *christifedeles* una sorta di doverosità morale che deriva dall'appartenenza alla comunità ecclesiale e che, pertanto, sarebbe più corretto individuare come "apostolato".

Infatti, la Chiesa non può essere insensibile ai problemi umani anche quando questi si pongono fuori dei suoi confini istituzionali, nel mondo e nella società, in quanto Essa è a servizio dell'uomo, o più precisamente, del progetto di Dio sull'uomo. Questo progetto abbraccia l'uomo nella sua integralità, nel suo destino terreno ed eterno. E se «la comunione ecclesiale è, dunque, un dono, un grande dono dello Spirito Santo che i fedeli sono chiamati ad accogliere con gratitudine e, nello stesso tempo, a vivere con profondo senso di responsabilità, ciò si attua concretamente mediante la loro partecipazione alla vita ed alla missione della Chiesa» (CL, 20). Infatti l'antropologia cristiana afferma che l'uomo, creato ad immagine di Dio, di un Dio che è amore, non può realizzarsi autenticamente che nell'amore. L'amore, quindi, deve segnare tutte le sue relazioni: la relazione con Dio come le relazioni con i fratelli. Gesù Cristo è il modello supremo dell'uomo che si realizza nell'amore, dando la vita per i fratelli, l'«uomo per gli altri», colui che esprime in pienezza non solo l'amore di Dio per gli uomini, ma anche l'amore dell'uomo per Dio e per il prossimo.

Nell'ambito della Chiesa universale, tra i fedeli, incorporati a Cristo mediante il Battesimo, ve ne sono alcuni che, per divina istituzione sono costituiti a mezzo del Sacramento dell'Ordine quali ministri sacri (che vengono denominati chierici), tutti gli altri, invece, vengono comunemente denominati laici, secondo quanto stabilito dal Can. 207 §1 del C.I.C. del 1983. Questi ultimi costituiscono una delle componenti del popolo di Dio con una condizione costituzionale propria ed autonoma espressamente riconosciuta e tutelata dall'ordinamento canonico, essendo questo un 'punto di intersezione del mondo delle realtà spirituali e del mondo delle realtà temporali'.

Nell'ambito della Chiesa, oltre ai ministri sacri che hanno ricevuto il Sacramento dell'Ordine e che costituiscono la struttura gerarchica della Chiesa, esiste un nucleo proprio di ministero attribuibile ai laici, i quali sono impiegati per il bene della Chiesa e per opere di carità, costituendo l'apostolato che costituzionalmente viene tutelato dal Can. 225 C.I.C. 1983, che stabilisce che:

«i laici, dal momento che, come tutti i fedeli, sono deputati da Dio all'apostolato mediante il Battesimo e la Confermazione, sono tenuti all'obbligo generale ed hanno il diritto di impegnarsi, sia come singoli sia riuniti in associazioni, perché l'annuncio della salvezza venga conosciuto ed accolto da ogni uomo ed in ogni luogo; tale obbligo li vincola ancora maggiormente in quelle situazioni in cui gli uomini non possono ascoltare il Vangelo e conoscere Cristo se non per mezzo loro. Sono tenuti anche al dovere specifico, ciascuno secondo la propria condizione, di animare e perfezionare l'ordine delle realtà temporali con lo spirito evangelico ed in tal modo di rendere testimonianza a Cristo, particolarmente nel trattare tali realtà e nell'esercizio dei compiti secolari».

La precisa formulazione della norma risponde perfettamente agli insegnamenti conciliari²⁸, atteso che nel primo paragrafo del suindicato Canone 225 del Codice di Diritto Canonico del 1983 si dà risalto ad un apostolato generale, comune ad ogni laico, mentre nel secondo si puntualizza un apostolato specifico correlato ai compiti ed alle mansioni svolte dal singolo laico nell'ambito della società umana. In relazione al disposto del Can. 225 del Codice di Diritto Canonico del 1983 nascono, per il laico, diritti e doveri. È, infatti, diritto dei fedeli laici, secondo quanto dispone il Can. 227 C.I.C. 1983 che venga loro riconosciuta, nella realtà della città terrena, la libertà che compete ad ogni cittadino²⁹; nell'esercizio di questa libertà essi debbono, però ispirare la loro attività allo spirito evangelico ed alla dottrina proposta dal magistero della Chiesa, evitando, nelle questioni opinabili, di proporre la propria opinione come dottrina della Chiesa stessa. Nel contempo i laici, onde essere in grado di vivere, annunciare e, se necessario, difendere la dottrina cristiana e partecipare inoltre all'esercizio dell'apostolato, hanno l'obbligo di acquisire la conoscenza di tale dottrina, in modo adeguato alla capacità ed alla condizione di ciascuno (Can. 229, §1 C.I.C. 1983).

Infatti, nella Chiesa universale e, dunque, nella Chiesa particolare vi sono molteplici fedeli che operano in Parrocchia e che mettono a disposizione

²⁸ «La Chiesa non si può considerare realmente costituita, non vive in maniera piena, non è un segno perfetto della presenza di Cristo tra gli uomini, se alla gerarchia non si affianca e collabora un laicato autentico... Perciò fin dal periodo di fondazione di una Chiesa, bisogna dedicare ogni cura alla formazione di un maturo laicato cristiano» (Concilium Eucumenicum Vaticanum II, Decretum de activitate missionali Ecclesiae: *Ad Gentes divinitus*, in AAS, LVIII (1966), n. 21, pp. 947-990). – [D'ora in poi questo documento conciliare sarà indicato con la sola abbreviazione AG posta in parentesi nel corpo del testo].

²⁹ Cfr. art. 3 della Costituzione italiana e art. 2, n. 3 del nuovo Concordato tra Santa Sede e Stato italiano del 18.02.1984, quale riconoscimento di tale libertà.

i propri doni, carismi, la propria professionalità a servizio della comunità ecclesiale.

Tra questi si ricordano i catechisti, i ministri straordinari della Comunione, i musicisti, i coristi delle Messe domenicali e solenni, i sacristi volontari, i fedeli che collaborano alle pulizie ed al riordino dei locali parrocchiali, coloro che operano nella segreteria parrocchiale, i religiosi che con la loro testimonianza di vita consacrata sono dediti ad opere di apostolato, gli allenatori, gli istruttori delle varie attività sportive. Spesso tutti questi fedeli esercitano all'interno della comunità ecclesiale in modo costante e continuativo le mansioni corrispondenti alle loro specifiche competenze, essendo gli stessi nella maggior parte dei casi professionisti specializzati nel settore in cui prestano la loro opera volontaria. Tali fedeli possono variare le mansioni che espletano di solito, svolgendo anche compiti supplementari, quali ad esempio le visite domiciliari.

Nella maggior parte dei casi essi lavorano in Parrocchia secondo orari programmati e stabiliti e, se la situazione del caso lo dovesse richiedere e si rendesse necessario, gli stessi operano anche per più ore, tant'è che la loro attività si svolge addirittura nei giorni festivi e nelle festività infrasettimanali. La sussistenza di tale rapporto molto spesso si concretizza in termini temporali di anni ed anni, trascorsi a non percepire alcuna retribuzione e, lo zelo missionario di taluni è tale da spingerli a non interrompere l'impegno assunto neanche per periodi di riposo, quali ferie, congedi o semplici permessi. Le persone che operano in Parrocchia ricoprono dei ruoli per esclusiva richiesta delle esigenze parrocchiali e per venire incontro ad ogni sorta di necessità umana, legata molto spesso ad altri rapporti di necessità di altre Parrocchie. Costoro, ciascuno secondo le proprie disponibilità, corrispondono tempo e competenze nei confronti di coloro che si trovano nei più svariati bisogni di vita e, nel settore nel quale coordinano ed organizzano le attività che espletano.

Inoltre, i fedeli che operano in Parrocchia, oltre a svolgere con diligenza il proprio lavoro, sono sempre sottoposti alla vigilanza ed all'approvazione del Parroco, che controllano l'adempimento dei compiti già concordati antecedentemente con loro, atteso che nell'ordinamento canonico, al pari dell'ordinamento civile, l'esercizio dei diritti fondamentali dei fedeli è regolato dall'autorità ecclesiastica, in vista del bene comune e, dunque, entro i limiti di una competenza che non può esorbitare nell'arbitrarietà o nella strumentalizzazione.

Tuttavia, posto che nell'ambito dell'ordinamento canonico, ciascun fedele spontaneamente e per il bene comune della Chiesa dona la propria persona all'altro che si trova in una situazione di necessità, appare necessario illustrare quali problematiche giuslavoristiche potrebbero sorgere tra la Parrocchia ed

il singolo fedele, qualora quest'ultimo per le prestazioni d'opera lavorative svolte presso quella istituzione azionasse una causa di lavoro per aver svolto una attività lavorativa e, dunque, avendo instaurato un rapporto di lavoro subordinato, senza però aver percepito alcuna retribuzione. Anche nell'ordinamento civile la crescente importanza sociale delle forme di volontariato e l'esigenza di superare le preesistenti perplessità ha motivato recentemente iniziative di leggi regionali e progetti nazionali diretti a fornire una disciplina quadro del rapporto tra volontari e loro organizzazioni. L'orientamento è nel senso di ribadire la natura gratuita del lavoro svolto al di fuori di vincoli contrattuali e di prevedere l'estensione della sola normativa previdenziale sugli infortuni e malattie professionali, atteso che il rapporto di lavoro subordinato delineato dall'art. 2094 cod. civ. è considerato, pacificamente, un rapporto di scambio, articolato intorno a due obbligazioni principali: l'attività lavorativa, da un lato, e la retribuzione dall'altro, costituendo una fattispecie tipica di cui l'onerosità costituisce elemento essenziale quanto la subordinazione e, che non esaurisce affatto le possibili specie di incontro tra capitale e lavoro e le ipotesi, giuridicamente rilevanti, di impiego della forza-lavoro.

A tal proposito vengono in considerazione taluni rapporti che pur non essendo riconducibili alla figura del rapporto di lavoro subordinato – non presentando l'elemento dello scambio tra prestazione di lavoro e retribuzione – pur tuttavia presentano una forte analogia con esso, sotto il profilo della condizione di sottoprotezione economico-sociale di uno dei contraenti. Ci si riferisce a quei rapporti di carattere associativo – associazione in partecipazione, cooperative di lavoro – in cui, pur non essendovi obbligo retributivo a carico di alcuna delle parti, né estraneità del lavoratore rispetto al risultato produttivo, è rinvenibile tuttavia la sottoposizione del lavoratore, socio o associato, alle altrui decisioni e direttive.

Un'altra ipotesi in cui la giurisprudenza tende a presumere l'esistenza del lavoro subordinato tipico e, quindi, l'applicabilità della disciplina relativa, è quella del lavoro gratuito. Il problema della configurazione e della ammissibilità del lavoro gratuito ha dato luogo ad un dibattito dottrinale che attualmente si polarizza intorno a due opinioni contrastanti. Da un lato si afferma che il rapporto di lavoro gratuito, ancorché innominato, sia lecito in quanto idoneo a realizzare, mediante l'impegno di lavorare senza salario, interessi di tipo benefico o ideologico, meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento³⁰. Dall'altro si osserva la necessaria ed ineliminabile inerenza dell'onerosità

³⁰ Cfr. TIZIANO TREU, *Onerosità e correttezza nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1968, p. 20.

ad ogni rapporto di lavoro subordinato giuridicamente rilevante. Da ciò si deduce che ogni qualvolta ci si trovi in presenza di una prestazione di lavoro subordinato, quand'anche le parti abbiano inizialmente non previsto o escluso un obbligo retributivo, quest'ultimo nasce automaticamente ed è azionabile dal lavoratore³¹. Alla stregua di questa impostazione, prestazioni di lavoro gratuito potrebbero al più configurarsi legittimamente solo nell'ambito di rapporti di cortesia, cioè al di fuori di ogni vincolo giuridico e di ogni subordinazione del lavoratore.

Il contrasto di opinioni dottrinali è largamente superato dalla già richiamata tendenza della giurisprudenza a far operare una rigorosa presunzione di ricorrenza del titolo oneroso.

In pratica, i giudici distinguono tra la prestazione di lavoro gratuita svolta a titolo di cortesia – cioè al di fuori di ogni vincolo giuridico – e il vero e proprio rapporto di lavoro subordinato con illegittima esclusione della retribuzione, cui il lavoratore ha acconsentito per motivi diversi, quali l'aspettativa di vantaggi materiali differiti nel tempo. In questo contesto, il titolo gratuito è riconosciuto solo qualora «ricorrono particolari circostanze oggettive o soggettive (modalità e quantità del lavoro, condizioni economico-sociali delle parti, relazioni intercorrenti tra le stesse etc.), che giustifichino la causa gratuita e consentano di negare con certezza la sussistenza di un accordo elusivo della irrinunciabilità della retribuzione»³².

Nell'ambito del vivace fermento interpretativo suscitato dal fenomeno giuridico del lavoro subordinato gratuito, punto nodale attorno a cui ruotano le diverse ipotesi ricostruttive, rimane il contenuto precettivo dell'art. 36, 1° co., Cost., ed, in particolare, il confronto (e, quindi, l'identificazione) con la fattispecie dallo stesso ipotizzata. In proposito opinione pressoché pacifica in dottrina e del tutto costante in giurisprudenza è che elemento imprescindibile di quest'ultima sia la subordinazione, non applicandosi la disposizione al lavoro autonomo, né a quei rapporti associativi in cui la subordinazione consegue unicamente all'esistenza di un'organizzazione. Pertanto come la presenza dell'impegno di collaborazione è sufficiente ad identificare positivamente l'ipotesi di lavoro subordinato prevista dall'art. 36 Cost., così la mera omissione di ogni previsione della retribuzione di per sé non integra un elemento

³¹ Cfr. FABIO MAZZIOTTI DI CELSO, *Contenuto ed effetti del contratto di lavoro*, Jovene, Napoli, 1974, pp. 153 ss.

³² Così, *Cassazione Civile, Sezioni Unite*, 11 aprile 1981, n. 2123, in *Il Foro italiano*, CVII (1982), I, p. 208; *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 5 febbraio 1983, n. 996, in *Giustizia civile, Massimario 1983, Fascicolo 2*. Per un indirizzo meno rigido, cfr. *Cassazione Civile, Sezioni Unite*, 22 marzo 1983, n. 2007, in *Giustizia civile, Massimario 1983, Fascicolo 3*.

negativo alla stessa identificazione, che viceversa si realizza in presenza della destinazione al raggiungimento di una funzione meritevole di tutela secondo l'ordinamento giuridico, sia essa nominata o meno. Ne deriva che allo schema del contratto di lavoro «mediante retribuzione» ex art. 2094 c.c., è assegnata una sorta di '*vis attractiva*' nei confronti delle fattispecie concrete difformi, che cioè contengano l'elemento fondamentale della collaborazione ma non la previsione della retribuzione né un regolamento complessivo di interessi³³ meritevole di tutela secondo l'ordinamento, seppure diverso da quello di cui allo stesso art. 2094 c.c.. Discende, dunque, dalla presenza di interessi capaci di bilanciare, nella valutazione di meritevolezza prevista dall'art. 1322, 2° co., c.c., quello alla cui tutela è destinato l'art. 36 Cost., l'ammissibilità di contratti del tutto innominati di lavoro gratuito³⁴.

Il limite all'esistenza di figure innominate di contratto di lavoro si appalesa, dunque, all'esito di un giudizio di meritevolezza di tipo comparativo tra l'interesse alla retribuzione proporzionata e sufficiente che viene tutelato dall'art. 36 Cost. ed il diverso interesse in concreto perseguito che, per vincere la predetta *vis*, deve risultare di rilievo prevalente o almeno pari al primo.

Interessi idonei ad assumere tale rilevanza risultano, alla stregua della Carta Costituzionale, quelli solidaristici in genere (art. 2 Cost.), religiosi (artt. 8 e 19 Cost.), scientifici e culturali (artt. 33 ss. Cost.), assistenziali (art. 38, 5° co., Cost.), politici e ideologici (art. 49 Cost.).

In definitiva è la rilevanza sociale degli interessi al cui perseguimento è direttamente destinata l'attività lavorativa a costituire la ragione ed insieme il limite di ammissibilità della gratuità del lavoro subordinato. E se gli interessi meritevoli di tutela giustificano l'attribuzione gratuita della prestazione lavorativa, ma pur sempre sulla base di un rapporto contrattuale a ciò diretto, l'interesse familiare gode di una tutela di diritto obiettivo, che si realizza senza bisogno dello strumento contrattuale³⁵.

Nei casi di prestazioni effettuate a titolo di cortesia o a titolo di benevolenza, nei quali è insussistente qualsiasi profilo contrattuale e, dunque, impegnativo, manca l'elemento fondamentale dell'impegno di collaborazione e, quindi, addirittura la giuridicità della fattispecie³⁶.

La determinazione dell'inquadramento del lavoratore subordinato in questo contesto lavorativo esige l'individuazione delle categorie o qualifiche

³³ Cfr. MATTEO DELL'OLIO, *La prestazione di fatto del lavoro subordinato*, Cedam, Padova, 1970, p. 72.

³⁴ Cfr. *Op. ult. cit.*, p. 72.

³⁵ Cfr. *Ibidem*, p. 72.

³⁶ Cfr. *Ibidem*, p. 72.

previste dalla disciplina collettiva applicabile al rapporto, l'accertamento delle mansioni in concreto svolte e la verifica della riconducibilità di queste alle mansioni proprie della qualifica o categoria rivendicata dal lavoratore.

Per tale motivo, nel caso in cui un fedele instaurasse una causa di lavoro allorquando inevitabilmente, si fosse compromessa la natura fiduciaria del rapporto inizialmente intercorso tra le parti, sarebbe opportuno auspicare una disciplina che tuteli e definisca tale rapporto di lavoro, attesa l'assenza di garanzie procedimentali previste in materia di lavoro.

5. *Osservazioni inerenti le attività di apostolato dei fedeli nelle problematiche giuslavoristiche tra lavoro gratuito e lavoro subordinato oneroso.*

I fedeli si adoperano in Parrocchia per conseguire il fine della missione della Chiesa consistente nella santificazione e nella promozione umana. La missione che i fedeli sono chiamati a compiere è duplice: essa è interna, in quanto è spirituale e comune ad ogni cristiano, essendo fondata sulla Consacrazione Battesimale e sul Sacramento della Confermazione, sulla vita della fede, della carità e sui doni spirituali e, proprio perché è comune a tutti essa è generica, determinata solo dalle condizioni e dalle circostanze esistenziali individuali; al tempo stesso, la missione del fedele si configura nel mondo esterno divenendo per tale motivo più specifica e più indeterminata, sia perché la stessa si svolge in precisi contesti sociali ed umani, sia perché si rivolge a gruppi di persone, ognuno dei quali presenta caratteristiche personali diverse. Infatti, in Parrocchia si individuano i nuovi bisogni sociali del territorio e la richiesta di nuovi servizi, identificando, tra coloro che sono desiderosi di prestare la propria opera, le figure professionali necessarie al soddisfacimento dei nuovi bisogni emersi, progettando ed erogando operativamente l'attività formativa per le nuove figure professionali, creando all'interno della stessa Parrocchia servizi innovativi di prima accoglienza, tutoraggio, accompagnamento ed orientamento specifici per fasce deboli, al fine di eliminare le affezioni fisiche e psicologiche, l'affrancazione dalla solitudine, dall'emarginazione e dall'abbandono, il riequilibrio di situazioni di svantaggio sociale e culturale, l'affermazione della consapevolezza e del rispetto della dignità umana, nonché dei diritti dell'uomo e degli esseri viventi.

Le attività dei fedeli intendono incidere significativamente sul tessuto sociale della comunità ecclesiale, sostenendo i processi di sviluppo congiuntamente alla qualità del legame sociale, intervenendo, dunque, attraverso servizi di pubblica utilità di carattere innovativo che migliorino la qualità sociale complessiva e facilitino l'inserimento sociale delle persone più bisognose.

A tal fine la Parrocchia ed in particolare le attività di apostolato dei fedeli rappresentano lo strumento giuridico più idoneo per coniugare gli interessi solidaristici che afferiscono il territorio della comunità ecclesiale.

Se, dunque, l'apostolato dei fedeli consiste nella partecipazione alla missione salvifica della Chiesa, cui sono tutti destinati dal Signore stesso per mezzo del Battesimo e della Confermazione, il fine apostolico della Chiesa si attua attraverso l'evangelizzazione e la santificazione degli uomini e la formazione cristiana della loro coscienza, in modo che riescano ad impregnare dello spirito evangelico le varie comunità ed i vari ambienti. Dai Sacramenti poi, in particolare dalla Sacra Eucaristia, viene comunicata ed alimentata quella carità verso Dio e gli uomini che è l'anima di tutto l'apostolato. Così ogni fedele, in virtù dei doni che ha ricevuto, diviene testimone ed insieme vivo strumento della stessa missione della Chiesa «secondo la misura del dono del Cristo» (Ef 4,7).

Grava, quindi, su tutti i fedeli il peso di lavorare, perché il disegno divino di salvezza raggiunga ogni giorno gli uomini di tutti i tempi e di tutta la terra. La grande opera missionaria di tutta la Chiesa deve essere sorretta spiritualmente e materialmente da tutti, secondo la vocazione cristiana di ciascuno, nella consapevolezza dell'impegno che scaturisce dal Battesimo, al fine di portare a tutti i popoli l'evangelico messaggio dell'amore di Cristo.

La comunione e la missione sono, dunque, profondamente congiunte tra loro, si compenetrano e si implicano mutuamente, al punto che la comunione rappresenta la sorgente ed insieme il frutto della missione. La comunione è missionaria e la missione è per la comunione, traducendo il tutto nel rapporto esistente tra laici e pastori missionari in azioni condivise di collaborazione ed in decisioni condivise di corresponsabilità.

Tutti i fedeli che operano in modo stabile in Parrocchia prestano la loro opera per uno scopo di natura missionaria ben definito, non economico e, caratterizzano la propria azione non per il proprio vantaggio, bensì per fini di solidarietà sociale, favorendo nella comunità ecclesiale l'inserimento delle persone più svantaggiate. In particolare, le diverse forme di apostolato che i fedeli svolgono in Parrocchia perseguono la promozione sociale del territorio attraverso l'erogazione di diversi servizi, tra cui rientrano anche quelli a connotazione socio-sanitaria ed educativo-formativa. Infatti, alcuni di loro prestano assistenza sociale e socio-sanitaria, con erogazioni di servizi verso persone svantaggiate in ragione di condizioni fisiche, psichiche economiche, sociali o familiari e/o nella forma di aiuti umanitari anche verso componenti di collettività estere, mentre altri espletano attività di beneficenza, di istruzione e formazione, facendo praticare ai fanciulli ed agli adolescenti sports dilettantistici quali attività extrascolastiche e ricreative, per promuovere, valorizzare

e potenziare le doti di coloro che non hanno la possibilità di iscriversi a tali attività ludiche presso centri specializzati a pagamento.

In Parrocchia vengono organizzate anche attività di intrattenimento, oltre ad attività religiose, assistenziali, culturali, sportive dilettantistiche, di promozione sociale e di formazione extra-scolastiche della persona. Tutte queste attività della Parrocchia operano in diversi settori e sono dirette a favore delle persone disagiate, ma possono essere a beneficio di chiunque. Le attività dei fedeli rappresentano, dunque, un modello di sviluppo locale, atteso che a partire dalla valorizzazione delle risorse presenti sul territorio attraverso la professionalità di coloro che prestano la loro opera, si genererà una crescita del loro apostolato integrata con la crescita sociale e relazionale del territorio stesso.

L'operosità attiva compiuta dai singoli fedeli all'interno della Parrocchia è tutta diretta al conseguimento del bene della comunità ecclesiale, in quanto gli stessi perseguono scopi di carattere assistenziale, culturale, sportivo, filantropico, ricreativo.

La maggior parte delle attività di apostolato che si svolgono in una Parrocchia e con essa in una Diocesi, se fossero inquadrare in una prospettiva giuslavoristica, potrebbero essere equiparate alle attività lavorative che vengono prestate dai volontari nelle organizzazioni di volontariato riconosciute dal nostro ordinamento giuridico.

Si rende necessario sottolineare che, in relazione al fenomeno del lavoro, lo svolgimento delle richiamate attività rientrerebbe in fattispecie diverse a seconda dell'ambito di collocazione delle stesse. Infatti, in questa prospettiva, si pone in evidenza da una parte il cosiddetto '*lavoro nel mercato*', dall'altra il cosiddetto '*lavoro fuori mercato*'. Nel primo caso rientra il lavoro che viene svolto al fine di ricevere la controprestazione in denaro data dalla retribuzione ovvero dal compenso in caso di fattispecie di lavoro non subordinato. A tal proposito, si ricordano gli elementi di specialità legati alle particolari caratteristiche del soggetto datore di lavoro, ovvero la Diocesi, nel momento in cui instaura un rapporto di lavoro 'comune', a titolo oneroso. Nel secondo caso, invece, il lavoro viene prestato non in vista del corrispettivo, ma a titolo gratuito, o in virtù di particolari caratteristiche del soggetto che lo presta ovvero dalle peculiari motivazioni (*l'animus*) per cui viene prestato.

L'introdursi di questo microsettore nell'ordinamento giuslavoristico, induce necessariamente a riproporre alcuni punti fermi della ricostruzione giuridica del contratto di lavoro. Il modello generale di riferimento resta quello del lavoro subordinato di cui all'art. 2094 del codice civile, che pone l'onerosità della prestazione quale elemento centrale e distintivo, laddove prescrive che l'obbligazione di lavoro sia assunta 'mediante retribuzione', venendo consi-

derata pertanto l'elemento essenziale per l'identificazione dello schema del contratto di lavoro e della stessa figura del lavoro subordinato. La retribuzione, peraltro, trova un preciso ed apposito riconoscimento costituzionale nell'art. 36, 1° co. della Costituzione, quale diritto in capo al lavoratore come tale, determinabile nel suo ammontare anche nel completo silenzio delle parti. In estrema sintesi su queste basi la dottrina e la giurisprudenza unanimi ritengono che in generale sia presente una presunzione di onerosità della prestazione di lavoro, che assurge a carattere normale del lavoro subordinato.

L'art. 36 della Carta Costituzionale assume un ruolo di particolare rilievo nel quadro delle norme costituzionali in materia di lavoro, in quanto stabilisce alcuni principi che, riferendosi in linea immediata alle condizioni economiche e normative di trattamento diversamente dalle norme costituzionali, attribuiscono ai lavoratori diritti che possono essere fatti valere senz'altro in sede giudiziale. Infatti, le statuizioni dell'art. 36 della Costituzione concernono sostanzialmente la disciplina nelle sue linee principali del rapporto di lavoro subordinato, alla quale appartengono le regole rivolte a soddisfare esigenze ed interessi essenziali dei prestatori d'opera come quelli inerenti al trattamento economico, alla durata giornaliera e settimanale della prestazione ed al riposo settimanale ed annuale.

In tale quadro giuridico di sistema la configurabilità stessa di una fattispecie di lavoro gratuito è stata messa in discussione, giacché il tipo contrattuale previsto dall'art. 2094 c.c. pone la retribuzione quale elemento essenziale del contratto di lavoro. Pertanto si è giunti a ritenere possibile questa fattispecie soltanto facendo riferimento alla figura del contratto atipico previsto in generale dall'art. 1322, secondo comma del codice civile, per cui:

«Le parti possono anche concludere contratti che non appartengono ai tipi aventi una disciplina particolare, purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico». La meritevolezza dell'interesse in questi casi è ritenuta sussistente in quanto l'attività di lavoro «ancorché oggettivamente configurabile quale prestazione di lavoro subordinato, non sia eseguita con spirito di subordinazione né in vista di un'adeguata retribuzione, ma *affectionis vel benevolentiae causa* o in omaggio a principi di ordine morale o religioso o in vista di vantaggi che si traggano o si sperino di trarre dall'esercizio dell'attività stessa»³⁷.

³⁷ Cassazione Civile, Sezione Lavoro, 7 novembre 2003, n. 16774, in *Orientamento giuridico del lavoro*, LII (2003), I, 874.

Si ritiene, dunque, che al contratto di lavoro gratuito possano essere ritenute applicabili alcune norme previste in materia di lavoro a causa onerosa, quali l'obbligo generale della buona fede contrattuale e l'obbligo di sicurezza in capo al datore di lavoro (art. 2087 c.c.) ed anche il potere direttivo e disciplinare, peraltro con maggiori dubbi. La regola generale però non muta e resta quella della presunzione di onerosità della prestazione di lavoro, che assume comunque carattere relativo, ovvero che ammette la prova contraria (*iuris tantum*).

Si ricorda che la presunzione di gratuità della prestazione di lavoro opera anche per il lavoro svolto dai religiosi nell'ambito delle proprie comunità religiose, per cui «il carattere di normale onerosità del rapporto di lavoro non riguarda le prestazioni svolte all'interno della comunità religiosa, sotto l'unico stimolo di principi morali, senza la tipica subordinazione e senza prospettive di retribuzione»³⁸.

Si tratta di prestazioni rese da soggetti, qualificati appunto come 'religiosi', per i quali la presunzione di gratuità della prestazione opera peraltro nei limiti in cui le prestazioni si trovino in rapporto causale con l'adempimento dei voti imposti dalle regole dell'ente di appartenenza. Occorre precisare che la presunzione di gratuità opera pacificamente nei casi in cui la prestazione venga svolta nell'ambito della medesima comunità religiosa di appartenenza, mentre nel caso in cui la prestazione sia resa a favore di terzi riemergerebbero le normali regole in tema di presunzione di onerosità della prestazione.

Tuttavia, anche in casi del genere, in cui la presunzione di gratuità potrebbe non essere ritenuta operante, dalle risultanze probatorie può comunque di nuovo emergere il carattere gratuito della prestazione. In tal modo, seguendo una accezione più ampia di prestazione svolta comunque a favore o nel rispetto di obblighi assunti con l'ente di appartenenza, si è giunti a ritenere che non sia configurabile un rapporto di lavoro subordinato nell'ipotesi in cui il religioso svolga un'attività lavorativa (nella specie didattica presso una scuola comunale) alle dipendenze dell'ordine o congregazione di appartenenza nel rispetto dei voti pronunciati e degli obblighi assunti³⁹.

Occorre precisare altresì che, per restare nell'ambito della fede cattolica, la qualificazione di 'religioso' desumibile dalle norme concordatarie risulti più ampia rispetto alla definizione di tale figura da parte del diritto canonico,

³⁸ Cfr. ad es. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 2 dicembre 2002, n. 17096, in *Giustizia civile, Massimario XLVIII* (2002), p. 2097 e in *Diritto e giustizia*, III (2002), Fascicolo 46, p. 71.

³⁹ Cfr. *Corte d'Appello di Salerno*, 18 settembre 2002, in *Lavoro nella giurisprudenza*, II, XI (2003), p. 188 contra *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 15 settembre 1995 n. 9734 in *Giustizia civile, Massimario XLI* (1995).

che limita lo *status religiosus* ai membri delle Associazioni religiose in senso stretto, quali gli Ordini, le Congregazioni e le Associazioni di vita comune e, pertanto, lo esclude per gli appartenenti agli Istituti secolari.

La presunzione relativa di gratuità della prestazione di lavoro, su cui ci si vuole soffermare maggiormente, concerne le attività lavorative che possono svolgersi nell'ambito di organizzazioni di volontariato, secondo il disposto della cosiddetta Legge-Quadro n. 266 del 1991 sul volontariato, che vieta di retribuire l'attività del volontario ed impone soltanto determinati obblighi assicurativi e di rimborso spese a favore dei volontari (art. 2, 2° co., L. n. 266 del 1991)⁴⁰.

La Legge-Quadro assume una valenza fondamentale di 'filtro', nell'ambito della quale la prestazione del volontario assume caratteri di tipicità, che dovrebbe sottrarla ad ogni possibile inquinamento o strumentalizzazione, in modo da evitare abusi possibili in caso di volontariato individuale, come mezzo di dissimulazione di rapporti di lavoro di mercato. La Legge n. 266 del 1991, fornisce una definizione di lavoro gratuito in precedenza non presente nel nostro ordinamento, che annovera il contratto di lavoro gratuito tra i contratti atipici secondo quanto stabilisce l'art. 1322 c.c., secondo comma. Infatti, detta Legge definisce attività di volontariato «quella prestata in modo personale, spontaneo e gratuito, tramite l'organizzazione di cui il volontario fa parte, senza fini di lucro anche indiretto ed esclusivamente per fini di solidarietà» (art. 2, 1° co., L. n. 266 del 1991).

Se tale definizione può, in linea di diritto, avere solo carattere per così dire indicativo a livello generale, in quanto vale soltanto ai fini della richiamata Legge, ad ogni modo rende possibile costruire su di essa la presunzione relativa di gratuità della prestazione di lavoro, fino cioè a prova contraria della sussistenza di un lavoro a titolo oneroso.

Occorre precisare che se le Organizzazioni di volontariato per essere tali devono avvalersi «in modo determinante e prevalente delle prestazioni personali, volontarie e gratuite dei propri aderenti» (art. 3, 1° co., L. n. 266 del 1991), allo stesso tempo «possono assumere lavoratori dipendenti o avvalersi di prestazioni di lavoro autonomo esclusivamente nei limiti necessari al loro regolare funzionamento oppure occorrenti a qualificare e specializzare l'attività da essa svolta» (art. 3, 4° co., L. n. 266 del 1991).

Si tratta, cioè, della possibilità di avvalersi di lavoro nel mercato, per quanto riguarda figure professionali che svolgano lavoro subordinato o autonomo funzionale ad esempio alla organizzazione interna dell'associazione. Pertanto,

⁴⁰ Cfr. Tribunale A.ministrativo Regionale Campania Napoli, Sezione I, 21 marzo 2006, n. 3108, in *Massima Redazionale*, XXXII (2006); cfr. Corte d'Appello di Milano, 27 maggio 2003, in *Lavoro nella giurisprudenza*, XI (2003), II, p. 1169.

occorre aver riguardo anche alla attività in concreto svolta dal soggetto al fine di ritenere sussistente la presunzione di gratuità della prestazione lavorativa⁴¹.

Si rende necessario sottolineare che nell'ambito delle attività svolte da associazioni politiche, sindacali e di categoria, religiose, assistenziali, culturali, sportive dilettantistiche, di promozione sociale e di formazione extra-scolastica della persona, molte di esse operano avvalendosi di prestatori d'opera a carattere gratuito, nel senso che la forma di collaborazione instaurata corrisponde a quella in cui il prestatore lavora semplicemente per passione o per idealità, pago delle soddisfazioni che gli provengono dall'aver contribuito alle varie iniziative poste in essere dall'ente senza scopo di lucro per il quale opera, senza richiedere o ricevere alcun tipo di compenso per l'attività prestata. Sotto il profilo della mancata previsione di un compenso, quale controprestazione all'attività lavorativa prestata da un soggetto, si deve rilevare come ciò sia giustificato dall'inesistenza di un rapporto di lavoro sia autonomo sia subordinato. Come emerge dalla normativa che disciplina i contratti di lavoro, un rapporto di lavoro si caratterizza per la presenza degli elementi della continuità, della collaborazione nell'altrui impresa, del vincolo di subordinazione nel lavoro dipendente, nonché dell'onerosità della prestazione, elemento che ricorre quando vi sia una corrispettività tra l'attività svolta dal lavoratore e la controprestazione posta a carico del datore di lavoro.

La *ratio* della norma è quella di rovesciare la presunzione di onerosità che si riconnette di norma allo svolgimento di attività lavorative⁴². Giurisprudenza ormai consolidata fa discendere automaticamente il carattere oneroso della prestazione da principi fondamentali del nostro ordinamento (art. 36 Cost. e art. 2094 c.c.) sia pur riconoscendo, nell'ambito dell'autonomia privata, la possibilità di instaurare un rapporto di lavoro in cui venga esclusa ogni forma di retribuzione per l'opera prestata⁴³.

Pertanto ai fini della ammissibilità e della legittimità del lavoro gratuito, deve essere rigorosamente accertato che l'attività lavorativa risulti effettuata *affectionis vel benevolentia causa*, ovvero connotata da un particolare *animus* che valga ad escludere in radice la causa onerosa della prestazione, ossia per la realizzazione di una determinata causa di natura non economica diret-

⁴¹ Cfr. Tribunale Amministrativo Regionale Sicilia Catania, Sezione III, 23 aprile 2002, n. 693, in *Il Foro amministrativo*, TAR, 2002, p. 1423.

⁴² Cfr. ALBERTO PIZZOFFERRATO, *Il lavoro nel settore non profit. Profili individuali in Non profit e volontariato, profili giuridico-istituzionali*, IPSOA, Milano, 1999, p. 109.

⁴³ Cfr. Cassazione Civile, Sezione Lavoro, 28 marzo 1998, n. 3290, in *Giustizia civile*, Massimario XLIV (1998), p. 686; Cassazione Civile, 14 dicembre 1994, n. 10664; Cassazione Civile, 23 novembre 1994, n. 9919.

tamente riconducibile alle finalità sociali, culturali, assistenziali perseguite dall'associazione di appartenenza.

Si comprende allora come le prestazioni dei volontari si intendono rese al di fuori di qualsiasi rapporto giuridicamente rilevante in grado di giustificare l'insorgenza di legittime pretese reciproche tra le parti. Conseguentemente non sussistendo la volontà delle parti di vincolarsi, non sorge il diritto al compenso, neppure qualora non si realizzasse l'aspettativa che aveva indotto il prestatore a collaborare gratuitamente: in tal caso non è configurabile l'ipotesi dell'azione di indebito arricchimento ex art. 2041 c.c., in difetto dei relativi estremi. Detta azione, infatti, è proponibile da un soggetto che lamenti una propria diminuzione patrimoniale nei confronti di un altro soggetto che, correlativamente, realizza un corrispondente aumento patrimoniale, senza che ciò sia giustificato da una disposizione di legge o da un accordo tra le parti. Tale condizione non ricorre certamente nell'attività del volontario posto che, questi svolge spontaneamente la propria opera per finalità del tutto avulse da qualsiasi tornaconto economico personale.

Si tratta di una rigorosa indagine sulla reale natura degli interessi posti in essere, che a prescindere dal formale schema negoziale predisposto dalle parti, vada a considerare le modalità concrete del lavoro, la qualità e le condizioni economiche-sociali dei soggetti coinvolti ed i loro rapporti personali⁴⁴.

In realtà, la presunzione relativa di gratuità della prestazione lavorativa, rimane la possibilità per la parte interessata di provare che l'attività lavorativa prestata, anche in mancanza di ogni formalizzazione contrattuale, integra una ipotesi di contratto di lavoro a titolo oneroso, in forma subordinata ovvero autonoma, secondo i modelli tipici previsti dal nostro ordinamento. Pertanto, qualora si prospettasse una controversia di lavoro nel caso in cui un lavoratore riuscisse a dimostrare la sussistenza di un rapporto di lavoro non gratuito ma oneroso, il Giudice potrebbe riconoscere la sussistenza di un rapporto di lavoro oneroso con l'applicazione della relativa disciplina.

Partendo dal presupposto che le attività prestate dal singolo volontario potrebbero essere equiparate alle attività di apostolato che i singoli fedeli svolgono all'interno di una Parrocchia, atteso che le stesse anch'esse consistono in prestazioni d'opere gratuite, che non comportano la richiesta o la ricezione di alcun tipo di compenso per l'attività prestata, tant'è che questi ultimi collaborano gratuitamente con il Parroco al fine di conseguire la missione della Chiesa, nella comunità ecclesiale si insidiano problematiche giuslavoristiche,

⁴⁴ Cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 6 aprile 1999, n. 3304, in *Il Diritto dell'informazione e dell'informatica*, XVI (2000), p. 396.

nel caso in cui il singolo fedele, dopo aver prestato gratuitamente la propria opera rivendicasse, a distanza di tempo la natura onerosa del rapporto intercorso con la Parrocchia, quale ente ecclesiastico civilmente riconosciuto con Decreto del Ministro dell'Interno del 29.08.1986, ai sensi dell'art. 4 della Legge n. 222 del 20.05.1985.

Si ricorda che nel nostro ordinamento la Parrocchia gode di un riconoscimento anche ai fini civilistici, avendo la Chiesa rilievo esclusivamente per il diritto canonico, in quanto comunità ecclesiale.

Nella maggior parte dei casi questo tipo di collaborazione non crea problemi quando si atteggia in modo tale che possa essere esclusa la sussistenza di obbligazioni dall'una e dall'altra parte, quali la saltuarietà e la discrezionalità della frequentazione.

I problemi maggiori si presentano invece quando la frequenza si prolunga per un notevole periodo di tempo assumendo cadenza regolare e qualora il fedele svolga mansioni assimilabili in varia misura a quelle degli altri lavoratori regolarmente assunti presso enti pubblici. In questa situazione, potrebbe accadere che il singolo fedele chieda il riconoscimento della sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato come il caso contemplato nella sentenza n. 13380/2003, laddove la Suprema Corte confermava la decisione di merito che qualificava in termini di lavoro subordinato di sacrista la prestazione svolta da una donna che per anni aveva provveduto alla preparazione delle funzioni sacre presso una Parrocchia, alla custodia della chiesa e dei relativi arredi, nonché alla sorveglianza della Casa Parrocchiale ed alla vendita di libri nella Libreria Parrocchiale, traendo argomenti anche da una lettera con la quale il Parroco aveva mosso rilievi in ordine alle modalità di svolgimento di detta attività da parte della donna ed aveva affermato l'esistenza di un vincolo sinallagmatico tra la prestazione lavorativa e la concessione alla donna dell'uso gratuito dell'alloggio parrocchiale.

Nella richiamata sentenza n. 13380/2003, la Suprema Corte statuisce testualmente che:

«L'elemento distintivo del rapporto di lavoro subordinato è costituito dall'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro, con la conseguente limitazione della sua autonomia; il relativo accertamento, che spetta al Giudice di merito ed è incensurabile in Cassazione se congruamente e logicamente motivato, deve tener conto della particolare natura del rapporto»⁴⁵.

⁴⁵ Cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro, 11 settembre 2003*, n.13380, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, XXIII (2004), II, p. 282.

Secondo una consolidata giurisprudenza, è

«devoluta al Giudice del merito l'individuazione delle fonti del proprio convincimento e, pertanto anche la valutazione delle prove, il controllo della loro attendibilità e concludenza, la scelta, tra le risultanze istruttorie, di quelle ritenute idonee ad acclarare i fatti oggetto della controversia, privilegiando in via logica taluni mezzi di prova e disattendendone altri, in ragione del loro diverso spessore probatorio, con l'unico limite dell'adeguata e congrua motivazione. Conseguentemente, ai fini di una corretta decisione, il Giudice non è tenuto a valutare analiticamente tutte le risultanze processuali, né a confutare singolarmente le argomentazioni prospettate dalle parti, essendo invece sufficiente che Egli, dopo averle vagliate nel loro complesso, indichi gli elementi sui quali intende fondare il proprio convincimento e l'“iter” seguito nella valutazione degli stessi e per le proprie conclusioni, implicitamente disattendendo quelli logicamente incompatibili con la decisione adottata»⁴⁶.

La subordinazione è l'unico elemento idoneo a caratterizzare e distinguere il rapporto di lavoro ex art. 2094 c.c. da altri rapporti simili e, consiste nel «vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro» (c.d. eterodirezione). Questo orientamento è ormai pacifico nella giurisprudenza della Cassazione⁴⁷ e largamente ricevuto anche in quella di merito⁴⁸. Non mancano pronunce che addirittura considerano sufficiente il solo elemento della eterodirezione per integrare la fattispecie ex art. 2094 del codice civile.

La dottrina in genere condivide le valutazioni della giurisprudenza sulla

⁴⁶ Cfr. *Cassazione Civile, sezione III, 30 ottobre 1998*, n. 10896, in *Giustizia civile*, Massimario XLV (1999), p. 115.

⁴⁷ Cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro, 4 marzo 1998*, n. 2370, in *Giustizia civile*, Massimario XLIV (1998), p. 498; cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro, 11 maggio 1990*, n. 4070, in *Giustizia civile*, Massimario XXXVI, (1990), Fascicolo 5; cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro, 17 febbraio 1987*, n. 1714, in *Il Foro italiano*, CXIV (1989), I, p. 2908; cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro, 27 novembre 1986*, n. 7015, in *Giustizia civile*, Massimario XXXII (1986), Fascicolo 11; cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro, 20 aprile 1983*, n. 2728, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, III (1984), II, p. 302 e in *Giustizia civile*, Massimario XXIX (1983), Fascicolo 4; cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro, 8 ottobre 1981*, n. 5290, in *Giustizia civile*, Massimario XXVII (1981), Fascicolo 10.

⁴⁸ Cfr. *Tribunale di Torino, 25 maggio 1998*, in *Giurisprudenza Piemontese*, LXXXVI (1998), p. 231; cfr. *Pretura di Roma, 9 gennaio 1997*, in *Giurisprudenza del lavoro Lazio*, XXXV (1997), p. 342; cfr. *Pretura di Parma, 25 luglio 1994*, in *Lavoro nella giurisprudenza*, III (1995), p. 145, con nota di PAOLO BANZOLA, p. 148; cfr. *Pretura di Bergamo, 25 giugno 1991*, in *Informazione previdenziale*, VIII (1992), p. 354; cfr. *Pretura di Torino, 26 novembre 1987*, in *Orientamenti della giurisprudenza del lavoro*, XXXV (1986), p. 675; cfr. *Pretura di Venezia Mestre, 30 aprile 1986*, in *Orientamento della giurisprudenza del lavoro*, XXXV (1986).

decisività dell'elemento 'eterodirezione' ai fini della sussistenza di un rapporto di lavoro ex art. 2094 c.c.⁴⁹: tuttavia molti autori applicano con più rigore il procedimento sillogistico di qualificazione e pertanto ricercano la contemporanea presenza nel caso concreto di tutti gli elementi caratterizzanti il tipo legale⁵⁰.

Nella sentenza n. 13380/2003, la Suprema Corte statuiva che la subordinazione di un rapporto di lavoro si concretizzava nell'«esistenza di un vincolo personale che assoggettava il prestatore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro, con conseguente limitazione della sua autonomia e, sottolineava che tale accertamento deve tener conto, di volta in volta, della particolare natura del rapporto». La decisione dei Giudici della Suprema Corte si concludeva per l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato avente ad oggetto le mansioni di sacrista, puntualizzando esplicitamente l'esistenza di un preciso vincolo sinallagmatico tra la concessione in uso gratuito di un alloggio Parrocchiale abitato dalla famiglia del fedele sacrista ed i compiti specifici allo stesso assegnati, dei quali il Parroco significativamente auspicava lo svolgimento consono e non affrettato, esplicando in tal modo i poteri di vigilanza, controllo e direttiva, tipici della parte datoriale nell'ambito del rapporto di lavoro subordinato.

Questa pronuncia dei giudici della Suprema Corte sintetizza il punto d'arrivo dell'evoluzione giurisprudenziale che ha coinvolto il metodo di qualificazione dei rapporti di lavoro a partire dagli anni Ottanta. Le sentenze della Cassazione hanno valorizzato in misura sempre maggiore la fonte contrattuale del rapporto di lavoro subordinato, trovando convinti appoggi e conferme in dottrina⁵¹. Questa evoluzione è avvenuta principalmente lungo due direttrici.

Anzitutto la giurisprudenza ha rivalutato decisamente la volontà delle parti, come si è storicamente manifestata all'inizio del rapporto lavorativo, la cui natura è in ipotesi contestata. Alcune pronunce elevano questa volontà al rango di presunzione semplice: quando le parti abbiano stipulato un contratto di lavoro autonomo è necessario dimostrare «in concreto l'elemento della

⁴⁹ Cfr. SERGIO MAGRINI, *Lavoro (contratto individuale) (voce)*, in *Enc. dir.*, XXIII, Giuffrè, Milano, 1973, p. 138; cfr. GIUSEPPE SUPPIEJ, *Il rapporto di lavoro*, in *Enciclopedia giuridica del lavoro* fondata da GIULIANO MAZZONI, Cedam, Padova, 1982, pp. 9-10-12; PIETRO ICHINO, *Il lavoro subordinato: definizione e inquadramento. Artt. 2094-2095*, in *Commentario al codice civile*, diretto da PIERO SCHLESINGER, Giuffrè, Milano, 1992, p. 23.

⁵⁰ Cfr. ROBERTO PESSI, *Contributo allo studio della fattispecie lavoro subordinato*, Giuffrè, Milano, 1989, p. 169; cfr. EDOARDO GHERA, *Diritto del lavoro. Il rapporto di lavoro*, Editore Cacucci, Bari, 2000, p. 66.

⁵¹ Cfr. R. PESSI, *op. ult. cit.*, p. 169 ss.

subordinazione» per superare la presunzione di autonomia⁵²; altre avvertono che per determinare «la natura subordinata o autonoma del rapporto» si deve indagare «la fattispecie concreta delle modalità di svolgimento della prestazione» valutando tutti gli elementi compresa la «volontà delle parti»⁵³. Si esclude decisamente, comunque, l'esistenza di una presunzione di lavoro subordinato nei casi dubbi⁵⁴.

La rivalutazione della fonte contrattuale del rapporto di lavoro si sta sviluppando anche in una seconda direzione. La giurisprudenza degli anni Ottanta e Novanta applica gli indici secondari di esistenza del vincolo per accertare il rapporto di lavoro subordinato ogniquale volta l'elemento della eterodirezione non sia facilmente apprezzabile per le peculiari caratteristiche di rapporto esaminato: la formulazione di alcune decisioni (più frequenti negli anni Ottanta) sembra rivelare tuttavia un'opera di qualificazione effettuata in buona misura sulla base del meccanico riscontro della sussistenza degli altri elementi 'tipici' del rapporto di lavoro subordinato, a prescindere dalla dimostrazione dell'effettiva esistenza del requisito fondamentale della eterodirezione⁵⁵.

⁵² Cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 22 novembre 1999, n. 12926, in *Giustizia civile*, Massimario XLV (1999), p. 2320; cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 28 luglio 1999, n. 8187, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, XIX (2000), II, p. 280; cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 11 giugno 1999, n. 5787, in *Giustizia civile*, Massimario XLV (1999), p. 1335; cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 30 ottobre 1997, n. 10704, in *Giustizia civile*, Massimario XLIII (1997), p. 2049; cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 15 febbraio 1997, n. 1427, in *Giustizia civile*, Massimario XLIII (1997), p. 255; cfr. *Cassazione Civile*, 4 agosto 1995, n. 8565; cfr. *Cassazione Civile*, 17 novembre 1994, n. 9718; cfr. *Pretura di Parma*, 25 luglio 1994, in *Lavoro nella giurisprudenza*, III (1995); cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 27 novembre 1986, n. 7015, in *Giustizia civile*, Massimario XXXII (1986), Fascicolo 11.

⁵³ Cfr. *Tribunale di Torino*, 25 maggio 1998, in *Giurisprudenza Piemontese*, LXXXVI (1998), p. 231.

⁵⁴ Cfr. *Tribunale di Perugia*, 26 ottobre 1996, in *Rassegna giuridica Umbra*, LXXXVI (1997), p. 402; cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 27 gennaio 1989, n. 524, in *Giustizia civile*, Massimario XXXV (1989), Fascicolo 1; cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 17 giugno 1988, n. 4150, in *Il Foro italiano*, CXIV (1989), I, p. 2908.

⁵⁵ Cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 14 gennaio 1982, n. 201, in *Giustizia civile*, Massimario XXVIII (1982), Fascicolo 1, che stabilisce: «fuori dalle ipotesi tipiche di evidenza della massima autonomia o della massima subordinazione [...] per stabilire se un rapporto sia di lavoro autonomo o subordinato occorre fare ricorso ad altri criteri di valutazione»; e prosegue elencando alcuni indici secondari del vincolo. Cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 14 febbraio 1981, n. 897, in *Giustizia civile*, Massimario XXVII (1981), Fascicolo 2 che afferma: «ove non sia possibile fondare la distinzione fra lavoro autonomo e lavoro subordinato sull'elemento della subordinazione [...] legittimamente tale distinzione è fondata su altri elementi»; in termini simili *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 27 marzo 2000, n. 3674, in *Informazione previdenziale*, XVII (2001), p. 148. Affermazioni analoghe si trovano in *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 13 maggio 1987, n. 4405, in *Giustizia civile*, Massimario XXX (1987), Fascicolo 5; cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 14 luglio 1984, n. 4131, in *Giustizia civile*, Massimario XXX (1984), Fascicolo 7; *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 16 dicembre 1983, n. 7433, in *Giustizia civile*, Massimario XXIX (1983), Fascicolo 11; *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 5 gennaio 1983, n. 38, in *Giustizia civile*, Massimario XXIX (1983), Fascicolo 1; *Cassazione Civile, sezione III*, 13 dicembre 1988, n. 6857, in *Giustizia civile*, Massimario XXXIV (1988), Fascicolo 12; e *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 14 dicembre 1981, n. 6606, in

Questo *modus procedendi* è almeno in parte tributario del metodo tipologico di qualificazione della fattispecie del lavoro subordinato. L'interprete riconduce il rapporto di lavoro esaminato al tipo legale dell'art. 2094 c.c. attraverso il metodo tipologico, ogniqualevolta riscontra la maggior parte degli elementi caratteristici del tipo socialmente prevalente di lavoro subordinato⁵⁶. L'eterodirezione è un elemento che deve esserci nel rapporto di lavoro subordinato, anche se in ipotesi non si è mai manifestata in modo tangibile. La ricorrenza di alcuni elementi che solitamente si riscontrano nel rapporto di lavoro subordinato socialmente prevalente non comporta in modo automatico la sussistenza del vincolo di subordinazione.

Gli indici secondari concorreranno piuttosto insieme a tutti gli altri elementi rilevanti a formare il convincimento del giudice per presunzioni: quando queste ultime siano gravi, precise e concordanti ex art. 2729 c.c. e da esse sia possibile dedurre con sicurezza l'esistenza del vincolo di subordinazione, il Giudice trarrà la conseguenza dell'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato. L'orientamento appena tratteggiato è espressamente condiviso da altre pronunce della Cassazione degli anni Novanta⁵⁷. Inoltre, esso ha il merito di ricondurre la qualificazione del rapporto di lavoro subordinato al metodo sussuntivo⁵⁸, che sembra d'altro canto il procedimento logico di qualificazione accolto dal nostro codice civile⁵⁹.

Se, dunque, un fedele instaurasse nei confronti di una Parrocchia una controversia giuslavoristica per ottenere il riconoscimento della natura subordinata del rapporto di lavoro intercorso con la stessa, in un primo tempo i Giudici potrebbero rigettare la domanda, escludendo la natura subordinata del rapporto di lavoro, identificando la fattispecie in un contratto di lavoro

Giustizia civile, Massimario XXVII (1981), Fascicolo 12, statuiscono invece in modo più sfumato che «quando l'esistenza o meno» del requisito della subordinazione al potere direttivo del datore di lavoro «non è agevolmente apprezzabile, a causa del concreto atteggiarsi del rapporto, occorre fare riferimento ad altri criteri-guida». Affermazioni analoghe si leggono anche in *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 6 dicembre 1985, n. 6150, in *Giustizia civile*, Massimario XXXI (1985), Fascicolo 12 e *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 26 luglio 1984, n. 4422, in *Giustizia civile*, Massimario XXX (1984), Fascicolo 7.

⁵⁷ Cfr. LUCIANO SPAGNUOLO VIGORITA, *Subordinazione e diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1967, p. 142; PAOLO TOSI, *Il dirigente d'azienda*, Giuffrè, Milano, 1974, pp. 174 ss.; cfr. FRANCO CARINCI-RAFFAELE DE LUCA TAMAJO-PAOLO TOSI-TIZIANO TREU, *Diritto del lavoro. Il rapporto di lavoro subordinato*, Utet, Torino, 1999, p. 34 ss.

⁵⁸ Cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 2 settembre 2000, n. 11502, in *Giurisprudenza bollettino legislativa-tecnica* XLVI (2001), p. 202.

⁵⁹ In giurisprudenza aderiscono espressamente al metodo sussuntivo *Pretura di Roma*, 21 giugno 1995, in *Diritto del lavoro*, LXX (1996), II, p. 16 e in *Lavoro nella giurisprudenza*, II, IV (1996), p. 75; *Tribunale di Milano*, 25 gennaio 1992, in *Informazione previdenziale*, VIII (1992), p. 827; *Tribunale di Milano*, 15 marzo 1991, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, X (1991), II, p. 4 e in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, I (1994), I, p. 239.

gratuito. Certo la forte presunzione di onerosità che assiste le prestazioni di lavoro subordinato potrebbe rendere difficoltosa per la Parrocchia la prova della ricorrenza di una causa gratuita: tuttavia la tipizzazione sociale ed in certa misura legislativa della frequenza in Parrocchia a titolo di attività di volontariato potrebbe facilitare l'arduo compito. Infatti, è noto che i fedeli collaborano con il Parroco non per conseguire un corrispettivo, bensì in vista del vantaggio indiretto che deriva loro dal conseguimento del fine apostolico e, dunque, della missione della Chiesa.

La maggior parte della dottrina ritiene ammissibile il contratto di lavoro gratuito⁶⁰, dividendosi tuttavia sulla sua natura. Alcuni autori ritengono che si tratti di un tipo di donazione⁶¹, altri di comodato⁶², altri ancora che rientri fra le liberalità d'uso⁶³: la tesi oggi prevalente lo considera un contratto atipico⁶⁴. La giurisprudenza maggioritaria concorda con quest'ultima dottrina sulla sua natura di contratto atipico⁶⁵; alcune pronunce tuttavia ritengono che le prestazioni di lavoro gratuite siano prestazioni di mera cortesia, come tali insuscettibili di costituire l'oggetto di un contratto⁶⁶. La causa gratuita non è sufficiente perché il contratto di lavoro gratuito possa soddisfare il requisito di meritevolezza degli interessi ex art. 1322 c.c. ed essere con ciò tutelato dal nostro ordinamento: essa è infatti di per sé neutra⁶⁷. Perciò secondo la dottrina e la giurisprudenza è necessario vagliare anche i motivi per cui il contratto di lavoro gratuito sia stato stipulato per decidere della sua meritevolezza ai

⁶⁰ Cfr. LUIGI MENGONI, *La questione della subordinazione in due trattazioni recenti*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 1986, I, p. 15.

⁶¹ Cfr. ROBERTO SCOGNAMIGLIO, *Lavoro subordinato*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XVIII, Roma 1990, pp. 13 ss.

⁶² Cfr. ANTONINO CATAUDELLA, *La donazione mista*, Giuffrè, Milano, 1970, p. 165 ss.

⁶³ Cfr. MICHELE FRAGALI, *Del comodato*, in ANTONIO SCIALOJA-GIUSEPPE BRANCA (CUR.) *Commentario al codice civile, Libro quarto delle obbligazioni, Artt. 1754-1812, sub art. 1754-1860*, Zanichelli editore, Bologna; Roma: Soc. ed. del Foro italiano, 1967, pp. 177 ss.

⁶⁴ Cfr. LUIGI MENGhini, *Nuovi valori costituzionali e volontariato*, Giuffrè, Milano, 1989, pp. 15 ss.

⁶⁵ Cfr. GIORGIO GHEZZI, *La prestazione di lavoro nella comunità familiare*, Giuffrè, Milano, 1960, p. 64; cfr. TIZIANO TREU, *Onerosità e corrispettività nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1968, pp. 43 ss..

⁶⁶ Cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 6 aprile 1999, n. 3304, in *Il Diritto dell'informazione e dell'informatica*, XVI (2000), p. 396; cfr. *Cassazione Civile*, 6 dicembre 1996, n. 10872; cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 22 agosto 1991 n. 9025, in *Giustizia civile*, Massimario XXXVII (1991), Fascicolo 8.

⁶⁷ La giurisprudenza ha escluso la sussistenza di un vero e proprio contratto di lavoro gratuito soprattutto nell'ambito del lavoro prestato al coniuge, dal convivente o da familiari. Cfr. *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 15 luglio 1987 n. 6204, in *Giustizia civile*, Massimario XXXIII (1987), Fascicolo 7; *Cassazione Civile, Sezione Lavoro*, 3 dicembre 1984, n. 6311, in *Giustizia civile*, Massimario XXX (1984), Fascicolo 12.

sensi dell'art. 1322 c.c.⁶⁸. In particolare, la giurisprudenza ritiene ammissibile il contratto di lavoro gratuito stipulato «affectionis vel benevolentiae causa o in omaggio a principi di ordine morale o religioso o in vista di vantaggi che si traggano o si sperano di trarre dall'esercizio dell'attività stessa»⁶⁹.

Le attività di apostolato dei catechisti, dei ministri straordinari della Comunione, dei musicisti, dei coristi delle Messe domenicali e solenni, del sacrista volontario, dei fedeli che collaborano alle pulizie ed al riordino dei locali parrocchiali, di coloro che operano nella segreteria parrocchiale, degli allenatori, degli istruttori delle varie attività sportive che vengono esercitate in Parrocchia e di ogni altra persona che mette a disposizione i propri doni, carismi, la propria professionalità a servizio della comunità ecclesiale, potrebbero rientrare con tutta evidenza nell'ultima categoria delineata, sempre che naturalmente le prestazioni di questi ultimi fossero almeno in parte di lavoro subordinato.

È stato notato da autorevole dottrina che questi rapporti sono in realtà di carattere oneroso, poiché prevedono pur sempre un corrispettivo, anche se di natura non monetaria⁷⁰. Questa qualificazione permette di ottenere un duplice risultato utile. Anzitutto consente di riconoscere un corrispettivo anche monetario al lavoratore, qualora vi sia una sproporzione evidente tra il suo apporto ed il vantaggio indiretto conseguito. In secondo luogo, riconduce ad unità la categoria del lavoro gratuito. Infatti, è di immediata evidenza che tra il lavoro reso *affectionis vel benevolentiae causa* e quello prestatato per arricchire il proprio bagaglio professionale in vista di una futura assunzione, non vi è affinità alcuna che ne giustifichi la riconduzione ad un unico *genus*. La tesi prospettata è ormai risalente, ma non ha ricevuto a quanto consta riconoscimento in giurisprudenza.

In realtà, le problematiche sorgenti dallo svolgimento delle attività di apostolato dei singoli fedeli, dalle attività lavorative svolte nell'ambito delle Organizzazioni di volontariato, alle attività di volontariato operate dal singolo,

⁶⁸ Cfr. ALBERTO PIZZOFERRATO, *Il lavoro nel settore non profit. Profili individuali in Non profit e volontariato, profili giuridico-istituzionali*, IPSOA, Milano, 1999, pp. 440 ss.

⁶⁸ Cfr. *Op. ult. cit.*, p. 442.

⁶⁹ Cfr. Cassazione Civile, 13 maggio 1982, n. 2987, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, II (1983), II, p. 571; cfr. Cassazione Civile, Sezione Lavoro, 5 febbraio 1983, n. 996, in *Giustizia civile*, Massimario XXIX (1983), Fascicolo 2; cfr. Cassazione Civile, Sezione Lavoro, 23 agosto 2000, n. 11045, in *Giustizia civile*, Massimario XLVII (2001), p. 2133.

⁷⁰ Cfr. FRANCO CARINCI-RAFFAELE DE LUCA TAMAJO-PAOLO TOSI-TIZIANO TREU, *Diritto del lavoro. Il rapporto di lavoro subordinato*, Utet, Torino, 1999, pp. 94ss.- 99; cfr. LUIGI MENGHINI, *Nuovi valori costituzionali e volontariato*, Giuffrè, Milano, 1989, pp. 16ss.

andrebbero inquadrate e riviste nel contesto costituzionale, atteso il riparto delle competenze tra Stato e Regioni, per poi dar conto delle diffuse istanze di richiesta di nuovi interventi della materia al Legislatore nazionale.

È noto che dalla Legge Costituzionale n. 3 del 18 ottobre 2001, che ha modificato le regole in materia di riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni, emerge con evidenza che il 'volontariato' in quanto materia, in questo mutato quadro istituzionale, non risulta enunciato né nelle materie riservate alla potestà legislativa esclusiva statale (art. 117, secondo comma Cost.), né nelle materie di legislazione concorrente (art. 117, secondo comma Cost.).

Secondo quanto stabilisce l'art. 117, 4° comma Cost., la materia dovrebbe ricadere all'interno della potestà legislativa esclusivo-residuale regionale, con la conseguenza che lo Stato non potrebbe dettare alcuna disposizione, né di principio, né di dettaglio, in materia.

La materia 'volontariato' andrebbe qualificata alla stregua di una materia "trasversale", vale a dire di una materia entro la quale si ritrovano varie materie, cui applicare le relative norme sulla competenza legislativa.

Secondo parte della dottrina, in tale prospettiva, si potrebbe ritenere che il volontariato concorra nelle sue varie manifestazioni a contribuire all'erogazione di prestazioni essenziali concernenti i diritti sociali e, pertanto, coinvolga la materia della "determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni civili e sociali", che al fine di ricevere un trattamento uniforme su tutto il territorio nazionale è attribuita alla competenza esclusiva dello Stato (art. 117, secondo comma, Cost.), che in tal modo verrebbe legittimato ad intervenire *in subiecta materia*.

Peraltro, dalla medesima riforma costituzionale il volontariato riceve una ulteriore indiretta legittimazione, allorché nell'art. 118 Cost., ultimo comma, si fa ora riferimento al principio di sussidiarietà orizzontale, ovvero all'azione sussidiaria dei privati.

Ciò implica che questa sfera di autonomia dei privati e le realtà organizzative che nascono dall'iniziativa dei cittadini per l'"interesse generale", si legittimano per così dire, da sole e, l'intervento dello Stato si muove, dunque, nella direzione di ausilio di tali realtà, con interventi "promozionali".

Esaminati i punti di maggiore criticità costituzionale della materia, dove il dibattito è soltanto agli inizi e lungi dal raggiungere ancora posizioni condivise, occorre infine dar conto delle proposte di modifica dell'attuale quadro normativo che, da più parti vengono formulate di recente, anche a causa dei menzionati interrogativi a livello costituzionale.

Non si può non dar conto del fatto che, come si evince dal "*Rapporto biennale sul volontariato*", redatto dal Ministero della Solidarietà Sociale (presentato il 5 dicembre 2006), la Legge n. 266 del 1991 abbia rappresentato

una tappa fondamentale per il mondo della solidarietà organizzata, anche nella direzione di valorizzare il contributo delle organizzazioni di volontariato nell'ambito di servizi e degli interventi ad integrazione o implementazione delle politiche pubbliche. Tuttavia, da tempo si discutono proposte di modifica alla medesima che derivano da un lato dalla necessità di fornire risposte ai mutamenti intervenuti nel mondo volontariato e, dall'altro dall'esigenza di coordinamento con le normative nazionali successive, quali il Decreto Legislativo n. 460/97 (Riordino della disciplina tributaria degli enti non commerciali e delle organizzazioni non lucrative di utilità sociale), il Decreto Legislativo n. 229/99 (Norme per la razionalizzazione del Servizio sanitario nazionale), la Legge n. 328/2000 (Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali) e gli artt. 117 e 118 Cost. come modificati dalla Legge Costituzionale n. 3/2001.

Un punto di particolare interesse emerso nelle proposte di modifiche all'attuale Legge sul volontariato attiene all'esigenza di un più ampio riconoscimento della volontarietà dell'apporto del singolo, rispetto all'organizzazione di volontariato. Tale esigenza parte dalla constatazione che spesso il volontario presta la propria opera gratuita a favore di terzi in mancanza di un vincolo associativo con l'organizzazione di volontariato, sicché andrebbe chiarito che lo 'status' di aderente da cui, comunque, derivano particolari conseguenze, *in primis* la presunzione di gratuità della prestazione e gli obblighi assicurativi in capo all'organizzazione, non implica necessariamente da parte del volontario la partecipazione alla vita sociale dell'organizzazione di volontariato, di cui non voglia farsi carico.

Lo stesso fenomeno in maniera trasversale accade all'interno di una Parrocchia e, dunque, della comunità ecclesiale per ciò che concerne le attività di apostolato che vengono svolte dai singoli fedeli che siano necessariamente inseriti nelle associazioni previste e riconosciute dal Codice di Diritto Canonico del 1983.

Ritornando alle innovazioni introdotte nell'ordinamento giuridico italiano dal rinnovato e richiamato quadro istituzionale, si può affermare che lo stesso abbia aperto nuovi spazi alle Organizzazioni di Volontariato, quali soggetti cui poter affidare anche "funzioni pubbliche", tanto da poter concorrere alla programmazione delle politiche socio-sanitarie, mentre la Legge n. 266/91, basata sulla logica del semplice "riconoscimento", configurava il volontariato come un soggetto soltanto a disposizione delle politiche pubbliche. Ci si chiede allora ad esempio da più parti se sulla base dell'ormai costituzionalizzato (art. 118, quarto comma, Cost.) principio di sussidiarietà sia ancora necessaria l'iscrizione nel registro del Volontariato per pattuire una convenzione da parte di una Organizzazione di Volontariato. La regolamentazione del volontariato

andrebbe coordinata con l'ipotesi di un testo unico sul Terzo Settore, la cui necessità viene da più parti invocata anche per superare la frammentazione normativa delineatasi a seguito dello sviluppo delle diverse realtà e forme organizzative. Le accennate ipotesi di modifica legislativa trovano riscontro nell'atto di indirizzo per il 2007 del Ministero della Solidarietà Sociale per l'anno 2007, in cui "si considera necessaria nel corso della legislatura l'elaborazione di un Testo unico per un assetto organico della legislazione in materia, anche in relazione agli aspetti fiscali. Tale elaborazione deve essere il frutto di un'ampia discussione pubblica nel mondo del terzo settore, a partire dal suo rapporto con lo Stato e dalla chiara individuazione di cosa è il Volontariato e di cosa è il lavoro. Inoltre, appare opportuno analizzare la possibilità di attuare misure che facilitino lo svolgimento di attività di volontariato da parte dei lavoratori, con particolare attenzione all'esame dei profili normativi e finanziari".

Tutte queste problematiche delineate attendono sviluppi legislativi futuri nella considerazione della gestione delle innumerevoli forme di rapporto di lavoro esistenti, che vengono ad intersecarsi inevitabilmente anche nei rapporti tra Chiesa e Stato.

«La Chiesa non si può considerare realmente costituita, non vive in maniera piena, non è segno perfetto della presenza di Cristo tra gli uomini, se alla gerarchia non si affianca e collabora un laicato autentico. Perciò occorre dedicare ogni cura alla formazione di un maturo laicato cristiano»(AG, 21). Nella Chiesa, infatti, tutti sono chiamati a proclamare con forza la fede, per accogliere la presenza gioiosa di Gesù Risorto nei suoi Sacramenti, per ricostruire l'aiuto reciproco e la fraternità.

Nella Chiesa particolare spetta al Vescovo tenere alta la coscienza missionaria della sua Chiesa, responsabilizzando i presbiteri, le comunità parrocchiali e religiose, i fedeli laici.

Tuttavia, la presa di coscienza di questi intrinseci problemi e la risoluzione degli stessi a livello sia legislativo sia ordinamentale comporterebbe già una articolazione dinamica e feconda dell'itinerario di crescita nella vita cristiana, qualora la partecipazione alla vita della comunità ecclesiale, tramite le attività di apostolato individuali venisse a ledere i rapporti che si instaurano nelle varie Parrocchie, quali luoghi privilegiati di evangelizzazione, di insegnamento, educazione ed esperienza di vita.

La presenza missionaria nella vita sociale non può che essere condotta da cristiani maturi, ma allo stesso tempo si avverte la necessità di avviare soluzioni che facciano fronte alle sfide poste dalla odierna società, tenendo conto delle reali situazioni ed esigenze dei diversi soggetti.

Il privilegio paolino (cann 1143-1147) ()*

PIERO PELLEGRINO

1. Nei cann. 1120-1127 del Codice piano benedettino era previsto il caso dell'Apostolo o privilegio paolino dedotto dal passo della I Corinzi 7,12-16, secondo il quale nel caso di matrimonio legittimo fra infedeli, valido, epperò indissolubile finché entrambi rimangano infedeli, quando uno dei coniugi si converta alla fede, e l'altro rimanga fuori di essa e non voglia più coabitare col coniuge convertito o si rifiuti di coabitare con lui pacificamente, senza offesa del Creatore, il coniuge fedele, dopo aver ricevuto il battesimo, può passare ad altre nozze, e per questo il precedente matrimonio è disciolto¹.

Del *casus Apostoli* ne parla un autore dei commentari sulle epistole di S. Paolo, vissuto alla fine del quarto secolo e conosciuto sotto il nome di Ambrosiasta² e successivamente il Decreto di Graziano³ e le Decretali di Gregorio IX che definitivamente confermarono e sottolinearono nelle linee essenziali l'istituto⁴. San Paolo affermava: "Agli altri dico io, non il Signore: se un fratello ha la moglie pagana, e questa consente a coabitare con lui, non la ripudi; e la donna che abbia il marito pagano, se questi consente ad abitare con lei, non la ripudi: perché il marito pagano viene reso santo dalla moglie e la moglie pagana viene resa santa dal fratello; altrimenti i figli sarebbero impuri, mentre invece sono santi. Ma se il pagano vuole separarsi, si separi; in questi casi il fratello o la sorella non sono vincolati"⁵.

(*) Il presente articolo è destinato alla pubblicazione negli *Studi in onore di Rinaldo Bertolino*.

¹ ANTONIO BOGGIANO PICO, *Il matrimonio nel diritto canonico*, Unione tipografico-editrice torinese, Torino, 1936, p. 548.

² JOANNES CHELODI, *Ius matrimoniale iuxta codicem iuris canonici*, Tridentini, 1921, p. 171. Cfr. anche ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 548.

³ c. 2, C.XXVIII, q. 2.

⁴ c. 7, X, *De divortiiis*, IV, 19.

⁵ S. PAOLO, *I Corinzi*, VII, n. 12-15.

È stato affermato che l'Apostolo non parla dei coniugi, uno dei quali è infedele e l'altro fedele, trattandosi piuttosto di due coniugi infedeli e perciò non battezzati, dei quali l'uno dei due si è convertito alla fede e abbia ricevuto il battesimo; allo stesso modo l'Apostolo non parla dei coniugi che contrassero le nozze nell'infedeltà e uno dei due è infedele, mentre l'altro è catecumeno⁶. L'applicazione di questo privilegio si fece più frequente specialmente dopo il sec. XVI, da quando cioè per le scoperte geografiche prese nuovo sviluppo l'evangelizzazione di popoli infedeli⁷.

Per quanto concerne l'origine di questo privilegio alcuni pensano che esso è di diritto umano, altri ritengono che questo privilegio è di diritto divino stabilito da Cristo e promulgato dall'Apostolo⁸. Si afferma in proposito che questa controversia non è di grande importanza e non è dubbio che finisca per creare una confusione di idee, infatti è evidente che solo l'autore del diritto divino sia naturale sia positivo esige l'indissolubilità del matrimonio e perciò questo privilegio necessariamente deve procedere *ex iure divino*⁹.

Per l'applicazione del privilegio paolino, ossia perché il coniuge convertito e battezzato possa contrarre validamente nuove nozze, si richiedono i seguenti presupposti.

In primo luogo, è necessario che il matrimonio sia stato contratto quando entrambe le parti erano infedeli¹⁰. Ne deriva che questo privilegio non si ha nel matrimonio fra una parte battezzata e una parte non battezzata contratto con dispensa dall'impedimento di disparità di culto (can. 1120, § 2). È stato ribadito che l'Apostolo non parla di coniugi, uno dei quali è infedele e l'altro fedele, dovendosi trattare di due coniugi infedeli, uno dei quali si è convertito ed ha ricevuto il battesimo; né allo stesso modo parla l'Apostolo di coniugi, uno dei quali è infedele e l'altro catecumeno¹¹.

In secondo luogo, è necessario che vi sia la conversione e quindi il battesimo di uno dei due coniugi. Si disputa in dottrina se sia necessario il battesimo nella Chiesa cattolica o se sia sufficiente il battesimo in una setta cristiana¹².

⁶ PETRUS GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, vol. II, Typis Polyglottis Vaticanis, Città del Vaticano, 1932, p. 210.

⁷ ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 550.

⁸ Sul punto cfr. JOANNES CHELODI, *op. cit.*, p. 172; PETRUS GASPARRI, *op. cit.*, pp. 209-210; ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 550; ARNALDO BERTOLA, *Il matrimonio religioso*, UTET, Torino 1953, p. 216.

⁹ PETRUS GASPARRI, *op. cit.*, pp. 209-210.

¹⁰ JOANNES CHELODI, *op. cit.*, p. 172.

¹¹ ARTURO CARLO JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto Canonico. Dal Concilio di Trento al codice del 1917*, Il Mulino Editore, Bologna, 1993, p. 445.

¹² ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 553. Afferma l'autore che la *discessio* presuppone una volontà contraria a continuare una coabitazione pacifica.

Il privilegio paolino può applicarsi quando oggetto di esso sia un matrimonio fra infedeli, cioè legittimo, sia esso consumato o non. Il che vuol dire che tale privilegio non può applicarsi al caso di un matrimonio contratto tra un infedele e una persona battezzata. Si ritiene da qualche autore che non possa applicarsi il privilegio al matrimonio contratto tra una parte infedele e una parte battezzata fuori della Chiesa cattolica e non mai convertita dall'eresia e dallo scisma¹³.

In terzo luogo, è necessario che il coniuge rimasto infedele *discedat* per il fatto che l'altro coniuge ha ricevuto il battesimo; cioè si separi dalla parte fedele senza giusta causa. La separazione può essere fisica e certamente non soltanto per *odium fidei*, ma per qualsiasi altro motivo, senza che tuttavia la parte fedele abbia dato giusta causa per essere abbandonata o può essere morale, perché non vuole coabitare *sine contumelia Creatoris*, cioè senza pericolo di far peccare mortalmente l'altra parte battezzata¹⁴. È necessario, insomma, che l'altra parte non voglia convertirsi e non intenda continuare la coabitazione col coniuge convertito alla fede; nel senso che la *discessio* presuppone una volontà contraria a continuare una coabitazione pacifica e questa volontà può estrinsecarsi o in un fatto materiale, fisico, cioè l'abbandono della parte convertita o il materiale impedimento a compiere le pratiche della fede, o percosse, o minacce, o il negare al coniuge convertito il *consortium tori*, o anche in un comportamento ingiurioso non tanto contro la persona del coniuge, quanto per la fede da lui abbracciata, cioè *cum contumelia Creatoris*¹⁵. Se, invece, la parte infedele acconsente ad abitare con la parte battezzata, questa non si separi dalla prima. Non è invocabile il privilegio paolino se dopo che la parte abbia ricevuto il battesimo avesse dato essa causa all'abbandono, commettendo, per es., adulterio¹⁶. Si ha *contumelia Creatoris* quando la parte infedele tenta di indurre la parte convertita ad abbandonare la fede o a commettere peccato mortale. Nell'ipotesi in cui il coniuge rimasto infedele sia disposto a continuare una pacifica convivenza con quello convertito, non si può concedere il privilegio paolino in quanto nessuna offesa vi ha da parte del coniuge infedele¹⁷. Ed è stato chiaramente affermato che, se l'infedele consente di coabitare pacificamente, sebbene rifiuti di convertirsi, non si ha lo scioglimento del vincolo ma, secondo il precetto o il consiglio dell'Apo-

¹³ ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 551.

¹⁴ ARNALDO BERTOLA, *op. cit.*, p. 217.

¹⁵ ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 553.

¹⁶ ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 553.

¹⁷ ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, pp. 553-554.

stolo, il battezzato agisce bene conservando con la parte rimasta infedele la consuetudine di vita *ex caritate*¹⁸.

In quarto luogo, presupposto del privilegio paolino è costituito e rappresentato dal formale interpellato rivolto dalla parte convertita alla parte non convertita. Poiché la cattiva volontà della parte infedele deve essere evidente, manifestamente è necessario interrogarla dal coniuge convertito e battezzato: se voglia anch'essa convertirsi e ricevere il battesimo; o se almeno voglia coabitare con lui pacificamente e senza offesa al Creatore (can. 1121, § 1)¹⁹. Questa duplice interpellazione deve essere fatta e, tuttavia, la Sede Apostolica da essa può dispensare (can. 1121, § 2). Se alla prima interpellazione risponde affermativamente, cioè che anche essa vuole ricevere il battesimo, la cosa è chiara; se invece risponde negativamente alla prima e affermativamente alla seconda, il fedele non abbandoni la parte infedele²⁰; se risponde negativamente alla prima e alla seconda interpellazione deve esaminarsi per quale causa l'infedele voglia allontanarsi dalla parte battezzata: se infatti l'infedele ha una giusta causa per allontanarsi dalla parte fedele, quest'ultima non ha il diritto di contrarre nuove nozze e se le contrae esse sono illecite e invalide (can. 1123)²¹. Si è affermato che il diritto di invocare il privilegio paolino non va soggetto a prescrizione, per cui, se dopo un periodo di pacifica convivenza da parte del coniuge infedele, e pur essendo nuovamente consumato tra loro il matrimonio, il coniuge infedele muta comportamento e abbandoni la parte convertita o continui la convivenza *cum contumelia Creatoris*, la parte convertita può passare a nuove nozze con persona cattolica²². Il can. 1122 del Codex si riferisce alla forma delle interpellazioni. Queste debbono essere fatte in forma autentica e in base ad un provvedimento dell'Ordinario e di suo ordine. Possono essere rivolte, tuttavia, in forma privata cioè privatamente spedite alla parte infedele. Le interpellazioni ordinariamente sono fatte in forma giudiziale vera e propria, cioè con citazione regolare a comparire dinnanzi al tribunale dell'Ordinario per subire formale interrogazione e darvi la risposta. Se si procede per via privata o estragiudiziale, la risposta deve risultare dagli atti o dalle attestazioni di almeno due testimoni²³. È stato autorevolmente affermato che

¹⁸ JOANNES CHELODI, *op. cit.*, p. 173.

¹⁹ JOANNES CHELODI, *op. cit.*, p. 173. Cfr. ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 558, ARNALDO BERTOLA *op. cit.*, p. 218.

²⁰ ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 558.

²¹ PETRUS GASPARRI, *op. cit.*, vol. II, p. 225.

²² ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 554.

²³ ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 557.

i cann. 1121-1122 pongono come regola che queste interpellazioni, in forma sommaria o estragiudiziale, debbono farsi per autorità del vescovo della parte convertita, che le farà direttamente o per mezzo di un suo delegato, redigendo apposito atto; e che solo se per una qualsiasi ragione non si possa ricorrere a questa forma di interpellazione, sono valide e lecite le interpellazioni private, fatte dall'interessato, che però nel foro esterno dovranno essere provate o con due testimoni o con il documento scritto²⁴. La parte infedele deve rispondere alle domande postegli, se cioè voglia convertirsi anche essa o se vuole vivere *pacifice e sine contumelia Cristus*. Non coabita pacificamente colui che muove gravi ingiurie alla comparte fedele; non coabita *sine contumelia Creatoris* chi impone alla comparte un uso disonesto del matrimonio²⁵.

La parte a cui è stata rivolta l'interpellazione può chiedere una dilazione del termine, che le fu assegnato per rispondere dopo una matura riflessione. Fatta regolarmente l'interpellazione, sia in forma giudiziale sia in forma estragiudiziale, nessuna questione può sollevarsi quando la risposta sia negativa; quando essa sia affermativa, invece, può sorgere il dubbio se essa sia la manifestazione di una precisa volontà, o se, invece, essa non sia che la simulazione di un consentimento in realtà insussistente, per cui quando sorge il sospetto che il consentimento della parte infedele alla propria conversione o, quanto meno, alla pacifica convivenza con il coniuge convertito, sia simulato e ciò consti da prove certe e positive o da seri indizi, in tali casi la risposta affermativa si considera come fosse negativa, ed è permesso alla parte battezzata il passaggio ad altre nozze²⁶. Se, trascorso il termine concesso all'infedele per decidere, esso non risponde alle interpellazioni, il silenzio deve interpretarsi come risposta negativa²⁷.

Le interpellazioni, di regola, debbono essere fatte dopo il battesimo, ma la Santa Sede può dispensare da esse, quando risultino inutili o impossibili; poiché soltanto la Santa Sede è sola giudice del fatto, può quindi decidere se possa o meno esimersi dalle interpellazioni²⁸.

Se le interpellazioni per dichiarazione della Santa Sede furono omesse o se l'infedele risponde negativamente alle interpellazioni, la parte battezzata ha il

²⁴ ARTURO CARLO JEMOLO, *op. cit.*, p. 445.

²⁵ A. VERMEERSCH-I CREUSEN, *Epitome iuris canonici*, I-II, Mechliniæ – Romæ, Parisiis-Bruxelles, 1954, p. 302.

²⁶ ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, pp. 557-558.

²⁷ DOMENICO SCHIAPPOLI, *Il matrimonio secondo il diritto canonico*, Tipografia G. Torella e Figlio, Napoli, 1932, p. 266.

²⁸ ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 556.

diritto di contrarre nuove nozze con una persona cattolica (can. 1123)²⁹.

Il matrimonio degli infedeli non si scioglie, in forza del privilegio paolino, né al momento della risposta negativa, né col silenzio del coniuge infedele, ma soltanto al momento in cui la parte fedele contrae un valido matrimonio con una parte cattolica³⁰. Ne consegue che, se la parte battezzata non voglia sposarsi di nuovo e voglia invece rimanere celibe, il matrimonio legittimo non si scioglie³¹. È da notare anche che le interpellazioni, in via di eccezione e per facoltà speciale, in base a circostanze particolari, che lo suggeriscano, dalla Santa Sede possono essere fatte prima della somministrazione del battesimo³².

Resta da ribadire che, una volta celebrato il nuovo matrimonio fra la parte convertita alla fede cristiana e una parte cattolica, il matrimonio legittimo, già contratto in precedenza *ipso facto* si scioglie in favore della fede³³.

Il can. 1127, infine, enuncia il principio secondo cui “In re dubia privilegium fidei gaudet favore iuris” e il significato che deve darsi a questa accezione è il seguente, cioè che, allorquando sorge il dubbio sul diritto o meno della parte convertita ad avvalersi del privilegio paolino, il dubbio debba risolversi per la libertà della parte che abbracciò la fede, nel senso che debba esserle consentito di contrarre nuovo matrimonio, o di permettere un nuovo matrimonio già eventualmente contratto³⁴.

Vige la regola che, nel dubbio, non il matrimonio ma il privilegio della fede *gaudet favore iuris* (can. 1127), perciò nell’incertezza o sulla validità del matrimonio legittimo o sulla persona della prima moglie o sul *discensus* o sulle interpellazioni il *favor matrimonii* cede di fronte al *favor fidei*³⁵. Il fondamento del privilegio è il nuovo matrimonio e non il battesimo.

2. Nel nuovo Codice il problema attinente al privilegio paolino è disciplinato nei cann. 1143-1147. E, premesso che il matrimonio sia stato validamente contratto fra due parti non battezzate, il primo requisito richiesto per l’uso del privilegio paolino è che uno solo dei coniugi si battezzi: tale battesimo

²⁹ JOANNES CHELODI, *op. cit.*, p. 174. Cfr. anche PETRUS GASPARRI, *op. cit.*, p. 226; ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, pp. 558-559. Si afferma che il can. 1123 è esplicito nel dire che le nuove nozze cui può passare il convertito debbono essere con persona cattolica (ARTURO CARLO JEMOLO, *op. cit.*, p. 446).

³⁰ DOMENICO SCHIAPPOLI, *op. cit.*, p. 267.

³¹ JOANNES CHELODI, *op. cit.*, p. 174; ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 559.

³² ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, p. 560.

³³ PETRUS GASPARRI, *op. cit.*, p. 226.

³⁴ ANTONIO BOGGIANO PICO, *op. cit.*, pp. 562-563.

³⁵ DOMENICO SCHIAPPOLI, *op. cit.*, p. 267.

può essere conferito validamente anche fuori dai confini visibili della Chiesa cattolica, cioè in una chiesa o comunità ecclesiale non in piena comunione con essa³⁶. Sorge il problema se, in virtù del privilegio paolino, si possa sciogliere un matrimonio contratto tra due parti non battezzate anche nel caso in cui una parte abbia ricevuto il battesimo in una predetta Chiesa o Comunità ecclesiale acattolica e, rimanendo in essa, desideri contrarre nuove nozze con una parte cattolica; a tal proposito si afferma da un autore che la sentenza a favore appare almeno probabile, come è stato detto in passato³⁷, poiché il privilegio viene dato al coniuge pagano che diviene, secondo l'espressione di San Paolo, un "fratello", un fedele; il che si attua mediante il battesimo, senza alcuna distinzione³⁸. Ancora più aperta è la nuova legislazione canonica: mentre il can. 1125 § 1 del codice del 1917 richiedeva che uno dei coniugi fosse convertito e battezzato, il correlativo can. 1143 § 1 del nuovo codice dispone che il matrimonio contratto da due parti non battezzate si scioglie per privilegio paolino, in favore della fede della parte che ha ricevuto il battesimo, senza definire se essa debba essere o no necessariamente convertita, cioè cattolica³⁹. Si aggiunge che il matrimonio fra due persone non battezzate viene sciolto in forza del privilegio paolino a vantaggio della fede del coniuge che ha ricevuto il battesimo e ciò avviene *ipso facto* con le nozze di quest'ultimo coniuge, purché sia la parte non cattolica a volersi separare (can. 1143 § 1).

La separazione della parte non battezzata, a norma del can. 1143 § 2, si intende operata quando essa rifiuta di coabitare con il coniuge battezzato o di farlo senza offesa del Creatore e a meno che non sia stato quest'ultimo a dare all'altro coniuge, dopo il suo battesimo, una giusta causa per separarsi. Si afferma pertanto che questo paragrafo precisa il significato del termine *discedere* e vengono descritte più situazioni: la parte non battezzata non intende abitare più con la parte battezzata, per cui se ne separa fisicamente, cioè la abbandona o la ha già abbandonato; il coniuge non battezzato non vuole vivere insieme a quello battezzato in pace e senza offesa al Creatore. Tale ultima espressione significa ogni atteggiamento irriverente nei confronti della religione cattolica, oppure il tentativo di portare il coniuge cattolico a commettere gravi mancanze morali, come per esempio portare la comparte cattolica a pratiche idolatriche

³⁶ ANTONINO ABATE, *Il matrimonio nella nuova legislazione canonica*, Paideia editrice, Brescia, 1985, p. 312.

³⁷ ANTONINO ABATE, *op. cit.*, p. 312.

³⁸ ANTONINO ABATE, *op. cit.*, p. 312.

³⁹ ANTONINO ABATE, *op. cit.*, p. 313, il quale continua osservando che lo spirito e la finalità del privilegio paolino non è quello di agevolare il battesimo, ma di favorire la fede che da esso germina, mettendo il fedele, il "cristiano" nella condizione di poterla vivere.

o farle commettere peccati contro il sesto comandamento o non vuole dare educazione cattolica ai figli; il coniuge battezzato perde il diritto di usare del privilegio paolino tutte le volte che, dopo aver ricevuto il battesimo, abbia dato al coniuge non battezzato un giusto motivo per separarsi⁴⁰. Si ribadisce che la separazione del coniuge infedele può essere materiale, cioè fisica, o morale⁴¹. Si ritiene che, perché abbia luogo la applicazione del privilegio paolino, si richiedono le seguenti condizioni: la esistenza di un matrimonio valido tra due non battezzati, perché il privilegio non si può applicare quando si tratta di un matrimonio tra un battezzato e uno non battezzato; che uno solo dei coniugi riceva validamente il battesimo; battesimo che può essere conferito fuori dalla Chiesa cattolica, in una comunità cristiana; infine che la parte non battezzata *discedat*, si allontani, si separi dal coniuge che si battezza, cioè la impossibilità di convivere deve provenire dalla parte pagana⁴². È stato affermato che, perché i coniugi possano realizzare pienamente la intima comunione di tutta la vita a cui Dio li ha chiamati con la vocazione al matrimonio, è necessario che siano vicini fisicamente e moralmente. La vicinanza fisica si attua nella coabitazione, nella convivenza nella stessa casa, laddove la vicinanza morale si concreta nell'armonia dei sentimenti che debbono intercorrere tra i coniugi⁴³. Donde l'altro presupposto per l'applicazione del privilegio paolino consiste nel fatto che la parte non battezzata distrugga tale unione, si allontani, si separi fisicamente o moralmente dal coniuge che si battezza; il can. 1143 § 2 spiega che questo atto è da ritenersi esistente quando la parte non battezzata non vuole coabitare con la parte battezzata o non vuole coabitare pacificamente senza offesa al Creatore⁴⁴.

Il paragrafo 2 del can.1143 in definitiva precisa il significato del termine *discedere* usato nel par.1: cioè vuol significare che la parte non battezzata non intende abitare più con la parte battezzata e se ne separa perciò fisicamente, cioè l'abbandona o l'ha già abbandonata; vuol significare ancora che il coniuge non battezzato non vuole vivere insieme a quello battezzato in pace e senza offesa al Creatore e infine vuol significare che il coniuge battezzato perde il

⁴⁰ REINHOLD SEBOTT-CORRADO MARUCCI, *Il nuovo diritto matrimoniale della Chiesa*, Dehoniane, Napoli 1985, p. 236, dove si ritiene che viene preso in considerazione solo il periodo dopo il battesimo, perché tutti gli errori precedenti ne vengono eliminati.

⁴¹ FEDERICO R. AZNAR GIL, *Derecho matrimonial canónico*, vol. III, Diego Marin Librero Editor, Salamanca, 2003, pp. 167 ss.

⁴² FEDERICO R. AZNAR GIL, *op. cit.*, p. 167. Cfr. anche LUIGI DE LUCA, voce *Matrimonio Canonico*, in *Enc. Giur. Treccani*, vol. XIX, Roma, 1990, p. 33.

⁴³ ANTONINO ABATE, *op. cit.*, p. 314.

⁴⁴ ANTONINO ABATE, *op. cit.*, p. 314.

diritto di usare il privilegio paolino tutte le volte che, dopo aver ricevuto il battesimo, abbia dato al coniuge non battezzato un giusto motivo per separarsi: in sostanza viene preso in considerazione solo il periodo dopo il battesimo⁴⁵. Si rileva che l'uso del privilegio paolino è subordinato a una serie di condizioni: che si tratti di un matrimonio contratto tra due non battezzati; che si abbia la conversione e il battesimo di uno dei congiunti; che si abbia l'allontanamento fisico o morale del coniuge non battezzato: questo allontanamento significa due cose, il rifiuto del non battezzato di convertirsi e il rifiuto di coabitare o di coabitare pacificamente senza ingiuria al Creatore, senza essere cioè di ostacolo alla fede della parte battezzata; che infine si siano avute le interpellazioni della parte non battezzata⁴⁶. È stato affermato e ribadito che il privilegio paolino riguarda il matrimonio contratto validamente tra due persone non battezzate e finché esse rimangono senza battesimo, il loro matrimonio valido *ex iure naturae* è indissolubile; ma se una di esse si converte alla fede cristiana e riceve il battesimo, il perdurare del vincolo dipende dal comportamento della parte non battezzata: infatti, se si converte anche la parte non battezzata e riceve il battesimo, il matrimonio resta per sé indissolubile, come pure rimane indissolubile anche nel caso in cui la parte non battezzata non riceve il battesimo, ma accetta di convivere pacificamente, senza offese del Creatore, con il coniuge battezzato⁴⁷. Ma, se la parte non battezzata si separa (separazione fisica), oppure non sia disposta a convivere pacificamente senza offesa del Creatore (separazione morale), il matrimonio viene sciolto in favore della fede, anche nel caso che sia stato consumato, per il fatto stesso che la parte battezzata contrae un nuovo matrimonio: dopo tale scioglimento, che si effettua *eo ipso*, anche il coniuge non battezzato riacquista la sua libertà. "Pacificamente" nient'altro vuol significare se non lasciando al coniuge battezzato la piena libertà di seguire la propria religione e di educare in essa la prole, ed evitando che la sua conversione al cristianesimo diventi un motivo di litigi, alterchi o, peggio, di vessazioni e maltrattamenti, laddove "senza offesa del Creatore" è una espressione con cui intende riferirsi alla continuazione della convivenza poligamica secondo gli usi del paese o all'uso di pratiche immorali o idolatriche, o alla opposizione di educare i figli nell'educazione cristiana⁴⁸.

Si è osservato che la volontà ostinata della parte non battezzata, che è alla

⁴⁵ REINHOLD SEBOTT-CORRADO MARUCCI, *op.cit.*, p. 236.

⁴⁶ JACQUES VERNAY, *Can.1147*, in AA. VV. *Droit canonique*, Desclée de Brouwer, Paris, 1989, p. 426.

⁴⁷ LUIGI CHIAPPETTA, *Il matrimonio nella nuova legislazione canonica e concordataria*, EDB Editore, Roma, 1990, pp. 371-372.

⁴⁸ LUIGI CHIAPPETTA, *op. cit.*, p. 372; FEDERICO R. AZNAR GIL, *op. cit.*, p.167.

base della sua separazione fisica o morale dalla parte battezzata, deve essere dimostrata e non semplicemente presunta. Il modo normale per conoscerla è proporre alla persona non battezzata le interpellazioni, cioè delle domande in attesa di risposta. Sicché un ennesimo presupposto per l'applicazione del privilegio paolino consiste nel proporre le interpellazioni in base alle quali il coniuge che si battezza deve sapere dall'altra parte infedele se anche essa voglia battezzarsi, e, in caso di rifiuto su questo punto, se almeno sia disposta a coabitare con lui pacificamente, senza offesa del Creatore, con la conseguenza che, se il coniuge interpellato si impegna sinceramente, almeno sul secondo punto, il coniuge battezzato non può invocare il privilegio paolino; può invece ricorrere al privilegio paolino, qualora riceva dalla parte infedele risposta negativa sui due punti⁴⁹. Le interpellazioni debbono accertare la reale intenzione della parte non battezzata e sono necessarie perché la parte battezzata possa contrarre validamente un nuovo matrimonio. Si osserva che l'obbligatorietà, secondo l'opinione più fondata, è solo di diritto positivo ecclesiastico e questo spiega perché l'Ordinario del luogo possa dispensare *gravi de causa* da esse. Ordinariamente le interpellazioni vanno fatte dopo il battesimo, ma per una causa grave, l'Ordinario del luogo può permettere che siano fatte anche prima del battesimo e può anche dispensare da esse, sia prima che dopo il battesimo, purché risulti che esse siano inutili o impossibili⁵⁰. Compete all'Ordinario del luogo, se la parte infedele lo richiede, concedere un congruo spazio di tempo per rispondere, ma lo avverte che, trascorso inutilmente il termine assegnatogli, il suo silenzio sarà ritenuto come risposta negativa⁵¹.

La forma con cui debbono essere fatte le interpellazioni deve essere pubblica, cioè effettuata mediante un regolare processo giudiziario o amministrativo, per autorità dell'Ordinario del luogo della parte convertita: infine gli atti del processo vanno conservati nell'Archivio della Curia diocesana. Ma le interpellazioni, oltre che in forma giudiziale, possono anche essere fatte in forma privata o sommaria dalla stessa parte convertita, specialmente quando non si può osservare la forma pubblica e anche in questo caso le interpellazioni fatte e il loro esito devono constare legittimamente nel foro

⁴⁹ ANTONINO ABATE, *op. cit.*, p. 315. Resta sempre la questione se l'obbligo nasce soltanto dalla legge canonica o anche dal diritto divino: certamente la forma nella quale deve essere effettuata è di diritto canonico e concerne solo la parte convertita, cioè battezzata cattolica (REINHOLD SEBOTT-CORRADO MARUCCI, *op. cit.*, p. 237; JAVIER HERVADA, *Can. 1145*, in AA. VV., *Codigo de derecho canónico*, Eunsa, Pamplona, 1983, p. 692).

⁵⁰ LUIGI CHIAPPETTA, *op. cit.*, p. 373.

⁵¹ ANTONINO ABATE, *op. cit.*, p. 316.

esterno, ad es. mediante un documento scritto, redatto alla presenza di due testimoni⁵².

Si è osservato che il privilegio paolino non è stato fondato dall'apostolo Paolo, ma dalla Chiesa, che, prendendo lo spunto dal testo di S. Paolo, già dai tempi antichi, ha permesso lo scioglimento del vincolo matrimoniale nella convocazione descritta nel can. 1143 c.i.c.; l'autore si sofferma sul fatto che il matrimonio, in linea di principio, deve essere celebrato con parte cattolica (can. 1146 c.i.c.), anche se l'Ordinario del luogo può concedere per grave causa la dispensa in modo che il battezzato possa contrarre matrimonio con una parte acattolica, battezzata o non battezzata (can. 1147)⁵³. Soffermandoci sui cann. 1143-1144 § 1, si potrebbe pensare che si tratti qui semplicemente del battesimo indipendentemente dal fatto che abbia avuto luogo nella Chiesa cattolica o in un'altra comunità, ma spostando l'attenzione sul can. 1144, § 2 e sui cann. 1145, § 1 e 1147, si può affermare che il battesimo richiesto per il privilegio paolino sia il battesimo nella Chiesa cattolica o, se è stato battezzato in un'altra Chiesa cristiana, almeno che dopo sia stato accolto nella chiesa cattolica: insomma, il battezzato, nel momento di usufruire del privilegio paolino, deve essere cattolico e le ragioni sono due. In primo luogo, i cann. 1144, § 2 e 1145, § 1 considerano l'Ordinario del luogo per quanto riguarda le interpellazioni, e il secondo canone dice espressamente "Ordinario del luogo della parte convertita" e, in secondo luogo, il can. 1147 dà una conferma di quanto detto nel seno di detto canone che considera la possibilità che l'Ordinario del luogo conceda la dispensa dall'obbligo di contrarre il nuovo matrimonio con "la parte cattolica"⁵⁴.

È da notare che soltanto la parte battezzata ha il diritto di godere quel privilegio e di decidere se utilizzarlo concretamente: l'altra parte continuerà

⁵² ANTONINO ABATE, *op. cit.*, pp. 314-315. Cfr. JACQUES VERNAY, *op. cit.*, loc. cit, pp. 426-427. Cfr. ANTONIO MOLINA-M. ELENA OLMOS ORTEGA, *Derecho matrimonial canónico substantial y procesal*, Madrid, 1992, p. 305; ALBERTO BERNÁRDEZ CANTÓN, *Compendio de derecho matrimonial canónico*, Madrid, 1994, p. 289.

⁵³ JOSÉ F. CASTAÑO, *Il sacramento del matrimonio*, Roma, 1994, p. 518. Vedi anche ENRICO VITALI-SALVATORE BERLINGÒ, *Il matrimonio canonico*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 131.

⁵⁴ JOSÉ F. CASTAÑO, *op. cit.*, p. 521, il quale afferma che, se colui che ha ricevuto il battesimo fosse un fratello separato, l'Ordinario del luogo non avrebbe niente a che vedere con le interpellazioni richieste per il privilegio paolino (p. 521), e che, nel caso del privilegio paolino, diversamente da quanto accade nei casi contemplati nei cann. 1148 e 1149, non si dice espressamente che il battezzato deve ricevere il battesimo nella Chiesa cattolica, perché al tempo in cui è apparsa la figura del privilegio paolino ancora non c'era la divisione all'interno della Chiesa, né da parte degli orientali né da parte dei riformatori (p. 522). Vedi su questa problematica JUAN FERNÁNDEZ, *Derecho matrimonial canónico*, Editorial Tecnos, Madrid, 1999, pp. 199-200, nonché PAOLO MONETA, *Il matrimonio nel nuovo diritto canonico*, Genova 1998, p. 233.

a restare vincolata al matrimonio sino a quando il coniuge non si determini a passare a nuove nozze⁵⁵.

È da tener presente che la Congregazione per la dottrina della Fede in data 30 aprile 2001 ha emanato le nuove *Normae de conficiendo processu pro solutione vinculi matrimonialis in favorem fidei*, che sostituiscono quelle precedentemente date con la *Instructio pro solutione matrimonii in favorem fidei* del 1973⁵⁶. Nel documento vengono indicati due presupposti di ordine generale che debbono essere presenti al momento della concessione della grazia pontificia: il primo fa riferimento al definitivo fallimento di questo matrimonio, non sussistendo alcuna possibilità di ristabilire la comunità di vita coniugale; il secondo presupposto riguarda le responsabilità personali in ordine a tale fallimento, nel senso che la parte che richiede lo scioglimento (*pars oratrix*) non deve aver provocato per sua colpa, esclusiva o almeno prevalente, il naufragio della convivenza coniugale⁵⁷. Inoltre, occorre che il *favor fidei* investa anche il nuovo matrimonio e che sia soprattutto da questo che il richiedente tragga un beneficio spirituale, un aiuto a intraprendere il proprio cammino di fede: anche se il *favor fidei* è decisamente proiettato verso il futuro e deve trovare concreta esplicazione in una nuova vita matrimoniale al punto che non si dà alcuno scioglimento senza la celebrazione di un nuovo matrimonio, nel senso che soltanto quando il coniuge convertito passa concretamente a nuove nozze viene automaticamente a sciogliersi il precedente vincolo matrimoniale (can.1143)⁵⁸.

Le nuove *Normae*, poi, prescrivono che il dubbio sulla nullità deve essere espressamente menzionato nella supplica rivolta al pontefice, ma una volta avviati alla fase conclusiva del procedimento non è possibile che tale dubbio possa portare ad una sospensione della grazia e all'apertura di uno più specifico accertamento sulla nullità del matrimonio⁵⁹.

Non esistono sostanziali novità per quanto attiene alle norme procedurali che compongono la seconda parte del documento, sicché le linee fondamentali di questo documento particolare sono identiche a quelle della precedente *Instructio*⁶⁰.

⁵⁵PAOLO MONETA, *op. cit.*, p. 234. Cfr. Anche MARIANO LÓPEZ ALARCÓN-RAFAEL NAVARRO VALLS, *Curso de derecho matrimonial canónico y concordado*, Editorial Tecnos, Madrid 2001, p. 393.

⁵⁶PAOLO MONETA, *Le nuove norme per lo scioglimento del matrimonio in favore della fede*, in *Il Diritto eccl.*, 2002, I, pp. 1331-1332.

⁵⁷PAOLO MONETA, *op. ult. cit.*, p. 1335.

⁵⁸PAOLO MONETA, *op. ult. cit.*, p. 1337.

⁵⁹PAOLO MONETA, *op. ult. cit.*, p. 1342.

⁶⁰PAOLO MONETA, *op. ult. cit.*, p. 1343.

Particolare attenzione pone la dottrina sulle interpellazioni, che possono farsi in modo sommario e estragiudiziale in forza dell'autorità dell'Ordinario del luogo della parte battezzata, oppure in modo privato se non è possibile effettuarle in altro modo, nel qual caso debbono risultare nel foro esterno⁶¹.

3. Il famoso passo di San Paolo ha subito diverse interpretazioni tanto che alcuni commentatori hanno ritenuto che le parole di San Paolo si riferiscano ad una semplice separazione che lascia sussistere il vincolo coniugale tra le parti; in effetti non si può concepire che S. Paolo abbia consentito il divorzio, dopo averlo espressamente escluso nei versetti precedenti (v. 10-11)⁶².

Se esaminiamo la normativa vigente risulta evidente che il nuovo Codice giovanneo paolino contiene una precisa e minuziosa disciplina del privilegio paolino, che stabilisce, oltre ai presupposti di esso, anche le modalità e gli adempimenti necessari per la sua concreta applicazione⁶³.

La novità più importante è la disposizione legislativa di cui al can. 1147, che permette all'Ordinario locale, per una giusta causa, di concedere che la parte battezzata usi il privilegio paolino per contrarre matrimonio con la parte non cattolica, tanto battezzata quanto non battezzata, osservando però ciò che si esige per i matrimoni misti⁶⁴.

Volendo studiare la disciplina del privilegio paolino attualmente in vigore, è, prima di tutto, confermato che si deve trattare di un matrimonio contratto da due persone non battezzate; il privilegio non opera infatti nei confronti di un matrimonio celebrato da un cattolico con una persona non battezzata, previa dispensa dall'impedimento di disparità di culto⁶⁵. Dopo la celebrazione del matrimonio legittimo, uno dei due coniugi deve convertirsi al cristianesimo e ricevere il battesimo, non richiedendosi che quest'ultimo sia conferito nella Chiesa cattolica, potendo essere impartito anche in una delle numerose confessioni cristiane che attribuiscono al battesimo lo stesso significato che esso riceve nella Chiesa cattolica⁶⁶. Bisogna poi tener conto che un altro elemento caratteristico dello scioglimento del matrimonio legittimo in favore della fede è la concessione alla parte non battezzata di un tempo (*induciae*) per riflettere

⁶¹ JOSÉ M. GONZÁLES DEL VALLE, *Derecho canónico matrimonial*, Eunsa, Pamplona, 2002, p. 153.

⁶² PAOLO MONETA, *Il privilegio paolino*, in *Diritto matrimoniale canonico*, vol. III, Libreria editrice vaticana, Città del Vaticano, 2005, p. 428.

⁶³ PAOLO MONETA, *Il privilegio paolino*, cit., p. 428.

⁶⁴ JOSÉ M. GONZÁLES DEL VALLE, *op. cit.*, p. 152.

⁶⁵ MARIANO LÓPEZ ALARCÓN-RAFAEL NAVARRO VALLS, *op. cit.*, p. 393.

⁶⁶ PAOLO MONETA, *Il privilegio paolino*, cit., p. 429; MARIANO LÓPEZ ALARCÓN-RAFAEL NAVARRO VALLS, *op. cit.*, p. 393.

sul proprio atteggiamento⁶⁷. È evidente che, dopo la celebrazione del matrimonio legittimo, uno dei due coniugi si converta alla fede cristiana e riceva il battesimo, non bastando una semplice adesione alla fede cristiana che non sia confermata e ratificata dal ricevimento del battesimo; come pure non si richiede che il battesimo venga conferito nella Chiesa cattolica⁶⁸. Il Codice del 1983 ha innovato su questo punto e prevede l'applicazione del privilegio paolino alla parte *quae baptismum recepit* (can. 1143, § 1); mentre nel vecchio codice si parlava di *coniux conversus et baptizatus* (can 1121, § 1); comunque per la completa operatività del privilegio, occorrerà che il battezzato non cattolico abbia interesse a regolare la propria situazione matrimoniale secondo la disciplina della Chiesa cattolica, ad esempio, perché intende celebrare un nuovo matrimonio con una parte cattolica⁶⁹.

È stato affermato che alla conversione del coniuge deve seguire un comportamento dell'altro coniuge non battezzato; e tale comportamento è indicato col termine *discensus*, separazione che può essere morale o fisica e consiste nel fatto della separazione dal coniuge battezzato o nel fatto della separazione o abbandono morale che ha luogo quando il coniuge infedele rifiuta di convivere pacificamente senza offesa al Creatore⁷⁰. Non si richiede che il *discensus* avvenga *in odium fidei*, si ponga cioè in diretta relazione con la conversione del coniuge; esso può anche riguardare la vita matrimoniale nei suoi contenuti umani, rendere intollerabile la prosecuzione della convivenza in modo tale da turbare la convivenza gravemente: deve badarsi al fatto che il matrimonio, anziché fonte di arricchimento umano e spirituale per il coniuge convertito, divenga per lui un ostacolo a vivere tranquillamente con la propria coscienza la sua condizione di fedele⁷¹.

Il problema forse più arduo, concernente il privilegio paolino, è costituito nell'accertamento dei presupposti. Per determinare, infatti, quale sia la causa del *discensus* della parte non cattolica e se vi sia colpa nella parte battezzata sono, di regola, rivolte le interpellazioni alla parte non cattolica, la quale deve rispondere alla domanda se intenda anch'essa ricevere il battesimo o se voglia convivere pacificamente con il suo coniuge. Si è avvertito che, in ordine a questo aspetto, si rende necessario l'intervento di un soggetto esterno, di una

⁶⁷ AA. VV., *Commento al codice di diritto canonico*, a cura di Pio Vito Pinto, vol. I, LEV, Città del Vaticano, 2001, p. 678.

⁶⁸ PAOLO MONETA, *Il privilegio paolino*, cit., p. 429.

⁶⁹ PAOLO MONETA, *Il privilegio paolino*, cit., p. 430.

⁷⁰ JUAN FORNÉS, *op. cit.*, p. 199; MARIANO LÓPEZ ALARCÓN-RAFAEL NAVARRO VALLS, *op. cit.*, p. 393.

⁷¹ PAOLO MONETA, *Il privilegio paolino*, cit., p. 430.

autorità che sia in grado di procedere oggettivamente e di attestare che vi siano le condizioni che danno diritto al coniuge battezzato di essere liberato dal precedente vincolo contratto nell'infedeltà⁷².

L'accertamento non avviene, peraltro, secondo le modalità usualmente adottate per le altre ipotesi di scioglimento, ossia tramite un'istruttoria condotta da un delegato del vescovo diocesano che comporta l'interrogatorio delle parti e dei testimoni, la ricerca di documenti, le eventuali perizie, ma avviene invece attraverso il sistema delle interpellazioni⁷³. Le interpellazioni sono domande rivolte alla parte non convertita, con la quale le si chiede se è disposta a ricevere il battesimo o se almeno intenda coabitare pacificamente e senza offesa al Creatore con la parte battezzata (can.1144, § 2): richiesta che deve fare di regola l'Ordinario del coniuge convertito, dopo che questi ha ricevuto il battesimo e in essa può essere inserito un termine entro il quale il coniuge è tenuto a rispondere, con l'avvertimento che, una volta trascorso tale termine, il silenzio verrà considerato come risposta negativa⁷⁴. Si è affermato che questo è il normale modo di procedere da seguirsi per l'applicazione del privilegio paolino, ma il legislatore ha previsto una serie di deroghe che fanno vedere l'estremo favore con cui viene vista la persona del coniuge convertito: è previsto infatti che l'Ordinario possa dispensare dalle stesse interpellazioni, purché risulti da un'indagine sommaria che essa non può essere fatta o che sarebbe inutile farla (can. 1144, § 2). L'Ordinario, inoltre, può consentire che l'interpellazione sia eseguita ancor prima che il coniuge riceva il battesimo e può consentire che l'interpellazione sia fatta privatamente dalla stessa parte convertita, se non è possibile seguire la procedura giudiziale davanti all'Ordinario (can. 1145, § 2), purché questa interpellazione privata risulti in qualche modo in foro esterno⁷⁵.

È stato osservato che un soggetto possa far constatare l'applicazione del privilegio paolino ed acquisire il diritto a contrarre nuove nozze, anche se non ha, almeno al momento, alcuna intenzione di esercitare tale diritto e che peraltro, se la parte battezzata accetta di riprendere la convivenza, questo suo comportamento non può che essere interpretato come rinuncia a far valere il diritto a contrarre nuove nozze⁷⁶. E si è aggiunto che il diritto della

⁷² PAOLO MONETA, *Il privilegio paolino*, cit., p. 432. Vedi anche MARIANO LÓPEZ ALARCÓN-RAFAEL NAVARRO VALLS, *op. cit.*, pp. 393-394; JOSÉ M. GONZÁLES DEL VALLE, *op. cit.*, p. 153.

⁷³ PAOLO MONETA, *Il privilegio paolino*, cit., p. 432.

⁷⁴ PAOLO MONETA, *Il privilegio paolino*, cit., p. 432.

⁷⁵ MARIANO LÓPEZ ALARCÓN-RAFAEL NAVARRO VALLS, *op. cit.*, p. 394; LUCIANO MUSSELLI-MARIO TESCHI, *Manuale di diritto canonico*, Monduzzi Editore, Bologna, 2002, pp. 266-267.

⁷⁶ PAOLO MONETA, *Il privilegio paolino*, cit., p. 432.

parte convertita viene meno soltanto se l'altra si converte e riceve a sua volta il battesimo, nel qual caso il matrimonio acquista valore di vero sacramento. È da ricordare che, se il Codice del 1917 esigeva che la parte battezzata celebrasse il matrimonio con una parte cattolica, tale esigenza è venuta meno con la nuova legislazione assai più aperta all'accettazione dei matrimoni tra cattolici e persone di altra confessione, per cui è previsto che l'Ordinario del luogo, sussistendo una grave ragione, possa concedere alla parte battezzata di contrarre matrimonio con una parte non cattolica, battezzata o non battezzata, sempre che siano avvenute le prescrizioni per i matrimoni misti (can. 1147)⁷⁷.

Infine, in base al can. 1150, si stabilisce un principio, quello che conduce a riservare particolare attenzione ai valori della fede e alle esigenze spirituali dei fedeli, per cui *in re dubia privilegium fidei gaudet favore iuris* (1150)⁷⁸.

⁷⁷ JOSÉ M. GONZÁLES DEL VALLE, *op. cit.*, p.153.

⁷⁸ PAOLO MONETA, *Il privilegio paolino, op. cit.*, p. 433.

Epifania storica delle particolari ipotesi del can. 517 CIC

STEFANO TESTA BAPPENHEIM

“Parlare della parrocchia, negli aspetti in cui attualmente ci si presenta dopo il Vaticano II, equivarrebbe ad esaminare l’istituto ed i problemi che vi si riconnettono solo parzialmente.

Un’indagine che, anche se imperfetta, non voglia essere sommaria non può fare a meno di risalire se non alle origini almeno agli elementi basilari dell’istituto giuridico; riuscirebbe altrimenti impossibile o quanto meno particolarmente difficile coglierne il contenuto, la finalità istitutiva e la concreta funzione giuridica”¹, giacché “la giuridicità dell’ordinamento canonico [...] ancor oggi differenzia enormemente la posizione della Chiesa cattolica da quella di qualsiasi altra confessione religiosa”², dal momento che “il diritto canonico [...] non è in antitesi con la realtà misterica della Chiesa, ma in consonanza con essa, e capace di interpretarla”³: anche se, infatti, “è indiscutibile che un codice [sia] storicamente condizionato”⁴, va sempre tenuta presente “l’insopprimibilità della dimensione giuridica – per altro caratteristica peculiare della Chiesa romana”⁵.

La questione della guida della parrocchia⁶ in forma ordinaria e straordi-

¹ MARIA GABRIELLA BELGIORNO DE STEFANO, *La parrocchia prima e dopo il Concilio Vaticano II*, in AA.VV., *Studi in onore di P.A. D’Avack*, Giuffrè, Milano, I, 1976, p. 197. Cfr. FRANCESCO COCCOPALMERIO, *Quaedam de conceptu paroeciae iuxta doctrinam Vaticanii II*, in *Periodica*, LXX (1981), pp. 119 ss.; JOSEPH RATZINGER, *Demokratisierung der Kirche?*, in JOSEPH RATZINGER-HANS MAIER, *Demokratie in der Kirche. Möglichkeiten, Grenzen, Gefahren*, Lahn, Limburg, 1970, pp. 7 ss.

² MARIO TEDESCHI, *La codificazione canonica. Problemi metodologici*, in ID., *Scritti di diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 26.

³ *Ibidem*, p. 32.

⁴ *Ibidem*, p. 35.

⁵ *Ibidem*, p. 32.

⁶ Cfr. JUAN IGNACIO ARRIETA OCHOA DE CHINCHETRU, *La parrocchia come comunità di fedeli e soggetto canonicamente unitario*, in AA.VV., *La parrocchia, Atti delle riunioni culturali del 1996 dell’Arci-*

naria⁷, quantunque recentemente tornata d'attualità in conseguenza della penuria di sacerdoti, è un tema che affonda le proprie radici nella storia della Chiesa⁸.

I. *Il can. 517, § 1 CIC*

Ubi adiuncta id requirant paroeciae aut diversam simul paroeciarum cura pastoralis committi potest pluribus in solidum sacerdotibus, ea tamen lege, ut eorundem unus curae pastoralis exercendae sit moderator, qui nempe actionem coniunctam dirigat atque de eadem coram Episcopo respondeat.

Vi sono fenotipi storici di parrocchie di questo tipo nella storia della Chiesa di tutt'Europa: in Italia, *in primis*, va citato il caso della c.d. 'collegiata', ove più parrocchie erano affidate *in solidum* o *per turnum* ad un gruppo di canonici⁹: in Italia, *ad ex.*, va citato il caso della parrocchia di San Quirino d'Orcia, attualmente ricompresa nella diocesi di Siena, che venne retta in questo modo dal 1648, con Bolla di Innocenzo X, sino al CIC-17¹⁰; in Austria, poi, la parrocchia di Santo Stefano a Vienna¹¹, secondo uno schema iniziato nel 1137 e più volte confermato, nel 1358 da Innocenzo VI, nel 1364 da Urbano V, nel 1469 da Paolo II, con la bolla '*In supremae dignitatis specula*', nonché, sulla base di queste ormai consolidate radici storiche, anche nel 1922 dal Cardinale

sodalizio della Curia romana, LEV, Città del Vaticano, 1997, pp. 21 ss.; RICHARD PUZA, *Kirche und Gemeinde im neuen Codex iuris canonici*, in MICHEL THÉRIAULT-JEAN THORNE (a cura di), *Le nouveau Code de droit canonique*, Faculté de Droit canonique, Ottawa, 1986, pp. 671 ss.; ANTONIO MARIA ROUCO VARELA, *La Parroquia en la Iglesia. Evolución histórica, momento actual, perspectiva de futuro*, in JULIO MANZANARES (a cura di), *La parroquia desde el nuevo derecho canónico*, Universidad Pontificia, Salamanca, 1991, pp. 15 ss.

⁷ V. MICHAEL BÖHNKE, *Pastoral in Gemeinden ohne Pfarrer*, Ludgerus, Essen, 1994; ID., *Die Zukunft der 'priesterlosen' Gemeinde. Kirchenrechtliche Aspekte*, in *TbG (B)*, XXXVIII (1995), pp. 162 ss.; PETER STOCKMANN, *Außerordentliche Gemeindeleitung*, Lang, Frankfurt a.Main, 1999; RENÉ LÖFFLER, *Gemeindeleitung durch ein Priesterteam. Interpretation des can. 517 § 1 CIC/1983 unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Rechtslage*, Ludgerus, Essen, 2001.

⁸ FRANCESCO COCCOPALMERIO, *De Paroeciae personalitate iuridica a Codice 1917 usque ad Codicem 1983*, in *Periodica*, LXXIV (1985), pp. 325 ss.; RAOUL NAZ, voce *Paroisse*, in *Dictionnaire de Droit Canonique*, Letouzey, Paris, VI, 1957, nn. 1234 ss.

⁹ FERDINAND GEIGEL, *Das italienische Staatskirchenrecht, auf Grund der neuesten Rechtsprechung systematisch erläutert*, Kirchheim, Mainz, 1886, p. 128.

¹⁰ GINO NALDI, *San Quirico d'Orcia e dintorni*, DC, Siena, 1988, pp. 51 ss.

¹¹ VIKTOR FLIEDER, *Stephansdom und Wiener Bistumsgründung*, WD, Wien, 1968, pp. 171 ss.; ALFRED KOSTELECKY, *Die Rechtsbeziehungen zwischen den Seelsorgen und dem Kapitel am Wiener Dom. Eine rechtsgeschichtliche Untersuchung*, Herder, Wien, 1963, pp. 24 ss.

Piffels, nel 1949 dal Cardinale Innitzer, nel 1964 dal Cardinale König e nel 1988 dal Cardinale Groër¹²; in Svizzera, inoltre, la collegiata di San Pelagio, a Bischofszell, della diocesi di Costanza fino al 1815 e della diocesi di Basilea dal 1829¹³; in Germania, numerosi sono gli esempi citabili: le parrocchie di San Quirino in Neuß¹⁴, dal 1200, di San Martino a Oberwesel, dal 1219¹⁵, di Nostra Signora ad Oberwesel, dal 1423¹⁶, di San Bartolomeo a Zerbst, dal 1331¹⁷, di San Giovanni Battista a Vilshofen, dal 1376¹⁸, San Severo a Boppara¹⁹; in Francia²⁰, dove, durante il Medioevo, non fu raro che vi fossero più parroci in solido per una parrocchia, giacché troviamo esempio nelle diocesi di Angers, Arras, Avranches (oggi Coutances), Bayeux, Besançon, Cambrai, Chartres, Châlons-sur-Marne, Évreux, Laon (oggi Soisson), Le Mans, Léon (oggi Quimper), Lisieux, Noyon (oggi Beauvais), Parigi, Reims, Rouen, Sées e Vannes²¹, per tacere degli esempi, ancor più antichi, risalenti all'XI secolo, delle parrocchie di Saint-Folquin a Gravelines e di Saint-Maurice a Fins²²; in Belgio, dalla metà dell'XI secolo sino al XVII abbiamo numerosi esempi nelle diocesi di Antwerpen, Brügge, Gent, Lüttich, Mechel-Bruxelles e Tournai²³, come pure le parrocchie di Sainte-Walburge ad Audenarde, Notre-Dame e Saint-Sauveur a Brügge, Saint-Martin a Courtrai, Saint-Jean, Saint-Michel e Saint-Nicolas a Gent, Saint-Germain a Tirlemont²⁴; in Olanda il fenomeno risale al XII secolo, con le parrocchie di Axel e di St. Bavo ad Aarderung²⁵;

¹² KONRAD HARTELT, *Die Diözesan- und Regionalsynoden im deutschen Sprachraum nach dem Zweiten Vatikanum. Rechtshistorische und rechtstheologische Aspekte der Verwirklichung des Synodalprinzips in der Struktur der Kirche der Gegenwart*, St. Benno, Leipzig, 1979, pp. 48 ss.

¹³ WERNER KUNDERT, *St. Pelagius in Bischofszell*, in GUY PAUL MARCHAL (a cura di), *Die Weltlichen Kollegiatstifte der deutsch- und französischsprachigen Schweiz*, Francke, Bern, 1977, pp. 215 ss.

¹⁴ RAYMUND KOTTJE, *Das Stift St. Quirin zu Neuß von seiner Gründung bis zum Jahre 1485*, Schwann, Düsseldorf, 1952, pp. 49 ss.

¹⁵ FERDINAND PAULY, *Das Erzbistum Trier*, SV, Berlin-New York, II, 1980, pp. 426 ss.

¹⁶ *Ibidem*, pp. 305 ss.

¹⁷ FRITZ BÜNGER-GOTTFRIED WENTZ, *Das Bistum Brandenburg*, de Gruyter, Berlin, II, 1941, pp. 18 ss.

¹⁸ NORBERT BACKMUND, *Die Kollegiat- und Kanonissenstifte in Bayern*, Poppe, Windberg, 1973, pp. 106 ss.

¹⁹ FERDINAND PAULY, *Das Erzbistum Trier*, cit., p. 146.

²⁰ V. AD VAN DER HELM, *Un clergé parallèle? Étude socio-juridique des laïcs dans l'Église catholique en France et aux Pays-Bas*, CERDIC, Strasbourg, 1993.

²¹ NICOLAS-NORBERT HUYGHEBAERT, *Notes sur l'origine de la pluralité des curés dans l'ancien comté de Flandre*, in *RHE*, LXIV (1969), p. 404.

²² *Ibidem*, p. 405.

²³ *Ibidem*, p. 404.

²⁴ *Ibidem*, pp. 413 ss.

²⁵ *Ibidem*, p. 406.

in Gran Bretagna, fino alla metà del XIX secolo, più che parroci e parrocchie vi sono ancora missionari²⁶, e l'istituzione di parrocchie *in solidum* viene stabilita dal I sinodo provinciale di Westminster del 6-17 luglio 1852, all'Oscott College di Birmingham²⁷; il fenomeno, infine, è riscontrabile anche negli Stati Uniti²⁸, come stabilito dal I sinodo provinciale di Baltimora, del 1829²⁹, ed in Australia, introdottovi dalla riunione dei Vescovi australiani del 1862 a Melbourne³⁰, le cui decisioni vennero però annullate dalla Sacra Congregatio de Propaganda Fide nel 1864³¹.

Il secondo gruppo, cui abbiamo già fatto cenno, è costituito dalle 'chiese ricettizie'³², di cui troviamo una chiara esemplificazione in un decreto del Concilio di Salerno del 1596³³, che, sulla scia di quanto previsto dal Concilio

²⁶ RICHARD SCHIEFEN, *The First Provincial Synod of Westminster (1852)*, in *AHC*, IV (1972), pp. 201 ss.

²⁷ *Ibidem*; *Acta et Decreta Sacrorum Conciliorum Recentiorum. Collectio Lacensis*, Friburgi Brisgoviae, III, 1875, pp. 895 ss.

²⁸ V. THOMAS XAVIER HOFMANN, *Alternate Forms of pastoral leadership and the power of governance: canon 517, § 2, and developing practice*, Catholic University of America, Washington, D.C., 1990; GARY BURKART, *The Parish Life Coordinator. An Institut for Pastoral Life Study*, Sheed & Ward, Kansas City, 1992.

²⁹ IAN BENJAMIN WATERS, *Die Konzilien in Australien, 1842-1917*, Schöningh, Paderborn – München – Wien – Zürich, 1994, nn. 79 ss.

³⁰ *Ibidem*, nn. 20.31 ss.

³¹ *Ibidem*.

³² ALPHONSE BORRAS, *La notion de curé dans le Code de Droit Canonique*, in *RDC*, XXXVII (1987), pp. 232 ss.; GABRIELE DE ROSA, *Vescovi, popolo e magia nel Sud. Ricerche di storia socio-religiosa dal XVII al XIX secolo*, Guida, Napoli, 1983, pp. 36 ss.; NICCOLÒ DEL RE, voce *Ricettizie*, in *Diz. Eccl.*, III, 1958, p. 523; GIUSEPPE FORCHIELLI, *La pieve rurale. Ricerche sulla storia della costituzione della Chiesa in Italia, e particolarmente nel Veronese*, Bardi, Roma, 1931, pp. 30 ss.; FERDINAND GEIGEL, *Das italienische Staatskirchenrecht, auf Grund der neuesten Rechtsprechung systematisch erläutert, cit.*, pp. 128 ss.; ALFRED KOSTELECKY, *Die Rechtsbeziehungen zwischen den Seelsorgen und dem Kapitel am Wiener Dom. Eine rechtsgeschichtliche Untersuchung, cit.*, pp. 81 ss.; MICHELE MIELE, *Die Provinzialkonzilien Südtaliens in der Neuzeit*, Schöningh, Paderborn, 1996, pp. 327 ss.; HERMANN NOTTARP, *Ehrenkanoniker und Honorarkapitel*, in *ZSRGK*, XIV (1925), pp. 325 ss.; CESARE OLMO, *Il diritto ecclesiastico vigente in Italia*, Hoepli, Milano, 1903, pp. 315 ss.; FIORENZO ROMITA, voce *Ricettizie, chiese*, in *Enc. Catt.*, X, pp. 876 ss.; FRANCESCO SCADUTO, *Erezione delle collegiate*, in *AA.Vv.*, *Festschrift Emil Friedberg zum siebzigsten Geburtstage gewidmet von seinen Schülern*, Scientia, Aalen, 1981, pp. 245 ss.; PETER SCHAPPERT, *Solidarische Pfarrseelsorge, Möglichkeit und Bewertung in der neuklassischen Kanonistik*, EOS, St. Ottilien, 1991, pp. 13 ss.; HEINRICH FELIX SCHMID, *Gemeinschaftskirchen in Italien und Dalmatien*, in *ZSRGK*, XLVI (1960), pp. 52 ss.; HERIBERT SCHMITZ, *Nachkonziliare Rechtsprobleme um Pfarrei, Pfarrer und pastoralen Dienst*, in *TThZ*, LXXXVIII (1979), pp. 106 ss.; ID., *Pfarrei und Gemeinde*, in *AfkKR*, CXLVIII (1979), pp. 67 ss.; FAUSTINO DE GREGORIO, *Stato e Chiesa nella storia del diritto: primato spirituale e difesa temporale*, Aracne, Roma, 2005.

³³ JOHANNES DOMINICUS MANSI (a cura di), *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio*, Graz, 1960-1962, XXXV, pp. 965 ss.

di Trento³⁴, mostra come nella diocesi di Salerno vi fossero parrocchie guidate non da un solo sacerdote, bensì da più sacerdoti *promiscue*, o *in solidum*, o *per turnum*. La chiesa ricettizia è un'entità collegiale³⁵, in cui, senza disposizione dell'Ordinario³⁶, possono venir *recepti* sacerdoti che provengano da un determinato luogo o da una determinata famiglia³⁷. Questi sacerdoti sono giuridicamente del tutto equiparati, partecipando alla guida della *ricettizia* ed all'amministrazione dei suoi beni. Dal punto di vista canonico, infatti, la *chiesa ricettizia* è una "unica persona morale collegiale, giacché le dignità in essa esistenti erano puramente nominali o *ventosae, quoad honores tantum*, senza erezione in titolo"³⁸.

Quantunque le origini delle *ricettizie* siano oscure, "si può con solida probabilità ritenere che in Italia la r.[icettizia] sia sorta sullo stampo delle antiche corporazioni al tempo dei Comuni e si sia sviluppata poi prevalentemente nel Regno delle Due Sicilie per l'influsso della dominazione spagnola, essendo state le chiese patrimoniali assai diffuse in Spagna"³⁹.

Queste entità, chiamate anche *patrimoniali, matrici, consorziali, comunie o communerie*, si possono distinguere in *civiche* o *familiari*, in *innumerate* o *numerate*, od in *non curate* e *curate*: "Curate sono dette le r.[icettizie] aventi cura d'anime esercitata *actualiter* e *in solidum* prima da tutti i partecipanti, poi *per turnum*, infine *actualiter* da un vicario curato e *habitualmente* dal collegio dei partecipanti"⁴⁰; si differenziano dalle parrocchie, nelle quali un parroco è responsabile per la cura d'anime, per il fatto che nelle *chiese ricettizie* tutti i sacerdoti appartenenti alla *ricettizia* sono responsabili, con eguali diritti e doveri, per la cura d'anime, che esercitano *in solidum*⁴¹; la *ricettizia* si diffuse

³⁴ Tridentinum, s. 24, c. 18 *De ref.*

³⁵ NICCOLÒ DEL RE, voce *Ricettizie*, *cit.*, p. 523.

³⁶ FERDINAND GEIGEL, *Das italienische Staatskirchenrecht, auf Grund der neuesten Rechtsprechung systematisch erläutert*, *cit.*, p. 129.

³⁷ V. RENÉ METZ, *Le cadre territorial ou personnel de la paroisse d'après les schémas du Concile de Trente*, in AA.VV., *Liber Amicorum Monseigneur Onclin. Thèmes actuels de droit canonique et civil*, Duclot, Gembloux, 1976, pp. 1 ss.

³⁸ FIORENZO ROMITA, voce *Ricettizie, chiese*, *cit.*, p. 877.

³⁹ *Ibidem*. Sul riferimento alla Spagna, v. EDUARDO FERNANDEZ REGATILLO, *Derecho parroquial*, Sal Terrae, Santander, 1953, p. 23: "En los países del Norte, y sobre todo en la cuenca del Ebro, había muchas en que la parroquialidad era familiar, esto es, a ellas pertenecían determinadas familias, aunque cambiasen de domicilio. Estas eran generalmente las llamadas patrimoniales o recepticias, en las que la patrimonialidad se extendía a veces hasta los mismos párrocos, exigiéndose que fuesen naturales del pueblo, y aun bautizados en la pila de la propia parroquia, y por eso se llamaban pilongos".

⁴⁰ FIORENZO ROMITA, voce *Ricettizie, chiese*, *cit.*, p. 877.

⁴¹ ID., *Le chiese ricettizie nel diritto canonico e civile dalle origini ai giorni nostri*, Ed. Monitore ecclesiastico, Roma, 1947, p. 44.

soprattutto nell'Italia meridionale, e fu oggetto della legislazione non solo canonica⁴², ma anche statale⁴³.

Abbiamo, infine, i 'cappellani a rotazione'⁴⁴, anch'essi diffusi soprattutto nell'Italia meridionale, che però, essendo incompatibili con i decreti del Concilio di Trento, vennero aboliti a partire dal Concilio provinciale di Capua del 6/8 aprile 1567⁴⁵.

II. *Il can. 517, §2 CIC*

*Si ob sacerdotum penuriam Episcopus diocesanus aestimaverit participatio-
nem in exercitio curae pastoralis parociae concedendam esse diacono aliive
personae sacerdotali carattere non insigniae aut personarum communicati,
sacerdotem constituat aliquem qui, potestatibus et facultatibus parochi instructus,
curam pastoralem moderetur.*

Il can. 517, § 2 CIC appare come una novità del CIC-1983⁴⁶, e "il risque probablement de marquer un tournant dans l'histoire de la paroisse"⁴⁷.

Le sue radici possono essere fatte risalire al secondo capitolo del decreto conciliare 'Ad gentes', del 7 dicembre 1965, al M.P. 'Sacrum diaconatus ordinem', di Paolo VI⁴⁸, alla successiva istruzione 'La funzione evangelizzatrice',

⁴² V. Concilio di Bari, del 1628, in MICHELE MIELE, *Die Provinzialkonzilien Südtaliens in der Neuzeit*, cit., p. 327; Concilio di Napoli, del 1699, ivi, p. 383; Concilio di Benevento, del 1729, ibidem; PIO VII, Breve 'Impensa', del 13 agosto 1819; SC CONC., Lettera 'Ad dirimendas controversias', del 22 febbraio 1876; SC CONC., Melphien. et Rapollen, 'Circa Br. Impensa', del 17 maggio 1919.

⁴³ V. Concordato di Terracina, del 16 febbraio 1818; leggi n. 3036, del 7 luglio 1866, n. 3848, del 15 agosto 1867, n. 5784, dell'11 agosto 1870, n. 1402, del 19 giugno 1873, n. 191, del 4 giugno 1899, v. FERDINAND GEIGEL, *Das italienische Staatskirchenrecht, auf Grund der neuesten Rechtssprechung systematisch erläutert*, cit., pp. 128 ss. V., per l'impostazione teorica generale, MARIO TEDESCHI, *La politica ecclesiastica di Bettino Ricasoli (1859-1862)*, Giuffrè, Milano, 1971; ID., *Cavour e la questione romana. 1860-1861*, Giuffrè, Milano, 1978; FAUSTINO DE GREGORIO, *La legislazione sardo-piemontese e la reazione cattolica: 1848-1861*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 1999.

⁴⁴ MICHELE MIELE, *Die Provinzialkonzilien Südtaliens in der Neuzeit*, cit., pp. 94 ss.

⁴⁵ *Ibidem*. V. anche JOHANNES DOMINICUS MANSI (a cura di), *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio*, cit., XXXV, pp. 715 ss.

⁴⁶ Cfr. PATRICK VALDRINI, *Charges et offices confiés aux laïcs. Le point de vue juridique*, in AC, XXXV (1992), pp. 91 ss.; ID., *Charge pastorale et communautés hiérarchiques. Réflexions doctrinales pour l'application du c. 517 § 2*, in AC, XXXVII (1995), pp. 25 ss.; OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *I laici nella normativa del nuovo Codex Iuris Canonici*, in *Monitor ecclesiasticus*, CVII (1982), pp. 491 ss.

⁴⁷ ALPHONSE BORRAS, *La notion de curé dans le Code de Droit Canonique*, cit., p. 233.

⁴⁸ In AAS, LIX (1967), pp. 697 ss.

della Sacra Congregazione di Propaganda Fide, del 19 novembre 1976.

Vi furono certo tempi, nella Chiesa, nei quali la parrocchia attraversò fasi complesse⁴⁹: nel Medioevo, in Francia, vanno citati i casi della parrocchia di Follanaebrayus, nel IX secolo⁵⁰, e quella di Jonswil, nel X⁵¹. Per quanto riguarda il Sacro Romano Impero, poi, vanno citati i casi di Neuß, nel XIV secolo⁵², e di alcune parrocchie in Alsazia, nel XIV e nel XV secolo, combattute dall'Antipapa Clemente VII⁵³.

Non bisogna dimenticare, però, il quadro normativo di riferimento: all'inizio vi furono solo norme delle Chiese particolari; il *Concilium Clippiacense*, tenutosi a Clichy nel settembre del 626 o del 627, dispone al c. 21:

«*Vt in parrociis nullus laicorum archipresbyter preponatur, sed, qui senior in ipsa parrochia esse debet, clericus ordinetur*⁵⁴».

Con questo Concilio dovevano venir riprese le disposizioni del Concilio di Parigi del 614, ma, poiché il numero di partecipanti al *Clippiacense* fu limitato, esso non viene visto come un concilio generale della Chiesa di Francia⁵⁵.

Sulla stessa linea d'orientamento si mostra il *Concilium Cabilonense*, svoltosi a Chalon-sur-Saône fra il 647 ed il 653, il cui can. 5 stabilisce:

«*Saeculares uero, qui necdum sunt ad clericato conuersi, res parrochiarum uel ipsas parrochias minime ad regendum debeant habere commissas*⁵⁶».

E di pari tenore il *Concilium Latunense*, ch'ebbe luogo a St.-Jean-de-Losne fra il 673 ed il 675, il cui can. 9 prescrive:

⁴⁹ AUGUST HAGEN, *Pfarrei und Pfarrer nach dem Codex Iuris Canonici*, Bader, Rottensburg a.Neckar, 1935, p. 32.

⁵⁰ ULRICH STUTZ, *Geschichte des kirchlichen Benefizialwesens von seinen Anfängen bis auf die Zeit Alexanders III*, Scientia, Aalen, 1972, pp. 147 ss.

⁵¹ *Ibidem*, p. 145.

⁵² RAYMUND KOTTJE, *Das Stift St. Quirin zu Neuß von seiner Gründung bis zum Jahre 1485*, cit., pp. 87 ss.

⁵³ LUZIAN PFLERGER, *Untersuchungen, zur Geschichte des Pfarrei-Instituts im Elsass*, II, *Der Pfrarrklerus*, in *AEKG*, VII (1932), pp. 21 ss.

⁵⁴ ULRICH STUTZ, *Geschichte des kirchlichen Benefizialwesens von seinen Anfängen bis auf die Zeit Alexanders III*, cit., p. 76; JOHANNES BAPTIST SÄGMÜLLER, *Die Entwicklung des Archipresbyterats und Dekanats bis zum Ende des Karolingerreichs*, Schnürlein, Tübingen, 1898, pp. 45 ss.; HEINRICH SCHAEFFER, *Pfarrkirche und Stift im deutschen Mittelalter. Eine Kirchenrechtsgeschichtliche Untersuchung*, Enke, Stuttgart, 1903, pp. 121 ss.; ODETTE PONTAL, *Die Synoden im Merowingerreich*, Schöningh, Paderborn, 1986, pp. 189 ss.

⁵⁵ *Ibidem*, p. 190.

⁵⁶ ULRICH STUTZ, *Geschichte des kirchlichen Benefizialwesens von seinen Anfängen bis auf die Zeit Alexanders III*, cit., p. 76; JOHANNES BAPTIST SÄGMÜLLER, *Die Entwicklung des Archipresbyterats und Dekanats bis zum Ende des Karolingerreichs*, cit., p. 45; ODETTE PONTAL, *Die Synoden im Merowingerreich*, cit., pp. 193 ss.

«*Vt laici homines in seculari habitu constituti in arcepresbiterii honore per parrochias non instituantur*⁵⁷».

Questo concilio dovette estendere la propria portata anche al Regno dei Longobardi, giacché un capitolare dell'VIII secolo, relativo al battesimo da parte di laici, dice:

«*De ecclesiis baptismalibus: ut nullatenus eas laici homines tenere debeant, sed per sacerdotes fiant, sicut ordo est, gubernatae. Et neque illi pagenses neglegentiam habeant de hoc quod ibidem facere debent. Et illi sacerdotes eas sic regant, quomodo ordo canonicus exposcit*⁵⁸».

Le prime norme generali si trovano raccolte nelle *Decretali* di Gregorio IX, nel *Liber Sextus* di Bonifacio VIII, e nelle *Clementinae* di Clemente V e Giovanni XXII⁵⁹.

Al pontificato di Alessandro III risale probabilmente la prima norma universale relativa a quest'argomento, sulla base della quale diventa requisito, per la guida d'una parrocchia, come minimo l'ordine del suddiaconato, fatta salva la possibilità per il Vescovo⁶⁰ d'affidare quest'ultima anche a chi avesse ancora solo gli ordini minori, purché ne fosse prevista l'ordinazione sacerdotale in breve tempo⁶¹:

«*Praeterea licet ad regimen parochialis ecclesiae non debeat aliquis, nisi subdiaconus sit ad minus, admitti, dispensative tamen in minoribus ordinibus constituti consueverunt assumi, dum tamen tales sint, quod infra breve tempus possint in presbyteros ordinari*» (X, 1, 14, 5).

Sarà poi il Concilio Lateranense III a stabilire, fra le altre cose, la necessità dell'ordinazione sacerdotale per l'affidamento d'una parrocchia, e

⁵⁷ ULRICH STUTZ, *Geschichte des kirchlichen Benefizialwesens von seinen Anfängen bis auf die Zeit Alexanders III*, cit., p. 76; JOHANNES BAPTIST SÄGMÜLLER, *Die Entwicklung des Archipresbyterats und Dekanats bis zum Ende des Karolingerreichs*, cit., pp. 45 ss.; ODETTE PONTAL, *Die Synoden im Merowingerreich*, cit., pp. 198 ss.

⁵⁸ MGH Cap.I, 200; ULRICH STUTZ, *Geschichte des kirchlichen Benefizialwesens von seinen Anfängen bis auf die Zeit Alexanders III*, cit., p. 127; WILFRIED HARTMANN, *Die Synoden der Karolingerzeit im Frankreich und in Italien*, Schöningh, Paderborn, 1989, p. 454; ID., *Der rechtliche Zustand der Kirchen auf dem Lande: Die Eigenkirche in der fränkischen Gesetzgebung des 7. bis 9. Jahrhunderts*, in AA.VV., *Cristianizzazione ed organizzazione ecclesiastica delle campagne nell'Alto Medioevo: espansione e resistenze*, CISAM, Spoleto, 1982, p. 407 ss.

⁵⁹ V. GEORG PHILLIPS, *Kirchenrecht*, Manz, Regensburg, 1869, VII, p. 549; PAUL HINSCHIUS, *Das Kirchenrecht der Katholiken und Protestanten in Deutschland. System des katholischen Kirchenrechts mit besonderer Rücksicht auf Deutschland*, AKUD, Graz, 1959, II, p. 482.

⁶⁰ «L'esercizio d'un potere divino (quale quello episcopale)» venne poi regolato dal Concilio di Trento: v. MARIA GABRIELLA BELGIORNO DE STEFANO, *La parrocchia prima e dopo il Concilio Vaticano II*, cit., p. 198; JOSEPH RATZINGER, *Wie sollte heute ein Bischof sein? Gedanken aus Anlaß eines Jubiläums*, in AA.VV., *Der Bischof in seiner Zeit*, Bachem, Köln, 1986, pp. 469 ss.

⁶¹ HANS ERNST, *Pfarrer und Pfarramt nach dem Codex Iuris Canonici*, EV, Regensburg, 1932, p. 18.

dispiegava i proprî effetti non solo per il futuro, ma anche per le parrocchie già assegnate⁶²:

«*Inferiora etiam ministeria, ut puta decanatum, archidiaconatum, et alia, quae curam animarum habent annexam, nullus omnino suscipiat, sed nec parochialis ecclesiae regimen, nisi qui iam vigesimum quintum annum aetatis attigerit, et scientia et moribus commendandus existat. Quum autem assumptus fuerit, si archidiaconus in diaconum, et decanus et reliqui admoniti non fuerint praefixo a canonibus tempore in presbyteros ordinati, et ab illo removeantur officio, et aliis conferatur, qui et velint et possint illud convenienter implere. Nec prosit eis appellationis refugium, si forte in constitutionis instius transgressionem per appellationem voluerint se tueri. Hoc sane non solum de promovendis, sed etiam de his, qui iam promoti sunt, si canones non obsistant, praecipimus observari*» (X, 1, 6, 7: §2).

Gregorio X, in parallelo con il II Concilio di Lione, del 1274, sottolineò *apertis verbis* il principio secondo il quale il responsabile d'una parrocchia dovesse essere un sacerdote, o dovesse diventarlo – e questa è un'innovazione – entro un anno dall'assegnazione dell'ufficio, che, ove non fosse poi stato ordinato, avrebbe perduto *ipso iure*⁶³:

«*Licet canon, a felicis recordationis Alexandro Papa III, predecessore nostro editus inter cetera statuerit, ut nullus regimen ecclesiae parochialis suscipiat, nisi XXV. annum aetatis attigerit, ac scientia et moribus commendandus existat, quodque talis ad regimen assumptus huiusmodi, si monitus non fuerit praefixo a canonibus tempore in presbyterum ordinatus, a regiminis eiusdem amoveatur officio, et alii conferatur; quia tamen in observatione canonis memorati se multi exhibent negligentes: non, periculosam illorum negligentiam volentes iuris executione suppleri, praesenti decreto statuimus, ut nullus ad regimen parochialis ecclesiae assumatur, nisi sit idoneus moribus, scientia et aetate, decernentes, collationes de parochialibus ecclesiis his, qui non attigerint XXV. annum, de cetero faciendas viribus omnino carere. Is etiam, qui ad huiusmodi regimen assumetur, ut gregis sibi crediti diligentius curam gerere possit, in parochiali ecclesia, cuius rector exstiterit, residere personaliter teneatur, et infra annum, a sibi commissi regiminis tempore numerandum, se faciat ad sacerdotium promoveri. Quodsi infra idem tempus promotus non fuerit, ecclesia sibi commissa, nulla etiam praemissa monitione, sit praesentis constitutionis auctoritate privatus. Super residentia vero, ut praeòittitur facienda, possit ordinarius gratiam dispensationis*

⁶² GEORG PHILLIPS, *Kirchenrecht*, cit., p. 550; PAUL HINSCHIUS, *Das Kirchenrecht der Katholiken und Protestanten in Deutschland*, cit., II, 482.

⁶³ *Ibidem*.

ad tempus facere, prout causa rationabilis id exposcit» (VI, 1, 6, 14).

Nella stessa direzione si muove un successivo decreto, che proibisce rigorosamente d'affidare in futuro una parrocchia a chi non fosse ancora stato ordinato sacerdote:⁶⁴

«Nemo deinceps parochialem ecclesiam alucii, non constituto in aetate legitima et sacerdotio, commendare praesumus, nec tali etiam nisi unam, et evidenti necessitate vel utilitate ipsius ecclesiae suadente. Huiusmodi autem commendam, ut praemittitur, rite factam, declaramus ultra semestris temporis spatium non durare, statuentes, quicquid secus de commendis ecclesiarum parochialium actum fuerit, esse irritum ipso iure» (VI, 1, 6, 15).

Si debbono a Bonifacio VIII, poi, alcune disposizioni che modificarono in parte la situazione normativa.

Dapprima egli ampliò ad un anno il lasso di tempo entro il quale avrebbe dovuto aver luogo l'ordinazione sacerdotale; tale periodo di tempo iniziava a decorrere dal momento in cui fosse stata assegnata la parrocchia col relativo beneficio, ed era anelastico, ovvero né si abbreviava qualora fosse diventata evidente l'impossibilità dell'ordinazione sacerdotale entro il termine assegnato, né si prolungava nel caso in cui l'ordinazione stessa avesse subito un differimento per motivi plausibili o normativi⁶⁵:

«Commisa tibi parochialis ecclesia, quanquam tantum de anno transiverit, quod infra ipsum nequeas iuxta statutum generalis concilii Lugdunensis ad sacerdotium promoveri, non est, nisi tunc demum, quum ex toto fuerit ipse annus elapsus, censenda vacare, nec potest alteri antea te nolente conferri. Annus autem huiusmodi, qui a tempore illo incepit, quo ipsius ecclesiae regimen commissum tibi exstitit, et possessionem eius pacificam habuisti, vel per te stetit, quo minus haberes eandem, tibi non currit, si promoveri iusto impedimento detentus infra tempus huiusmodi nequivisti. Porro si infra dictum tempus non fueris rationabili causa cessante promotus, tibi ecclesia ipsa, qua dicti statuti auctoritate iam privatus existis, ne statutum ipsum fiat ludibrio debitoque frustretur effectum, et non rebus, sed verbis, quum sit potius contrarium faciendum, lex imposita videatur, nullatenus ea vice poterit iterato conferri. Ceterum si promoveri ad sacerdotium non intendens, parochialem receperis ecclesiam, ut fructus ex ea per annum percipias ipsam postmodum dimissurus, nisi voluntate mutata promotus fueris: tenebris ad restitutionem fructuum eorundem, quum eos receperis fraudulenter. Illum autem, qui eam tibi contulit, quum te non crederet ad huiusmodi ordinem

⁶⁴ FRANZ MICHAEL PERMANEDER, voce *Commende*, in *WWKL*, III, pp. 693 ss.; GEORG PHILLIPS, *Kirchenrecht*, cit., p. 551.

⁶⁵ *IBIDEM*; PAUL HINSCHIUS, *Das Kirchenrecht der Katholiken und Protestanten in Deutschland*, cit., II, p. 482.

promovendum, praeter divinam, quam exinde incurrit, offensam ad servandam indemnem eandem ecclesiam decernimus obligari» (VI, 1, 6, 35).

Egli diede anche, in due decreti (VI, 3, 4, 8 e VI, 3, 6, 2)⁶⁶, l'ordine che gli ordinandi ancora privi di suddiaconato dovessero aver ricevuto almeno la tonsura.

Il VI, 3, 4, 8 dice:

«Si pro clericis pauperibus vel aliis nostras literas, ut eis de beneficiis provideas, etiamsi animarum cura sit annexa eisdem, recipere te contingat: ipsis, (licet nec in sacris sint constituti ordinibus, nec de defectu ordinum in eisdem literis mentio habeatur) poteris de beneficiis curam habentibus licite providere, nec praetexta dicti defectus tua poterit provisio impugnari. Oportebit tamen, ut ipsi ad ordines, quos requirunt collata eis beneficia, se faciant in proximis statutis a iure temporibus promoveri».

Il VI, 3, 6, 2 stabilisce:

«Si is, ad quem rectoris praesentatio in aliqua parochiali ecclesia noscitur pertinere, quempiam non constitutum in sacris praesentet ed eam: ipsum, dummodo alias sit idoneus, et infra tempus a iure statutum ad ordines, quos ipsius ecclesiae cura requirit, valeat promoveri, decernimus admittendum».

Alessandro III, peraltro, precisò⁶⁷ che le disposizioni di VI, 1, 6, 14 non dovessero estendersi alle collegiate⁶⁸:

«Statutum felicitis recordationis Gregorii Papae X. Praedecessoris nostri de his, qui ad parochialium ecclesiarum regimen assumuntur, promovendis ad sacerdotium infra annum, alioquin eisdem ecclesiis sint privati, quod, quum sit poenale, restringi potius convenit quam laxari, declaramus ad collegiatae ecclesias, etiamsi alias parochiales exstiterint, et assumptos ad earum regimen non exstendi, sed antiqua iura servari debere potius in eisdem» (VI, 1, 6, 22)

Clemente V, infine, sulla scia del concilio di Vienne, stabilì che disposizioni vigenti, che richiedevano l'ordinazione sacerdotale per il parroco, dovessero venir applicate anche ai vicari parrocchiali:

«Quae de ecclesiis, curam animarum habentibus, per receptionem aliarum similium amittendis, ac de ipsarum rectoribus promovendis ad sacerdotium, et de eorum aetate a iure statuta noscuntur, in perpetuis ecclesiarum parochialium vicariis et assumptis ad eas volumus observari» (Clem., 1, 7, 1).

⁶⁶ GEORG PHILLIPS, *Kirchenrecht*, cit., p. 552.; PAUL HINSCHIUS, *Das Kirchenrecht der Katholiken und Protestanten in Deutschland*, cit., p. 483.

⁶⁷ V. PAUL HINSCHIUS, *Das Kirchenrecht der Katholiken und Protestanten in Deutschland*, cit., p. 483.

⁶⁸ V. Clem., 1, 6, 2; Constantiense, s. 43, c. 5; Tridentinum, s. 22, c. 4 De ref.; Tridentinum, s. 24 c. 12 De ref.

In epoca più moderna, poi, la collaborazione di laici all'amministrazione parrocchiale si è avuta soprattutto in ambito missionario.

- America latina

In America latina ci sono dal XVI secolo laici indigeni che, scelti dal Vescovo o dal parroco, collaborano con quest'ultimo nella direzione di una parrocchia⁶⁹, articolandosi nelle figure di *alcaldes*, *alguaciles*, *calpixques* e *tepixques* o *tequitlatos*, i cui diritti e doveri vennero fissati dai concili provinciali di Lima del 1551-52⁷⁰, 1567-68⁷¹ e 1582-83⁷²; nel sinodo di Quito del 1570⁷³; nei sinodi diocesani di Bogotá, del 1556⁷⁴, di Tecumán, del 1597⁷⁵, di Santiago del Cile, nel 1626⁷⁶, del 1688⁷⁷ e del 1763⁷⁸, di La Imperial-Concepción, del

⁶⁹ JOHANN SPECKER, *Die Missionsmethode in Spanisch-Amerika im 16. Jahrhundert mit besonderer Berücksichtigung der Konzilien und Synoden*, NZMW, Schönek-Beckenried, 1953, pp. 232 ss.; ANTON FREITAG, *Die Wege des Heils. Bildatlas zur Geschichte der Weltmission*, Müller, Salzburg, 1960, pp. 76 ss.; GABRIEL GUARDA, *El apostolado seglar en la cristianización de América*, in *HistS*, VII (1968), pp. 212 ss.; ID., *Los laicos en la cristianización de América*, Ed. Univ. Católica de Chile, Santiago, 1987, pp. 57 ss.

⁷⁰ JOHANNES DOMINICUS MANSI (a cura di), *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio*, cit., XXXVI/1, pp. 23 ss.; JOHANN SPECKER, *Die Missionsmethode in Spanisch-Amerika im 16. Jahrhundert mit besonderer Berücksichtigung der Konzilien und Synoden*, cit., pp. 44 ss.; GABRIEL GUARDA, *El apostolado seglar en la cristianización de América*, cit., pp. 207 ss.; ID., *Los laicos en la cristianización de América*, cit., pp. 54 ss.; RUBÉN VARGAS UGARTE, *Concilios Limenses (1551-1772)*, TP. Lima, 1951, I, pp. 33 ss.

⁷¹ JOHANNES DOMINICUS MANSI (a cura di), *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio*, cit., XXXVI/1, pp. 101 ss.; JOHANN SPECKER, *Die Missionsmethode in Spanisch-Amerika im 16. Jahrhundert mit besonderer Berücksichtigung der Konzilien und Synoden*, cit., pp. 46 ss.; GABRIEL GUARDA, *El apostolado seglar en la cristianización de América*, cit., pp. 210 ss.; ID., *Los laicos en la cristianización de América*, cit., pp. 56 ss.; RUBÉN VARGAS UGARTE, *Concilios Limenses (1551-1772)*, cit., I, pp. 180 ss.

⁷² JOHANNES DOMINICUS MANSI (a cura di), *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio*, cit., XXXVI/2, pp. 193 ss.; RUBÉN VARGAS UGARTE, *Concilios Limenses (1551-1772)*, cit., II, 1952, pp. 155 ss.; JOHANN SPECKER, *Die Missionsmethode in Spanisch-Amerika im 16. Jahrhundert mit besonderer Berücksichtigung der Konzilien und Synoden*, cit., pp. 49 ss.

⁷³ *Ibidem*, pp. 54 ss.

⁷⁴ *Ibidem*, pp. 56 ss.

⁷⁵ *Ibidem*.

⁷⁶ JOHANNES DOMINICUS MANSI (a cura di), *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio*, cit., XXXVI/3, pp. 145 ss.; CARLOS OVIEDO CAVADA, *Sinodos y concilios chilenos: 1584-1961*, in *HistS*, III (1964), pp., 21 ss.

⁷⁷ JOHANNES DOMINICUS MANSI (a cura di), *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio*, cit., XXXVI/3, pp. 517 ss.; CARLOS OVIEDO CAVADA, *Sinodos y concilios chilenos: 1584-1961*, cit., pp. 29 ss.

⁷⁸ JOHANNES DOMINICUS MANSI (a cura di), *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio*, cit., XXXVIII, pp. 691 ss.; CARLOS OVIEDO CAVADA, *Sinodos y concilios chilenos: 1584-1961*, cit., pp. 36 ss.

1744⁷⁹, di San Carlos de Ancud, nel 1954⁸⁰ e nel 1968⁸¹, di Puerto Mont nel 1957⁸².

Nel 1900 Leone XIII approvò le decisioni del Concilio plenario dell'America latina tenutosi a Roma dal 28 maggio al 9 luglio 1899, comprese le disposizioni relative all'affidamento a laici dell'insegnamento della dottrina delle fedi, nonché alcuni speciali poteri conferiti al Vescovo del luogo:

«*Pro regionibus illis ubi parochiae vel missiones talem extensionem habent, ut nonnulli loci seu pagi a parochis vel missionariis ne diebus quidem festis visitari possint, et incolae illorum locorum, ratiōne distantiae, difficillime et raro ad parochum vel missionarium accedere valeant, conficiatur ab Ordinario specialis Instructio, prae oculis habitis instructionibus Sanctae Sedis, quas in Appendice inserendas iussimus*⁸³».

- America del nord

Numerose esperienze con laici come collaboratori parrocchiali ci sono anche in America del nord, dove catechisti indigeni svolgono in parrocchie eschimesi tutte le funzioni che non richiedano un sacerdote⁸⁴.

- Africa

L'inserimento di laici nella direzione di parrocchie ha, in Africa, una lunga tradizione⁸⁵, e vide la nascita d'uno specifico istituto, il *Mokambi* (plurale: *Bakambi*), consistente in parrocchie della diocesi di Kinshasa, nello Zaire, affidate dall'Arcivescovo del luogo, il cardinale Malula, a laici in solido con un sacerdote⁸⁶.

⁷⁹ *Ibidem*, p. 34.

⁸⁰ *Ibidem*, pp. 73 ss.

⁸¹ GABRIEL GUARDA, *El apostolado seglar en la cristianización de América*, cit., p. 224.

⁸² CARLOS OVIEDO CAVADA, *Sinodos y concilios chilenos: 1584-1961*, cit., pp. 74 ss.

⁸³ Queste istruzioni riguardavano il battesimo conferito da laici, e comprendevano anche le decisioni della *Sacra Congregatio de Propaganda Fide* del 16 gennaio 1804 (riguardanti la Cina), dell'11 febbraio 1804 (l'Indocina) e dell'1 settembre 1841 (la Corea), nonché le disposizioni del I concilio provinciale di Quito, del 1863, e del sinodo di Szechwan, del 1803.

⁸⁴ ANTON FREITAG, *Die Wege des Heils. Bildatlas zur Geschichte der Weltmission*, cit., pp. 87 ss.; JOSEF METZLER, *Tätigkeit der Kongregation im Dienste der Glaubensverbreitung: 1922-1972, ein Überblick*, in *SCPFMR*, III/2, pp. 565 ss.

⁸⁵ ANTON FREITAG, *Die Wege des Heils. Bildatlas zur Geschichte der Weltmission*, cit., pp. 111 ss.; JOSEF METZLER, *Missionsbemühungen der Kongregation in Schwarzafrika*, in *SCPFMR*, II, pp. 895 ss.

⁸⁶ Card. JOSEPH-ALBERT MALULA, 'Wir haben etwas Neues gemacht'. Ein Interview mit dem Erzbischof von Kinshasa, in *Herder-Korrespondenz*, XXXIX (1985), pp. 563 ss.; Id., *Wort vor der Bischofssynode 1987*, in *Oss. Rom.*, n. 243 dell'11 X 1987, p. 4; DIETER DELANOTE, *Laien in der Gemeindegleitung. Die Kirche von Kinschasa auf neuen Wegen*, in *Die katholischen Missionen*, 196, 1987, pp. 153 ss.;

- India

L'istituto per le Missioni estere di Parigi, nelle sue attività missionarie in India, Indocina e Cina, ha fatto particolare uso della collaborazione di laici nella direzione di parrocchie⁸⁷, come poi ripreso dal I sinodo di Pondicherry⁸⁸, il cui decreto del 18 gennaio 1844 prevedeva precise condizioni:

«*Non minus necessarium est catechistarum moribus assidue invigilare, quos suis documentis inducere debet minnionarius ad aestimandum excellentiam officii sui multitudinemque meritorum, quibus, officio suo cum flagrante zelo ac vivida fide fungendo, coram Deo dignabuntur. Catechista peritus esse debet christianos salubriter alloquendi, et aegrotos in ultimo mortis agone adhortandi, preces recitandi, nec non fideles rudimentis doctrinae christianae erudiendi; christianis advigilare, missionarii monita, jussa ac statuta urgere, pueros recenter natos aquis salutaribus lavacri, absente sacerdote, abluere tenetur. Catechistas accurate docendo modum, quo gravibus his muneribus fungi debent, illorum auribus saepe inculcabit missionarius quam studere debeant, ut plebem ad pietatem suis bonis exemplis ac recta agendi ratione impellant.*

Non expedit ut missionarius illis nimiam fidem adjungat, ne forte illa abutantur et superdiant. Attamen conveniens est ut plebs illos revereatur, et missionarius illos contra injustas expostulationes vel accusationes improborum, illis perniciem machinantium, tuteatur.

Tamquam res praestantissima mandatur, ut catechistae simul coadunati in locis, ubi istud fieri poterit, exercitia spiritualia, in quibus orationi, meditationi ac divini verbi auditioni vacent, peragent⁸⁹».

- Indocina

I Gesuiti furono fra i primi ad avvalersi di laici come collaboratori par-

LUDWIG BERTSCH, SJ (a cura di), *Laien als Gemeindeleiter. Ein afrikanisches Modell*, Herder, Freiburg-Basel-Wien, 1990, *passim*; ANTOINE FINIFINI MATENKADI, *L'expérience pastorale des responsables laïcs de paroisses (bakambi) au Zaïre: histoire et perspectives*, in *Studia Can.*, XXVIII (1994), pp. 155 ss.; VINCENT KWANGA NDJIBU, *Le ministère des Bakambi et ses implications theologico-juridiques*, in *Periodica*, LXXXIII (1994), pp. 399 ss.

⁸⁷ ADRIEN LAUNAY, *Histoire générale de la Société des Missions-Étrangères*, Téqui, Paris, 1894, II, pp. 155 ss.

⁸⁸ *Acta et Decreta Sacrorum Conciliorum Recentiorum. Collectio Lacensis, cit.*, VI, pp. 649 ss.; JOHANNES DOMINICUS MANSI (a cura di), *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio, cit.*, XXXIX, 413 ss.

⁸⁹ Queste disposizioni vennero poi confermate dalle *Litterae encyclicae a S. Congregatione Propag. Fide Vicariis Apostolicis Indiarum Orientalium missae post examen Visitationis vicariatuum Apost. Indiarum factum*, dell'8 settembre 1869, in *Acta et Decreta Sacrorum Conciliorum Recentiorum. Collectio Lacensis, cit.*, VI, pp. 663 ss.

rocchiali, creando l'istituto della *Domus Dei*, ad opera dei PP. De Rhodes e de Marini, nel '600⁹⁰.

Nel XVII e nel XX secolo vennero emanate numerose norme particolari relative alla posizione giuridica dei laici nelle parrocchie, indicati come *praefecti, praepositi, curatores, notabiles o priores*⁹¹.

Il sinodo di Ajuthia, capitale del Siam, del 1665, che fu il primo sinodo dell'Indocina, diede a questa situazione un decisivo impulso, promulgando, fra l'altro, le *Instructiones ad munera apostolica rite obeunda perutiles*, poi approvate, il 22 marzo 1669, da Propaganda Fide, le quali, al IX capitolo, si dedicano alla cura d'anime in quelle parrocchie che fossero prive d'un sacerdote.

Gli atti ed i decreti del I sinodo del Tonchino, svoltosi il 14 febbraio 1670 a Dinh Hien, nella provincia di Ke Nam, approvati con breve apostolico del 23 dicembre 1673⁹², disposero che un laico potesse solo recitare le preghiere dell'ufficio divino di domenica e nei giorni festivi⁹³, qualora non vi fosse nessun sacerdote disponibile:

«VII. *Singulis Ecclesiis, ubi fuerit sufficiens Christianorum numerus, praeficietur aliquis Ecclesiasticus, si fieri possit, alioquin Laicus, qui majori virtutum ac doctrinae merito inter ceteros praefulserit, ut diebus Dominicis ac festivis publicas preces agere, ac ceteris invigilare valeat.*

VIII. *Praedicti Praepositi de seipsis, ac de Christianis sibi commissis rationem Catechistis exhibebunt; hi vero de seipsis, ac pariter de Praepositis illis Laicis administratori Provinciae, intra cujus limites extiterint [...]*

XXI. *Administratores, Catechistae et Praepositi hortabuntur Christianam plebem, ut strictam vitam, et angustam Evangelii viam sequatur ac servet, illi commendantes usum meditationis, quam saltem diebus festivis publice in Ecclesia peragat, in ea maxime recolendo praecipua fidei nostrae mysteria⁹⁴.*

Il I sinodo regionale del Tonchino, tenutosi dall'11 febbraio al 6 marzo

⁹⁰ GEORG MICHAEL PACHTLER, *Das Christentum in Tonkin und Cochinchina, dem heutigen Annamreiche, von seiner Einführung bis auf die Gegenwart*, Schöningh, Paderborn, 1861, pp. 50 ss.

⁹¹ AGNELUS VU VAN DINH, *De fontibus iuris particularis ecclesiastici Missionis Vietnamensis*, Ed. Franciscane, Roma, 1964, pp. 197 ss.; JOSEF METZLER, *Die Synoden in Indochina: 1625-1934*, Schöningh, Paderborn, 1984, pp. 248 ss.

⁹² *Ibidem*, pp. 37 ss.

⁹³ Cfr. JEAN-PAUL DURAND, OP, *À propos des assemblées dominicales sans prêtre*, in AA.VV., *Ius in vita et in missione Ecclesiae. Acta Symposii Internationalis Iuris Canonici, Occurrente X Anniversario Promulgationis Codicis Iuris Canonici Diebus 19-24 Aprilis 1993 in Civitate Vaticana celebrati*, LEV, Città del Vaticano, 1994, pp. 1219 ss.

⁹⁴ BPSCPF, I, 201 ss. V. anche la decisione di Propaganda Fide del 16 gennaio 1804, in *S. Congregatio de Propaganda Fide, Collectanea*, I, 405.

1900 a Ke Sat (provincia di Hai Duong), i cui decreti vennero approvati da Roma il 27 marzo 1905⁹⁵, disponeva che ogni parrocchia dovesse avere due capi, che avrebbero dovuto venir scelti dal sacerdote. Costoro si sarebbero occupati dei beni della parrocchia, dell'attività scolastica, di risolvere piccole controversie giuridiche fra i parrocchiani, di guidare, in assenza dei catechisti, l'ufficio divino senza sacerdote, di ricordare e raccomandare l'osservanza dei giorni di precetto, di Quaresima e di astinenza, di visitare i malati, di chiamare tempestivamente il sacerdote per i malati gravi, di tenere quest'ultimo aggiornato sugli avvenimenti della parrocchia⁹⁶.

I decreti del II sinodo regionale del Tonchino, tenutosi dal 10 al 24 novembre 1912 a Ke So (provincia di Ha Nam), approvati da Roma il 19 maggio 1914, ampliarono la possibilità per i laici alla guida della parrocchia d'amministrare battesimi in caso d'emergenza⁹⁷.

Il I concilio dell'Indocina, ch'ebbe luogo a Hanoi dal 18 novembre al 6 dicembre 1934⁹⁸, i cui decreti vennero approvati da Roma il 9 luglio 1937, integrò questi laici nell'Azione cattolica⁹⁹.

- Cina

Una simile organizzazione si sviluppò anche in Cina, dapprima – nel XVII e nel XVIII secolo – in forme embrionali¹⁰⁰, e poi – nel XIX – stabilmente.

Dagli *'Acta et Decreta'* di vari sinodi cinesi fra il XIX ed il XX secolo emergono chiaramente parrocchie alla cui direzione collaborassero anche alcuni laici¹⁰¹.

In particolare va ricordato il concilio nazionale cinese, svoltosi a Shanghai

⁹⁵ V. JOSEF METZLER, *Die Synoden in Indochina: 1625-1934, cit.*, pp. 257 ss.

⁹⁶ *Ibidem*, p. 248.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 282.

⁹⁸ *Ibidem*, pp. 297 ss.

⁹⁹ *Ibidem*, pp. 366 ss.

¹⁰⁰ ANTON FREITAG, *Die Wege des Heils. Bildatlas zur Geschichte der Weltmission, cit.*, pp. 90 ss.; ADRIEN LAUNAY, *Histoire générale de la Société des Missions-Étrangères, cit.*, II, pp. 155 ss.; XAVER BÜRKLER, *Die Sonn- und Festtagsfeier in der katholische Chinamission. Eine geschichtlich-pastorale Untersuchung*, Herder, Roma, 1942, pp. 45 ss.; JOHANNES BECKMANN, *Die katholische Missionsmethode in China in neuester Zeit (1842-1912). Geschichtliche Untersuchung über Arbeitswesen, ihre Hindernisse und Erefolge*, VMB, Immensee, 1931, pp. 77 ss.

¹⁰¹ V. il III sinodo regionale della Ia regione, a Pe-T'ang, dall'8 al 26 maggio 1892, approvato da Roma il 3 agosto 1894, ed il III sinodo regionale della III regione, a Hankow, dal 1 al 15 maggio 1910, approvato da Roma il 31 gennaio 1911, in JOSEF METZLER, *Die Synoden in China, Japan und Korea: 1570-1931*, Schöningh, Paderborn, 1980, pp. 123 ss. e 154 ss.

dal 15 maggio al 12 giugno 1924¹⁰², i cui decreti furono approvati da Roma il 23 giugno 1928.

- Corea

Assai particolare è la storia missionaria del Cristianesimo in Corea, a partire dalla circostanza che dal 1784 i cattolici coreani si trovarono in assoluta mancanza di sacerdoti, e procedettero da soli alla creazione d'una 'gerarchia', all'amministrazione di 'sacramenti' ed alla celebrazione dell'Eucarestia¹⁰³.

Le parrocchie con collaboratori laici vennero poi nuovamente regolate nel corso del Sinodo regionale coreano del 1931, tenutosi dal 13 al 26 settembre a Seul¹⁰⁴.

- Giappone

La Chiesa cattolica in Giappone, fondata dal gesuita Francesco Saverio nel 1549, e riorganizzata dal gesuita Alessandro Valignano, a partire dal 1579, vide anch'essa parrocchie con la collaborazione di laici salariati (Kambô), che a loro volta si ripartivano in catechisti (Oshie-kata), predicatori (Kikiyaku), guide spirituali (Chôk kata) e battezzatori (Mizu-kata)¹⁰⁵.

Durante il sinodo regionale nipponico-coreano del 1890, svoltosi dal 2 al 29 marzo a Nagasaki¹⁰⁶, poi, la questione delle parrocchie affidate a laici venne rivista e riorganizzata; le conclusioni del sinodo furono approvate da Roma il 5 giugno 1893.

- Ungheria

In Ungheria¹⁰⁷ va ricordata l'istituzione dei c.d. 'licenziati' (nei documenti suddivisi dettagliatamente in *frater licentiatus*, *plebanus licentiatus*, *parochus*

¹⁰² *Ibidem*, pp. 181 ss.

¹⁰³ ANTON FREITAG, *Die Wege des Heils. Bildatlas zur Geschichte der Weltmission*, cit., p. 95; THOMAS OHM, *Das Katechumenat in den katholischen Missionen*, W. Aschendorff, Münster, 1959, pp. 32 ss.; PIERRE DOMON, *Die frühesten Ämter in der Kirche von Korea*, in *Orien.*, XLII (1978), p. 175; HUBERT CIESLIK, *Laienarbeit in der alten Japan-Mission*, in AA.VV., *Das Laienapostolat in den Missionen. Festschrift Prof. Dr. Johannes Beckmann SMB zum 60. Geburtstag dargeboten von Freunden und Schülern*, NZMW, Schöneck-Beckenried, 1961, pp. 129 ss.

¹⁰⁴ JOSEF METZLER, *Die Synoden in China, Japan und Korea: 1570-1931*, cit., pp. 293 ss.

¹⁰⁵ JOHANNES LAURES, *Geschichte der katholischen Kirche in Japan*, Steyler, Kaldenkirchen, 1956, pp. 158 ss.

¹⁰⁶ JOSEF METZLER, *Die Synoden in China, Japan und Korea: 1570-1931*, cit., pp. 245 ss.

¹⁰⁷ Per l'impostazione storico-teorica generale, v. PETER ERDÖ, *Grenzen und Möglichkeiten der Beteiligung der Verbände an den hierarchischen Aufgaben. Beispiel: Die Ungarischen Kirchengemeinden*, in WINFRIED AYMANS-THOMAS GERINGER-HERIBERT SCHMITZ (a cura di), *Das konsoziative Element in der Kirche*, EOS, St. Ottilien, 1989, pp. 337 ss.

licentiatus o *dominus licentiatus*, *scholasticus*, *concionator*, *praedicator*, *catechista*, *magister*, oppure, con termine ungherese, *deák*), ovvero uomini laici che si occuparono delle parrocchie, della cura d'anime¹⁰⁸ e dell'amministrazione straordinaria dei battesimi¹⁰⁹ durante il periodo dell'occupazione turca (1526-1699), essendovi grave penuria di sacerdoti¹¹⁰.

I loro compiti vennero precisati nel corso di varî sinodi nazionali ungheresi, come pure d'alcuni sinodi provinciali, come quello di Preßburg, del 2 aprile 1628¹¹¹, quello di Tyrnau (poi Nagy-Szombat, Tirnava), del 4 ottobre 1629¹¹², nonché quelli diocesani di Erlau (Eger), nel 1635¹¹³, di Waizen (Vác), nel 1675¹¹⁴, quello di Fünfkirchen (Pécz) nel 1714¹¹⁵, e quelli di Schomlau (Csik-Somlyó) del 1697¹¹⁶ e del 1717¹¹⁷.

¹⁰⁸ KOLOMAN JUHÁSZ, *Die Lizentiaten als Hilfsorgane der Seelsorge in Ungarn während der Türkenherrschaft*, in *HJ*, XLII (1922), pp. 114 ss.; ID., voce *Lizentiaten*, in *LThK*, VI (1934), pp. 620 ss.; ID., *Laienapostel während der Türkenherrschaft*, in *ThGl*, XXVII (1935), pp. 322 ss.; ID., *L'apostolat laïc en Hongrie sous l'occupation turque*, in *NRTb*, LXXVII (1955), pp. 849 ss.; WILLIBALD PLÖCHL, *Geschichte des Kirchenrechts*, Herold, Wien, 1966, IV, pp. 287 ss.; GABRIEL ADRIÁNYI, *Beiträge zur Kirchengeschichte Ungarns*, Trofenik, München, 1986, pp. 13 e 74; GEORG KÖHL, *Der Beruf des Pastoralreferenten. Pastoralgeschichtliche und pastoralthologische Überlegungen zu einem neuen pastoralen Beruf*, UV, Freiburg in der Schweiz, 1987, pp. 88 ss.; KARL SCHLEMMER, *Priesterlose Gottesdienste, aber wie?*, in *LJ*, XXVIII (1978), pp. 31 ss.

¹⁰⁹ KOLOMAN JUHÁSZ, *Das Tschanad-Temesvarer Bistum während der Türkenherrschaft, 1522-1699. Untergang der abendländisch-christlichen Kultur im Banat*, Laumann, Dülmen i. Wf., 1938, pp. 158 ss.

¹¹⁰ La situazione fu tale che, nel 1624, Propaganda Fide dichiarò l'Ungheria terra di missione: ID., *Laien im Dienst der Seelsorge während der Türkenherrschaft in Ungarn. Ein Beitrag zur Geschichte der Seelsorge*, Aschendorff, Münster, 1960, p. 29.

¹¹¹ *Ibidem*, p. 86.

¹¹² *Ibidem*, p. 87.

¹¹³ JOHANNES DOMINICUS MANSI (a cura di), *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio*, cit., XXXVI/3, pp. 215 ss.

¹¹⁴ ID., *Laien im Dienst der Seelsorge während der Türkenherrschaft in Ungarn. Ein Beitrag zur Geschichte der Seelsorge*, cit., pp. 84 ss.; GABRIEL ADRIÁNYI, *Die ungarischen Synoden*, in *AHC*, VIII (1976), p. 557.

¹¹⁵ JOHANNES DOMINICUS MANSI (a cura di), *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio*, cit., XXXVI/3, p. 891.

¹¹⁶ ID., *Laien im Dienst der Seelsorge während der Türkenherrschaft in Ungarn. Ein Beitrag zur Geschichte der Seelsorge*, cit., p. 90.

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 107; WILLIBALD PLÖCHL, *Geschichte des Kirchenrechts*, cit., pp. 351 ss. Numerose sono le relazioni che riferiscono a Roma la presenza e l'attività di queste parrocchie: nel 1665 il nunzio a Vienna, Giulio Apinola, riferisce: "*In sede Siculicali Uduarbely hae sunt parochiae potiores... Sunt et aliae minores parochiae in sede, quae suos habent licentiatos catholicos, qui ipsi contionantur, baptizant etc. et alias functiones ecclesiasticas praestant. In sede Siculicali Maros parochiae hae sunt... Sunt plures quoque hic minores parochiae, quae suos catholicos licentiatos habent, cum sacerdotem alere non possunt*", in ISTVÁN GYÖRGY TÓTH (a cura di), *Relationes missionarum de Hungaria et Transilvania (1627-1707)*, RMA, Roma-Budapest, 1994, pp. 360 ss.

III. La situazione attuale

Fermo restando che la parrocchia sia oggi concepita anche come garanzia della stabilità costituzionale delle continuità pastorale, il legislatore ha tuttavia previsto possa avere elementi flessibili: da un lato più parrocchie confinanti possono venir raggruppate per permettere lo svolgimento della cura d'anime in comune (can. 374 § 2), dall'altro una comunità di fedeli, in ragione di particolari circostanze, può essere temporaneamente istituita in quasi-parrocchia (can. 517 § 1)¹¹⁸, oppure, qualora nemmeno questo fosse possibile, la sua cura pastorale potrebbe venir organizzata *alio modo* (can. 517 § 2).

Anche molti non canonisti si sono dedicati a questo tema, fra cui gli attuali cardinali Lehmann e Kasper¹¹⁹.

Kasper, in *Der Leitungsdienst in der Gemeinde*, si è espresso a favore della cooperazione di sacerdoti e laici alla guida d'una parrocchia: è sua opinione, infatti, che la tradizionale forma di guida della parrocchia da parte d'un sacerdote non abbia futuro, vuoi per la mancanza di sacerdoti, vuoi per la problematica discussione sul sacerdote ed il suo ufficio, fortemente influenzati dalle grandi novità degli ultimi anni e degli ultimi decenni nella Chiesa e nella società. Formulazioni alternative, però, abbisognano di solidi fondamenti teologici, ad esempio interpretando il concetto dell'ecclesiologia di *communio* non solo, e non tanto, in senso strutturale, bensì soprattutto spirituale. Quest'ecclesiologia sottolinea la fondamentale eguaglianza di tutti i cristiani, senza però cancellare la correlazione fra sacerdozio comune e specifico nella responsabilità della Chiesa. Conseguentemente ciascuno singolarmente, e la comunità stessa, debbono farsi carico della cura per la *missio* della Chiesa; tale collaborazione pastorale può essere rafforzata da elementi sinodali nella costituzione della Chiesa. Quest'ecclesiologia mette in rilievo il significato di ufficio ecclesiastico: "L'essenza dell'ufficio ecclesiastico consiste... nella rappresentazione di Gesù Cristo come Signore e Capo della Chiesa" (v. LG 10, 21, 28; PO 2, 12, *etc.*). Come segno e strumento di Gesù Cristo, l'ufficio ecclesiastico è sacramentalmente fondato e costituito"¹²⁰. *Martyria, liturgia*

¹¹⁸ V. FRANCESCO COCCOPALMERIO, *Quaestiones de paroecia in novo Codice*, in *Periodica*, LXXIII (1984), p., 384: "Quasi-paroecia est certa in Ecclesia particulari communitas christifidelium... cuius regime iuridico paroeciae partim assimilatur et ab ea partim distinguitur secundum praescripta sive iuris sive decreti ipsam constituentis".

¹¹⁹ Cfr. HERIBERT SCHMITZ, 'Gemeindeleitung' durch 'Nichtpfarrer-Priester' oder 'Nichtpriester-Pfarrer?', in *Af&KR*, CLXI (1992), pp. 329 ss.; HERIBERT HEINEMANN, *Sonderformen der Pfarrgemeindeorganisation gemäß c. 517, ivi*, CLXIII (1994), pp. 337 ss.

¹²⁰ WALTER KASPER, *Der Leitungsdienst in der Gemeinde. Referat von Bischof Dr. Walter Kasper beim Studientag der Deutschen Bischofskonferenz in Reute*, 23 febbraio 1994, Bonn, 1994, n. 8.

e *diakonia* sono il servizio spirituale che discende dalla sostanza dell'ufficio, e che il sacerdote esercita come fenotipo d'identificazione e d'integrazione per la *koinonia* della parrocchia. L'Eucarestia è il punto culminante di questo compito. Non si può far ridurre il sacerdote a 'funzionario del culto' ed affidare la concreta direzione della parrocchia a laici. Parimenti non si può vedere la parrocchia come entità puramente spirituale, che potrebbe prescindere dai quotidiani compiti di direzione ed amministrazione¹²¹. Quale funzione può avere il laico nella direzione della parrocchia? Sulla base della dottrina conciliare e di quella canonica sull'unità della *sacra potestas*, i laici non possono partecipare al *munus regendi*, ma possono collaborare al suo esercizio. Perciò incarichi che non implicino o comportino nessun aspetto di cura d'anime possono venir loro conferiti, sicché i laici sono in grado di svolgere un gran numero di compiti nella parrocchia. Bisogna però assolutamente evitare una separazione fra *munus sanctificandi* e *munus regendi* del sacerdote, perché ciò porterebbe ad una crisi d'identità tanto dei sacerdoti quanto dei laici. Poiché non può venir regolata con l'abolizione del celibato, le strutture e la dimensione delle parrocchia debbono essere sottoposte ad una drastica revisione, allo scopo di "evitare una pura e semplice amministrazione di emergenza, che non risolverebbe il principale problema: la celebrazione domenicale dell'Eucarestia in ogni parrocchia"¹²². Kasper presenta uno schizzo pratico, che peraltro accentua il carattere sacramentale, e non quello funzionale, della Chiesa e dell'ufficio sacerdotale: il sacerdote dirige la parrocchia, i laici collaborano con lui stando alle sue direttive e lo sollevano dall'adempimento dei suoi compiti non strettamente sacerdotali¹²³.

Lehmann, dal canto suo, si chiede se l'ufficio sacerdotale consista nella direzione della parrocchia o se, invece, la direzione della parrocchia non sia che una parte di tale ufficio, una funzione delegabile a laici¹²⁴. C'è peraltro uno stretto legame fra ufficio sacerdotale, celebrazione dell'Eucarestia e direzione della parrocchia, "poiché la direzione della parrocchia include la celebrazione dell'Eucarestia, e perciò può essere affidata solo ad un sacerdote"¹²⁵.

La direzione della parrocchia, però, non si esaurisce nelle sue funzioni, perciò è in parte delegabile. Nell'ottica della concreta situazione, Lehmann non vede nell'ordinazione sacerdotale dei *virii probati* e delle donne una via

¹²¹ *Ibidem*, n. 9 ss.

¹²² *Ibidem*, n. 21.

¹²³ *Ibidem*, nn. 14 e 22.

¹²⁴ V. KARL LEHMANN, *Priesterlicher Dienst und Gemeindeleitung, Die Zukunft der Seelsorge in den Gemeinden. Zur Planung einer kooperativen Pastoral im Bistum Mainz*, Mainz, 1995.

¹²⁵ *Ibidem*, p. 79.

d'uscita praticabile¹²⁶, giacché, sulla base della posizione giuridica del sacerdote (can. 1008 CIC), massime relativamente alla celebrazione dell'Eucarestia (cann. 897 ed 899 CIC), nel can. 521 § 1 CIC è sostanzialmente chiarito che parroco possa essere solo un sacerdote. Questa conclusione pare rafforzata dal fatto che una persona giuridica non possa essere parroco, e che quando il Vescovo diocesano affidasse una parrocchia ad un Istituto religioso o ad una Società di vita apostolica¹²⁷, questi debbano indicare un sacerdote come parroco (can. 520 § 1 CIC), che deve collaborare con il Vescovo diocesano e con il presbiterio della diocesi¹²⁸.

Secondo la dottrina dominante, perciò, i laici non possono detenere *in se ipsis solis* una *potestas regendi*, ma possono collaborare all'esercizio di quella del parroco sacerdote, giacché si ritiene che lo schema del 517 § 2 CIC parli di "assistenza – non direzione – da parte di diaconi o laici", la quale consiste "giuridicamente nel collaborare all'esercizio della cura d'anime", cosa che però non può esser considerata come "direzione d'una parrocchia da parte di diaconi o laici"¹²⁹.

¹²⁶ *Ibidem*. Cfr. RICHARD PUZA, *Viri uxorati – viri probati. Kanonistisch-historische Überlegungen*, in *TbQ*, CLXXII (1992), pp. 16 ss.

¹²⁷ Cfr. STEFANO TESTA BAPPENHEIM, *La vita fraterna. Fenotipi storico-canonistici dei consacrati a Dio*, Pensa, Lecce, 2006; MARIA D'ARIENZO, *Confessioni religiose e comunità*, in MARIO TEDESCHI (a cura di), *Comunità e soggettività*, Pellegrini, Cosenza, 2006, pp. 279 ss.; VELASIO DE PAOLIS, CS, *De paroeciis Institutis religiosis commissis vel committendis*, in *Periodica*, LXXIV (1985), pp. 389 ss.; *Id.*, *Schema-tipo di convenzione per l'affidamento delle parrocchie ai religiosi*, in *Informationes SCRIS*, XII (1986), pp. 133 ss. e 233 ss.; *Id.*, *Il religioso parroco*, in *Orientamenti pastorali*, XXXI (1983), pp. 69 ss. Sul religioso-parroco che riceva una retribuzione dalla diocesi, v., per l'impostazione teorica generale, MARIA GABRIELLA BELGIORNO DE STEFANO-MAURIZIO DE STEFANO, *Natura della retribuzione percepita dai sacerdoti per l'attività di culto*, in *Temi romana*, 1977, pp. 519 ss.; *Id.*, *Rilevanza ed effetti dell'onerosità nelle prestazioni lavorative del personale religioso*, in *Dir. eccl.*, LXXXIX (1979), pp. 239 ss.

¹²⁸ V. FRANCESCO COCCOPALMERIO, *De paroecia*, PUG, Roma, 1991, pp. 64 ss. Cfr. PIER VIRGINIO AIMONE, *Rechtsgeschichtliche und rechtskanonische Bemerkungen und Überlegungen zur Pfarrei*, in ALOIS SCHIFFERLE (a cura di), *Pfarrei in der Postmoderne? Gemeindebildung in nachchristlicher Zeit*, Herder, Freiburg – Basel – Wien, 1997, pp. 143 ss.

¹²⁹ RICHARD PUZA, *Katholisches Kirchenrecht*, Müller, Heidelberg, 1993, p. 279. V., per l'impostazione teorica generale, JUAN IGNACIO ARRIETA OCHOA DE CHINCHETRU, *El Colegio de consultores y el consejo presbiteral*, in AA.VV., *La Curia Diocesana. La función consultiva. Actas del IV Simposio sobre la Curia Diocesana*, PUPS, Salamanca, 2002, pp. 115 ss.; JULIAN HÉRRANZ CASADO, *Parroquias universitarias y asociaciones de fieles*, in AA.VV., *Liber Amicorum Monseigneur Onclin. Thèmes actuels de droit canonique et civil*, cit., pp. 151 ss.; KARL MÖRSORF, *Das eine Volk Gottes und die Teilhabe der Laien an der Sendung der Kirche*, in AA.VV., *Ecclesia et Ius, Festschrift für Audomar Scheuermann*, Schöningh, München – Paderborn – Wien, 1968, pp. 99 ss.; *Id.*, *Die andere Hierarchie. Eine kritische Untersuchung zur Einsetzung von Laienräten in den Diözesen der Bundesrepublik Deutschland*, in *AfkKR*, CXXXVIII (1969), pp. 461 ss.; *Id.*, *Die autonomie der Teilkirchen und der teilkirchlichen Verbände nach dem Zweiten Vatikanischen Konzil*, in *Kanon*, 1981, pp. 7 ss.; STEFANO TESTA BAPPENHEIM (a cura di), *K. Mörsdorf, Scritti sui fondamenti del diritto canonico*, Marcianum, Venezia, 2008.

Tale impostazione pare confermata dall'*Istruzione interdicasteriale 'Su alcune questioni circa la collaborazione dei fedeli laici al ministero dei sacerdoti'*, del 15 agosto 1997¹³⁰, che afferma:

«Art.4. – *Il parroco e la parrocchia*

I fedeli non ordinati possono svolgere, come di fatto in numerosi casi lodevolmente avviene, nelle parrocchie, negli ambiti dei luoghi di cura, di assistenza, di istruzione, nei penitenziari, presso gli Ordinariati militari, *etc.*, compiti di effettiva collaborazione al ministero pastorale dei chierici. Una forma straordinaria di collaborazione, nelle condizioni previste, è quella regolata dal can. 517, § 2.

§ 1. La retta comprensione ed applicazione di tale canone [...] richiede che tale provvedimento eccezionale avvenga nell'accurato rispetto delle clausole in esso contenute, ovvero:

a) *ob sacerdotum penuriam, e non per ragioni di comodità o di una equivoca «promozione del laicato», etc.;*

b) fermo restando che si tratta di *participatio in exercitio curae pastoralis* e non di dirigere, coordinare, moderare, governare la parrocchia; cosa che, secondo il testo del canone, compete solo ad un sacerdote».

Per queste ragioni, in effetti, parte della dottrina ritiene che la norma del can. 517 § 2 rappresenti un tentativo di quadratura del cerchio¹³¹, od anche un "vicolo cieco"¹³², assente nel CIC-17 come pure nel CCEO¹³³, e ciò non a caso, giacché presso le Chiese orientali un problema del genere sarebbe irrilevante¹³⁴, dal momento che "per le Chiese cattoliche di rito orientale, quest'ampia collaborazione di non sacerdoti nella cura pastorale della parrocchia è impensabile"¹³⁵.

¹³⁰ In AAS, LXXXIX (1997), pp. 852 ss.

¹³¹ SABINE DEMEL, 'Priesterlose' Gemeindeleitung? Zur Interpretation von can. 517 § 2 CIC/1983, in *MThZ*, XLVII (1996), pp. 65 ss. Cfr. MICHAEL BÖHNKE, *Eine Pfarrei ohne Pfarrer ist denkbar, eine Pfarrei ohne Priester nicht. Ein Literatur-, Forschungs- und Praxisbericht zu c. 517 § 2 CIC*, in AA.Vv., *Aktuelle Beiträge zum Kirchenrecht. FG für Heinrich J.F. Reinhardt zum 60. Geburtstag*, Lang, Frankfurt a.M., 2002, pp. 55 ss.

¹³² ARTURO CATTANEO, *Die Institutionalisierung pastoraler Dienste der Laien*, in *AfkKR*, CLXV (1996), p. 69

¹³³ HERIBERT HEINEMANN, *Sonderformen der Pfarrgemeindegliederung gemäß c. 517*, cit. pp. 344 ss.; CARL GEORG FÜRST, *Canones-Synopse zum CIC und CCEO*, Herder, Freiburg – Basel – Wien, 1992, pp. 34 ss..

¹³⁴ ARTURO CATTANEO, *Die Institutionalisierung pastoraler Dienste der Laien*, cit., p. 58.

¹³⁵ STEPHAN HAERING, *Die Ausübung pfarrlicher Hirtensorge durch Diakone und Laien – gesamtkirchliches Recht und partikuläre Ausgestaltung*, in *AfkKR*, CLXV (1996), p. 369.

Gli enti ecclesiastici e la disciplina dell'impresa sociale¹

ANDREA BETTETINI - SIMONA GIACCHI

Il decreto legislativo n. 155/06, emanato a seguito della legge delega 13 giugno 2005, n. 118, nasce con l'intento di dare una sistemazione organica, dal punto di vista civilistico, alla c.d. imprenditorialità sociale, la quale, pur continuando a svolgere attività di impresa, non ha più il mero fine di realizzare un profitto per i soci proprietari, ma persegue obiettivi di interesse generale della comunità. Ai sensi del decreto legislativo n. 155/06, si intendono, dunque, per imprese sociali, le organizzazioni private senza scopo di lucro che esercitano in via stabile e principale un'attività economica di produzione o scambio di beni e servizi, perseguendo in modo organizzato, sia pure con una azione che resta privata, obiettivi di interesse collettivo.

Detto decreto legislativo n. 155/06 non mira ad istituire un nuovo tipo di organizzazione o di contratto associativo, bensì soltanto a individuare una qualità che possono assumere alcune organizzazioni private regolate dal codice civile o da altre leggi vigenti. L'impresa sociale non è pertanto un autonomo soggetto giuridico istituito e regolato dal decreto sopra citato, ma una organizzazione costituita secondo il codice civile, o altra legge, la quale, presentando i requisiti richiesti dal decreto legislativo n. 155/06, può fregiarsi della relativa qualifica.

Il decreto legislativo sopra citato estende l'applicazione della disciplina dell'impresa sociale anche agli enti ecclesiastici e agli enti delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese. In questo articolo si procederà ad illustrare le peculiarità della normativa sugli enti

¹ Si segnala, con riferimento alla circolare del Ministero del lavoro dell'8 marzo 2004, che le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per la Pubblica Amministrazione di appartenenza.

ecclesiastici che intendono effettuare attività commerciale con finalità di interesse generale.

Il regime giuridico riservato agli enti ecclesiastici presenta, infatti, peculiarità rispetto alle altre organizzazioni che intendono assumere la qualifica di impresa sociale. L'art. 1, comma 3 del D. Lgs. n. 155/06 stabilisce specificamente che «..agli enti ecclesiastici e a quelli delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese si applicano le norme di cui al presente decreto limitatamente allo svolgimento delle attività elencate nell'art. 2..».

Gli enti ecclesiastici dunque accedono *pro parte* al regime di impresa sociale, poiché la qualifica non riguarda il soggetto nel suo insieme ma l'oggetto, ossia una parte delle attività esercitate in concreto. Infatti, se per gli altri enti l'attività di impresa sociale deve essere principale per poter assumerne la qualifica, per gli enti ecclesiastici, non può e non deve essere così, essendo determinante per il riconoscimento e il mantenimento della personalità degli stessi, lo svolgimento di un'attività di religione o di culto costitutiva ed essenziale².

1. *Ambito di applicazione della normativa; l'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto*

In primis va rilevato che la normativa sull'impresa sociale si riferisce agli enti della Chiesa cattolica civilmente riconosciuti ai sensi della legge n.222/85, e agli enti riconosciuti in base alle leggi di approvazione delle Intese che lo Stato ha stipulato con le confessioni religiose di minoranza (di cui si parlerà di seguito).

Già con l'art.10, comma 9, D. Lgs. n. 460/97 – norma istitutiva delle organizzazioni non lucrative di utilità sociale – il legislatore aveva riconosciuto agli enti ecclesiastici delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese la facoltà di assumere la qualifica di ONLUS, limitatamente all'esercizio delle attività di solidarietà sociale di cui alla lett. a) del comma 1³, a condizione che per tali attività gli enti tengano scritte

² PIERLUIGI CONSORTI, *La disciplina dell'impresa sociale e il 5 per mille*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2006, pagg. 457-474.

³ D. Lgs. n.460/97 art.1 lettera a): assistenza sociale e socio-sanitaria, assistenza sanitaria, beneficenza, istruzione, formazione, sport dilettantistico, tutela e promozione delle cose d'interesse artistico e storico di cui alla Legge 1 giugno 1939 n.1089, ivi comprese le biblioteche e i beni di cui al D.P.R. del 30 settembre 1963 n.1409; tutela e valorizzazione della natura e dell'ambiente, promozione della cultura e dell'arte, tutela dei diritti civili, ricerca scientifica di particolare interesse sociale.

contabili separate, con osservanza delle disposizioni prescritte a riguardo per le ONLUS, come previste dall'art. 20 bis del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, introdotto dall'art. 25 comma 1 del D. Lgs. n. 460/97.

Si rende necessaria quindi la distinzione tra enti ecclesiastici civilmente riconosciuti ed enti religiosi che siano privi di un riconoscimento civilmente rilevante.

Gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti come persone giuridiche, in virtù delle disposizioni del decreto richiamato, rientrano sicuramente nella categoria di enti "non commerciali"⁴.

L'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto, per assumere tale qualifica, deve infatti necessariamente avere, secondo le previsioni della legislazione concordataria, come scopo primario, anzi costitutivo ed essenziale, quello di religione e di culto, e deve pertanto svolgere in modo prioritario un'attività della stessa natura per la realizzazione del detto fine. Questa attività costituisce dunque l'oggetto esclusivo o principale dell'ente, ossia l'attività essenziale per realizzare direttamente gli scopi primari indicati dalla legge, dall'atto costitutivo o dallo statuto. Ne deriva che l'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto, proprio per i suoi scopi primari indicati dalla legge e per lo svolgimento di attività religiosa di natura non commerciale, è sicuramente ente non commerciale⁵.

L'innovazione più importante introdotta dall'art. 6 del D. Lgs. n. 460/97, modificativo dell'art. 111 bis del TUIR (ora 149), è data dal fatto che si definisce, per la prima volta, la perdita della qualifica di un ente non commerciale, la qual cosa si verifica nelle seguenti ipotesi:

- nel caso in cui l'ente eserciti prevalentemente, per un intero periodo di imposta, attività commerciali (comma 1);
- nel caso in cui risultino prevalenti i parametri indicati dal secondo comma: immobilizzazioni relative all'attività commerciale, ricavi e/o redditi

⁴ In base alla previsione dell'art. 87, comma 1 del TUIR, ora sostituito dall'art.73, inserito dal D. Lgs. del 12 dicembre 2003, n. 344, così come modificato dal D. Lgs. n. 460/1997, sono infatti considerati non commerciali "...*gli enti pubblici e privati, diversi dalle società, che non hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali*...", con la precisazione che "...*l'oggetto esclusivo o principale dell'ente è determinato in base alla legge, all'atto costitutivo o allo statuto, se esistenti in forma di atto pubblico o scrittura privata autenticata o registrata.. e che.. per oggetto esclusivo o principale si intende l'attività essenziale per realizzare direttamente gli scopi primari indicati dalla legge, dall'atto costitutivo o dallo statuto..*". Si stabilisce inoltre che "...*in mancanza di atto costitutivo o dello statuto nelle forme predette, l'oggetto principale dell'ente residente è determinato in base all'attività effettivamente esercitata nel territorio dello Stato..*", ai sensi dell'art.87, comma 4 e 4bis, ora art. 73, comma 4 e 5 del decreto di cui sopra.

⁵ PAOLO MONETA, *Solidarietà sociale e religione: organizzazioni di utilità sociale ed enti ecclesiastici*, in *Studi in onore di Francesco Finocchiaro*, Padova, Cedam, 2000, pag. 1306.

derivanti dall'attività commerciale, componenti negative inerenti all'attività commerciale.

Al quarto comma dell'art. 111 *bis* TUIR (ora art. 149), ed è questa la disposizione più rilevante per gli enti ecclesiastici, si stabilisce che le disposizioni relative alla perdita della qualifica di ente non commerciale “..non si applicano agli enti ecclesiastici riconosciuti come persone giuridiche agli effetti civili..”.

Conseguentemente anche se un ente ecclesiastico civilmente riconosciuto svolgesse prevalentemente un'attività commerciale, non potrebbe mai perdere la qualifica di ente non commerciale; un ente ecclesiastico civilmente riconosciuto si può definire quindi ente non commerciale per presunzione di legge.

La *ratio* della disposizione in commento deve essere individuata, secondo la relazione governativa di accompagnamento del D. Lgs. n. 460/97, nel fatto che, con riferimento agli enti prima richiamati, si devono ritenere comunque prevalenti le attività istituzionali di ispirazione eminentemente idealistica. Infatti, gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, in quanto tali, sono già stati oggetto di una verifica da parte dello Stato sullo scopo perseguito: il loro oggetto essenziale deve necessariamente essere l'attività di religione o di culto (che di per sé non è commerciale)⁶.

In ogni caso l'ente ha l'obbligo di tenere la contabilità separata per l'attività commerciale eventualmente esercitata al fine di conferire trasparenza alla gestione e a rendere più agevole la determinazione del reddito di impresa⁷.

La presunzione di non commercialità riferita agli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti non deve però considerarsi un privilegio, ma si fonda sulla presa d'atto della loro specifica natura giuridica determinata per legge e verificata in sede di riconoscimento (ed in effetti l'impossibilità di perdere la qualifica di ente non commerciale riguarda solo gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti).

La chiara attribuzione della qualifica di ente non commerciale agli enti ecclesiastici ha anche la conseguenza di rendere meno importante un'equiparazione contenuta nell'Accordo di Villa Madama con la Chiesa cattolica e nelle intese con le altre confessioni religiose. Sia l'art. 7 n. 3 della legge n. 121/85, esecutiva dello stesso Accordo, sia le disposizioni contenute nelle intese con le altre confessioni religiose, stabiliscono infatti che, ai fini tributari, il fine di religione o di culto e le attività dirette a tali scopi sono equiparati a quelli di beneficenza e di istruzione.

⁶ Studio 864 bis, *Enti ecclesiastici, con particolare riferimento al D. Lgs. n. 460/97*, approvato dal Consiglio nazionale del notariato il 1 luglio 1999, in www.notarlex.it.

⁷ Si veda l'art. 3 del D. Lgs. n.460/97, modificativo dell'art. 109 del T.U.I.R. (ora art.144).

L'art. 1 del D. Lgs. n. 344/03, modificativo dell'art. 111 TUIR (ora art. 148) stabilisce inoltre una disciplina favorevole, in materia di imposte sui redditi (c.d. IRES), nei confronti solo degli enti di tipo associativo di varia natura, tra cui quelli politici, sindacali, assistenziali e culturali, ed infine anche quelli religiosi. In particolare non si considerano commerciali, anche se di per sé lo sono, le attività svolte in diretta attuazione degli scopi istituzionali, effettuate verso pagamento di corrispettivi specifici nei confronti degli iscritti, associati o partecipanti, o di altre associazioni che svolgono le medesime attività.

Le disposizioni di favore si applicano a condizione che le associazioni interessate si conformino a determinate clausole da inserire nei relativi atti costitutivi o statuti redatti nella forma dell'atto pubblico o nella scrittura privata autenticata o registrata. Tali clausole sono:

a) divieto di distribuire anche in modo indiretto gli utili, salvo che la destinazione o la distribuzione non siano imposti dalla legge;

b) obbligo di devolvere il patrimonio dell'ente, in caso di scioglimento per qualunque causa, ad altra associazione con finalità analoga o a fini di pubblica utilità;

c) disciplina uniforme del rapporto associativo e delle modalità associative volte a garantire l'effettività del rapporto medesimo, escludendo espressamente la temporaneità della partecipazione alla vita associativa e prevedendo per gli associati o partecipanti maggiori di età il diritto al voto per l'aggregazione e le modificazioni dello statuto o dei regolamenti e per la nomina degli organi direttivi dell'associazione;

d) obbligo di redigere e di approvare un rendiconto economico o finanziario secondo le disposizioni statutarie;

e) eleggibilità libera degli organi amministrativi, principio del voto singolo di cui all'art.2532 c.c., comma 2, sovranità dell'assemblea dei soci, associati o partecipanti, criteri di loro ammissione ed esclusione, criteri e idonee forme di pubblicità delle convocazioni assembleari, delle relative deliberazioni, dei bilanci o rendiconti;

f) intrasmissibilità della quota o contributo associativo ed eccezione dei trasferimenti a causa di morte e non rivalutabilità della stessa.

Nell'articolo sopra richiamato vi sono ripetuti riferimenti alle associazioni religiose riconosciute delle confessioni con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese. A tali associazioni religiose non si applicano le lett. c) ed e) dell'art. 111, comma 4 *quinquies*, del TUIR (oggi art. 148, comma 8) secondo quanto previsto all'art. 111 bis, comma 4 *sexies* del TUIR (oggi art. 148, comma 9). La *ratio* di tale disposizione è da individuare nell'esigenza di

salvaguardare la peculiare struttura organizzativa dell'ente, di per sé funzionale al perseguimento delle finalità istituzionali⁸.

Per ragioni di coordinamento l'art. 5, comma 2 del D. Lgs. n. 460/97, modificativo dell'art. 4 del D.P.R. del 26 ottobre 1972 n.633, detta una disciplina di favore in materia di IVA sempre indirizzata agli enti di tipo associativo analoga a quella dettata dal primo comma in tema di imposte sui redditi.

2. *Confessioni religiose firmatarie di patti, accordi e intese*

La disposizione di cui all'art.1 comma 3 del D. Lgs. n. 155/06, richiesta esplicitamente dalla legge delega, pone in evidenza il fatto che gli enti ecclesiastici ricoprono nel c.d. privato sociale un ruolo evidente, riconoscendo al contempo la necessità di rispettare la loro specifica natura che assume finalità costitutive particolari⁹.

La norma richiamata pone tuttavia alcuni problemi in merito alla corretta individuazione dei soggetti che possono rientrare in questa normativa e della loro possibilità di svolgere della attività di utilità sociali.

Sembrirebbe che questa disciplina sia estesa solo agli enti che sono considerati ecclesiastici ai sensi dell'art. 4 della legge n. 222/85, ed agli enti delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese. Non possono cioè usufruire di tale qualifica gli enti delle confessioni religiose che non hanno regolato i loro rapporti con lo Stato sulla base di intese ai sensi dell'art. 8 della Costituzione, e che quindi soggiacciono al regime della legge n. 1159/29.

In questo caso si palesa una disparità di trattamento tra confessioni religiose che hanno stipulato intese rispetto a quelle che ne sono sprovviste, il che porta ad una violazione del principio di uguaglianza garantito dalla costituzione ai sensi dell'art.3 in combinato disposto con l'art. 8 Cost.¹⁰. La garanzia dell'eguale libertà religiosa è riconosciuta dalla Costituzione a tutte le confessioni, e una legge che escluda delle agevolazioni economiche solo

⁸ Studio 864 bis, *Enti ecclesiastici, con particolare riferimento al D. Lgs. n. 460/97*, approvato dal Consiglio nazionale del notariato il 1 luglio 1999, in www.notarlex.it.

⁹ PATRIZIA CLEMENTI, *Il ramo Inlus dell'ente ecclesiastico*, in *Ex Lege*, 2006, pagg. 53-60.

¹⁰ A riguardo si segnalano le sentenze della Corte costituzionale n. 346 del 16 luglio 2002, con la quale si dichiara l'illegittimità dell'art.1 della legge della regione Lombardia n. 20/92, nella parte in cui prevedeva la corresponsione di contributi per la realizzazione di edifici di culto e di attrezzature destinate ai servizi religiosi solamente a favore della Chiesa cattolica e della confessioni religiose che avessero stipulato intese con lo Stato; di uguale tenore già la sentenza n. 195 del 27 aprile 1993 in merito all'illegittimità parziale della legge della regione Abruzzo n. 29/88.

ad alcune confessioni sarebbe in palese contratto con il principio di laicità dello Stato, inteso non come atteggiamento di neutralità negativa ma come comportamento positivo che può concretarsi in un intervento economico a favore di tutte le confessioni religiose. Pertanto, le intese non sono e non possono essere una condizione imposta dai pubblici poteri per usufruire delle norme di favore riguardanti le confessioni religiose, visto che tutte le confessioni religiose sono astrattamente idonee a rappresentare gli interessi religiosi dei loro appartenenti.

Sembra che la normativa sull'impresa sociale dunque, oltre a violare la libertà religiosa collettivamente intesa, costituisca anche una violazione dell'uguaglianza dei singoli nel godimento effettivo della libertà di culto, costituendo una ingiustificata compressione del diritto di libertà religiosa e delle attività di culto¹¹.

3. L'attività di religione o di culto quale attività costitutiva di un ente ed il riconoscimento civile degli enti religiosi

Alla luce delle considerazioni sopra esposte, pare opportuno riferirsi ora ai requisiti essenziali per il riconoscimento della personalità giuridica di un ente ecclesiastico.

La modalità ordinaria, attraverso cui gli enti ecclesiastici possono ottenere tale riconoscimento è tramite "decreto", ma vi sono enti che hanno la personalità giuridica per antico possesso di stato¹², ed altri che hanno ottenuto il riconoscimento per legge¹³.

Per ciò che concerne il riconoscimento per decreto degli enti della Chiesa cattolica è necessario che ricorrano i requisiti¹⁴ di carattere generale stabiliti dalla legge n. 121/85 e della legge n. 222/85, tra cui si ricorda che l'ente ecclesiastico deve perseguire come attività principale (ossia costitutiva, essenziale e prevalente) quella di religione e di culto.

¹¹ ANDREA BETTETINI, *Ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e disciplina dell'impresa sociale. L'esercizio in forma economica di attività socialmente utili da parte di un ente religioso*, in *Ius Ecclesiae*, 2006, pagg. 719-740.

¹² FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, X ed. a cura di G. Lo Castro e A. Bettetini, Bologna, Zanichelli, 2009, pagg. 264-265.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Il primo requisito richiesto è l'erezione (costituzione) o approvazione da parte dell'autorità ecclesiastica competente, il secondo è che la domanda per il riconoscimento venga presentata dall'autorità ecclesiastica o con il suo assenso; il terzo requisito è che l'ente abbia la sua sede in Italia; segue il quarto requisito sopra riportato.

La legge non si limita ad enunciare un principio, ma attribuisce ad esso uno specifico contenuto. Risultano fondamentali a tale riguardo gli artt. 2 e 16 della legge n. 222/85. Infatti, l'art. 2, comma 1, stabilisce che hanno fine di religione e di culto gli enti “..che fanno parte della costituzione gerarchica della Chiesa, gli istituti religiosi ed i seminari..”. Il secondo comma dello stesso articolo stabilisce che, per le altre persone giuridiche canoniche, le fondazioni ed in genere per gli altri enti non menzionati precedentemente “..il fine di religione o di culto è accertato di volta in volta in conformità alle disposizioni dell'art. 16..”. L'accertamento è volto a verificare che il fine di religione o di culto sia “costitutivo ed essenziale”, anche se connesso a finalità di carattere caritativo previste dal diritto canonico.

L'art. 16 stabilisce che per attività di religione e di culto si intendono le attività dirette all'esercizio del culto e alla cura delle anime, alla formazione del clero e dei religiosi, a scopi missionari, alla catechesi, all'educazione cristiana¹⁵. Invece, per attività diverse da quelle di religione o di culto, si intendono quelle di assistenza e beneficenza, istruzione, educazione e cultura ed in ogni caso, le attività commerciali o a scopo di lucro¹⁶.

Vi sono dunque alcuni enti ecclesiastici per i quali il fine di religione o di culto è presunto, altri per i quali si deve compiere un accertamento di volta in volta. La contrapposizione tra le due tipologie di enti fa sì che, mentre i primi possono essere riconosciuti solo come enti ecclesiastici, i secondi finiscono per avere una maggiore flessibilità organizzativa¹⁷. Questi ultimi infatti, se non

¹⁵ Si veda art.16 lett. a) L. n. 222/85.

¹⁶ Si veda art.16 lett. b) L. n. 222/85.

¹⁷ ANDREA BETTETINI, *Gli enti e i beni ecclesiastici, art.831*, in *Commentario al codice civile diretto da Francesco D. Busnelli*, Milano, Giuffrè, 2005, pag. 62 e ss. Per entrambe le tipologie si pongono alcuni problemi interpretativi: per gli enti per i quali il fine di religione e di culto è presunto si deve chiarire se l'elencazione fornita dal legislatore ai sensi dell'art.2, comma 1, legge n.222/85 sia tassativa o se, al contrario, sia semplificativa e quindi suscettibile di una interpretazione estensiva o analogica tale da ricomprendervi anche enti non esplicitamente considerati dalla normativa.

Specificamente, dato che la presunzione del fine di religione o di culto riguarda gli enti che fanno parte della costituzione gerarchica della Chiesa, i seminari e gli istituti religiosi, si dubitava che potessero rientrare nella previsione della normativa anche gli istituti secolari. Il Consiglio di Stato ha affermato che nella legge n.222/85 la locuzione “istituti religiosi” è stata usata come equivalente di “istituti di vita consacrata”, comprensiva anche degli istituti secolari oltre che di quelli religiosi propriamente detti. Questo parere permette di sostenere un'argomentazione a favore dell'interpretazione estensiva o analogica dell'elencazione normativa; interpretazione che è corroborata non solo dalla prassi amministrativa, ma anche dal dato normativo del riconoscimento come enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, degli istituti per il sostentamento del clero, il cui fine istituzionale non è di religione o di culto ai sensi dell'art. 16 della legge n. 222/85, ma quello corrispondente una remunerazione ai sacerdoti che svolgono servizio in favore della diocesi.

In questi istituti infatti, perseguirebbero non in modo immediato tale fine, ma indirettamente, ga-

possono essere riconosciuti come enti ecclesiastici, possono tuttavia ottenere, se in possesso dei requisiti richiesti dal codice civile, il riconoscimento della personalità giuridica come enti privati¹⁸.

La statuizione di cui all'art. 2, comma 2 e 3, della legge n. 222/85, lascia irrisolto il problema se, per ritenersi costitutivo ed essenziale, il fine di religione e di culto debba essere fine unico ed esclusivo dell'ente, oppure possa più semplicemente essere fine prevalente.

Per risolvere tali dubbi interpretativi, la dottrina sottolinea il collegamento sussistente tra il summenzionato art. 2 e l'art. 16 della stessa legge; l'interpretazione sistematica delle due disposizioni va a chiarire il significato della prima¹⁹. Il fine "costitutivo ed essenziale" è quello che un ente persegue non solo secondo lo statuto o le sue tavole di fondazione, ma anche quello che esso svolge nel suo concreto operare nei settori dell'esercizio di culto, della cura delle anime, della formazione del clero o dei religiosi, degli scopi missionari, della catechesi o dell'educazione cristiana, ovvero tutte quelle attività che l'art.16 considera di religione o di culto.

Quest'ultimo articolo è rilevante anche sotto altri aspetti, laddove chiarisce che le attività di assistenza, beneficenza, istruzione, educazione e cultura, commerciali e a scopo di lucro, non possono essere considerate dirette a fine di religione o di culto. Ciò non significa però che l'ente debba svolgere esclusivamente le attività specificamente qualificate di religione e di culto, ma che l'ente può svolgere anche attività diverse, purché risulti prevalente lo svolgimento delle attività di religione o di culto. Non si esclude cioè che l'ente possa svolgere anche altre attività, ma l'eventuale prevalente svolgimento di queste ultime ne impedirà il riconoscimento (o ne farà venire meno i presupposti) dell'ente come ecclesiastico.

rantendo il finanziamento delle strutture gerarchiche ecclesiali direttamente impegnate a conseguire una finalità di religione o di culto in senso stretto.

Rientrano invece pienamente nella previsione dell'art. 2 comma 1, legge n. 222/85, senza che occorra una interpretazione estensiva o analogica, le prelature personali. In tal senso si è espresso il Consiglio di Stato quando, chiamato ad emettere un parere sul riconoscimento quale ente ecclesiastico della prelatura personale della Santa croce ed Opus Dei, ha affermato che le prelature personali, pur non essendo menzionate espressamente nella normativa patrizia, sono da considerarsi come elementi propri della costituzione gerarchica della Chiesa.

Con riferimento agli enti per i quali il fine di religione e di culto va accertato di volta in volta, i maggiori problemi interpretativi si pongono in relazione alle eventuali implicazioni problematiche date dal carattere costitutivo ed essenziale, e soprattutto dalla necessità di chiarire l'effettiva consistenza del fine di religione e di culto.

¹⁸ FRANCESCO FINOCCHIARO, op. cit., pag. 311.

¹⁹ *Ivi*, pag. 269-270; PAOLO PICOZZA, *L'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto*, Milano, Giuffrè, 1992, pag. 74.

Infatti, nel combinato disposto dell'art. 15 della legge n. 222/85, che riporta “..*gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti possono svolgere attività diverse da quelle di religione e di culto..*”, e secondo quanto indicato all'art. 7 n. 3, comma 2, della legge n. 121/85 che recita “.. *le attività diverse da quelle di religione o di culto svolte dagli enti ecclesiastici..*”, si evince che gli enti ecclesiastici possono svolgere anche attività diverse da quelle di religione e di culto che sono assoggettate, nel rispetto della struttura e delle finalità degli enti, alle leggi statali previste per tali attività. Tuttavia, condizione per la riconoscibilità dell'ente è che queste attività ulteriori non abbiano carattere prevalente rispetto a quelle di religione e di culto ai sensi dell'art.16 lett. a) della legge n. 222/85, ma siano a queste connesse e strumentali e comunque compatibili con la struttura e le finalità dell'ente²⁰.

Di conseguenza l'ente, per essere qualificato come ecclesiastico, deve avere un fine di religione o di culto come fine principale, e svolgere di fatto come attività preponderante una delle attività sopra menzionate. Questo consente di dare il riconoscimento a quegli enti che sono realmente e concretamente ecclesiastici e non anche a realtà strutturali che hanno natura diversa.

In ogni caso le norme prima richiamate, richiedendo il requisito del fine di religione o di culto come costitutivo ed essenziale, rappresentano l'innovazione più importante rispetto alle norme di origine concordataria del 1929, le quali consentivano il riconoscimento degli “istituti ecclesiastici di qualsiasi natura” purché avessero l'approvazione dell'autorità ecclesiastica²¹.

Questo dimostra come il legislatore della riforma per qualificare un ente non abbia utilizzato un criterio meramente formale, ma abbia deciso di fare riferimento al criterio dell'attività effettivamente svolta dall'ente. Tutto ciò al fine di evitare che, come in passato, possano ottenere il riconoscimento enti ecclesiastici che hanno poco o niente di ecclesiastico²².

È importante rilevare in questa sede quanto deciso in sede di Intesa Interpretativa sottoscritta in data 24 febbraio 1997 dalla Commissione paritetica Stato-Santa Sede con la quale sono state indicate le linee interpretative delle norme pattizie la cui applicazione da parte dell'autorità amministrativa aveva portato, nel corso degli anni, a una assimilazione della figura degli enti ecclesiastici a quella degli enti di diritto comune. Infatti, dato che attraverso il riconoscimento l'ente ecclesiastico entrava a far parte dell'ordinamento

²⁰ Si veda Cons. di Stato, sez. I, 17 aprile 1991, n. 828, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1991, pagg. 540-541.

²¹ ANDREA BETTETINI, *Gli enti e i beni ecclesiastici*, art.831, cit., pag. 67.

²² *Ivi*, pag. 60.

giuridico italiano, se ne deduceva che il diritto applicabile fosse quello prodotto da quest'ultimo.

Nello specifico, si richiedeva²³ che venissero rispettate le norme del codice civile allora vigenti che prevedevano la presentazione di uno statuto sindacabile nel merito in sede di riconoscimento civile, la nascita dell'ente per atto pubblico, l'indicazione nello statuto o nell'atto costitutivo dei dati del patrimonio iniziale, la definizione di norme precise circa la nomina del rappresentante legale e la previsione dei bilanci e degli organi di revisione contabile.

La Commissione paritetica ha rilevato che questa assimilazione contrastava con la specialità delle norme approvate in sede concordataria. Pertanto, le norme civilistiche in materia di costituzione, struttura, amministrazione ed estinzione di una persona giuridica non potevano essere applicate agli enti ecclesiastici da riconoscere²⁴.

Di conseguenza il principio è quello che l'ente soggiace in via primaria al proprio ordinamento costitutivo, per cui gli unici requisiti richiesti per il riconoscimento degli enti della Chiesa cattolica sono quelli specificamente previsti dalla normativa concordataria, con contestuale riduzione della discrezionalità dell'amministrazione nel riconoscimento degli enti stessi.

4. *Gli enti ecclesiastici come imprese sociali "parziali"; l'esercizio di un'attività secondaria di tipo "commerciale"*

Con riferimento agli enti della Chiesa cattolica, secondo quanto dettato dal combinato disposto dell'art. 15 della legge n. 222/85 e dell'art. 7, n. 3 comma

²³ Si vedano Cons. di Stato, sez I, 10 maggio 1989 n.767; Cons. di Stato, sez I, 7 giugno 1989 n. 865; Cons. di Stato, sez. I, 5 luglio 1990 n. 952, in *Quaderno di diritto e politica ecclesiastica*, 1990, pag. 740 e ss.

²⁴ In particolare, non si è ammesso che per lo statuto o atto costitutivo sia necessaria la forma di atto pubblico; lo statuto non deve essere sottoposto all'approvazione governativa e la sua acquisizione è meramente funzionale all'accertamento della sussistenza del fine di religione o di culto, quale fine costitutivo ed essenziale dell'ente, per cui la richiesta trova giustificazione solo per gli enti di cui all'art. 2, comma 2, della legge n. 222/85. Inoltre, si è stabilito che non sussisteva nessuna norma che permettesse di conferire rilievo alle risorse patrimoniali di cui dispone l'ente e che l'indicazione del patrimonio occorreva solo per quegli enti, come le chiese e le fondazioni di culto, per i quali costituisce un requisito specifico. Pertanto non si sarebbero potuti richiedere all'autorità ecclesiastica, ai fini del riconoscimento civile di un ente religioso, quegli elementi previsti dal codice civile, tra cui il patrimonio, rilevanti unicamente ai fini dell'iscrizione nel registro delle persone giuridiche e rivolti quindi alla tutela dei terzi. In questa ipotesi si richiederà all'ente una certa autonomia finanziaria, non tanto commisurata ai fini di religione e di culto da raggiungere, quanto postulata a garanzia delle obbligazioni che potranno essere assunte nei confronti dei terzi.

2 della legge n. 121/85²⁵, si evince dunque che gli enti ecclesiastici possono svolgere anche attività diverse da quelle di religione o di culto, comprese quelle di carattere economico che comportano l'assunzione della qualifica di imprenditore; tali attività sono assoggettate, nel rispetto della struttura e delle finalità degli enti, alle leggi statali ed al regime tributario previsto per le medesime.

Tuttavia, la condizione per la riconoscibilità di un ente ecclesiastico è, come riferito sopra, che queste attività ulteriori non abbiano natura prevalente rispetto a quelle considerate di religione o di culto, ma siano a queste connesse o strumentali, e comunque compatibili con la struttura e le finalità degli enti stessi²⁶.

Il legislatore dimostra così di aver valutato la rilevanza che tali enti hanno nel c.d. privato sociale, e di aver riconosciuto la necessità di mantenere il rispetto per la loro specifica natura, connotata da finalità del tutto particolari, ovvero quelle di religione o di culto, nel rispetto dei principi costituzionali di cui all'art. 7 Cost.²⁷.

Gli stessi principi sono fissati per gli enti delle confessioni religiose diverse dalla cattolica, ed emergono dalle leggi di approvazione delle intese che lo Stato italiano ha stipulato con tali confessioni²⁸, dalle quali si desume che anche a tali enti confessionali è assicurato il diritto di svolgere liberamente attività diverse da quelle di religione o di culto, le quali sono soggette alle leggi dello Stato che disciplinano tale attività²⁹.

Nell'ordinamento italiano, stante la garanzia dell'art. 20 Cost., impeditiva di limitazioni in tal senso, non potrebbe essere altrimenti; l'art. 20 Cost. riconosce infatti alla persona giuridica una capacità giuridica generale, e non funzionale, per cui essa può svolgere qualsiasi tipo di attività, e tale principio

²⁵ L'art. 15 della legge n. 222/85 stabilisce “...*gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti possono svolgere attività diverse da quelle di religione o di culto.*”; l'art. 7, n. 3, comma 2 della legge n. 121/85 recita “...*le attività diverse da quelle di religione o di culto, svolte dagli enti ecclesiastici.*”.

²⁶ Si veda Cons. di Stato, sez. I, 17 aprile 1991 n. 828, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1991, pagg. 540-541; ANDREA BETTETINI, *Gli enti e i beni ecclesiastici*, art. 831, cit., pag. 67; FRANCESCO FINOCCHIARO, op. cit., pagg. 284-285.

²⁷ PATRIZIA CLEMENTI, op. cit., pagg. 53-60.

²⁸ A tal riguardo si considerino gli artt. 22 e 23 della legge n. 516/88 (enti avventisti), artt. 13, comma 2 e art. 15 della legge n. 517/88 (enti delle ADI), artt. 26 e 27 della legge n. 101/89 (enti ebraici), artt. 11-14 della legge n. 116/95 (enti UCEBI) e artt. 22-25 della legge n. 520/95 (enti luterani).

²⁹ FRANCESCO FINOCCHIARO, op. cit., pagg. 284-285; al riguardo si considerino gli artt. 22 e 23 della legge n. 516/1988 (enti avventisti), art. 13, comma 2 e art. 15 della legge n. 517/88 (enti delle ADI), artt. 26 e 27 della legge n. 101/89 (enti ebraici), artt. 11-14 della legge n. 116/95 (enti UCEBI) e artt. 22-25 della legge n. 520/95 (enti luterani).

vale anche per gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti³⁰.

Tuttavia l'ammissibilità dello svolgimento da parte degli enti ecclesiastici di attività di impresa commerciale è frutto di un lungo dibattito in dottrina e in giurisprudenza.

In passato, in mancanza di un'espressa previsione di legge, sembrava che gli enti ecclesiastici non potessero svolgere attività commerciale, poiché tale attività veniva vista in contrasto con la natura, i fini istituzionali e la disciplina degli enti stessi. In particolare, si riteneva la finalità di religione e di culto come un fine antitetico rispetto allo scopo di lucro. Secondo questa linea di pensiero, lo scopo di lucro diventava l'elemento distintivo tra l'attività imprenditoriale e le attività che perseguono finalità ideali, e proprio attraverso tale argomentazione parte della dottrina negava che si potesse concepire un ente ecclesiastico imprenditore³¹.

Anche se manca una presa di posizione del legislatore in merito alla compatibilità fra scopo ideale delle associazioni ed esercizio dell'attività di impresa da parte delle stesse, è stato ritenuto³² che le società non costituissero l'unica forma di esercizio collettivo di un'attività di impresa commerciale; il criterio distintivo tra società ed associazioni non andrebbe individuato nel carattere economico o meno dell'attività (scopo-mezzo) ma la linea di confine fra società ed associazioni andrebbe ricercata sul piano dello scopo-fine perseguito e, conseguentemente nulla osterebbe a che le associazioni svolgano attività produttiva di beni e servizi.

Lo scopo per le società è di tipo "egoistico", in quanto caratterizzato dalla istituzionale devoluzione ai soci (auto-destinazione) dei risultati economici conseguibili attraverso l'esercizio dell'attività di impresa, mentre le associazioni si caratterizzano per la non distribuibilità di utili agli associati e per l'istituzionale devoluzione a finalità altruistiche dei risultati positivi dell'attività svolta (etero-destinazione); il che però non impedisce che l'attività delle associazioni possa essere rivolta anche alla realizzazione di scopi economici. Secondo questa interpretazione, quindi, il solo lucro soggettivo, inteso come movente psicologico dell'imprenditore di far propri gli utili conseguiti, sarebbe incompatibile con lo schema causale delle associazioni, mentre è possibile che

³⁰ ANTONIO VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, IX ed., Milano, Giuffrè, 1998, pag. 423

³¹ MARIO FERRABOSCHI, *Gli enti ecclesiastici*, Padova, Cedam, 1956, pagg. 77 e ss.

³² GIAN FRANCO CAMPOBASSO, *Associazioni e attività di impresa*, in *Fenomeno associativo e attività notarile*, a cura di A. Fuccillo, Napoli, Jovene, 1995, pagg. 110 e ss.; ANTONIO FUCILLO, *Le nuove frontiere dell'ecclesiasticità degli enti. Struttura e funzione delle associazioni ecclesiastiche*, Napoli, Jovene, 1999, pag. 73 e ss.

le stesse svolgano l'attività di impresa con il fine di perseguire utili attraverso tale attività, poiché il riconoscimento della qualità di imprenditore deve fondarsi su dati oggettivi riguardanti le modalità di svolgimento dell'attività, e non sugli intenti del soggetto agente (lucro oggettivo, potenziale produzione di utili seppur non distribuibili)³³.

Infine, altri autori ritengono sufficiente per l'acquisizione della qualifica di imprenditore, oltre al possesso dei requisiti di cui all'art.2082 c.c., l'agire da parte del soggetto interessato con c.d. metodo economico, ossia tendendo alla potenziale equiparazione dei costi con i ricavi senza che tale attività comporti la ripartizione degli utili fra associati o il reinvestimento degli utili stessi in attività destinate al raggiungimento dei fini istituzionali dell'ente.

Lo scopo di lucro (soggettivo e oggettivo) non si ritiene elemento necessario per l'acquisizione della qualifica di imprenditore³⁴. Lo svolgimento dell'attività di impresa non può essere perciò negato a un'associazione solo perché l'ente ed i suoi membri perseguono fini ideali ed altruistici.

Deve essere invece certamente negata, per difetto del requisito di economicità, quando l'ente produce beni o servizi che sono erogati gratuitamente o a prezzo simbolico non remunerativo dei costi. Con riferimento al concetto di professionalità si ritiene che tale requisito non implichi affatto che l'attività imprenditoriale sia l'attività esclusiva o principale del soggetto agente, ma basta che l'iniziativa economica sia abituale e non occasionale. Il contemporaneo esercizio di altre attività non impedisce che un soggetto possa essere qualificato imprenditore, e che un'attività economica possa dar luogo ad una impresa, anche se l'ente collettivo assolve in via primaria compiti istituzionali diversi³⁵.

Non vi è incompatibilità, quindi, tra enti associativi non lucrativi ed attività d'impresa, e l'esercizio di quest'ultima da parte di un ente *non profit* non implica la sua riqualificazione come società di fatto, fin quando sia rispettato il divieto di distribuzione degli utili conseguiti agli associati³⁶.

Le suddette argomentazioni sono condivise anche dalla prevalente dottrina ecclesiasticistica che, ammettendo che gli enti ecclesiastici possano svolgere attività di impresa, ritiene che essi non debbano assumere la veste giuridica

³³ TULLIO ASCARELLI, *Corso di diritto commerciale. Introduzione e teoria d'impresa*, III ed., Milano, Giuffrè, 1962, pagg. 27 e ss.

³⁴ GIORGIO OPPO, *Impresa e imprenditore*, I, *Diritto commerciale*, in *Enc. Giur.*, vol. XVI, Roma, 1989, pagg. 4 e ss.; GIAN FRANCO CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, I, *Diritto d'impresa*, Torino, Utet, 2003, pag. 37.

³⁵ GIAN FRANCO CAMPOBASSO, *Associazioni e attività di impresa*, cit., pag. 115.

³⁶ In tal senso *ibidem* e Corte di Cass. 18 settembre 1993 n.9589, in *Foro It.*, 1994, I, col. 3503.

propria delle società regolate dal libro V del codice civile, potendo fruire di un regime accostabile proprio a quello delle associazioni e fondazioni disciplinate dal libro I dello stesso codice³⁷.

I principi affermati dalla dottrina sono stati nel tempo accolti anche dalla Corte di Cassazione, che si è espressa favorevolmente circa la compatibilità del binomio ente ecclesiastico-impresa commerciale. Rilevante a riguardo è la sentenza delle sezioni Unite della Corte di Cassazione 11 aprile 1994, n.3353³⁸, con la quale si è corretto il precedente indirizzo giurisprudenziale, e per la prima volta è stato riconosciuto il carattere imprenditoriale dell'attività di gestione di scuole ed istituti educativi in genere, senza che a tale fine rilevi l'identità o la qualifica del soggetto gestore che, nel caso di specie, era una congregazione religiosa, contrariamente a quanto precedentemente affermato in merito al diniego per gli istituti scolastici di assumere natura di impresa, sul rilievo che le attività didattiche ed educative in genere, in virtù del carattere preminente che in esse assume l'aspetto razionale e cognitivo rispetto a quello organizzativo, non sarebbero riconducibili ad alcune di quelle indicate nell'art. 2195 c.c.

Per i giudici supremi, infatti, l'art. 2195 n.1 c.c., nel definire le attività industriali, annovera non solo quelle che hanno per oggetto la produzione di beni materiali, ma anche quelle dirette alla produzione di servizi, quelle cioè che *"...si sostanziano nella prestazione di un facere come elemento primario della fattispecie, capace di soddisfare particolari bisogni degli utenti e suscettibili di autonoma organizzazione e valutazione economica..."*³⁹.

Per le sezioni unite della Corte di Cassazione la scuola deve pertanto ritenersi un'impresa produttrice del servizio di istruzione, rientrando fra le imprese industriali e commerciali di cui all'art. 2195 c.c. La Corte di Cassazione ha altresì ritenuto che non è rilevante, ai fini della configurabilità e della sussistenza di un'impresa, l'ulteriore circostanza che l'attività esercitata abbia la finalità di produrre entrate superiori ai costi di produzione; ritiene infatti *"...sufficiente, ai fini dell'economicità dell'attività, l'idoneità almeno tendenziale a ricavare dalla cessione dei beni o dei servizi prodotti quanto occorra per compensare i fattori produttivi impiegati e cioè a perseguire tendenzialmente il pareggio del bilancio..."*.

La Corte di Cassazione, così come ritenuto dalla dottrina prevalente, ha

³⁷ SALVATORE BERLINGÒ, *Enti e beni religiosi in Italia*, Bologna, Il Mulino, 1992, pag. 85.

³⁸ ANTONIO FUCILLO, *Enti ecclesiastici e impresa commerciale: finalmente un binomio compatibile!*, in *Il diritto ecclesiastico*, 1995, II, pagg. 463 e ss.

³⁹ LAURA DANIELE, *La natura degli istituti scolastici privati legalmente riconosciuti*, in *Riv. Giurid. Scuola*, 1996, pag. 1060.

stabilito che, affinché un istituto di istruzione privato, ancorché gestito da un ente religioso, possa essere considerato impresa occorre che, oltre ai requisiti di cui all'art. 2082 c.c., agisca con c.d. metodo economico, ovvero con il tendenziale perseguire dell'equivalenza tra costi e ricavi (autosufficienza economica), non inerendo in alcun modo alla qualifica di imprenditore l'esercizio di attività allo scopo di produrre ricavi eccedenti i costi.

Lo stesso orientamento è stato poi confermato in altre pronunce della stessa Corte di Cassazione. Particolarmente significativa la sentenza della Cassazione, Sez. Lavoro, del 12 ottobre 1995, n.10636⁴⁰, secondo cui *"..per la sussistenza dell'impresa è necessario lo svolgimento di attività economica astrattamente idonea non tanto a produrre lucro quanto a ricoprire i costi di produzione, sicché è imprenditore anche l'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto che eserciti professionalmente assistenza ospedaliera, ove la sua attività sia organizzata in modo da essere resa previo compenso adeguato al costo del servizio.."*.

Rilevante anche la sentenza della Cassazione Civile, Sez. Lavoro, del 5 gennaio 2001, n. 97⁴¹ secondo cui *"..un istituto scolastico gestito da una congregazione religiosa può assumere la natura di impresa industriale, e quindi usufruire degli sgravi contributivi a favore delle imprese operanti nel mezzogiorno, se svolge il servizio scolastico non per fini di religione o di culto ma per fini di lucro – alla cui integrazione può essere sufficiente l'idoneità almeno tendenziale dei ricavi a perseguire il pareggio del bilancio – e con organizzazione degli elementi personali e materiali necessari per il funzionamento del servizio stesso .."*.

Sentenze come quelle richiamate dimostrano come sia ormai pacifico, anche nella giurisprudenza di Cassazione, che l'elemento ideologico connotante un ente non esclude la natura imprenditoriale dell'eventuale attività economica svolta. Anche una finalità ideale può essere perseguita attraverso un struttura d'impresa, in particolare per mezzo di una attività economica tramite la quale sono procurati i mezzi patrimoniali necessari per il perseguimento degli scopi specifici, senza che ciò muti la natura del soggetto gestore. Gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti possono quindi svolgere attività diverse da quelle di religione o di culto, e in particolare anche attività commerciali o a scopo di lucro, con esclusione però di ogni forma di lucro soggettivo, ossia di possibile distribuzione di utili in qualsivoglia forma.

Il fatto dunque che un ente ecclesiastico abbia come proprio fine essenziale e costitutivo quello di religione o di culto, non esclude che possa svolgere attività di impresa, ogniquale volta eserciti un'attività rientrante tra quelle

⁴⁰ In *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1996, pag. 747.

⁴¹ In *Informazione previdenziale*, 2001, pagg. 1212 e ss.

elencate all'art. 2195 c.c. e agisca secondo il criterio della obbiettiva economicità⁴². L'ente ecclesiastico che agisca con siffatti criteri non potrà che essere considerato come imprenditore, giacché quest'ultima qualificazione dipende esclusivamente dall'attività effettivamente esercitata e non dalla natura, confessionale o meno, del soggetto gestore, senza che quest'ultimo perda la propria specifica identità confessionale assunta all'atto della sua costituzione⁴³.

L'attività imprenditoriale esercitata non dovrà però assumere un rilievo eminente e preponderante rispetto all'attività di religione o di culto, e dovrà essere ad essa strumentale, così che le operazioni commerciali appaiano giustificate in quanto rapportabili alle attività istituzionali. In caso contrario, l'ente potrebbe subire la revoca del riconoscimento della personalità giuridica come ente ecclesiastico, ai sensi dell'art. 19 della legge n.222/85, tornando ad essere pienamente disciplinato dalle norme di diritto comune⁴⁴.

La possibilità che viene data agli enti ecclesiastici di svolgere attività immediatamente diretta a perseguire finalità diverse da quelle di religione o di culto non va però considerata come privilegio, atteso il principio che, pur nel rispetto della struttura e delle finalità di tali enti, queste attività continueranno ad essere regolate, in base a quanto stabilisce l'art. 7 n. 3 della legge n. 121/85, dalle leggi proprie⁴⁵, disposizione che è presente, praticamente identica, in tutte le intese che lo Stato italiano ha stipulato con le confessioni religiose di minoranza. In applicazione di tale principio l'art. 8 del D.P.R. n. 33/87 dispone che “..l'ente ecclesiastico che svolge attività per le quali sia prescritta dalle leggi tributarie la tenuta di scritture contabili deve osservare le norme circa tali scritture relative alle specifiche attività esercitate..”. Tale richiamo non vale solo per gli enti cattolici ma anche per gli enti acattolici.

Secondo la prevalente dottrina⁴⁶, il legislatore ha così voluto stabilire una sorta di confine oltre il quale si esaurisce la specialità della natura e della disciplina degli enti ecclesiastici. Pertanto ogni qualvolta gli enti gestiscono attività che ai sensi della legislazione pattizia non possono essere considerate attività di religione o di culto, tornano ad essere, nell'esercizio di tale attività,

⁴² ANTONIO FUCCILLO, *Gli enti ecclesiastici e Onlus. Considerazioni su forme organizzative e di specializzazione funzionale*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1999, pagg. 234 e ss.

⁴³ SALVATORE BERLINGÒ, op. cit., pag. 85.

⁴⁴ ANDREA BETTETINI, *Gli enti e i beni ecclesiastici*, art.831, cit., pag. 70.

⁴⁵ SALVATORE BERLINGÒ, op. cit., pag. 87.

⁴⁶ CARLO CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea legislazione italiana*, Torino, Giappichelli, 2005, pag. 300; FABIO FRANCESCHI, *Scuole confessionali, esercizio di attività industriale e diritto agli sgravi contributivi: note in margine ad una recente sentenza della Suprema Corte*, in *Informazione previdenziale*, 2001, pag. 1221.

soggetti privati del tutto uguali a coloro che svolgono le medesime attività nell'ordinamento.

5. *Regime giuridico del ramo di impresa sociale di un ente ecclesiastico: panoramica sulle differenze con la disciplina generale prevista per le imprese sociali*

Il regime giuridico degli enti religiosi risulta essere privilegiato rispetto a quello previsto per le altre istituzioni che intendono assumere la qualifica di impresa sociale in quanto, per salvaguardare la loro specifica natura, si esclude l'applicazione di tutte le disposizioni di carattere soggettivo che disciplinano l'impresa sociale, poiché non è il soggetto nel suo insieme ad assumere la qualifica di imprenditore sociale, ma una parte non costitutiva dell'attività dell'ente stesso.

C'è da considerare che, anche con la disciplina sull'impresa sociale, non diversamente da quella sulle ONLUS, il legislatore ha voluto creare un sorta di confine ideale tra la competenza dell'ordinamento della Chiesa e quella dell'ordinamento statale, garantendo che, nel momento in cui gli enti religiosamente qualificati vengono ad operare in settori della vita sociale istituzionalmente diversi da quelli di religione o di culto, nessuna specialità della disciplina può essere giustificata a ragione della loro appartenenza confessionale; in questo modo gli enti ecclesiastici vengono a trovarsi nella medesima condizione giuridica degli altri soggetti sociali interessati. Al contempo, è fatto salvo il principio secondo cui gli enti canonici sono riconosciuti come persone giuridiche civili, ai sensi e per gli effetti dell'art. 4 legge n. 222/85, nel rispetto delle loro caratteristiche originarie stabilite dal diritto canonico e senza pertanto che ad essi siano applicabili le norme del codice civile in tema di costituzione, struttura, amministrazione ed estinzione delle persone giuridiche private⁴⁷.

Come detto precedentemente, in questa sede l'obiettivo è presentare le peculiarità della disciplina dell'impresa sociale in riferimento agli enti ecclesiastici; una di queste peculiarità è data dal fatto che alcune delle disposizioni che regolano l'impresa sociale sono escluse implicitamente⁴⁸ in quanto norme

⁴⁷ ANDREA BETTETINI, *Ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e disciplina dell'impresa sociale. L'esercizio in forma economica di attività socialmente utili da parte di un ente religioso*, cit., pagg. 719-740.

⁴⁸ Si vedano gli artt. 4, 8 comma 1 e 2, 9, 11 e 14 comma 3, rispettivamente relativi alle regole di struttura proprietaria, cariche sociali, ammissione ed esclusione dei soci, nomina sindaci e revisori, diritto di partecipazione, consultazione, informazione dei lavoratori.

che riguardano il soggetto e non l'attività, per cui tali norme non saranno applicate agli enti religiosi che, nascendo in altri ordinamenti, hanno diritto di essere accolti nell'ordinamento proprio dello Stato senza modificarne la struttura organizzativa; è oramai pacifico infatti che tutte le disposizioni di carattere soggettivo non sono applicabili, in quanto contrastanti con la struttura ontologica degli enti religiosi.

Altra categoria di disposizioni è quella delle esclusioni esplicite⁴⁹, previste direttamente dal legislatore e afferenti a vari aspetti costitutivi, di organizzazione e di estinzione dell'ente; tali aspetti, secondo quando indicato dall'intesa interpretativa sottoscritta dalla Commissione paritetica italo-vaticana del 1997, andrebbero ricondotti al diritto canonico proprio per non snaturare la natura ecclesiastica dell'ente.

Da ultimo si notino tutte le norme che sono dichiarate applicabili limitatamente allo svolgimento delle attività che l'ente ecclesiastico configura come impresa sociale⁵⁰; dette attività, come sopra riferito, non possono che essere connesse o strumentali e compatibili con l'attività istituzionale di religione o di culto, che resta in ogni caso l'attività principale dell'ente, come indicato dall'art. 2 comma 2 n. 3 della legge n.121/85.

6. Le esclusioni esplicite: a) Modalità di costituzione semplificata; l'atto costitutivo sostituito dal deposito del regolamento

L'art. 5 comma 4 del D. Lgs. n. 155/06 prevede che un ente ecclesiastico acquisisca la qualifica di impresa sociale successivamente al deposito del regolamento (e delle sue modifiche), presso l'ufficio del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede legale, mentre per gli altri enti la costituzione deve avvenire per atto pubblico nel rispetto dell'art. 5 del D. Lgs. n. 155/06.

Il momento istitutivo del ramo di impresa sociale di un ente ecclesiastico

⁴⁹ Tra le esclusioni esplicite si annoverano gli artt. 1 comma 3, art.6 comma 3, art. 7 comma 2, art. 13 comma 3, art. 14 comma 2 e art. 15 rispettivamente relativi all'adozione del regolamento, alla esclusione dell'applicazione della disciplina della responsabilità patrimoniale e dell'uso della locuzione "impresa sociale" che andrebbe inserito nella denominazione dell'ente, all'esclusione dei lavoratori volontari, del principio della devoluzione del patrimonio e della liquidazione coatta amministrativa.

⁵⁰ Gli articoli di interesse in questo caso sono gli artt. 2 comma 3 e 4 sulle percentuali di ricavo riferite all'attività principale e ai disabili da impiegare e 10, riferito alle scritture contabili, mentre risulta controverso il discorso relativo alla limitazione dell'applicazione dell'art. 13 comma 1, con il quale vengono disciplinati i casi di trasformazione, fusione e scissione dell'ente (per il quale si rimanda al paragrafo di riferimento).

risulta quindi semplificato, e il deposito del solo regolamento assume natura costitutiva ai fini della qualificazione. La previsione di un regolamento, in forma di scrittura privata autenticata, in luogo dell'atto pubblico, è coerente, per gli enti della Chiesa cattolica, con l'intesa interpretativa sottoscritta dalla Commissione paritetica italo-vaticana del 1997, la quale ha precisato che agli enti ecclesiastici non sono applicabili le norme dettate dal codice civile in tema di costituzione, struttura, amministrazione ed estinzione delle persone giuridiche private.

Tale strumento alternativo, già sperimentato per il ramo delle ONLUS degli enti ecclesiastici – non in quanto prescritto dal D. Lgs. n. 460/97, ma in quanto richiesto nella circolare ministeriale n. 168/E del 26 giugno 1998 – è valutato dalla relazione governativa di accompagnamento al disegno di legge delega n.118/05 come il più adatto per salvaguardare le specificità proprie di questi enti.

Naturalmente, sia per gli enti commerciali sia per gli enti ecclesiastici che svolgono attività commerciale in modo occasionale, vale l'obbligo di richiedere il numero di partita IVA⁵¹ in aggiunta al numero di codice fiscale già posseduto, ed inoltre vige l'onere di rispettare gli adempimenti contabili e fiscali, oltre a dover provvedere all'iscrizione al Repertorio Economico Amministrativo (REA) presso la Camera di commercio territorialmente competente.

In collegamento con quanto detto sopra relativamente al regolamento ed agli statuti, al fine di avere una reale cognizione dei poteri e delle limitazioni negoziali dei rappresentanti dell'ente, si segnala che il terzo, ossia colui che viene in contatto con un ente ecclesiastico che ha acquisito la qualifica di impresa sociale, dovrà esaminare non solo gli statuti dell'ente depositati presso la prefettura ai sensi degli artt. 9 e 3-4 del D.P.R. n. 361/00, ma anche il regolamento di cui sopra.

b) Responsabilità patrimoniale dell'ente con ramo d'impresa sociale

È rilevante poi l'eccezione in tema di responsabilità patrimoniale dell'impresa di cui all'art. 6, comma 3 del D. Lgs. n. 155/06; detto comma prevede che il regime di responsabilità previsto genericamente dall'art.6⁵² non si

⁵¹ Gli enti non commerciali che svolgono attività commerciali sono tenuti agli adempimenti specifici relativi all'IVA, cioè alla dichiarazione di inizio di attività commerciale, alla richiesta di partita IVA entro 30 giorni dall'inizio dell'attività, alla contabilità sui libri IVA e alla dichiarazione IVA.

⁵² L'art. 6 prevede che, salvo quanto già disposto in tema di responsabilità limitata per le diverse forme giuridiche previste dal libro V del codice civile, nelle organizzazioni che esercitano un'impresa

applichi agli enti ecclesiastici, poiché tale articolo si riferisce all'ente nel suo complesso e, di conseguenza, è destinato a trovare applicazione solo negli enti che esercitano l'impresa sociale in via principale. Infatti, il patrimonio dell'impresa sociale istituito dagli enti ecclesiastici non è altro che un ramo, appositamente regolato, del patrimonio complessivo dell'ente; l'ente detiene la responsabilità per tutte le obbligazioni assunte, mancando una distinzione (se non meramente contabile) tra i beni destinati all'esercizio dell'impresa sociale e quelli dell'ente che la esercita.

In definitiva, sarà applicabile agli enti ecclesiastici il regime di responsabilità fissato dalla loro disciplina di soggetto che, peraltro, in virtù del riconoscimento della personalità giuridica, è un regime di responsabilità limitata che prescinde dall'osservanza dei requisiti patrimoniali e pubblicitari previsti dall'art.6 del D. Lgs. n. 155/06⁵³.

Si noti infine il fatto che, in questo caso, la legge delega n. 118/05 non prescriveva alcuna differenziazione per gli enti di cui si tratta all'art. 1, lett. b) n. 8, e quindi alcuni autori hanno ipotizzato che tale esclusione di responsabilità rappresenti un eccesso di delega da parte del legislatore⁵⁴.

c) Mancanza di indicazione della qualifica "impresa sociale"

Sempre al fine di individuare le deroghe speciali riservate agli enti ecclesiastici, si ricordi che, anche se questi enti svolgono attività di utilità sociale, essi non sono obbligati ad assumere la denominazione di "impresa sociale", obbligo a cui invece sottostanno gli altri enti ai sensi del comma 2 dell'art. 7 del decreto legislativo n. 155/06. Tale disposizione si prefigge di tutelare l'immagine degli enti ecclesiastici, evitando che la locuzione di impresa sociale

sociale il cui patrimonio è superiore a ventimila euro, dal momento della iscrizione nella apposita sezione del registro delle imprese, delle obbligazioni assunte risponde soltanto l'organizzazione con il suo patrimonio. Quando risulta che, in conseguenza di perdite, il patrimonio è diminuito di oltre un terzo rispetto all'importo di cui al comma 1, delle obbligazioni assunte rispondono personalmente e solidalmente anche coloro che hanno agito in nome e per conto dell'impresa.

⁵³ ANTONIO CETRA, *Commento all'art. 13 del D. Lgs. n.155/06*, in *La nuova disciplina dell'impresa sociale, Commentario al D. Lgs. n.155/06*, a cura di M.V. De Giorgi, Padova, Cedam, 2007, pagg. 172-197; ANDREA BETTETINI, *Ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e disciplina dell'impresa sociale. L'esercizio in forma economica di attività socialmente utili da parte di un ente religioso*, cit., pagg. 719-740.

⁵⁴ GIUSTINO DI CECCO, *Il "terzo Settore", per i beni culturali alla (tenue) luce della disciplina dell'impresa sociale*, in *Aedon, Rivista di arti e diritto on line* 2/06, <http://www.aedon.mulino.it/archivio/2006/2/diceco.htm>.

si aggiunga a denominazioni di ispirazione religiosa o culturale, soprattutto per il significato che la gente comune attribuisce al termine “impresa” collegandolo immediatamente al concetto di “profitto”⁵⁵.

d) Devoluzione del patrimonio, una deroga rilevante alla disciplina comune

Una delle caratteristiche essenziali dell’impresa sociale è data dall’art. 13 comma 3 del D. Lgs. n. 155/06, che prevede, nel caso di cessazione di attività, che il patrimonio residuo sia devoluto a organizzazioni non lucrative di utilità sociale, associazioni, comitati, fondazioni ed enti ecclesiastici, secondo la norme statutarie.

Questa norma, ritenuta essenziale, non si applica agli enti confessionali che però sono citati come possibili enti a cui devolvere il patrimonio di altre imprese sociali che cessano la loro attività.

Questo esonero è giustificato probabilmente dal fatto che, negli enti ecclesiastici, la cessazione dell’iniziativa imprenditoriale non è, di per sé, sinonimo di distrazione del patrimonio dagli ambiti socialmente rilevanti, né essa rappresenta un evento in grado di frustrare le aspettative dei soggetti che hanno offerto sostegno finanziario. Infatti, tali enti operano istituzionalmente a sostegno di interessi non diversi da quelli sottesi all’art. 2 del decreto legislativo in commento⁵⁶.

In questo caso, tra le due discipline, rileva di più la specificità della normativa degli enti ecclesiastici a cui si lascia impregiudicata la competenza in materia di liquidazione del patrimonio di un ente cessato ai sensi all’art. 20, comma 2 e 3 della legge n. 222/85.

Infatti, per gli enti della Chiesa cattolica la devoluzione dei beni avviene secondo quanto prevede il diritto canonico (si vedano i canoni 123 e 584 del Codice di diritto canonico), per cui la devoluzione del patrimonio avviene solo in caso di estinzione o soppressione da parte dell’autorità ecclesiastica competente, fatti salvi in ogni caso la volontà dei disponenti, i diritti dei terzi e le disposizioni statutarie.

⁵⁵ ANTONIO FUCCILLO, *Commento all’art. 1 del D. Lgs. 155/06*, in *La nuova disciplina dell’impresa sociale, Commentario al D. Lgs. 155/06*, a cura di M.V. De Giorgi, Padova, Cedam, 2007, pagg. 49-77.

⁵⁶ ANTONIO CETRA, op. cit., pagg. 277-290.

e) Limiti per la presenza dei soci lavoratori volontari

Un'altra peculiarità è costituita dalla norma che regola la possibilità di avvalersi di prestazioni di lavoro volontario nell'ambito dell'impresa sociale, con la quale si fissa il limite del 50% dei lavoratori a qualunque titolo impiegati nell'impresa. L'art. 14, comma 2, nel fare salva la disciplina specifica prevista per gli enti ecclesiastici, sembra, ancora una volta, tener conto della peculiarità delle finalità religiose di tali enti⁵⁷.

D'altra parte, la libertà religiosa dei singoli si esplica pure nella partecipazione alle attività organizzate dalle confessioni, anche per il tramite dei propri enti; tale partecipazione volontaria non appare limitabile proprio in quanto esercizio della libertà stessa. Sarebbe stato quindi difficile procedere ad una limitazione del lavoro volontario all'interno di imprese sociali gestite da enti ecclesiastici, in quanto sarebbe potuta essere in contrasto con l'art. 19 Cost. che tutela, appunto, la libertà religiosa⁵⁸.

Si ritiene comunque in dottrina⁵⁹ che il rinvio alla specifica disciplina prevista per gli enti ecclesiastici potrebbe essere riferito, per gli enti cattolici, alla disposizione dell'art. 26 della legge n. 222/85, in forza della quale il lavoro gratuito e continuativo prestato dai religiosi a favore del proprio istituto nell'ambito di attività commerciale può essere dedotto, ai fini della determinazione del reddito d'impresa, per un importo pari all'ammontare del limite minimo annuo previsto per le pensioni corrisposte dal fondo pensioni dei lavoratori dipendenti INPS⁶⁰.

f) Liquidazione coatta amministrativa

In caso di insolvenza, gli enti ecclesiastici che esercitano un'impresa sociale, a differenza degli altri enti, non possono essere sottoposti alla liquidazione coatta amministrativa, e sono responsabili delle obbligazioni assunte anche con il patrimonio dell'ente, secondo l'art. 15 del decreto legislativo n.155/06. Si ritiene in dottrina che l'esclusione sia probabilmente giustificata dal fatto che la liquidazione coatta amministrativa, oltre a perseguire una finalità esecutiva collettiva e di definizione dei rapporti di impresa, persegue anche una finalità

⁵⁷ LORENZO PILON, *Brevi note sulla nuova "Disciplina sull'impresa sociale"*, in *Ex Lege* 2-2006, pag. 52.

⁵⁸ ANTONIO FUCILLO, *Commento all'art.1 del D. Lgs. 155/06*, cit., pagg.49-77.

⁵⁹ PATRIZIA CLEMENTI, op. cit., pagg. 53-60.

⁶⁰ Si confronti l'art. 144, comma 5, del D.P.R. n. 917/86 come riportato nel D. Lgs. n. 344/03.

estintiva degli enti che vi sono assoggettati, culminando con la loro estinzione (art. 213 della legge fallimentare). In quest'ottica tale procedura concorsuale è inapplicabile agli enti ecclesiastici, atteso che l'ordinamento statutale non ha alcuna autorità in ordine alla vicenda estintiva degli stessi. Quest'ultima è infatti riservata esclusivamente all'autorità ecclesiastica competente nell'ordinamento confessionale del quale gli enti sono espressione⁶¹.

A tale riguardo bisogna tuttavia citare la recente sentenza del tribunale di Paola⁶² con la quale, forzando la lettera della legge, si postula che la normativa sull'impresa sociale intende assoggettare alle regole generali della responsabilità e della fallibilità gli enti ecclesiastici imprenditoriali.

Secondo i giudici di Paola si deve prendere in considerazione il fatto che la limitazione soggettiva alla regola generale della fallibilità dell'imprenditore commerciale prevista dall'art.1 della legge fallimentare, per i soli casi "nominati" degli enti pubblici e del modesto imprenditore, proprio per la sua natura di eccezione, non tollera estensioni analogiche, mentre la diversità ontologica tra ente pubblico ed ente ecclesiastico impedisce la possibilità di una annessione per la via dell'interpretazione estensiva del secondo ente al primo. La legge fallimentare, dunque, sottopone l'ente ecclesiastico-imprenditore insolvente alla regola generale del fallimento.

Inoltre, sempre secondo l'interpretazione data dai giudici, sembra che il legislatore, con gli artt.6 e 15 del D. Lgs. n. 155/06 abbia voluto rafforzare implicitamente l'applicazione della regola generale di fallibilità degli enti ecclesiastici insolventi.

7. Le esclusioni implicite: a) Direzione e controllo dell'impresa sociale

Con questo paragrafo, si passa alla trattazione delle esclusioni c.d. implicite, ossia quelle norme che, riguardando il soggetto e non l'attività vera e propria, risultano inapplicabili agli enti ecclesiastici che intendono svolgere attività di impresa sociale.

In primis, bisogna ribadire in questa sede che per tutte le imprese sociali, e anche, conformemente, per il ramo di impresa sociale dell'ente ecclesiastico, c'è una preclusione per le amministrazioni pubbliche di interferire nelle loro attività, escludendosi che le stesse possano esercitare attività di direzione o detenerne il controllo, e precludendo l'inserimento nello statuto della facoltà

⁶¹ ANTONIO CETRA, op. cit., pagg. 311-329.

⁶² Si veda la sentenza del Tribunale civile di Paola del 3 dicembre 2009 (www.olir.it).

di nomina della maggioranza degli organi di amministrazione.

È altresì vietato ricoprire cariche sociali da parte di soggetti nominati da imprese private con scopo di lucro o da amministrazioni pubbliche.

b) Deroga esplicita alle norme di elettività delle cariche sociali

In merito all'elettività delle cariche sociali si evidenzia come il comma 1 dell'art. 8 del decreto legislativo n. 155/06 faccia salvo quanto specificamente previsto dalle norme legali e statutarie per ogni tipo di ente, e compatibilmente con la sua natura. C'è da dire in merito che la disciplina sull'impresa sociale cerca di garantire generalmente la democraticità della struttura dell'ente stesso, ma tali strutture a base democratica non sono sempre congruenti con le modalità di governo previste dal diritto canonico o dai diritti confessionali; peraltro questa esigenza era stata evidenziata già nella relazione governativa al disegno di legge delega che, con riferimento alla disposizione che poi sarebbe divenuta l'art. 8 del decreto sopra citato, portava come esempio proprio le regole di *governance* degli enti confessionali.

Inoltre, ai sensi dell'art. 8, comma 2 del citato D. Lgs. n. 155/06, non si ammette che né le imprese private con finalità lucrative, né le pubbliche amministrazioni, possano nominare soggetti che ricoprono cariche sociali. Questo principio vale per tutti gli enti che assumono la qualifica di impresa sociale e anche, a maggior ragione, per gli enti confessionali, visto che, considerata l'indole che li caratterizza, risentirebbero negativamente più di altri di interventi statali nei propri *interna corporis*⁶³.

c) Ammissione ed esclusione soci

In merito a quanto stabilito dall'art. 9 dello stesso decreto legislativo n. 155/06 relativo alla ammissione ed esclusione dei soci e all'uso del principio di democraticità⁶⁴, di cui si è già accennato nei paragrafi precedenti, risulta che questa norma sia implicitamente incompatibile, visto che, nell'ipotesi di controversia tra la parte lesa e l'autorità religiosa, si tratterebbe di un sindacato sull'esercizio del potere discrezionale dell'autorità religiosa in materia di organizzazione interna.

⁶³ ANDREA BETTETINI, *Ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e disciplina dell'impresa sociale. L'esercizio in forma economica di attività socialmente utili da parte di un ente religioso*, cit., pagg. 719-740.

⁶⁴ PATRIZIA CLEMENTI, op. cit., pagg. 53-60.

Tale sindacato, come osservato dalla Cassazione⁶⁵, non può rientrare nella competenza dell'autorità giurisdizionale italiana, essendo ciò in contrasto con l'art. 7 comma 1 della Cost. e con l'art. 2, comma 1, dell'Accordo del 18 febbraio 1984, nel quale si assicura alla Chiesa cattolica la libertà di pubblico esercizio del culto e di giurisdizione in materia ecclesiastica⁶⁶.

d) Nomina sindaci e revisori contabili

Posto che il controllo contabile è oggetto di altra previsione (comma 4 dell'art.11), l'art. 11 del D. Lgs. n. 155/06 si riferisce al controllo di legittimità sull'attività dell'impresa sociale demandato al collegio sindacale. La giustificazione relativa alla presenza obbligatoria dell'organo di controllo va letta alla luce della necessità, per l'impresa sociale, di realizzare forme partecipative di lavoratori e di fruitori alla vita dell'organizzazione.

In questa sede non è possibile approfondire la tematica relativa alle modifiche che sono intervenute sulla disciplina societaria nell'ambito del sistema di controllo, ma in futuro sarà interessante verificare come si atteggerà l'organo di controllo interno nelle imprese sociali, a seconda della tipologia di società che sceglieranno di costituire per l'esercizio della loro attività.

Questa norma, in quanto disposizione che riguarda il soggetto e non l'attività, non sembra potersi agevolmente applicare agli enti religiosi che, nascendo in altri ordinamenti, hanno diritto di essere accolti nell'ordinamento proprio dello Stato senza modificarne la struttura organizzativa. Come già sopra riportato, tali norme fanno riferimento al principio di democraticità della struttura, e non trovano applicazione in quanto non attinenti alla forma di governo prevista dal diritto canonico o da altri ordinamenti confessionali.

e) Diritto di informazione, consultazione, partecipazione dei lavoratori

In merito al concetto di partecipazione dei prestatori d'opera, dei soci, dei fruitori associati ed esterni, tale diritto non dovrebbe ritenersi soddisfatto dalla mera consultazione o informazione di questi soggetti, ma piuttosto il concetto di partecipazione va inteso come possibilità di prender parte, soprat-

⁶⁵ Vedi Corte Cassazione, SU, n.9928 del 9 ottobre 1990, in *Giust. Civ.* 41, 1991, I, pagg. 611-614.

⁶⁶ ANDREA BETTETINI, *Ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e disciplina dell'impresa sociale. L'esercizio in forma economica di attività socialmente utili da parte di un ente religioso*, cit., pagg. 719-740.

tutto nei casi di micro-impresе sociali, agli organi, all'indirizzo, alla gestione e al controllo delle attività. A riguardo basti notare che, per quanto concerne i fruitori, le ragioni della loro partecipazione obbligatoria – perché imposta dal legislatore – sono evidenti essendo questi i beneficiari, c.d. *stakeholder* dell'impresa, mentre non risulta chiara la scelta di mettere in risalto un obbligo di partecipazione dei prestatori d'opera nei confronti dei quali l'organizzazione rappresenta niente altro che il datore di lavoro.

In merito a tale categoria di lavoratori, il decreto attuativo di definizione delle procedure di deposito di atti e documenti al registro imprese, emanato il 24 gennaio 2008 dal Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, di concerto con il Ministero dello sviluppo economico, ha stabilito che le imprese sociali che perseguono finalità di inserimento lavorativo di soggetti svantaggiati o disabili, devono pubblicare dettagliate informazioni sul numero e sulle caratteristiche dei lavoratori svantaggiati o disabili impiegati e darne comunque atto nel bilancio sociale.

In effetti l'unico interesse diretto dei lavoratori è quello di verificare il rispetto della disciplina lavoristica nei loro confronti, oltre al coinvolgimento inteso come informazione e consultazione, mentre una partecipazione di tipo diverso dei prestatori d'opera potrebbe incidere negativamente sull'attuazione delle finalità tipiche dell'impresa sociale, dal momento che tale categoria è portatrice di interessi non necessariamente coincidenti con i fruitori, ed inoltre tale partecipazione appesantisce gli oneri di organizzazione dell'impresa sociale stessa.

D'altro canto, l'ampia nozione di coinvolgimento spinge a pensare che il precetto resterà lettera morta in assenza di incentivi all'adozione di prassi effettivamente partecipative da parte delle imprese sociali.

Come accennato, nei regolamenti aziendali o negli atti costitutivi devono essere previste forme di partecipazione e coinvolgimento sia dei lavoratori sia dei destinatari delle attività; tale apertura si ritiene non essere sufficiente per la completa caratterizzazione di impresa sociale come multi-*stakeholder*, poiché si stabilisce l'obbligo di formalizzare organismi di partecipazione alle scelte d'impresa senza specificarne modalità e vincoli, e soprattutto senza individuare le reali possibilità di incidere sull'organizzazione.

Tale partecipazione di fatto potrebbe esercitare un'influenza sulle decisioni dell'impresa quanto meno in tema di condizioni di lavoro, e anche in tema di qualità dei beni e servizi prodotti e scambiati.

Questa norma, in quanto norma che riguarda il soggetto e non l'attività, non sembra potersi applicare agli enti religiosi. Valgono al riguardo le medesime considerazioni riportate nel paragrafo precedente.

8. *Le norme applicate limitatamente al ramo d'azienda "impresa sociale": a) Partecipazione dei lavoratori disabili*

Passiamo infine, alla rassegna di disposizioni applicabili limitatamente allo svolgimento delle attività che l'ente ecclesiastico configura come impresa sociale.

Se per le altre imprese sociali vige il vincolo secondo cui i lavoratori disabili e/o svantaggiati non possono superare il 30% dei lavoratori impiegati a qualunque titolo, per gli enti religiosi questa regola vale solo nell'ambito dell'attività di impresa sociale come recita l'art. 2, comma 5 del decreto legislativo n. 155/06.

b) Limite del calcolo dell'ammontare dei ricavi dell'attività prevalente

Ulteriore deroga alla disciplina generale dettata dal decreto legislativo n. 155/06 è data dalla non applicazione agli enti ecclesiastici dell'altro limite quantitativo richiesto all'art. 2 del decreto legislativo, ossia quello relativo all'ammontare dei ricavi che devono derivare da attività sociali. In generale si può dire che le imprese sociali considerano attività principale quella che, contemporaneamente e necessariamente, appartiene all'elenco di cui all'art. 2, e produce il 70% dei ricavi totali dell'ente; mentre questo criterio così strettamente standardizzato non vale per gli enti religiosi, che individuano la loro attività principale sulla base di norme peculiari dettate dai propri ordinamenti specifici.

A questo riguardo l'istituzione in materia amministrativa della CEI (2005) rileva che per redditi di impresa si intendono quelli provenienti da attività commerciali. Fiscalmente parlando sono da ritenersi attività commerciali le cessioni di beni e le prestazioni di servizi a terzi dietro pagamento di corrispettivo⁶⁷.

Non concorrono in ogni caso alla formazione del reddito i fondi pervenuti a seguito di raccolte pubbliche effettuate occasionalmente, anche mediante offerte di beni di modico valore o di servizi, in concomitanza di celebrazioni, ricorrenze o campagne di sensibilizzazione, e i contributi corrisposti da amministrazioni pubbliche per lo svolgimento convenzionato, o in regime di accreditamento, di attività aventi finalità sociali esercitate in conformità ai fini istituzionali degli enti stessi⁶⁸.

⁶⁷ Cfr. artt. 143-149 D.P.R. n. 917 del 1986, modificato con D. Lgs. n. 344 del 2003.

⁶⁸ Cfr. art. 143, § 3, D.P.R. n. 917 del 1986, modificato con D. Lgs. n. 344 del 2003.

Anche le attività derivanti da attività agricole che eccedono i limiti stabiliti dall'art. 32 del D.P.R. n.917/86, come modificato dal D. Lgs. n. 344/03, sono considerate commerciali.

Gli enti ecclesiastici, anche quando accanto alle attività istituzionali di religione o di culto esercitano una delle suddette attività commerciali, conservano comunque la natura di enti non commerciali, con gli adempimenti specifici diversi da quelli delle società commerciali, e devono tenere la contabilità fiscale esclusivamente per quanto riguarda l'attività commerciale, non per le altre attività istituzionali. Non trattandosi di ente commerciale, l'ente ecclesiastico ha infatti l'obbligo di tenere una contabilità separata per l'attività effettivamente commerciale svolta⁶⁹, e ciò, come ha chiarito la relazione illustrativa al decreto legislativo n.460/97, per agevolare la determinazione del reddito di impresa e conferire trasparenza alla gestione⁷⁰.

c) Obblighi di tenuta delle contabili

Va inoltre detto che gli enti ecclesiastici debbono osservare gli obblighi contabili previsti dall'art. 10 del D. Lgs. n. 155/06, ma con esplicita limitazione all'attività indicata nel regolamento, ai sensi del comma 3 dello stesso articolo. Questa è una disposizione che si pone in linea con la normativa pattizia, tesa a salvaguardare la specificità degli enti ecclesiastici i quali, a differenza dell'im-

⁶⁹ D. Lgs. n. 460 del 1997, art. 3, § 1, e art.144 T.U.I.R. inserito dal D. Lgs. 12 dicembre 2003, n. 344: *“..Determinazione dei redditi 1. I redditi e le perdite che concorrono a formare il reddito complessivo degli enti non commerciali sono determinati distintamente per ciascuna categoria in base al risultato complessivo di tutti i cespiti che vi rientrano. Si applicano, se nel presente capo non è diversamente stabilito, le disposizioni del titolo I relative ai redditi delle varie categorie. 2. Per l'attività commerciale esercitata gli enti non commerciali hanno l'obbligo di tenere la contabilità separata. 3. Per l'individuazione dei beni relativi all'impresa si applicano le disposizioni di cui all'articolo 65, commi 1 e 3-bis. 4. Le spese e gli altri componenti negativi relativi a beni e servizi adibiti promiscuamente all'esercizio di attività commerciali e di altre attività, sono deducibili per la parte del loro importo che corrisponde al rapporto tra l'ammontare dei ricavi e altri proventi che concorrono a formare il reddito d'impresa e l'ammontare complessivo di tutti i ricavi e proventi; per gli immobili utilizzati promiscuamente è deducibile la rendita catastale o il canone di locazione anche finanziaria per la parte del loro ammontare che corrisponde al predetto rapporto.5. Per gli enti religiosi di cui all'articolo 26 della legge 20 maggio 1985, n. 222, che esercitano attività commerciali, le spese relative all'opera prestata in via continuativa dai loro membri sono determinate con i criteri ivi previsti. 6. Gli enti soggetti alle disposizioni in materia di contabilità pubblica sono esonerati dall'obbligo di tenere la contabilità separata qualora siano osservate le modalità previste per la contabilità pubblica obbligatoria tenuta a norma di legge dagli stessi enti..”*.

⁷⁰ ANDREA BETTETINI, *L'attività commerciale di un ente ecclesiastico*, in *Enti ecclesiastici e controllo dello Stato. Studi sull'Istruzione CEI in materia amministrativa*, Venezia, 2007, pagg. 191-210.

presa sociale “ordinaria”, devono svolgere anche, e non in modo principale, un’attività di utilità sociale che in ogni caso non può essere né costitutiva né prevalente⁷¹, pena la perdita stessa della qualifica di ente ecclesiastico⁷².

Ciò comporta la necessità di distinguere quali entrate devono essere computate nella contabilità fiscale e quali no, e parimenti quali spese si riferiscono alle attività commerciali e quali alle altre attività istituzionali.

Specificamente, gli obblighi contabili previsti dal legislatore delegato richiedono all’impresa sociale la tenuta del libro giornale e del libro degli inventari richiamando gli artt. 2216 e 2217 c.c. A completamento e riepilogo dei dati contabili è inoltre previsto il deposito presso il registro delle imprese di un apposito documento rappresentativo della situazione patrimoniale ed economica dell’impresa.

L’organizzazione che esercita l’impresa sociale deve inoltre redigere e depositare, presso il registro delle imprese, il bilancio sociale secondo le linee guida adottate con decreto del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, sentita l’Agenzia per le ONLUS, in modo da rappresentare l’osservanza delle finalità sociali da parte dell’impresa sociale. È logico dunque che, per gli enti religiosi, tale obbligo concerna solo il ramo di attività riguardato dall’esercizio dell’impresa sociale.

d) Limiti di applicazione delle operazioni straordinarie: trasformazione fusione e scissione; la cessione d’azienda

L’assenza dello scopo di lucro soggettivo è un requisito essenziale per la trasformazione, fusione e scissione di enti che siano titolari di imprese sociali. Si discute in dottrina circa l’applicabilità di tale norma agli enti ecclesiastici. Si ritiene infatti che le operazioni summenzionate siano consentite agli enti ecclesiastici solo quando intervengano all’interno delle confessioni religiose, cioè tra enti ecclesiastici stessi, con il mantenimento della veste strutturale confessionale e con le regole proprie dei singoli diritti confessionali; al contrario si ritiene impossibile, o assai poco realistico, immaginare che gli enti ecclesiastici pongano in essere tali operazioni utilizzando altre tipologie strut-

⁷¹ È invero significativo al riguardo l’art. 80 dell’Istruzione in materia amministrativa della Conferenza episcopale del 2005, ove si afferma che gli enti ecclesiastici, anche quando accanto alle attività istituzionali esercitano un’attività commerciale, conservano la natura di enti non commerciali, con gli adempimenti specifici diversi da quelli delle società commerciali, e devono tenere la contabilità fiscale esclusivamente per quanto riguarda l’attività commerciale, non per le altre attività istituzionali.

⁷² PIERLUIGI CONSORTI, *La disciplina dell’impresa sociale e il cinque per mille*, cit., pagg. 457-474.

turali. Di conseguenza appare superflua la previsione normativa del necessario mantenimento di una struttura *non profit* per gli enti ecclesiastici⁷³.

A tale riguardo si segnala che la medesima limitazione sopra descritta è prevista all'art. 13 comma 1 del D. Lgs. n. 155/06 con riferimento alle trasformazioni, fusioni e scissioni, per cui dal tenore letterale della norma si potrebbe intendere che, in caso di trasformazione, fusione e scissione si dovrebbe applicare questa disciplina alle attività di impresa sociale svolte dall'ente ecclesiastico. Altri autori invece ritengono che questo sia un caso di esclusione implicita della disciplina, per cui non andrebbe applicata in nessun caso e per nessuna attività, seppure di impresa sociale, svolta dagli enti ecclesiastici⁷⁴.

Diverso è il discorso per la cessione d'azienda previsto dallo stesso articolo 13 comma 1 del D. Lgs. n. 155/06. Difatti, l'ente ecclesiastico che voglia cedere l'azienda relativa all'attività di impresa sociale svolta, lo potrà fare osservando la cautela che il cessionario, nel caso in cui non sia un'altra organizzazione che esercita un'impresa sociale, si impegni a preservare il perseguimento delle finalità di interesse generale di cui all'art. 2 del decreto citato.

9. Conclusioni

L'analisi effettuata sulla disciplina dell'impresa sociale consente di compiere alcune valutazioni circa l'impatto che essa potrà avere nell'ambito del c.d. terzo settore e sulla disciplina degli enti ecclesiastici.

Bisogna innanzitutto sottolineare che molte delle istanze presentate dal terzo settore sono state accettate e inserite nella nuova disciplina, che è nata, pertanto, dalla convergenza di soggetti sociali di ordinamento culturale e politico diverso, giunti alla convinzione della centralità della realtà "*non profit*" e delle imprese sociali all'interno di un sistema economico e sociale complesso. Ciò significa che esiste in Italia una soggettività ben precisa che preesiste al sistema dei partiti e degli interessi privati ed esprime una cultura comune e condivisa.

Al di là delle valutazioni sul merito della legge, è questo il primo risultato ottenuto dalla legge stessa. Il terzo settore costituisce un aspetto fondamentale della società che nessun bipolarismo politico o economico può marginalizzare. Il legislatore dimostra quindi di aver preso atto dell'accresciuta importanza dei

⁷³ ANTONIO FUCILLO, *Commento all'art.1 del D. Lgs. 155/06*, cit., pagg. 49-77; pagg. 277-290.

⁷⁴ PATRIZIA CLEMENTI, op. cit., pagg. 53-60.

soggetti *non profit* e del ruolo centrale che essi hanno nel sistema economico sociale moderno⁷⁵.

Entrando nel merito del D. Lgs. n. 155/06, un suo primo punto di forza è senz'altro la precisazione che possono essere imprese sociali, e quindi perseguire scopi di pubblica utilità, non solo gli enti disciplinati dal libro I c.c. (enti senza fini di lucro e destinati al perseguimento di finalità etico-sociali), ma anche gli enti del libro V c.c., finalizzati alla produzione in funzione meramente lucrativa di beni e servizi. Inoltre, la nozione di impresa entra a pieno diritto nel campo dell'utilità sociale: si riconosce il fatto che produrre beni sociali con una logica imprenditoriale costituisce una risorsa capace di concorrere allo sviluppo del Paese; questa è un'importante valorizzazione della tradizione delle opere *non profit*.

Un altro punto saliente della disciplina dell'impresa sociale è quello che riguarda la pluralità dei settori di intervento. A questo riguardo gli ambiti sono ancora più estesi rispetto alla disciplina delle ONLUS, ed è certamente apprezzabile il tentativo di comprendere quanti più settori possibili del *non profit*.

Altro aspetto importante del decreto è il fatto che sia riconosciuta la possibilità per le imprese sociali di avvalersi di lavoro volontario, sottolineando in tal modo l'importanza storica che il lavoro prestato gratuitamente ha avuto nella nascita e nello sviluppo di tante opere sociali.

Accanto agli aspetti positivi della disciplina ci sono però delle indubbie carenze. I maggiori problemi sembrano derivare dall'assenza di coordinamento

⁷⁵ GIORGIO VITTADINI, *A proposito di impresa sociale*, in *Non Profit*, n. 4, 2006, pagg. 643-652; Questa esigenza trova un autorevole riscontro anche nella recente enciclica di Benedetto XVI "Caritas in veritate" del 29 giugno 2009, ove il Pontefice esplicitamente afferma che, "...considerando le tematiche relative al rapporto tra impresa ed etica, nonché l'evoluzione che il sistema produttivo sta compiendo, sembra che la distinzione finora invalsa tra imprese finalizzate al profitto (profit) e organizzazioni non finalizzate al profitto (non profit) non sia più in grado di dar conto completo della realtà, né di orientare efficacemente il futuro. In questi ultimi decenni è andata emergendo un'ampia area intermedia tra le due tipologie di imprese. Essa è costituita da imprese tradizionali, che però sottoscrivono dei patti di aiuto ai Paesi arretrati; da fondazioni che sono espressione di singole imprese; da gruppi di imprese aventi scopi di utilità sociale; dal variegato mondo dei soggetti della cosiddetta economia civile e di comunione. Non si tratta solo di un « terzo settore », ma di una nuova ampia realtà composita, che coinvolge il privato e il pubblico e che non esclude il profitto, ma lo considera strumento per realizzare finalità umane e sociali. Il fatto che queste imprese distribuiscono o meno gli utili oppure che assumano l'una o l'altra delle configurazioni previste dalle norme giuridiche diventa secondario rispetto alla loro disponibilità a concepire il profitto come uno strumento per raggiungere finalità di umanizzazione del mercato e della società. È auspicabile che queste nuove forme di impresa trovino in tutti i Paesi anche adeguata configurazione giuridica e fiscale. Esse, senza nulla togliere all'importanza e all'utilità economica e sociale delle forme tradizionali di impresa, fanno evolvere il sistema verso una più chiara e compiuta assunzione dei doveri da parte dei soggetti economici. Non solo. È la stessa pluralità delle forme istituzionali di impresa a generare un mercato più civile e al tempo stesso più competitivo..."

tra la disciplina dell'impresa sociale e le altre disposizioni vigenti per gli enti *non profit*. La legge infatti, anziché semplificare ed armonizzare, complica la disciplina, visto che un soggetto privato (tra cui ovviamente i soggetti tipici del terzo settore) avrà facoltà e non obbligo di divenire impresa sociale. Dunque, un'associazione iscritta al registro delle associazioni di promozione sociale (L. n. 383/00), fiscalmente definibile come ONLUS (D. Lgs. n. 460/97), ora potrà anche decidere di diventare impresa sociale. La normativa *non profit*, pertanto, sembra ben lontana da una razionalizzazione⁷⁶.

Altro aspetto fortemente criticato è la mancanza, a fronte dei vincoli che devono essere osservati, di norme di favore che possano incentivare l'assunzione della qualifica di impresa sociale. Infatti, nell'amplissima categoria di potenziali destinatari, salvo il sostegno derivante dai concomitanti status (come la qualifica ai fini fiscali di ONLUS), o i presumibili vantaggi derivanti dall'utilizzazione della locuzione impresa sociale, è negata qualsiasi agevolazione fiscale, finanziaria o di altro genere, ciò in conseguenza dell'espressa previsione delle legge delega n. 118/05 che stabiliva all'art. 1, comma 3, che dall'attuazione dei principi e criteri direttivi della disciplina dell'impresa sociale non dovevano derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

A tal riguardo, parte della dottrina ritiene che escludere tramite la legge delega una qualsiasi forma di aiuto sia dannoso per tutto il settore del *non profit*, poiché in tal modo l'ente è di fatto equiparato inspiegabilmente ai normali soggetti profit. Una tale scelta sembra addirittura essere discutibile sotto il profilo costituzionale⁷⁷. Si ritiene che il principio di capacità contributiva previsto dall'art. 53 Cost. “...*tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva.*...” non necessariamente deve riferirsi al pagamento dei tributi, ma deve essere legato al dovere costituzionale di solidarietà che si adempie non solo pagando le imposte, ma ogni qualvolta il cittadino partecipi più generalmente alla crescita e al benessere della comunità. Nel caso delle imprese sociali è innegabile che esse, destinando gli utili al finanziamento di progetti di utilità sociale, svolgono funzioni di pubblico interesse; quindi queste organizzazioni si sottopongono a notevoli aggravii amministrativi ed organizzativi imposti dal D. Lgs. n. 155/06, senza che questi maggiori costi siano in qualche modo compensati.

Inoltre si ricorda che l'art. 118, ultimo comma, della Costituzione ha fissato

⁷⁶ ALESSANDRO MESSINA, BARBARA SICLARI, *Verso l'impresa sociale. I nuovi decreti attuativi del D. Lgs. 155/2006*, in *Impresa sociale*, 2008.

⁷⁷ ANDREA BASSI, *Le origini, gli sviluppi, le caratteristiche*, in *Impresa sociale, speciale sul disegno di legge relativo all'impresa sociale*, 2002, n. 64, pag. 20.

un preciso impegno dello Stato, delle Regioni e degli enti locali per favorire quei cittadini, singoli o associati, che svolgono attività di interesse generale sulla base del principio di sussidiarietà.; allo stato attuale, però, chi sceglie di svolgere attività imprenditoriale con finalità sociali, non soltanto si priva di utili per destinarli, appunto, a finalità sociali, ma tali somme, di cui non avrà mai il godimento, sono imponibili, e perciò sottoposte a prelievo fiscale, nonostante tali imprenditori già partecipino liberamente e concretamente alle spese pubbliche, intervenendo direttamente laddove lo Stato non arriva. Si pone così la possibile questione di legittimità costituzionale di norme che non riconoscono a queste imprese alcuna agevolazione fiscale per il loro impegno sociale.

Si auspica pertanto che le imprese sociali abbiano un riconoscimento tangibile della loro opera attraverso, per esempio, l'estensione ad esse degli attuali benefici fiscali previsti per altri enti del privato sociale (ONLUS, associazioni di promozione sociale) come i provvedimenti già introdotti del "cinque per mille" e del "più dai, meno versi".

Pertanto, se da una parte è importante che una norma abbia riconosciuto che la pubblica utilità può essere perseguita e realizzata da soggetti privati, che l'attività può essere attuata da enti senza scopo di lucro e che l'assenza dello scopo di lucro può caratterizzare anche le società; dall'altra occorre però che questi soggetti siano messi nella condizione di operare. Da questo dipende il futuro e il successo dell'impresa sociale⁷⁸.

Tuttavia una parte della dottrina sottolinea un aspetto positivo di tale situazione. Il fatto che non siano previsti benefici fiscali comporterà infatti l'auspicabile conseguenza che non ci sarà una corsa generalizzata verso l'impresa sociale da parte di meri opportunisti. Chi diventerà impresa sociale lo farà per reale convinzione e non mediocri utilitarismi⁷⁹.

Infine, in riferimento specifico agli enti ecclesiastici, con la disciplina dell'impresa sociale (così come con la disciplina delle ONLUS) il legislatore ha tenuto conto delle particolarità di tali enti, per via delle loro principali attività istituzionali, al punto da ritenere opportuna una loro differenziazione rispetto alla disciplina ordinaria applicabile alle forme organizzative così come delineata dal D. Lgs. n.155/06. Il legislatore ha così confermato l'indirizzo, espresso dalle norme concordate con la Chiesa cattolica nel 1984 e dalle norme contenute nelle leggi di approvazioni delle intese con le altre

⁷⁸ MONICA PALETTO, *Impresa sociale: approvati i decreti attuativi mancanti*, in *Enti non profit*, n. 3, 2008, pagg. 173-178.

⁷⁹ GIORGIO VITTADINI, op. cit., pagg. 643-652.

confessioni religiose, della netta distinzione tra regime degli enti ecclesiastici e regime delle attività svolte.

È stato infatti ribadito che il fine di religione o di culto, che pure deve essere costitutivo ed essenziale per la qualificazione degli enti ecclesiastici, non preclude loro lo svolgimento di altre attività, diverse da quelle di religione o di culto.

La disciplina pattizia salvaguarda le caratteristiche strutturali degli enti ecclesiastici secondo la loro origine confessionale, ma gli enti ecclesiastici, limitatamente alle attività corrispondenti alle finalità di interesse generale tipiche delle imprese sociali, e svolte nel rispetto della relativa disciplina, possono cumulare la qualifica di impresa sociale (così come possono cumulare quella di ONLUS e beneficiare delle relative agevolazioni)⁸⁰.

La disciplina sull'impresa sociale, così come quella sulle ONLUS, evidenzia ancora una volta la peculiare caratteristica del sistema italiano dei rapporti tra Stato e confessioni religiose. Un sistema che certo si fonda su accordi, ai sensi degli artt.7 e 8 della Costituzione, ma che conosce ampi spazi di disciplina unilaterale di attività sociali che attengono anche al fattore religioso o sono suscettibili di incidere su di esso. A seconda dei casi, gli enti ecclesiastici sono soggetti, oltre che alla disciplina pattizia, anche alla normativa unilaterale di carattere generale.

Si afferma dunque il principio che gli enti ecclesiastici soggiacciono in via primaria al proprio ordinamento costitutivo, oltre che ad uno o più ordinamenti funzionali specifici, così che l'assoggettamento degli stessi ad una pluralità di ordinamenti è da considerarsi una caratteristica peculiare di questo settore.

⁸⁰ ALBERTO ROCCELLA, *Gli enti ecclesiastici a vent'anni dall'accordo di modificazione del Concordato*, 2005, pagg.1-17, in www.olir.it.

*Dialogo interreligioso e sistema italiano delle Intese:
il principio di cooperazione al tempo
della post-democrazia**

MARIA CRISTINA FOLLIERO

La storia degli uomini è la storia
dei loro fraintendimenti con Dio,
né lui capisce noi, né noi capiamo lui.
J. SARAMAGO, *Caino*

Premessa: cooperazione e sussidiarietà come fattori di accelerazione dei processi nazionali e comunitari di integrazione tra ordinamenti politici e religioni

L'avviata trasformazione delle democrazie occidentali del '900 in direzione della *postdemocrazia*¹, intesa essenzialmente come privatizzazione della politica, accettata inevitabilità delle diseguaglianze e compromissione della distinzione tra diritto pubblico e religione², implica anche le Chiese che, protagoniste e destinatarie di tale complesso processo, rinnovano tanto le loro relazioni interne, quanto quelle con gli ordinamenti secolari.

In tale quadro assiologico, secolarizzazione, globalizzazione e immigrazione – in ragione delle loro sinergie reciproche – sono risultati i tre fattori in grado di esercitare una forte spinta sui rapporti che le religioni mantengono tra di loro, ma anche, e contemporaneamente, sui sistemi di collegamento che gli ordinamenti interni – a grandi linee la cosa si ripete per quello europeo

* Il testo riproduce il *paper* della relazione tenuta al Convegno "La rappresentatività istituzionale delle confessioni prive di Intesa" (presso l'Università degli Studi di Palermo, 21-22 maggio 2010) e destinata alla pubblicazione negli Atti.

¹ Cfr. COLIN CROUCH, *Postdemocrazia*, Roma-Bari, Laterza, 2003, 6 ss..

² PIETRO BARCELLONA, *Il declino dello stato. Riflessioni di fine secolo sulla crisi del progetto moderno*, Dedalo, Bari 1998.

– hanno istituito con le religioni nel momento in cui, individuato il taglio da dare alle relazioni ecclesiastiche, hanno provveduto ad iconizzarne il modello nelle Costituzioni nazionali e nella legislazione di seguito o, nel caso del diritto dell’Unione, in un atto fondativo comunitario della importanza del recente Trattato di Lisbona 2009.

In Italia – qui l’oggetto delle nostre brevi considerazioni – è stata la Costituzione (artt. 7 e 8), a gettare, con il Concordato e le Intese, le basi delle strutture di collegamento tra lo Stato e le Chiese più rappresentative del sottosistema religioso. Definite perciò con una qualifica giuridica *ad hoc* Confessioni religiose.

Ma, *cooperazione* (fine secolo XX) più *sussidiarietà* (inizio secolo XXI^o): indovinato mix di valori costituzionalizzati e meta-valori³, sono stati il vero “doppio cervello”⁴ dell’iniziativa riformistica dello Stato in campo religioso.

L’effetto indotto graduale, ma sistematico, è stato di sostituire all’idea costituzionale di “collegamento” tra ordinamenti una più forte e più assorbente: quella di “integrazione”.

Una riprova nello svolgimento delle moderne relazioni ecclesiastiche.

Gli Accordi di vertice stipulati tra Stato e Chiese nel decennio a cavallo tra i primi anni ’80 e i secondi anni ’90 son serviti, in sostanza, a orientare a Costituzione, ordinando e integrando in un sistema pluralista unico, ma differenziato, le diverse istanze religiose collettive di ceppo giudaico-cristiano da sempre insediate nel Paese (Chiesa Cattolica, Ebrei e Protestanti) e i loro complessi normativi e giuridici di riferimento⁵.

Quanto ai sempre più capillari sistemi di collegamento di tipo orizzontale e locale tra Stato e Religioni di cui attualmente le Chiese con Intesa dispongono, a loro volta frutto della sempre più larga applicazione della nozione costituzionale di *sussidiarietà orizzontale* (art. 118 Cost.) spalmata su tutto l’intero ordinamento, ebbene, questi rappresentano l’esito, in area interessi religiosi, del processo iniziale inteso a realizzare uno standard infra-costituzionale di relazioni Stato-Chiese *multilevel, inclusivo ed esclusivo*.

Predisposto cioè a tradurre in termini giuridici la differente consistenza dei diversi ordinamenti religiosi-Chiese cooptabili nel sistema ed il loro differente

³ ANNA PINTORE, *Democrazia senza diritti. In margine al Kelsen democratico*, in *Sociologia del diritto*, 1999 fasc. 2 ora anche in http://www.cirfid.unibo.it/murst40-97/40-97/SezioneII/ParteII/2.1/Pintore1_new.doc.

⁴ Cfr. FRANCESCA SANTULLI, *Le parole del potere, il potere delle parole. Retorica e discorso politico*, Angeli, Milano 2005.

⁵ Cfr. ANTONIO VITALE, *Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, 2005, 201 ss..

grado di omogeneità, affidabilità, e quindi, integrabilità funzionale, in quello più generale dello Stato.

Pacta libertatis ac cooperationis.

Così, efficacemente, definì il sistema *statu nascenti* acuta dottrina. Sensibile al clima del Concilio Vaticano II (BERLINGÒ). Ma, anche consapevole che le relazioni ecclesiastiche a venire difficilmente avrebbero decampato dal *format* giuridico fissato a monte e impostato sulle coordinate della *cooperazione* e della *sussidiarietà*.

Se allunghiamo lo sguardo al più recente diritto dell'Unione Europea e alle relazioni ecclesiastiche che prefigura non è che troviamo situazioni e segnali tanto diversi da quelli che si sono accesi a casa nostra.

Un esempio?

L'art. 17⁶ del Trattato di Lisbona 2009.

Parla da solo a chi ha occhi per vedere e orecchie per udire.

Questa “benedetta” – è il caso di dirlo – norma individua nel «dialogo» Chiese-Unione, e quindi nella cooperazione e nella sussidiarietà, strumenti validamente utilizzabili in un quadro socio-politico assai mosso e caratterizzato da crisi economica, tensioni sociali e crescente disomogeneità religiosa.

Qui, a Palermo, dove il tema è il sistema delle Intese Stato-Chiese nel diritto interno e la sua “*empasse*“ non mi soffermo sul punto segnalato. Sarà oggetto dell' approfondimento giusto la prossima settimana al Convegno di Napoli dedicato al “Il riformismo legislativo in diritto ecclesiastico e canonico”.

Volendo fissare, ora, un primo punto di riflessione diciamo, allora, che in Italia, ma altrettanto vale per l'Unione Europea, le dominanti attuali della discussione pubblica su religione-politica-diritto sono NON *autonomia, indipendenza e laicità*, MA il ruolo sempre più pubblico delle religioni e la pressione performante esercitata dal principio di cooperazione/sussidiarietà sulle relazioni tra ordinamenti politici e chiese.

⁶ L'art. 17 del Trattato di Lisbona (*L'Unione rispetta e non pregiudica lo status di cui le chiese e le associazioni o comunità religiose godono negli Stati membri in virtù del diritto nazionale. 2. L'Unione rispetta ugualmente lo status di cui godono, in virtù del diritto nazionale, le organizzazioni filosofiche e non confessionali. 3. Riconoscendone l'identità e il contributo specifico, l'Unione mantiene un dialogo aperto, trasparente e regolare con tali chiese e organizzazioni*), contiene un impegnativo e serio riconoscimento del ruolo pubblico delle Chiese non riducibile alle dimensioni dell'esito di una proficua attività di *lobbying*. All'importanza del riconoscimento va aggiunto il merito di avere messo un punto all'incessante dibattito sulle radici cristiane dell'Europa che ci ha visti tutti impegnati nel corso dell'ultimo lustro. E che ne rappresenta in qualche modo l'antecedente logico. Per non dire la premessa politica.

1. *Gli attori in campo in Italia*

In Italia, è nell'imbuto di fine secolo che la terna: *secolarizzazione, globalizzazione e immigrazione* allunga la sua ombra sul dialogo interreligioso e sul sistema di rapporti stati-chiese. Con effetti sempre più palesi mano a mano che ci si inoltra nel primo decennio del nuovo secolo.

Il Paese diventa teatro e cabina di regia di una sorta di doppio movimento che impegna i principali attori presenti in campo religioso.

Guardiamo il primo di questi attori: le religioni.

E analizziamo lo scorrere dei fatti giuridici associandovi l'osservazione di certe modalità comportamentali di tipo rispettivamente *destruens* e *construens* che proprio le religioni sviluppano in risposta a iniziative politiche e di governo che presentano evidenti addentellati con gli interessi religiosi collettivi.

2. *Le Chiese e le diverse valenze della ripresa del dialogo interreligioso*

Le Chiese italiane entrano nella discussione pubblica sull'immigrazione con irruenza.

Bollano come elusive le risposte date dalla politica italiana al «*crescente bisogno di sicurezza dei cittadini*». Respingono l'associazione immigrazione-minaccia all'ordine pubblico come pure le misure di ghettizzazione e criminalizzazione del *pacchetto sicurezza*⁷ del luglio 2008.

Così CEI (*Prolusione* Bagnasco, Assemblea 26.5.2008). «*Sproporzionate le misure adottate*» – incalzano le Chiese protestanti. «*Una mostruosità*» – per Battisti italiani, luterani e la Federazione dei salesiani per il sociale – il reato di “immigrazione clandestina”. Dura la stampa cattolica. *Famiglia Cristiana*⁸ parla di “*leggi razziali indegne di uno Stato di Diritto e del soffio ringhioso di una politica miope e xenofona che spira nelle osterie padane ...*». Stessa accoglienza per le ronde di quartiere. Né ci sono sconti per i cattolici accomodatisi nei banchi dei due diversi emicicli del Parlamento. Accusati di ignorare volutamente la Dottrina sociale della Chiesa gli si imputa di mostrarsi succubi del “*cattivismo padano*”.

Ma, c'è anche una parte *construens*, che si intravede dietro i botti, il fumo e le fiamme.

⁷ Il D. L. 92/2008 con la legge di conversione n.125/2008 è stato pubblicato sulla Gazzetta ufficiale del 25 luglio 2008.

⁸ Cfr. BEPPE DEL COLLE, *Editoriale di Famiglia Cristiana* (9 marzo 2009).

Si tratta di strategie parallelamente messe in campo dalle religioni nella cui scelta conta molto il dato che la platea religiosa presente nello spazio nazionale si è allargata e differenziata negli ultimi quindici anni.

Partiamo, per convincerne, da un po' di carte ufficiali.

L'influente e annuale Rapporto *Caritas Migrantes* (tanto quello 2007 che quello 2009⁹) ci fa notare che i settori via via occupati dai migranti cristiani d'oltrefrontiera sono tanti. Assai, ma assai PIU' numerosi di quelli riempiti dai "non cristiani".

Gli islamici, per capirsi.

Preziosa arriva però l'osservazione ulteriore che i migranti cristiani-ortodossi *superano* quelli di fede cattolica.

Rispetto a questi segnali di che tipo è stata la risposta, per esempio, della Chiesa Italiana?

Pronta e all'insegna del recupero dell'unità – una risposta così telegrafica potrebbe anche bastare.

Potrebbe.

Ma, se vogliamo veramente capire la strategia complessa e articolata messa in campo dalle Chiese, allora, i dati da considerare sono la veloce ripresa dei rapporti tra le religioni cristiane e la calendarizzazione, che pure c'è stata, di un programma intitolato al «*l'impegno dei cristiani per l'unità della Chiesa e per la sua missione evangelizzatrice*»¹⁰ fitto di iniziative a finalità ricompositiva e unificante.

Il "serrate le fila" che soprattutto la pastorale cattolica dirama capillarmente sul territorio, nelle diocesi e nelle parrocchie, rispetta perfettamente la grammatica ufficiale del rilancio del dialogo ecumenico interreligioso. Che diviene sempre più fervido con le comunità cristiane di rito ortodosso accolte per le attività rituali nelle parrocchie cattoliche. Le tappe del cammino che vede rinnovarsi e fortificarsi il dialogo teologico tra Chiesa Italiana e Chiese

⁹ «Più della metà degli immigrati è di tradizione cristiana. I musulmani sono un terzo del totale». Cfr. Dossier Statistico Immigrazione Caritas-migrantes 2009, Edizioni Idos 2009. V. altresì scheda di sintesi in http://www.caritasitaliana.it/materiali/Pubblicazioni/libri_2009/dossier_immigrazione2009/scheda.pdf.

¹⁰ «L'impegno per la costruzione dell'unità visibile della Chiesa costituisce un impegno prioritario, una scelta irreversibile per la Chiesa cattolica, chiamata a vivere nella quotidianità della testimonianza della fede l'obbedienza alle parole di Cristo: ut unum sint». Con queste parole Ercole Lupinacci, vescovo di Lungro e presidente della Commissione per l'ecumenismo e il dialogo interreligioso della Conferenza episcopale italiana (Cei) chiudeva (3 marzo 2010) ad Ancona la tre giorni del convegno nazionale dei delegati diocesani per l'ecumenismo. Il rinnovato impegno dei cristiani per l'unità della Chiesa e per la sua missione evangelizzatrice era stato al centro dell'intervento di apertura del cardinale arcivescovo di Milano, Dionigi Tettamanzi.

ortodosse¹¹ passano per “il dialogo della carità”, “il dialogo teologico”, l’Enciclica di Giovanni Paolo significativamente intitolata “*Ut unum sint*” fino al Documento di Ravenna del 2007 – auspice l’attuale Pontefice – che sancisce la sospirata, da parte cattolica, condivisione tra cattolici ed ortodossi del primato del Papa di Roma.

“*Primus inter pares*”¹² obiettano però e fanno subito correggere puntigliosamente gli ortodossi il n. 41 del *Documento*.

Il dialogo interreligioso può contribuire – questa l’idea – alla sicurezza generale e all’inclusione degli emigrati nella comunità nazionale almeno quanto gli strumenti politici della regolamentazione dei flussi migratori e delle politiche di ricongiungimento familiare. Questi sì “approvati” dalle Chiese.

L’accreditamento in termini di interlocutrici affidabili di Chiese come le cristiane ortodosse, che riconoscono in qualche modo la primazia della Chiesa di Roma, da un canto, testimonia il rispetto per l’identità delle comunità interessate, dall’altro, serve a veicolare l’idea che un loro riconoscimento – in termini di confessione religiosa – anche da parte dello Stato, potrebbe contribuire a consolidare processi di integrazione politica e sociale che arrancano.

Non è un caso che nello stesso anno del Documento di Ravenna – il 2007 – si ha una ri-partenza della stagione delle Intese, una delle quali viene conclusa proprio con gli Ortodossi della Sacra Arcidiocesi d’Italia ed Esarcato per l’Europa meridionale.

¹¹ I cristiani ortodossi presenti in Italia costituiscono ormai la seconda comunità religiosa, dopo quella cattolica, in ragione della forte immigrazione dall’Europa orientale. Da ciò una crescita esponenziale delle comunità ortodosse con la nascita di nuove parrocchie, che sono venute ad affiancare quelle realtà, come la comunità greca di Venezia, presenti in Italia da secoli. Negli ultimi anni, proprio per il grande aumento del numero dei fedeli, la Chiesa ortodossa romana e la Chiesa ortodossa russa hanno istituito due diocesi. Ciò ha provocato anche qualche tensione all’interno del mondo ortodosso, poiché in Italia era già presente l’arcidiocesi ortodossa d’Italia e Malta, che dipende dal Patriarcato ecumenico di Costantinopoli, che, da sempre, rivendica il diritto di giurisdizione sui fedeli di questi territori.

¹² I lavori della Commissione mista internazionale per il dialogo teologico tra la chiesa cattolica romana e la chiesa ortodossa impegnata nello studio del: “*Le conseguenze ecclesiologiche e canoniche della natura sacramentale della chiesa comunione ecclesiale, conciliarità e autorità*” sono confluite nel c.d. Documento di Ravenna del 13 ottobre 2007. Al punto 41 si legge: «41. Entrambe le parti concordano sul fatto che tale taxis canonica era riconosciuta da tutti all’epoca della Chiesa indivisa. Inoltre, concordano sul fatto che Roma, in quanto Chiesa che «presiede nella carità», secondo l’espressione di Sant’Ignazio d’Antiochia (Ai Romani, Prologo), occupava il primo posto nella taxis, e che il vescovo di Roma è pertanto il protos tra i patriarchi. Tuttavia essi non sono d’accordo sull’interpretazione delle testimonianze storiche di quest’epoca per ciò che riguarda le prerogative del vescovo di Roma in quanto protos, questione compresa in modi diversi già nel primo millennio». V. http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/chrstuni/chorthodox_docs/rc_pc_chrstuni_doc_20071013_documento-ravenna_it.html.

3. *Lo Stato tra go and stop in una nuova stagione delle Intese che non decolla*

Osserviamo, ora, attentamente il secondo co-protagonista dello spazio pubblico religioso: cioè lo Stato.

Anche qui l'attenzione va portata su analisi e strategie.

Cominciamo con un po' di numeri.

Il numero degli immigrati, per esempio, che supera la soglia dei 4 milioni di presenze straniere con più di 3 milioni di immigrati regolari. Così il Rapporto del Min. Interni e il Rapporto ISMU 2007 e 2008¹³.

La metà degli stranieri è cristiana. Solo un terzo è di religione musulmana. Questo dato: «*solo un terzo è di religione musulmana*» che, per il fatto di essere assai divulgato, è abbastanza noto va però collocato accanto ad un altro. Non altrettanto pubblicizzato.

Quale?

È il grande e indiscusso interesse del sistema economico e previdenziale italiano per gli apporti provenienti dagli immigrati e dai lavoratori musulmani.

Oltre all'evidente balzo demografico e alla sua ricaduta sulla frequenza del servizio scolastico nazionale che la densità della popolazione islamica comporta vanno prese in considerazione molte altre utilità.

Le rimesse all'estero, per esempio.

Si sa che arricchiscono banche e finanziarie. Gli istituti di credito hanno ormai in catalogo prodotti destinati alla clientela musulmana¹⁴. Sotto-questione economica, pure di qualche rilievo, è quella legata alla *zakat*¹⁵. L'imposta è pari al 25 per mille del reddito annuo di ciascun musulmano adulto osservante e, incidendo sul guadagno, presenta caratteri fiscali affini alla progressività e equità del nostro sistema tributario. Il che – sia detto per inciso – alla lunga e in presenza di un'intesa tra lo Stato e l'Islam italiano, ne agevolerebbe il riassorbimento nel sistema nazionale di finanziamento delle Chiese (8 per mille).

L'ammontare della *Zakat* delle comunità islamiche d'Italia è cospicuo. Dei 200 milioni di euro conteggiati nel 2004, la parte più consistente rag-

¹³ V. FONDAZIONE ISMU, *Quindicesimo rapporto sulle migrazioni 2009, 2010* Franco Angeli, Milano. Concorde il 1° Rapporto sugli immigrati in Italia-Min. Interni 2007, in http://www.interno.it/mininterno/export/sites/default/it/assets/files/15/0673_Rapporto_immigrazione_barbagli.pdf e il Rapporto ISTAT sull'immigrazione 2009 – Scheda di sintesi, <http://www.migrantitorino.it/wp-content/uploads/2009/10/rapporto-istat-sull.pdf>.

¹⁴ *Murababa, sukuk e takaful* rappresentano termini entrati stabilmente a fare parte del lessico bancario corrente.

¹⁵ Cfr. AGOSTINO CILARDO, *Il diritto islamico e il sistema giuridico italiano*. ESI Napoli 2002, 246 ss; MASSIMO PAPA, *Diritto musulmano e dei paesi islamici*, Bologna 2007.

giungerebbe i paesi di origine dei fedeli immigrati attraverso canali informali diffusi in Asia minore, Medio Oriente e Africa. Sistemi che non lasciano traccia scritta. Quello che resta da noi viene donato a moschee, centri islamici o a «*fund raisers*» occasionali che sorgono contestualmente alla preghiera di fine Ramadan, momento in cui i fedeli devolvono la zakat.

Ma, non c'è solo il sistema economico a integrare gli islamici nel sistema-Italia. Anche la giurisprudenza della Cassazione ha fatto grandi passi in direzione del riconoscimento dei diritti a matrice religiosa.

La Suprema Corte ha, in più occasioni, attribuito rilevanza ad un istituto previsto dal diritto islamico. Quindi ad un diritto a fondamento religioso. L'istituto è la *Kafalah*. Mediante lo stesso il minore, di cui non sia possibile attribuire la custodia ad appartenenti alla famiglia d'origine, può essere accolto da due coniugi o anche da un singolo affidatario, che si impegnino a mantenerlo, educarlo, istruirlo come fosse un figlio proprio, fino alla maggiore età. Senza, però, che l'affidato entri a far parte, giuridicamente, della famiglia che lo accoglie¹⁶.

Il vero rebus del rapporto dello Stato con l'Islam italiano è la sua apparentemente impossibile inclusione nel circuito delle relazioni che lo Stato instaura con le religioni in base all'art. 8³ Cost..

Come e più numerose del cubo di Kubrick le difficoltà che hanno finora incontrato i tentativi politici e legislativi di collocarle l'Islam in un quadro di compatibilità con la nozione costituzionale di "confessione religiosa" allargando ad esso il meccanismo finalizzato alla stipula di un'Intesa.

«Natura delle cose è nel loro nascimento» – dice però VICO.

Le difficoltà odierne hanno limitatamente a che fare con la forma data a suo tempo alle relazioni dello Stato con le religioni diverse dalla Cattolica.

Il *format* originario nasce da quel laboratorio giuridico ideale che è stato il costituzionalismo anni '80 dove intelligenze giuridiche diverse e riformismo politico si impegnarono a rifondare il trattamento giuridico delle religioni. Dando vita ad un nuovo Concordato con la Chiesa Italiana orientato a Costituzione e rivestendo di analogo, ma differenziato, statuto giuridico le altre

¹⁶ Con la sentenza 7472/2008 la Cassazione ha ritenuto l'istituto della kafalah idoneo a giustificare il ricongiungimento familiare previsto dall'art. 29, comma 2 del d.lgs. n. 286/equiparandolo all'affidamento, in quanto tra la Kafalah islamica e il modello dell'affidamento nazionale "prevalgono, sulle differenze, i punti in comune, non avendo entrambi tali istituti, a differenza dell'adozione, effetti legitimanti, e non incidendo, sia l'uno che l'altro, sullo stato civile del minore; ed essendo la Kafalah, più dell'affidamento, vicina all'adozione in quanto, mentre l'affidamento ha natura essenzialmente provvisoria, la Kafalah (ancorché ne sia ammessa la revoca) si prolunga tendenzialmente fino alla maggiore età dell'affidato". Con la successiva pronuncia n. 19734/2008 (10.6.2008) la Cassazione confermava la pariteticità dell'istituto della kafalah all'affido italiano.

Confessioni esistenti. La differenziazione del trattamento giuridico delle religioni – come si vede – è un tratto nativo delle moderne relazioni ecclesiastiche che coesiste con i principi del pluralismo religioso e confessionale.

Il regime precedente, collegato al Concordato fascista del '29 “*aveva prodotto diritto*” - disse la Corte Costituzionale. Un diritto non ignorabile, stante il potente richiamo fattone in Costituzione dall'art. 7. Anni dopo, ancora la Corte (*Corte Costituzionale* 168/2005) disporrà la legittimità dei trattamenti giuridici differenziati tra le diverse Chiese purché previsti attraverso legislazione negoziata.

Le Confessioni del tempo, interessate com'erano all'Intesa, con grande realismo, non chiesero di essere eguali. Si accontentarono di essere finalmente *incluse*.

Così per le Intese.

In questo capitolo del riformismo italiano in materia religiosa che è comprensivo della stesura delle regole e della loro prima attuazione vi sono le matrici delle relazioni ecclesiastiche di oggi e le ragioni teoriche e giuridiche che rendono difficile calare quel modello su esperienze religiose collettive diverse da quelle per cui lo si progettò.

Nelle ragioni rientra anche l'interpretazione che è stata accreditata di quelle speciali regole ad opera di tutti gli attori del circuito giuridico relativo che hanno voce in capitolo e che hanno esercitato le loro prerogative.

Cioè dottrina, giurisprudenza e legislazione di seguito.

Ad esempio, è al primo posto, che va messa la concezione nazionale costituzionale multilevel e polisenso della laicità dello Stato¹⁷ che si è venuta affermando. NON come elemento di demarcazione tra religione e diritto pubblico, ma come fattore di integrazione sociologica e giuridica tra più valori. Tra cui la religione.

Senza trascurare il nesso fortissimo costituito da legislazione, dottrina e giurisprudenza costituzionale tra laicità dello stato, libertà religiosa ed istituti idonei ad assicurarne il godimento.

È questa la strada che ha portato a considerare la cooperazione tra Chiese e Stato – e i suoi strumenti: le Intese e i Concordati – come la più genuina incarnazione della laicità in un sistema democratico.

Oggi come oggi, la cooperazione tra Stato e Chiese intesizzate ha una texture complessa.

La sua trama è fittamente intrecciata con il modello di organizzazione dello

¹⁷ Una lettura pedissequa della sentenza costituzionale n. 203/1989 consente al Consiglio di Stato (Consiglio di Stato - Sezione VI - Decisione 7 maggio 2010 n. 2749) di reintrodurre come obbligatoria l'ora di religione formato Riforma Gentile.

Stato che ha preso le mosse dalla Riforma costituzionale del 2001. In questo – un po’ in tutti i settori della vita collettiva – il limitatissimo intervento pubblico (*servizi pubblici essenziali*) è sopravanzato dall’imprenditorialità sociale di soggetti privati e privati-confessionali che vengono incentivati (dal principio di *sussidiarietà orizzontale* di cui all’art. 118, comma 4, Cost.), anche questi ultimi, a moltiplicare i tipi di relazioni e di convenzioni tra autorità religiose locali e poteri pubblici decentrati.

Si possono capire le difficoltà che incontrano gli studiosi nel catalogare come genuine e sempre nuove occasioni di attuazione dei principi di sussidiarietà e di cooperazione tra poteri pubblici e confessionali¹⁸ quelle che, in una concezione della laicità diversa da quella oggi in auge da noi, sarebbero apparse come palmari deroghe al dovere dello Stato di improntare alla neutralità e all’equidistanza da fedi e ideologie l’azione amministrativa, politica e di governo rivolta al soddisfacimento di diritti e interessi sociali e collettivi.

Le odierne relazioni ecclesiastiche¹⁹ e il loro tenore immutato devono più di qualcosa alla laicità *mainstreaming* all’italiana.

L’architettura di queste relazioni prevede un livello di vertice presidiato dalla Chiesa Cattolica e dalle Confessioni intesizzate. Più sotto ancora due gradini. Uno, è appannaggio dei gruppi riconosciuti attraverso la legge sui “*culti ammessi*” del ’29. L’ultimo in fondo è quello dove si sistemano alla men peggio le religioni che si autodefiniscono tali all’insaputa dello Stato e che si muovono come associazioni non riconosciute. I criteri che assegnano ai gruppi religiosi l’una o l’altra posizione del sistema e ne controllano i meccanismi di scorrimento interno sono imprecisati a cominciare da quelli che fanno leva sulla nozione di “*confessione religiosa*”²⁰.

¹⁸ Cfr. PIERANGELA FLORIS, *Laicità e collaborazione a livello locale. Gli equilibri tra fonti centrali e periferiche nella disciplina del fenomeno religioso*, in http://www.stato-echiese.it/index.php?option=com_content&task=view&id=326&Itemid=40.

¹⁹ Il combinato disposto degli artt. 7, 8 e 117 lett. c) Cost. tutela la dimensione verticale ed istituzionale delle Chiese mediante accordi di vertice con lo Stato. Quanto a quella orizzontale e sociale, grazie al principio di sussidiarietà (art. 118⁴ Cost.) e al principio di cooperazione secondo pilastro del sistema, dal 2001 in poi vi provvede ancor più generosamente il diritto comune e quello tributario in specie attraverso una capillare rete di misure di sostegno. Risorse finanziarie pubbliche affluiscono quindi direttamente alle Chiese attraverso l’8x1000, il 5x1000 e i c.d. atti di liberalità. Indirettamente vi provvede il regime fiscale di favore che correda lo statuto giuridico degli enti religiosi. A queste misure si sono aggiunte dal 1996 in poi quelle collegate alla qualifica Onlus (D. lgs. 460/1997) e poi Inlus (la legge sulla c.d. “impresa sociale”). Gli enti religiosi che ne beneficiano condividono tale regime con tutti gli altri soggetti *non profit* impegnati in settori di utilità sociale. Tale insieme realizza un perfetto ibrido di idealità, solidarietà e profitto al servizio delle politiche sociali.

²⁰ Cfr. SILVIO FERRARI, *La nozione di confessione religiosa. Come sopravvivere senza conoscerla*, in *Principio pattizio e realtà religiose minoritarie*, (a cura di PARLATO-VARNIER) GIAPPICHELLI Torino, 1995, pp. 19-47.

Quanto al diritto comune la formula “*enti di Confessioni che abbiano stipulato accordi, patti o Intese con lo Stato*” onnipresente dagli anni '90 nella legislazione dello Stato a sostegno dell'associazionismo a matrice, motivazione o ispirazione religiosa, impegnato in settori di utilità sociale, assevera il massimalismo concordatario: ogni garanzia è nell'Intesa, il deserto dei diritti al di fuori.

Lo schema delle Intese – si dice – era fatto per immettere nel sistema gruppi religiosi futuri legittimandoli a negoziare con lo Stato il proprio regime giuridico.

A certe condizioni, beninteso. Sostanzialmente riconducibili alla possibilità di inquadrare il culto nello schema di “confessione religiosa”.

Giurisprudenza costituzionale, Cassazione e dottrina hanno fatto ogni tipo di sforzo per sbucciare il concetto dal bozzolo degli stereotipi giuridici prodotti dal contesto sociale e culturale tradizionale di origine e stratificatisi nel tempo.

Ma tant'è. Il bruco non è mai diventato farfalla.

Il sistema italiano non riesce ad andare oltre la routine della periodica revisione delle uniche sei Intese stipulate a loro tempo. Datano, infatti, 2009 le leggi di approvazione delle Intese aggiornate e sottoposte a revisione fin dal 2007²¹.

Quanto esposto consente di dire che all'autonomia e al protagonismo del sotto-sistema religioso pare corrispondere la subalternità e l'autismo di quello politico.

Nella generalità dei casi il sistema *non* riconosce come Confessioni i gruppi religiosi portatori di richiesta di Intesa. Nelle ipotesi in cui invece riconosce tende a rallentare quanto più possibile il perfezionamento dell'Intesa²². Con ciò stesso escludendo del tutto, o almeno a lungo, dai benefici, economici e non, della negoziazione i culti “rimandati”.

²¹ Chiese Avventiste del 7° giorno (l. Legge 67/2009); Tavola Valdese (L. 68/2009).

²² Si pensi alle Intese dal 2007 in stand-by con la Chiesa Apostolica, la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni, i testimoni di Geova, gli Ortodossi forti di una ritrovata recente sintonia con la Chiesa Italiana, oltre a Buddisti e Induisti. I relativi disegni di legge sono stati approvati dal Consiglio dei Ministri il 13 maggio 2010. Cfr. http://www.governo.it/Presidenza/USRI/confessioni/intese_indice.html#2.

4. *Delle nuove leggi sulla libertà religiosa, delle Carte dei Diritti e dell'Integrazione, delle Consulte e dei Comitati per l'Islam italiano e altri rimedi.*

Qualche cenno, a questo punto, lo meritano alcuni dei rimedi messi in campo per uscire dall'empasse e porre le premesse di una ripresa dell'iniziativa dello Stato in materia religiosa.

Un esempio è la reiterata presentazione di progetti di legge sulla libertà religiosa²³.

È a tutti noto come sotto un'identica cattiva stella siano nati, per poi spiaggiare alla fine delle diverse legislature, per poi rinascere alla successiva, un imprecisato numero di progetti legislativi sulla libertà religiosa.

La Chiesa Italiana²⁴ *ecumenicamente* li accusa tutti di voler stravolgere il sistema delle fonti impiegando in *materia costituzionale* una legge ordinaria. Il tentativo sarebbe quello di cercare di liquidare il sistema scalettato e differenziato di relazioni ecclesiastiche esistente. In contrasto con la Costituzione e le sue ultra-ventennali interpretazioni. Scopo dichiarato: "aprire" alle Chiese e alle religioni degli immigrati. *Obiettivo reale*: livellare il trattamento giuridico delle ultime arrivate a quello delle Confessioni storiche insediate.

In larga misura, ciò corrisponde a verità²⁵.

In realtà, i nemici del rinnovamento, non si annidano solo nella anelasticità del sistema di collegamento con le Confessioni religiose.

Il nesso micidiale creatosi nell'immaginario collettivo tra islam, terrorismo e conflitto sociale a seguito dell'11 settembre, degli attentati alla metro di Londra, della rivolta delle banlieu francesi, o più di recente con l'auto-bomba a Times Square condizionano l'apprezzamento del fattore religioso e deformano i principi di laicità e libertà religiosa messi a punto nella metà del XX secolo.

In tempi di post-democrazia come questi e di ruolo pubblico delle Chiese il corpo di dottrine e di valori del cristianesimo si atteggia come una religio-

²³ Cfr. GIUSEPPE CASUSCELLI, *Perché temere una disciplina della libertà religiosa conforme a Costituzione?* in http://www.statoechiese.it/images/stories/2007.11/casuscelli_per-ch2.pdf

²⁴ Atti Camera Commissione I Affari Costituzionali, della Presidenza del Consiglio e Interni, Resoconto sten., Indagine conoscitiva, Seduta antimerid., lun. 16 luglio 2007.

²⁵ Cfr. MARIA CRISTINA FOLLIERO: «... Anche l'ultimo disegno di legge continua a rivendicare la natura di normativa di attuazione del principio di eguale libertà delle confessioni, ma difetta dei requisiti che gli conferiscano una resistenza adeguata ossia un valore giuridico eguale a quello delle leggi attuative del principio di bilateralità, di cui al terzo comma dell'art. 8 della Costituzione. Eppure è condivisibile l'idea che il I° comma di quest'articolo contenga una riserva di legge (di legge di attuazione) a favore dell'eguale libertà di tutte le confessioni religiose (BERLINGO)», in *Diritto Ecclesiastico. Elementi.*, Torino 2007, 173.

ne civile mentre il principio di cooperazione si rafforza e opera con finalità selettive e di accreditamento già nella fase preliminare del confronto tra stati e religioni.

Nel Paese sono per prime le Chiese maggioritarie e insediate a fungere da agenzie di *rating* circa le capacità coesive e ordinanti di talune religioni delle comunità di immigrati (il caso dei cristiani ortodossi) o, viceversa, a segnalare il loro essere potenziale lievito del più eversivo antagonismo sociale.

L'autonomia dello Stato, nella ricerca di forme di collegamento con le religioni e di interlocutori affidabili in questo campo, risente di una doppia ipotesi: la ridotta utilizzabilità della nozione di confessione religiosa e la condizionante portata assunta nell'immaginario giuridico collettivo dall'associazione: islam-rischio sociale-sicurezza pubblica.

La capacità delle comunità di immigrati che fanno anticamera per l'Intesa di parlare con una voce sola e di inserirsi in un accettato quadro di regole nostrane di convivenza diventa l'indicatore principe, non solo per l'integrazione, ma anche per intavolare relazioni istituzionali con lo Stato.

A questa tendenza – chiamiamola controllo/condivisione/interlocuzione – si ricollegano alcuni recenti e meno recenti provvedimenti che hanno interessato l'Islam italiano e che rappresentano le tappe di un percorso ufficialmente intitolato alla individuazione di una rappresentanza affidabile e condivisa dalla base della assai divisa comunità in questione.

Al 2005 risale l'istituzione della c.d. Consulta Islamica²⁶.

Un organismo nato male.

I membri sono selezionati dal Ministro all'epoca PISANU che li insedia presso il Viminale. Dotata di funzioni consultive, la Consulta avrebbe dovuto favorire l'emersione di un islam moderato, accettato ed integrato nella comunità nazionale. Paralizzata dalle divisioni interne, con larghi settori della comunità di riferimento in rivolta che la disconosce si trasforma nell'ottobre 2006, auspice il nuovo responsabile del Dicastero l'on. AMATO, in Comitato scientifico impegnato a raccogliere pareri e proposte in vista della stesura di una futura Carta dei valori.

L'accettazione della c.d. *Carta dei valori e della cittadinanza* del 2007²⁷ e l'adesione alla *Dichiarazione di intenti* (prototipo di una Federazione dell'Islam

²⁶ Istituita con Decreto Min. Interni 10 settembre 2005 fu aspramente critica. V. NICOLA COLAIANNI, *La Consulta per l'Islam italiano: un caso di revisione strisciante della Costituzione*, in *Quad.dir.pol. eccl.* 2006, 251 ss.

²⁷ Pubblicazione a cura del Ministero degli Interni: Decr. Min. 23 apr. 2007 in G. U 23.4.2007. *Introduzione* di GIULIANO AMATO, *Commento* di CARLO CARDIA. V. anche in http://www.interno.it/mininterno/export/sites/default/it/sezioni/sala_stampa/speciali/carta_dei_valori/.

Italiano) dell'anno dopo potrebbero probabilmente fungere da base e condizione di una futura intesa tra Stato e Islam. Otto gli autorevoli firmatari che entrano. Ne fuoriescono altrettanti compreso l'Ucoii e altri.

Viene "lanciata" una idea di laicità c.d. "dell'accoglienza".

Nel nome, appunto, della "*laicità dell'accoglienza*" questi documenti mettono insieme una summola di principi e valori alla cui condivisione lo Stato condiziona la realizzabilità di sistemi di collegamento con le comunità di immigrati nel quadro di un pluralismo (anche culturale e religioso), mantenuto tale a livello di principi, ma fortemente inciso – lo ammette già l'introduzione di Amato-Cardia – da preoccupazioni legate alla relazione *immigrazione/sicurezza sociale*.

Ancorché criticata ingenerosamente sul piano del metodo dai sostenitori della soluzione-legge sulla libertà religiosa²⁸, su quello dello strumento formale impiegato e anche per la incerta collocabilità nel sistema delle fonti²⁹ la *Carta dei Valori della Cittadinanza e della Integrazione* e la connessa *Dichiarazione di intenti* tracciano una strada che alla fine sarà giocoforza ripercorrere.

Più che la coazione a ripetere è la mancanza di alternative praticabili a dettare la linea alla politica governante.

Come si può vedere dalle puntate successive di questa vicenda.

A febbraio 2010, un nuovo Ministro degli Interni, istituisce un Comitato per Islam Italiano nuovo di zecca e formato Lega nord nominandone daccapo *motu proprio* i componenti e precisando come abbia funzioni consultive e di proposta su temi concreti quali: l'edificazione delle moschee, la formazione degli imam, i matrimoni misti, il porto del burqa.

A distanza di neanche due mesi alcuni componenti abbandonano.

Ricomincia così tra il neonato Comitato e alcuni fuoriusciti di peso come il convertito ex Ambasciatore Scialoja il solito fastidioso rimpallo di accuse. Da una parte l'anatema di scarsa rappresentatività dell'Islam italiano nel Comitato. Disfattismo preconetto e antislamico è la prevedibile replica dei fedeli al Comitato.

Quindi, daccapo, niente di fatto.

Ma, la strada appare, se non l'unica possibile, l'unica realisticamente possibile di questi tempi.

²⁸ Cfr. NICOLA COLAIANNI, *Una «carta» post-costituzionale? (A proposito di una recente iniziativa in tema di «integrazione»)* in *Questioni di Giustizia* n.3/2007.

²⁹ Per GIUSEPPE VERDE si tratterebbe di un «... uso "disinvolto" degli atti normativi ... smarrimento della corrispondenza tra forma degli atti e natura degli interessi», in Convegno di Studi su: *La Carta dei valori nel sistema delle fonti*, (paper) Gallipoli 29 febr. 1 marzo 2008.

Conclusioni interrotte

L'accesso al sistema italiano delle relazioni ecclesiastiche di oggi presenta elementi di continuità e discontinuità col passato.

La possibilità delle nuove religioni di realizzare un'Intesa, e quindi, l'esercizio esercizio della libertà di cui al 3° comma dell'art. 8 Cost. va vista come "capability o capacitazione"³⁰. Destinata ad aumentare, o diminuire, a seconda della affidabilità dei gruppi religiosi richiedenti e della loro adesione ai valori del nostro ordinamento.

Con una limitata, ma significativa variante rispetto a quanto previsto già dall'art. 8² Cost.³¹. Il fatto nuovo è che la compatibilità tra i singoli credi, l'ordinamento costituzionale italiano e talune componenti culturali-identitarie del Paese come il cristianesimo, viene co-decisa dallo Stato *assieme* alle Chiese insediate. Forti di un ritrovato ruolo pubblico e sollecitate ogni giorno a promuovere sempre più larghe ed estese forme di cooperazione interna e internazionale.

Le Intese eventuali e future, preimpostate a trattamenti giuridici differenzianti, più che uno strumento per rimarcare le identità, rappresentano il superamento di un test di affidabilità da parte delle neo-Chiese. Oltre questa soglia i "paradisi" dei ticket della sub-negoziazione con lo Stato su singole materie, larghe misure di favore fiscale e l'accesso alle risorse economico-finanziarie di provenienza pubblica (*8xmille; 5xmille; discipline ONLUS e INLUS*).

Così riassunto, l'attuale caso italiano può rappresentare, tanto per gli apocalittici quanto per gli integrati della postdemocrazia, il nuovo e comprensibile capitolo di una medesima autobiografia nazionale delle relazioni stato-chiese e *non* un'ennesima erratica parentesi in un discorso apparentemente privo di frasi principali.

³⁰ Cfr. AMARTYA SEN, *L'idea di giustizia*, Mondadori 2010.

³¹ V. Art. 8 3° comma: «Le confessioni religiose diverse dalla cattolica hanno diritto di organizzarsi secondo i propri statuti, *in quanto non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano.*»

La disciplina regionale e locale dei beni culturali di interesse religioso. La tutela partecipata e le varie forme di collaborazione

ANTONELLA LOSANNO

1. I beni culturali di interesse religioso nelle leggi regionali

La materia dei beni culturali e di interesse religioso è stata oggetto di una copiosa produzione legislativa regionale, in cui si riscontra un'incontrollata proliferazione di funzioni e compiti amministrativi. Tale aspetto si riscontra non tanto in riferimento alle funzioni autoritative di tutela dei beni culturali, ancora saldamente in mano all'amministrazione statale (tranne che nelle Regioni a statuto speciale), quanto piuttosto in riferimento alle funzioni e ai compiti di sostegno finanziario degli interventi sui medesimi beni, relativi, naturalmente, anche a quelli di interesse religioso, dal momento che il nuovo art. 117 della Costituzione, ha consegnato la materia "valorizzazione dei beni culturali" alla competenza concorrente delle Regioni¹.

Gli ordinamenti regionali, in realtà, non hanno fatto altro che rappresentare

¹ Negli ultimi quindici anni di legislazione statale, si incontra una pluralità di interventi straordinari per la tutela, il restauro, la conservazione e la valorizzazione dei beni culturali, compresi quelli di interesse religioso (ad esempio: il d.l. 6 maggio 1997, n. 117, convertito con modificazioni, nella l. 1 luglio 1997, n. 203, la l. 21 dicembre 1999, n. 513, la l. 29 dicembre 2000, n. 400, la l. 23 febbraio 2001, n. 29), che si sono aggiunti agli strumenti ordinari di intervento e di contribuzione previsti, dagli artt. 41 e 43 del Testo unico, oggi dagli artt. 35 e 37 del Codice dei beni culturali, nonché alle ulteriori forme generali di finanziamento, come l'utilizzazione della quota derivante dall'estrazione del gioco del lotto e l'utilizzazione della quota dell'otto per mille dell'IRPEF devoluta alla diretta gestione dello Stato.

Proprio in relazione a tali ultime forme di finanziamento si è rilevato, INGRID PISTOLESI, *La quota dell'otto per mille di competenza statale: un'ulteriore forma di finanziamento (diretto) per la Chiesa cattolica?*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, n. 1/2006, pp. 163 e ss, che: «tra le percentuali di fondi destinate per gli interventi appartenenti a ciascuna delle tipologie previste ex lege (...) la finalità che risulta di gran lunga privilegiata a discapito delle altre è quella relativa alla conservazione dei beni culturali, mentre gli interventi per fame nel mondo, calamità naturali e assistenza ai rifugiati hanno ricevuto finanziamenti che non sembra eccessivo definire residuali», tanto trova conferma nella delibera 18/2008/G, del 10 luglio 2008 *Indagine della Corte dei Conti concernente la Gestione del Fondo dell'otto per mille da parte dello Stato*.

un fattore di moltiplicazione esponenziale della ricchezza e della complessità della normativa e, al tempo stesso, amministrativa, già insite nella legislazione statale.

Nella produzione legislativa regionale, ci si trova di fronte a una mole davvero significativa di interventi applicabili ai beni culturali di interesse religioso, in particolare in materia di contribuzioni e finanziamenti, che talvolta riguardano categorie particolari di beni o attività a questo connesse, altre volte sono legati ad eventi particolari, altre ancora sono destinate a luoghi particolari².

Pressoché tutte le Regioni hanno via via introdotto forme di contribuzione specificamente rivolte a musei, biblioteche e/o archivi di interesse locale, accompagnate, in grande prevalenza, dall'istituzione di sistemi integrati – regionali o locali – di servizi museali, bibliotecari o archivistici, costituiti da musei, biblioteche o archivi appartenenti a soggetti tanto pubblici quanto privati.

Parecchie Regioni, poi, hanno optato, in tempi più o meno recenti, anche per l'introduzione di strumenti generali di finanziamento di interventi riguardanti l'intera gamma dei beni culturali non statali; ovviamente tale scelta ha registrato un incremento negli ultimi anni, a seguito delle riforme "federaliste" del 1998 e del 2001³.

Ciononostante, continuano a proliferare negli ordinamenti regionali normative di finanziamento e di contribuzione concernenti determinate categorie di beni culturali, più o meno ampie.

Diverse leggi si curano, in generale, degli interventi sugli edifici di valore storico-artistico; altre si occupano di settori più specifici, come quello dei beni

Accanto agli interventi straordinari comunque generali, non sono mancati, poi, interventi legislativi statali speciali e singolari, dedicati a specifici beni e, pertanto, ascrivibili alla categoria delle cosiddette leggi-provvedimento: si pensi agli impegni di spesa decennali autorizzati in favore della Veneranda Fabbrica del Duomo di Milano, per la realizzazione di interventi di manutenzione ordinaria e straordinaria del Duomo di Milano (art. 6, l. 15 dicembre 1998, n. 444); oppure al contributo assegnato al Comune di Perugia, per ciascuno degli anni 2002, 2003 e 2004, ai fini del completamento dei lavori di consolidamento e di restauro architettonico e artistico della Chiesa di San Bevignate di Perugia (art. 11, l. 8 novembre 2002, n. 264). Ancora, vanno considerate le leggi speciali che hanno disposto interventi a favore del patrimonio storico-artistico di determinate città, come Roma, Lecce, Urbino e Venezia; o che in occasione di determinati eventi o manifestazioni, quali il Grande Giubileo del 2000 o il programma "Genova capitale europea della cultura 2004", hanno contemplato, tra le azioni previste, pure interventi su beni culturali.

² ERMINIA CAMASSA AUREA, *Commento art. 9, Codice dei Beni Culturali, Le nuove leggi civili commentate*, Cedam, Padova, n. 5/6 -2005, p. 1114.

³ MAURO RENNA, *I beni culturali di interesse religioso nel nuovo ordinamento autonomista*, in *Aedon, Rivista di arti e diritto on line*, n. 2, 2003.

archeologici; talune creano, persino, nuove sottocategorie di beni⁴.

Anche la legislazione regionale sul finanziamento dell'edilizia di culto finisce talora, al suo interno, per considerare espressamente e in modo specifico gli edifici di valore storico-artistico.

Non mancano disposizioni legislative alquanto originali, aventi specificamente ad oggetto beni mobili e/o ulteriori sottocategorie di beni⁵, o che concentrano la propria attenzione esclusivamente su determinate tipologie di attività riguardanti i beni culturali, ritenute di particolare rilievo, come le attività di catalogazione⁶, o ancora, negli ordinamenti regionali, leggi speciali per determinate città, località o aree di particolare rilievo storico-artistico; mentre sono davvero molti gli interventi su beni culturali attivati da disposizioni concernenti, oltre al Grande Giubileo del 2000, svariati eventi celebrativi, manifestazioni e ricorrenze, spesso di interesse religioso⁷.

Né vanno trascurate, in ultimo, altre normative regionali dalle quali possono discendere finanziamenti di cui si trovino a beneficiare interventi di tutela e, soprattutto, di valorizzazione di beni culturali: in primo luogo, quelle per la conservazione, il recupero e la valorizzazione dei centri storici; in secondo luogo, quelle per la promozione delle attività culturali⁸ e, talvolta, altresì quelle per la promozione dell'offerta turistica; beni di interesse religioso hanno potuto e possono usufruire addirittura di contribuzioni⁹.

⁴ Si veda al riguardo la l.r. Friuli-Venezia Giulia 8 maggio 2000, n.10, recante "Interventi per la tutela, conservazione e valorizzazione dell'architettura fortificata del Friuli-Venezia Giulia".

⁵ Si possono menzionare: la l.r. Marche 2 settembre 1996, n. 39, recante "Contributi per interventi urgenti a tutela dei beni mobili o affreschi di interesse artistico e storico"; la l.r. Veneto 7 aprile 2000, n. 12 recante "Interventi per il restauro delle superfici esterne affrescate, dipinte e decorate"; l'art. 11 della l.r. Sicilia 10 dicembre 1985 n. 44, relativo al "Restauro, n. 12 recante "Interventi per il restauro delle superfici esterne affrescate, dipinte e decorate"; l'art. 11 della l.r. Sicilia 10 dicembre 1985 n. 44, relativo al "Restauro di strumenti musicali"; l'art. 20 della l.r. Veneto 28 gennaio 2000, n. 5, relativo agli "Interventi per la valorizzazione del patrimonio degli organi musicali del Veneto"; le ll.rr. Abruzzo 29 novembre 1999, n. 127 e 28 aprile 2000, n. 75, recanti "Interventi per il restauro degli organi antichi nelle chiese d'Abruzzo e, più ampiamente, per il recupero, la conservazione e la valorizzazione del patrimonio organario della Regione.

⁶ L.p. Trento 14 febbraio 1980, n. 2; la l.r. Liguria 22 aprile 1980, n. 21; la l.r. Valle d'Aosta 7 maggio 1990, n. 28; la l.r. Marche 5 settembre 1992, n. 45; le ll.rr. Sicilia 27 aprile 1999 n. 8 e 8 novembre 2000, n. 22.

⁷ La l.r. Marche 30 luglio 1997, n. 46; la l.r. Liguria 11 settembre 1997, n. 39; la l.r. Umbria 5 dicembre 1997, n. 39; l'art. 9 della l.r. Veneto 3 febbraio 1998, n. 3; la l.r. Campania 7 agosto 1998, n. 11; la l.r. Basilicata 17 agosto 1998, n. 24; la l.r. Molise 14 dicembre 1998, n. 16; l'art. 5 della l.r. Friuli-Venezia Giulia 15 febbraio 1999, n. 4; la l.r. Abruzzo 14 marzo 2000, n. 29.

⁸ L.r. Sardegna 15 ottobre 1997, n. 26 che considera anche il patrimonio storico-artistico regionale nell'ambito della "promozione e valorizzazione della cultura e della lingua della Sardegna".

⁹ L.r. Lombardia, 19 dicembre 1991, n. 39, recante "Promozione degli interventi di riqualificazione e di arredo degli spazi urbani".

Meritano di essere citate, per la loro peculiarità, alcune leggi regionali che, nel dedicarsi alla tutela di determinate minoranze etnico-linguistiche, hanno inteso curarsi pure del loro patrimonio storico-artistico e religioso¹⁰.

Dal quadro delineato, emerge una costante attenzione da parte del legislatore regionale al fenomeno religioso che, lungi dall'esaurirsi nella dimensione privatistica in cui lo collocavano accreditate visioni sociologiche, tende al contrario a caratterizzarsi sempre più come un elemento pervasivo, un fattore che finisce con "l'intrufolarsi" in una serie potenzialmente infinita di questioni, quali i beni culturali di interesse religioso. Questo costante arricchimento è frutto anche delle profonde trasformazioni in atto nella strutturazione della società italiana e di alcune Regioni in particolare.

In ogni caso, se da un lato il legislatore regionale ha avuto il pregio di considerare opportunamente nelle leggi emanate, le varie istanze di cui sono portatrici le realtà locali, dall'altro lato si è di fronte, nella promulgazione delle leggi regionali, ad un fenomeno non nuovo, riscontrabile anche nelle intese sottoscritte fra le Regioni civili e le Conferenze episcopali regionali, ovvero l'esistenza di leggi "capofila", il cui testo risulta essere ripreso quasi "in automatico" da altre Regioni.

Emblematica a riguardo è la legge ligure n. 4 del 1985, il cui testo è stato ripreso quasi integralmente da altre Regioni. Ebbene, la Regione Calabria, nello specifico con la legge n. 21 del 1990, emanata a ricalco della legge ligure, ha meramente anteposto due articoli al testo riprodotto, senza preoccuparsi di correggere i richiami contenuti, finendo con lo stravolgere il senso di una serie di disposizioni¹¹.

Ancora più grave è la situazione venutasi a creare a seguito della scelta di alcune Regioni di recepire acriticamente il modello proposto dalla legge capofila, permettendo l'accesso ai finanziamenti per la costruzione degli edifici di culto alle sole confessioni munite di intesa¹².

¹⁰ L.r. Valle d'Aosta 19 agosto 1998, n. 47, recante "Salvaguardia delle caratteristiche e tradizioni linguistiche e culturali delle popolazioni walzer della valle del Lys" e la l.r. Basilicata 3 novembre 1998, n. 40, recante "Norme per la promozione e tutela delle Comunità Arbereshe in Basilicata".

¹¹ ANTONIO CHIZZONITI, La legge regionale n. 21 del 1990 della regione Calabria: "Norme in materia di edilizia di culto e di disciplina urbanistica dei servizi religiosi": un caso di disattenzione del legislatore regionale, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, n. 2, 1990, pp. 353 e ss.

¹² Tale discriminazione è stata oggetto dell'intervento della Corte Costituzionale, che con sentenza n. 195 del 1993, ha sancito l'illegittimità costituzionale, limitatamente a questo profilo, della legge regionale abruzzese n. 29 del 1988. Nonostante ciò, non solo alcune Regioni che avevano adottato il modello difettoso non hanno provveduto a recepire le indicazioni della Corte, laddove la stessa Regione Liguria aveva provveduto a rimuovere con l.r. n. 59 del 1993, la distinzione tra confessioni con intesa e confessioni senza intesa, ma addirittura la regione Molise ha riproposto dopo alcuni anni una norma, l.r. Molise, n. 22 del 1997, art.1, identica a quella dichiarata illegittima dalla Corte

Questo modello di sviluppo della normativa regionale si ripresenta in molti settori di disciplina della libertà religiosa¹³, riscontrabile quindi anche nella materia dei beni culturali di interesse religioso. Le ragioni di questa scelta legislativa non mancano e vanno dalla ristrettezza degli spazi lasciati agli enti locali dalle varie leggi-quadro, alla ripetitività delle situazioni oggetto della disciplina. Ne deriva che le regioni si uniformano su soluzioni precedentemente ed altrove elaborate. È questa una conseguenza dell'assenza di una vera e propria politica ecclesiastica, che ha caratterizzato da sempre l'attività regionale con riferimento al sentimento religioso della popolazione, una mancanza che ha, per certi versi, giustificato il trasferimento delle competenze amministrative in materia di edilizia di culto.

2. Le ragioni della collaborazione fra Stato e Chiesa in materia di beni culturali

Ebbene, se da un lato vi è la copiosa produzione di leggi regionali, in materia di beni culturali di interesse religioso, dall'altro si riscontrano, non meno numerose, le intese attuative della *collaborazione* tra Autorità regionali civili ed ecclesiastiche. Una dinamica quella dei rapporti tra Stato e Chiese che ha risentito dell'impostazione del principio di laicità cooperativa data al principio di laicità. In altri termini se *laicità* non è *indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma un impegno per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale e l'attitudine laica dello Stato-comunità si pone al servizio di concrete istanze della coscienza civile e religiosa del cittadino*

Costituzionale, mantenuta in vita anche dopo che la corte è tornata, con la sentenza n. 346 del 2002, ad occuparsi del tema, dichiarando illegittima, per gli stessi motivi, la disposizione con cui la Lombardia, art. 1, l.r. n. 20 del 1992, seguitava in questa materia a negare l'accesso ai finanziamenti alle confessioni religiose.

¹³ A riguardo è interessante quanto puntualmente rilevato a proposito di finanziamenti alla scuola privata, in cui ben si evidenzia come a legislazione di una Regione, ripresa integralmente nei contenuti da altre Regioni, fa da "apripista" alla legislazione dello Stato. È il caso della l.r. 24 aprile 1995, n. 52, dell'Emilia Romagna, che ha previsto il sistema di finanziamento regionale integrato «pubblico-privato» per le scuole dell'infanzia, di cui era stata sollevata la questione di legittimità costituzionale, per violazione degli artt. 33, comma 2 e 3 e 117, comma 1, della Costituzione, questione ritenuta inammissibile, per aver il giudice remittente applicato la stessa legge, nella decisione di merito, a tutela degli interessi legittimi delle parti coinvolte; il sistema previsto dalla legge emiliana è stato seguito in numerose leggi regionali, tutte, senza eccezioni, passate indenni ai controlli previsti dalla legge che hanno superato indenni, sicché sono state tutte, regolarmente viste dal Commissario di Governo; sistema che poi lo si è riscontrato nel d.d.l. n. 2741, MARIA CRISTINA FOLLIERO, *Finanziamenti alla scuola privata: le scorciatoie delle regioni e la via maestra (?) del Parlamento*, *Il Dir. Eccl.*, n. 4, 1998, pp. 489-507

diventa legittimo guardare alla regola della bilateralità (artt. 7, comma 2 e 8 comma 3 della Costituzione) come una manifestazione molto rilevante del principio in questione¹⁴.

Ne deriva che prima di procedere all'analisi delle riferite intese, appare utile ed imprescindibile soffermarsi sull'esame delle ragioni giustificative del modello di *collaborazione*.

La consistenza dei beni culturali appartenenti agli enti ecclesiastici comporta una innegabile attenzione da parte del legislatore soprattutto per le implicazioni tra interessi «culturali» e «culturali», entrambi tutelati dal diritto, prima ancora che a livello costituzionale, accordando spazio all'esercizio delle attività liturgiche (art. 8, l. 1089/1939) e consentendo un pressoché libero governo degli archivi ecclesiastici.

L'intervento civile per la tutela di detti beni viene mosso dalla consapevolezza di trovare luoghi certi di garanzia di due istanze parimenti protette a livello costituzionale: l'esigenza di difesa del patrimonio storico e artistico della Nazione, con l'art. 9; le libertà della Chiesa assicurate dal Concordato, con l'art. 7. Ed infatti, l'articolo 9 della Costituzione nel prevedere l'impegno della Repubblica per la promozione e lo sviluppo della cultura nonché l'obbligo di tutelare il patrimonio storico ed artistico della Nazione, inserisce il concetto di cultura in una concezione pluralista che non può non comprendere la tutela della cultura religiosa che tanta parte ha innegabilmente avuto nella formazione di quel patrimonio.

Proprio il dibattito sulla portata dell'art. 9 della Costituzione, con le conseguenti proposte di riforma, dalla seconda metà degli anni '60, di ampliamento delle categorie protette dal citato articolo, conducono ad importanti riflessioni sulla opportuna rilevanza che potrebbero ricevere determinate aspettative confessionali¹⁵.

Ecco allora che la «collaborazione» delle confessioni religiose per la tutela e la valorizzazione dei beni di interesse storico o artistico, afferenti al loro «patrimonio culturale», non rappresenta una indebita ingerenza in un compito costituzionalmente riservato allo Stato, come ad eroderne gli spazi di competenza, bensì uno strumento di vigilanza e di impulso sull'attività degli organi statali preposti alla tutela dei beni culturali, che può essere utilizzato dalle confessioni per controllare che la tutela eventualmente apprestata non

¹⁴ MARIA CRISTINA FOLLIERO, *Diritto ecclesiastico. Elementi. Principi non scritti. Principi scritti. Regole*, Giappichelli, 2007, pp. 150 e ss.

¹⁵ FLAVIA PETRONCELLI HUBLER, *I beni culturali religiosi. Quali prospettive di tutela*, Jovene, Napoli, 2001, pp. 113 e ss.

tradisca in qualche modo l'identità di cui tali beni sono espressione¹⁶.

Ex parte Ecclesiae, resta fondamentale quanto statuito nei documenti del Concilio Vaticano II, sulla dignità dell'arte sacra, sul rinnovamento liturgico, sulla responsabilità della Chiesa nell'utilizzazione delle espressioni artistiche¹⁷, e di nuove direttive ecclesiastiche circa il patrimonio artistico, che raccomandano di sottoporre i progetti innovativi alle commissioni diocesane di arte sacra, alle locali soprintendenze e, se opportuno, alla Pontificia commissione per l'arte sacra in Italia¹⁸.

Di rilievo anche l'intervento della Conferenza Episcopale Italiana che, nel 1974, detta norme per la tutela e la conservazione del patrimonio storico ed artistico che gettano un ponte, perché parlano di comune interesse, in relazione all'arte sacra, e chiedono di realizzare percorsi di collaborazione tra enti ecclesiastici e soprintendenze¹⁹.

Anche se non vi è una vera e propria precisazione del dichiarato interesse comune, si afferma che la tutela, per lo Stato, ha dimensione umana e storica, e per la Chiesa «tende anzitutto al maggior bene delle anime», entrambe sono dirette, pertanto, a rivendicare una «reale proporzione delle rispettive sfere di competenza», senza escludere «le competenze dell'ente regione e delle organizzazioni internazionali, che operano nel campo storico e artistico»²⁰.

Una scelta che evidenzia l'interesse religioso nell'ambito della materia della tutela dei beni culturali, in cui vi confluiscono interessi eterogenei²¹, ma convergenti in ordine a principi e metodi di tutela dei beni della cultura.

La Chiesa nel proclamare una gerarchia, che dai valori dell'effettività sensibile, sale a quelli di realtà soprannaturali, rifiuta ogni concezione dei beni religiosi quali espressioni di tecniche produttive, classificate in una storia della

¹⁶ RAFFAELE BOTTA, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 1994, p. 272.

¹⁷ Costituzione *Sacrosanctum Concilium*, nn. 122-123 e 127-130.

¹⁸ Così come previsto nel codice dei beni culturali. In relazione alla istituzione della Pontificia commissione per i beni culturali, da ultima richiamata, è nella Lettera apostolica *Inde a pontificatus* del 25 marzo 1993 che Giovanni Paolo II non solo ha unito nel nuovo Pontificio Consiglio per la cultura il precedente organismo con lo stesso nome e il Pontificio Consiglio per il dialogo con i non credenti, ma ha anche cambiato il nome alla Pontificia Commissione per la conservazione del patrimonio artistico e storico della Chiesa, nata con la *Pastor Bonus* del 1988, in Pontificia Commissione per i beni culturali, rendendola nel contempo autonoma rispetto alla Congregazione per il clero e chiamandola a far riferimento al Pontificio Consiglio per la cultura.

¹⁹ GIORGIO FELICIANI, *Il patrimonio dei beni culturali della Chiesa nella revisione del codice di diritto canonico*, in *Riv. del clero italiano*, I, 1980, pp. 48-49.

²⁰ FLAVIA PETRONCELLI HUBLER, *op. cit.*, p. 122.

²¹ GIORGIO FELICIANI, *I beni ecclesiastici nell'ambito della tutela dei beni culturali: la prospettiva canonistica, I beni culturali nello sviluppo e nelle attese della società italiana*, Milano, 1981, p. 119 così come richiamato da F. PETRONCELLI HUBLER, *ibidem*, nota 15).

«civiltà materiale» e conservate in una prospettiva piuttosto statica, invece che dinamica, lamentando la valorizzazione assoluta dello «specifico religioso» e riconoscendo per l'arte sacra del passato, l'interesse teologale per i documenti della fede non direttamente «testimonianze di civiltà»²².

Lo Stato nel non contrastare tale concezione religiosa, può tener conto di determinate esigenze culturali disciplinandole in via autonoma o concordata, ma, in ogni caso, affermando che l'indipendenza della vita culturale e l'autonomia della cultura sono un prodotto necessario per la secolarizzazione della società statale e che è fondamentale, per la determinazione di beni-testimonianze di civiltà, il «sentire» comune di un popolo, sia pur riconoscendo, per la tutela e la valorizzazione degli stessi beni, la propria competenza assoluta²³.

Ne consegue che il bene religioso, per lo Stato e per le chiese, esige una tipizzazione quale bene culturale che non «ne comprometta l'adeguato trattamento proprio *ad scopos sacros*, perché ha una propria specificità che in uno stato democratico, attento alle varie dimensioni dei valori umani, deve trovare un riconoscimento»²⁴.

È con la revisione del Concordato del Laterano che vengono fornite soluzioni di collaborazione tendenti a salvaguardare l'esercizio delle «rispettive competenze», e per la prima volta si utilizza l'espressione beni culturali di interesse religioso là dove si dispone che si concordino regole operative capaci di armonizzare l'applicazione della legge italiana con le esigenze di carattere religioso.

Il Concordato tra lo Stato e la Chiesa cattolica finalizza la «collaborazione» di quest'ultima alla tutela dei beni culturali alla necessità «di armonizzare l'applicazione della legge italiana alle esigenze di carattere religioso», facendo pensare che le Parti abbiano voluto trasformare in impegno pattizio la disposizione, innanzi richiamata, di cui all'articolo 8 della legge 1089 del 1939.

L'accordo si caratterizza, per la scelta, decisa e parimenti orientata, di assicurare sfere di cooperazione «controllate», ai soggetti, alle procedure e all'oggetto, e spazi di autonomia alle esigenze religiose²⁵.

In altri termini, emergono le «esigenze di carattere religioso» come *ratio* giustificatrice dell'«intervento» della Chiesa per una predisposizione «con-

²² ANDREA VILLANI, *Beni culturali e istituzioni. Beni culturali religiosi e leggi di tutela*, in *Città e società*, 1979, pp. 64 e ss.

²³ PIERO BELLINI, *Come nasce una «res mixta»: la tutela del patrimonio artistico nella bozza del nuovo Concordato*, Il Mulino, 1978, pp. 268 e ss.

²⁴ G. SARACENI, *Cultura e beni religiosi Beni culturali e interessi religiosi*, Jovene, Napoli, 1983, p. 35.

²⁵ FLAVIA PETRONCELLI HUBLER, *op. cit.*, p. 128.

cordata» degli strumenti di tutela di quei beni culturali che rispondano a tali esigenze²⁶.

L'interesse religioso, così come prefigurato dall'art. 12 del Concordato, emerge in riferimento a quei beni che, per così dire, «sono culturali due volte, ed in due maniere distinte e separate»: per lo Stato «in quanto rientranti nel patrimonio di antichità e d'arte della comunità civile»; per la Chiesa, che parla di beni culturali al can. 1283 *c.j.c.*, «in quanto espressione di quella cultura religiosa di cui è portatore la comunità dei fedeli»²⁷.

Questa particolare «natura» dei beni culturali in questione influisce, senza ombra di dubbio, sulla loro tutela, imponendone specifiche modalità di attuazione, capaci di contemperare l'interesse pubblico alla «protezione» di una «testimonianza culturale» e l'interesse religioso alla «conservazione» del bene nel suo «contesto funzionale»²⁸.

Sia che si consideri l'analisi degli effettivi interessi all'utilizzazione dei beni in questione che la ricerca di tracciare la dimensione giuridica del bene culturale di interesse religioso, la materia si riconduce a quella delle *res mixtae*, che non è la «cosa complessa» dei civilisti o la «*communitas facti*» dei romanisti, ma una realtà del mondo dei fatti²⁹, diretta conseguenza di una comunanza di interessi da parte dello Stato e della Chiesa riguardo al valore culturale che ciascuno di essi, però, rileva indipendentemente dall'altro.

Il considerare tale materia una *res mixta* aveva destato però preoccupazioni³⁰, nel senso che un coinvolgimento della Chiesa, nei suoi diversi organi ed enti, nella definizione delle modalità di conservazione e di fruizione del

²⁶ L'Assemblea generale della CEI negli «Orientamenti sui beni culturali della Chiesa in Italia» approvati nell'ottobre del 1992 (pubblicati con decreto del Presidente della CEI del 9 dicembre 1992) definisce il «contesto funzionale», ossia la «destinazione naturale» alla liturgia e al culto o a strumenti della catechesi dei beni in questione, ritenendo «assai opportuno» che essi siano utilizzati, «oltre che per la loro prioritaria destinazione al culto», anche «per iniziative di tipo formativo e che il messaggio di fede di cui sono portatori non sia sottaciuto ma espresso con sobrietà e proprietà teologica». Proprio in ragione del loro «contesto funzionale», sottolinea la CEI, «i beni culturali ecclesiastici» non si possono considerare come un patrimonio culturale intangibile da conservare con criteri museali. A loro modo essi sono realtà vive, in continuo cambiamento secondo le esigenze della liturgia della Chiesa, la quale volendo mantenersi in dialogo con la società, è in stato di adattamento permanente». Il VITALE, in altre parole, precisa che «un luogo di culto non è riconducibile a museo; il fatto religioso non è riducibile, storicisticamente a memoria».

²⁷ LUCIA SCALERA, *Beni culturali e "Nuovo Concordato"*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 24.

²⁸ RAFFAELE BOTTA, *op. cit.*, p. 273.

²⁹ Come puntualmente precisa il Bellini, nel saggio innanzi richiamato.

³⁰ Il tema dei beni culturali quale *res mixta*, emerge nei lavori della Camera dell'autunno 1991 sull'attuazione delle disposizioni concordatarie in materia di beni culturali, sia in Commissione VII (cfr., Camera dei deputati, X legislatura, Commissione VII, sedute del 17 settembre e 1 ottobre 1991) sia in Aula (cfr., Camera dei deputati, X legislatura, Discussioni, seduta del 18 ottobre 1991).

patrimonio culturale ad essa pertinente, avrebbe concretato un'illegitima spoliazione delle responsabilità dello Stato, per una funzione, quella della tutela del patrimonio culturale, propria di quest'ultimo. Considerazione questa che conferma la difficoltà derivante dalle modalità di attuazione dell'art. 12 dell'Accordo del 1984.

Le materie miste, in realtà, non nascono per il semplice fatto che lo Stato e la Chiesa dichiarano tale una certa materia, perché, come puntualmente rileva la dottrina³¹, una materia è mista *natura sua*, dato che era loro caratteristica è di non rientrare compiutamente nell'ordine delle due potestà; di presentare – in maniera più o meno rilevante – un certo grado di estraneità rispetto all'ordinamento statale o a quello canonico; di richiedere quindi, una regolamentazione convenuta, pena il ricadere nel giurisdizionalismo da un lato o nella sacralizzazione del secolare dall'altro. Alla luce di tali considerazioni, deriva che la dichiarazione convenuta fra Stato e Chiesa circa il carattere misto di una materia non ha certo carattere costitutivo, bensì dichiarativo; che le norme e le prassi amministrative eventualmente poste in essere non creano una *res mixta*, bensì la disciplinano.

Obiettivo allora della normativa neoconcordataria non è quello di sottrarre allo Stato la competenza a predisporre e garantire la tutela dei beni culturali, ma coinvolgere la Chiesa nell'attuazione di quella tutela, per darne una realizzazione coerente alla speciale e specifica funzione dei beni considerati, trattandosi, in buona sostanza, di stabilire procedure per l'adozione concordata delle cautele idonee ad evitare che la tutela statale comprometta l'interesse religioso³².

3. *L'art. 12 dell'Accordo di revisione del 1984 e le previste disposizioni bilaterali*

A tal riguardo l'articolo 12 dell'Accordo di modificazione del Concordato Lateranense³³ ha cercato di coordinare la protezione di interessi che hanno pari dignità costituzionale ma sono affidati alla cura di soggetti distinti: l'interesse culturale della Repubblica, nelle istituzioni centrali, regionali e locali che la compongono e la esprimono; l'interesse religioso della Chiesa, nella posizione

³¹ GIUSEPPE DALLA TORRE, *I beni culturali ecclesiastici. Appunti per una riflessione*, in *Quad. di dir e pol. eccl.*, I, 1993, p. 113.

³² RAFFAELE BOTTA, *op. cit.*, p. 274.

³³ La cui ratifica ed esecuzione è avvenuta con L. 25 marzo 1985, n. 121.

di libertà rispetto ai poteri pubblici che la contraddistingue.

Tale coordinamento che non si può realizzare se non attraverso il metodo della composizione «concordata» tra i soggetti portatori dei due interessi.

La revisione del Concordato del Laterano, pertanto, media soluzioni di collaborazione tra Stato e Chiesa che tendono a salvaguardare l'esercizio delle rispettive competenze e utilizza l'espressione beni culturali d'interesse religioso là dove dispone che si concordano regole operative capaci di armonizzare l'applicazione della legge italiana con le esigenze di carattere religioso³⁴.

In ordine ai termini della collaborazione, si tracciano due linee operative: al fine di armonizzare la legge italiana con le esigenze di carattere religioso, gli organi competenti delle due Parti concorderanno «opportune disposizioni» per la salvaguardia, la valorizzazione e il godimento dei beni culturali di interesse religioso appartenenti a enti e istituzioni ecclesiastiche; sulla base di «intese» tra i competenti organi delle due Parti, saranno favorite e agevolate la conservazione e la consultazione degli archivi di interesse storico e le biblioteche dei medesimi enti ed istituzioni³⁵.

Ma, procedendo per gradi, ad una più attenta disamina, l'articolo 12 del Concordato fra lo Stato italiano e la Chiesa, che ha costituito poi la base per le intese tra le altre confessioni, esordisce statuendo che *“la Santa Sede e lo Stato italiano nel rispettivo ordine collaborano per la tutela del patrimonio artistico”*.

La collaborazione cui fa riferimento l'articolo in esame anche se viene espressa con una formula stringata, in realtà, oltre ad individuare la *ratio* sottesa alle più specifiche disposizioni che seguono, contiene diverse enunciazioni di principio.

Si evidenzia, in primo luogo, lo scopo che il legislatore intende perseguire: la protezione dei beni culturali, esigenza di carattere sostanziale, che è espressione del nuovo spirito dei rapporti tra Stato e Chiesa, richiamando, a proposito di beni culturali, quanto l'articolo 1 riferisce all'intero Accordo. L'articolo 1 si riferisce alla «reciproca collaborazione per la promozione dell'uomo e per il benessere del Paese», l'articolo 12 utilizza la formula «per la tutela del patrimonio artistico». La promozione dell'uomo, che costituisce

³⁴ FLAVIA PETRONCELLI HUBLER, *op. cit.*, p. 126.

³⁵ È agevole rilevare che la formula dell'articolo 1 dell'Accordo è assai più ampia di quella dell'articolo 8 della legge 1089/1939 sotto molteplici profili: riguarda tutti i beni culturali di appartenenza ecclesiastica; ha per oggetto non solo le esigenze del culto, ma anche tutte le altre esigenze di carattere religioso; riguarda tutte le funzioni pubbliche relative ai beni culturali: tutela, valorizzazione e fruizione (ciò significa implicitamente la gestione, mediante la quale si organizza la valorizzazione e la fruizione collettiva).

il fine della collaborazione di cui all'articolo 1, nell'articolo 12 si specifica in quanto fine più ristretto e strumentale, ma comunque collegato da vicino alla promozione dell'uomo che è quello della tutela del patrimonio storico ed artistico³⁶.

Altro principio che viene statuito sempre nel primo comma dell'articolo 12, è quello della *collaborazione* tra la Repubblica Italiana e la Santa Sede, che di per sé implica l'esigenza di una qualche forma organica di relazione tra le parti, tanto più necessaria in quanto la collaborazione non riguarda più solamente i beni aventi carattere «sacro», come avveniva nella prima delle bozze del nuovo Concordato, ma «il patrimonio storico ed artistico» in genere.

Dall'affermazione del principio discende l'obbligo di tenere reciprocamente comportamenti collaborativi per la tutela di tutti i beni di interesse religioso da parte dei soggetti competenti in materia³⁷.

Una collaborazione che è effettiva soltanto se tra i soggetti coinvolti si stabilisce un dialogo ed un confronto che consentano di pervenire ad accordi o intese di carattere operativo³⁸.

Fermo – dunque – il principio, i moduli della collaborazione possono essere i più vari: dallo scambio di conoscenze, all'affidamento di incarichi di catalogazione (in ossequio alla sussidiarietà orizzontale), ai prestiti reciproci di beni di interesse religioso³⁹.

Al contempo, il legislatore pattizio ha tassativamente escluso che la collaborazione, comunque attuata, possa comportare una commistione di competenze, precisando, con chiaro riferimento all'articolo 7 della Costituzione, che il contributo di ciascuna delle parti alla tutela del patrimonio storico e artistico avverrà nell'ambito del «rispettivo ordine»⁴⁰.

L'impostazione del primo comma dell'articolo 12 viene confermata e sviluppata dai due successivi commi.

³⁶ *Conservazione e valorizzazione dei beni culturali ecclesiastici*. Atti del Convegno promosso dalla Consulta per i beni culturali ecclesiastici delle Tre Venezie, Padova 7 ottobre 1989, Cedam, Padova, 1990, p. 23.

³⁷ Al centro il Ministro e la Conferenza Episcopale Italiana, in sede locale le Regioni e le Conferenze Episcopali regionali.

³⁸ GIORGIO FELICIANI, *I beni culturali ecclesiastici. Dall'Accordo di revisione del Concordato lateranense alla recente Intesa*, in *Vita e Pensiero*, VII-VIII, 1997, p. 494.

³⁹ SANDRO AMOROSINO, *I beni culturali d'interesse religioso, Trattato di diritto amministrativo*, a cura di G. SANTANIELLO, Cedam, Padova, 2002, p. 320.

⁴⁰ Inciso questo, che intende richiamare la reciproca distinzione e indipendenza dei due ordinamenti e serve, fra l'altro, a fugare i dubbi avanzati a proposito di una precedente stesura dell'art. 12 (la *cd.* IV bozza) che non conteneva tale inciso e che perciò poteva far supporre che si pensasse ad una collaborazione non ancorata ai principi dei due ordinamenti.

Ed, infatti, il secondo comma dispone che *«al fine di armonizzare le leggi dello stato con le esigenze di carattere religioso, gli organi delle due parti concorderanno gli opportuni provvedimenti per la salvaguardia, la valorizzazione e il patrimonio dei beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche»*.

Il comma fa riferimento alla categoria dei beni culturali di interesse religioso e attraverso la previsione di *«salvaguardia, valorizzazione e godimento»* precisa, concretizzandola, quella finalità di «tutela» prevista nel primo comma.

Circa poi le modalità di coordinamento, si accoglie il principio del pattuito carattere bilaterale delle disposizioni da adottarsi.

Disposizioni che, da un lato, presumono l'accettazione e l'intangibilità della legislazione italiana, in quanto concorrono ad armonizzare l'applicazione con le esigenze di carattere religioso; dall'altro, hanno la funzione di completare o integrare la legislazione ordinaria per quanto riguarda le esigenze religiose⁴¹.

In ogni caso, si tratta di disposizioni il cui oggetto e la cui portata risultano circoscritti. Non potranno in nessun modo derogare alla legge, ma dovranno limitarsi a prevedere le modalità della sua applicazione⁴².

Quanto al terzo comma dell'articolo 12, *«la conservazione e la consultazione degli archivi di interesse storico e delle biblioteche dei medesimi enti e istituzioni saranno favorite e agevolate sulla base di intese tra i componenti delle due Parti»*,

⁴¹ *Conservazione e valorizzazione dei beni culturali ecclesiastici*. Atti del Convegno promosso dalla Consulta per i beni culturali ecclesiastici delle Tre Venezie, Padova 7 ottobre 1989, Cedam, Padova, 1990, p. 24. Si tratterebbe sostanzialmente, cfr., ANNA TALAMANCA, *I beni culturali ecclesiastici tra legislazione statale e normativa bilaterale*, in *Il Dir. Eccl.*, I, 1985 p. 35, di disposizioni giuridiche di natura regolamentare e contenuto tecnico operativo – redazioni di inventari, modalità organizzative di tutela e conservazione dei beni, regole che garantiscano la fruizione pubblica dei beni nel rispetto dei diritti dei proprietari e nel contemperamento di interessi culturali e di interessi religiosi, organizzazione svolgimento e responsabilità della custodia – non interferenti con le competenze statali fissate dall'art. 9 della Costituzione.

⁴² Nelle prime quattro «bozze», elaborate tra il 1976 e il 1979, si rinviene la previsione di una *Commissione paritetica che avrebbe dovuto formulare le norme, da sottoporre all'approvazione delle due Parti, per la salvaguardia del patrimonio artistico italiano avente carattere sacro*. Analogamente, si prevedeva la istituzione di una *Commissione paritetica per la elaborazione di norme intese a favorire la conservazione e ad agevolare la consultazione degli archivi ecclesiastici in Italia*. Una prima modifica di orientamento è rinvenibile nella c.d. quinta bozza, del 1980, nella quale viene meno ogni riferimento alle Commissioni paritetiche incaricate di predisporre la normativa bilaterale. Tuttavia, soltanto nella stesura definitiva dell'articolo 12 si rende chiara la subordinazione delle eventuali disposizioni concordate dalle parti alla legge italiana. Vi è chi rileva, a tal proposito, che contrariamente a quanto delineato nel corso del negoziato concordatario, lo Stato è, e resta, pienamente sovrano nel definire le proprie leggi in materia, così CARLO CARDIA, *Tutela e valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso tra Stato e Chiesa cattolica, Beni Culturali di interesse religioso*, a cura di GIORGIO FELICIANI, Il Mulino, Bologna, 1995, p. 57.

se ad una prima lettura potrebbe sembrare una norma superflua rispetto a quella del comma precedente, in realtà si giustifica come norma distinta, dal momento che tratta di beni: gli archivi e le biblioteche, che pur essendo beni culturali, potrebbero non essere considerati rientrare previamente anche tra quelli di interesse religioso.

Le finalità della conservazione e della consultazione riprendono e specificano il tema della collaborazione prefigurando veri e propri programmi concreti, operativi di interventi e di finanziamenti. Ne consegue che il terzo comma si differenzia dal precedente, nel quale come innanzi detto, prevale l'attenzione al coordinamento in campo attuativo, più che agli specifici programmi, e offre perciò un'importante indicazione relativa al modo in cui lo stesso secondo comma può essere adottato⁴³.

4. *Il principio di collaborazione a livello "centrale"*

La collaborazione prevista dall'Accordo del 1984 si è attuata attraverso lo strumento delle Intese, ovvero attraverso la sottoscrizione di accordi tra le competenti Autorità civili e religiose a livello a livello centrale oltre che locale. Per cui partendo dall'attuazione del primo livello della collaborazione, quella per intenderci, a "*livello centrale*", vi è stata la sottoscrizione tra il Presidente della CEI e il Ministro per i beni culturali e ambientali, di tre importanti atti.

Un primo tentativo di attuazione dei principi riconosciuti dall'articolo 12 dell'Accordo dell'84 è rappresentato dall'Intesa del 13 settembre 1996 relativa ai *Beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche*⁴⁴. L'intesa, molto breve, giacché consta di solo otto articoli, è, in realtà, più un'intesa di metodo che di principi, in quanto quello che

⁴³ *Conservazione e valorizzazione dei beni culturali ecclesiastici*. Atti del Convegno promosso dalla Consulta per i beni culturali ecclesiastici delle Tre Venezie, Padova 7 ottobre 1989, Cedam, Padova, 1990, p. 25.

⁴⁴ L'Intesa, predisposta nell'ambito della Commissione paritetica italo-vaticana, istituita il 13 febbraio 1987 per studiare l'attuazione di una serie di questioni previste dall'Accordo del 1984 – a cui si è aggiunto il lavoro di un'apposita Commissione bilaterale CEI-Ministero per i beni culturali e ambientali istituita nell'ottobre 1994 – giunta alla firma nel settembre 1996, è entrata in vigore nell'ordinamento italiano con d.p.r. del 26.09.1996 n. 571 (Gazzetta Ufficiale dell'8.11.1996 n. 262) e nell'ordinamento canonico con decreto del presidente della CEI del 29 ottobre successivo (Notiziario della Conferenza episcopale italiana del 20.11.1996), in deroga al disposto del can. 8 § 2, ripreso nell'art. 17 § 3 dello Statuto della CEI, che prevede di norma una *vacatio legis* di un mese, il suddetto decreto ha stabilito che l'intesa «divenga immediatamente esecutiva nell'ordinamento canonico».

si applica è solo la parte dell'articolo 12 relativa alla individuazione “degli organi competenti delle Parti”, nulla si dice sul metodo di armonizzare l'applicazione della legge italiana con le esigenze di carattere religioso⁴⁵. Vengono essenzialmente definite le procedure da adottare per quella collaborazione a vasto raggio prevista nell'Accordo concordatario e a tal fine vengono indicati a livello centrale, da parte statale, il Ministro per i beni culturali e ambientali e i direttori generali degli uffici centrali da lui designati; da parte della Chiesa, il Presidente della CEI e le persone da lui eventualmente delegate⁴⁶; a livello locale, per lo Stato i Soprintendenti e per la Chiesa i Vescovi diocesani o le persone da loro delegate⁴⁷.

Sempre al fine di realizzare l'obiettivo della collaborazione, s'impongono una serie di adempimenti reciproci tra i diversi livelli dei soggetti indicati. Anzitutto, è previsto un onere reciproco di informazione, concernente i programmi di attività e gli specifici interventi che le due parti, statale ed ecclesiale, intendono assumere in riferimento ai beni culturali ecclesiastici, attraverso l'invito⁴⁸ da parte degli organi statali ai corrispondenti organi ecclesiastici a partecipare ad apposite riunioni nelle quali lo Stato ha modo, prima di approvare i piani pluriennali e annuali di intervento⁴⁹ sui beni culturali, di acquisire proposte e valutazioni sulle esigenze di carattere religioso, e dal canto loro, gli organi ecclesiastici possono informare gli organi ministeriali degli interventi che hanno intenzione di intraprendere⁵⁰. L'informazione deve altresì riguardare l'attuazione e la conclusione degli interventi⁵¹. Non si parla in questo caso di scadenze obbligatorie per le riunioni, ma il fatto che ci si riferisca anche ai piani annuali fa presumere che sia necessaria almeno una riunione all'anno.

⁴⁵ ERMINIA CAMASSA AUREA, *Beni culturali di interesse religioso, cit.*, pp. 104-105.

⁴⁶ Cfr., art. 1, lett. a). Intesa 13 settembre 1996.

⁴⁷ Cfr., art. 1, lett. b). Intesa 13 settembre 1996. Sempre da parte ecclesiale, a livello locale si aggiungono ai due livelli gli Istituti di vita consacrata e le Società di vita apostolica anche con le loro articolazioni, purché civilmente riconosciuti a livello non inferiore di provincia religiosa.

⁴⁸ Vi è stato chi autorevolmente ha evidenziato che il termine “*invitano*” sarebbe di per sé sufficiente ad indicare che le rappresentanze dello Stato e della Chiesa non vengono poste sullo stesso piano, ulteriore sottolineatura che della volontà di escludere ogni dubbio circa la possibilità di introdurre forme di gestione comune della materia dei beni culturali, in tal senso, GIORGIO FELICIANI, *I beni culturali ecclesiastici. Dall'Accordo di revisione del Concordato lateranense alla recente Intesa*, in *Vita e Pensiero*, 7-8/1997, p. 502.

⁴⁹ Art. 3, Intesa 13 settembre 1996.

⁵⁰ GIUSEPPE LA LOGGIA, *I beni culturali di interesse religioso dalla legge Bassanini alla riforma federale dello Stato*, gennaio 2004, pp. 78-79.

⁵¹ Art. 4, Intesa 13 settembre 1996.

Ulteriore tipologia di adempimento è quella che riguarda il rapporto con i Soprintendenti (e l'Ufficio centrale per i beni librari), in relazione alle richieste di intervento di restauro, di conservazione o a quelle di autorizzazione previste dalle norme vigenti⁵². In questo caso, unico competente da parte ecclesiastica a presentare le istanze è il vescovo diocesano (o le persone da lui delegate), il quale deve valutare anche congruità e priorità, se si tratta di beni culturali appartenenti a enti a lui soggetti; mentre deve farsi solo tramite della presentazione delle richieste per quelli appartenenti agli Istituti di vita consacrata o a Società di vita apostolica⁵³.

Sostanzialmente, il senso generale delle disposizioni dell'Intesa sin qui richiamate consiste nella disciplina delle forme di collaborazione tra le Parti, secondo la loro struttura organizzativa e in collegamento diretto con il rioridinato documento della CEI del 1992, ove le modalità della collaborazione erano conformate alla costituzione gerarchica della Chiesa, la quale conosce una pluralità di enti con propria amministrazione⁵⁴.

L'aspetto più innovativo dell'Intesa, nonché effettivamente attuativo del principio di collaborazione, in base a quanto sancito dall'articolo 12 n. 1 dell'Accordo del 1984, è da riscontrare nella statuizione⁵⁵ che se nel contenuto, può sembrare ripetere quello dell'articolo 8 della Legge n. 1089 del 1939, in realtà, ha il merito di trasfondere in un accordo un impegno già assunto dallo Stato in via unilaterale con detto articolo del 1939⁵⁶. L'articolo 6 dell'Intesa,

⁵² Art. 5, Intesa 13 settembre 1996.

⁵³ CARLO REDAELLI, *L'Intesa tra il Ministro per i beni culturali e ambientali e il Presidente della CEI circa la tutela dei beni culturali ecclesiastici. Profili canonistici*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 11/1998, p. 219.

⁵⁴ In base al documento pubblicato con decreto del Presidente della CEI il 9 dicembre 1992, a seguito dell'approvazione da parte della XXXVI Assemblea Generale della Conferenza Episcopale Italiana, l'immediato responsabile dei beni culturali degli enti ecclesiastici soggetti all'autorità del Vescovo è il rappresentante legale di ciascun ente: a lui competono quindi la cura e la valorizzazione del patrimonio. Tuttavia, nella diocesi il compito di coordinare, disciplinare e promuovere quanto attiene ai beni culturali ecclesiastici spetta al Vescovo che a tale scopo si avvale, della Commissione diocesana per l'arte sacra e i beni culturali e di un apposito Ufficio presso la Curia diocesana. Pertanto, all'Ufficio diocesano è demandato il compito di verificare le richieste (di autorizzazione, di contributo, ecc.) dei singoli enti ecclesiastici, di trasmetterle agli enti pubblici e di seguirle in tali sedi. CARLO CARDIA, *Il governo della Chiesa*, Bologna il Mulino, 2002, pp. 29 ss, 55 ss e 190 ss; GIORGIO FELICIANI, *Le basi del diritto canonico*, Bologna, Il Mulino, 1995, pp. 73 ss.

⁵⁵ Art. 6 Intesa 13 settembre 1996.

⁵⁶ La L. 1089 del 1939, infatti, attribuiva alla competenza del Ministro la maggior parte dei provvedimenti amministrativi da essa regolati. L'art. 8 della legge poteva intendersi applicabile anche a quei provvedimenti che, originariamente di competenza del Ministro, fossero stati in seguito attribuiti alla competenza dei dirigenti o di organi periferici dell'amministrazione. Non vi era ragione perché le vicende organizzative proprie dell'ordinamento civile riducessero l'ambito di applicabilità di una disposizione volta a raccordare la disciplina civile con le esigenze religiose.

da ultimo richiamato, infatti, prevede che tutti i provvedimenti amministrativi concernenti i beni culturali appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche, per quel che riguarda le esigenze di culto, vengano assunti dal competente organo del Ministero previa intesa con l'Ordinario diocesano competente per territorio e vengano comunicati ai titolari dei beni per il tramite dell'Ordinario stesso⁵⁷.

Ne consegue che l'Autorità religiosa è legittimata a rilevare l'interesse religioso del bene nell'ampio ambito dell'accezione di attività di religione e di culto e ad indicare le modalità più consone a soddisfare le esigenze di culto; l'Autorità civile viene, invece, legittimata a verificare la culturalità ma, in relazione al titolo di proprietà o di disponibilità del bene, (enti o istituzioni della Chiesa cattolica) deve concordare con l'Autorità ecclesiastica le modalità di ogni provvedimento amministrativo⁵⁸.

Risulta palese, quindi, una necessaria collaborazione delle Conferenze episcopali regionali con le regioni civili, proprio in relazione al decentramento amministrativo attuato dalla legislazione più recente anche in materia di beni ecclesiastici. Collaborazione che si estrinseca anche nella istituzione dell'"Osservatorio centrale per i beni culturali di interesse religioso di proprietà ecclesiastica"⁵⁹, organismo che si è voluto paritetico, sia nella composizione⁶⁰ sia nella Presidenza congiunta, che nelle modalità delle riunioni da svolgersi almeno ogni sei mesi, alternativamente presso le sedi del Ministero e della Conferenza Episcopale Italiana, oltre che, allo stesso tempo, nella istituzione, presso ogni conferenza episcopale regionale, di una apposita Consulta, che affronti le questioni di carattere generale e in particolare tutto quanto riguarda i rapporti tra le diocesi, le amministrazioni locali (regioni, province, comuni) e gli organi periferici del ministero per i beni culturali e ambientali⁶¹.

Il D.P.R. n. 571 del 1996 dà esecuzione all'Intesa del 13.09.1996 in un ulteriore tentativo di attuazione di quei principi, già costituzionalmente garantiti di armonizzazione tra interessi differenziati.

⁵⁷ È quanto prevede l'art. 6 che, se nel contenuto richiama l'art. 8 della Legge n. 1089/1939, è una norma che, come innanzi anticipato, ha il merito di concretizzare il principio di collaborazione e che riesce a trasferire in un accordo, un impegno assunto prima dallo Stato in via unilaterale.

⁵⁸ RICCARDO DALLA VEDOVA, *I beni culturali di interesse religioso dal Codice Urbani alle intese Stato-Chiesa*, Editoriale Italiana 2000, Roma 2005, p. 26.

⁵⁹ Art. 7, intesa 13 settembre 1996.

⁶⁰ Vi prendono parte rappresentanti dello Stato e della Chiesa e potrà essere integrato da rappresentanti di amministrazioni ed enti pubblici e di enti e istituzioni ecclesiastiche in relazione alle questioni sottoposte all'ordine del giorno.

⁶¹ ERMINIA CAMASSA AUREA, *Beni culturali di interesse religioso*, cit., pp. 104-105; ALBERTO ROCCELLA, *I beni culturali ecclesiastici*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, n. 1/2004, p. 213 e ss.

Si sottolineano, in questa intesa, l'interesse e l'incidenza che le realtà locali, soprattutto per la conoscenza e l'interesse legato al bene, hanno alla sua salvaguardia e tutela, specificandosi a tal fine, nell'articolo 1 del decreto, la competenza dei Sovrintendenti e dei vescovi diocesani, o di persone delegate dai vescovi stessi.

Si ipotizzano successivamente, agli articoli 2 e 4 del decreto in esame, le modalità e le forme di collaborazione tra competenti organi centrali e periferici del ministero per i beni culturali ed i corrispondenti organi ecclesiastici, ai fini di una sempre più incidenza della realtà locale sugli interessi e sulle priorità da rispettare.

Viene così a trovare ulteriore conferma legislativa il principio della collaborazione, enucleato, per gli organi dello Stato, già dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, che prevede la realizzazione di conferenze di programma e di servizi, nelle quali gli interessi civili e religiosi, coinvolti in atti e procedimenti amministrativi concernenti i beni culturali, di cui al II e III comma dell'articolo 12 dell'Accordo, trova la sede più idonea al confronto, all'armonizzazione e alla verifica, indicando un modo procedimentale ed un metodo per rendere più agili le determinazioni amministrative e nello stesso tempo più rispettose delle esigenze di tutela dei concorrenti interessi⁶².

Una collaborazione quella delineata nell'intesa del 1996, che però, aveva contemplato solo gli organi centrali e periferici dello Stato competenti per la materia, limitandosi ad un timido richiamo, nell'ultimo articolo, agli altri enti territoriali e stabilendo che le sue disposizioni potevano costituire «base di riferimento» «per le eventuali intese stipulate nell'esercizio delle rispettive competenze tra le Regioni e gli altri enti autonomi territoriali e gli enti ecclesiastici» e pertanto non qualificandosi come norma di principio⁶³.

Si prendeva atto, quindi, del pluralismo istituzionale e della presenza, anche nel campo della tutela e della valorizzazione, di beni culturali di Regioni ed enti locali, facendo intendere indirettamente che, se vi doveva essere collaborazione, questa doveva avvenire sulla base di intese, nell'esercizio delle rispettive competenze degli altri enti.

Tutto ciò avveniva in un contesto istituzionale in cui, se pur vi era stata un'azione regionale a favore della salvaguardia e della fruizione dei beni culturali, anche di interesse religioso, della loro conservazione e valorizza-

⁶² GIUSEPPE DALLA TORRE, *I beni culturali ecclesiastici. Appunti per una riflessione*, in *Quad. dir. e pol. ecl.*, n. 1, 1993, pp. 118-119.

⁶³ GIORGIO PASTORI, *I beni culturali di interesse religioso: le disposizioni pattizie e la normazione più recente*, in *Quad. dir. pol. ecl.* n. 1, 2005, p. 195.

zione, questa era stata latamente intesa ma non formalmente riconosciuta e, inoltre, si limitava tacitamente ad ammettere competenze regionali e locali al riguardo.

Il principio di collaborazione, così come risultante dall'articolo 12, n. 1 dell'Accordo del 1984, è stato altresì alla base della sottoscrizione, il 18 aprile 2000, tra il Ministero per i beni e le attività culturali e il Presidente della Conferenza Episcopale Italiana, dell'Intesa relativa agli archivi e biblioteche appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche⁶⁴, avente per scopo l'agevolazione della conservazione del materiale ivi contenuto.

Tale intesa, frutto della reciproca fiducia e della fattiva cooperazione, è la testimonianza concreta, da un lato, della volontà dell'Autorità Ecclesiastica di sostenere l'integrazione dei propri istituti con il complesso bibliotecario statale e di favorire l'innovazione tecnologica, gestionale, organizzativa e professionale; dall'altro dell'interesse dell'Amministrazione verso un complesso di centri documentari di tradizioni secolari, con un patrimonio bibliografico di assoluta unicità, diffusi nel territorio, con grandi potenzialità di sviluppo in termini di servizi⁶⁵.

Volendo soffermarsi ora più specificamente sul contenuto dell'Intesa non si può non riferirsi alla terminologia dalla stessa utilizzata ed in particolare il riferimento agli "enti ed istituzioni ecclesiastiche" che non consente, a parere di autorevole dottrina⁶⁶, di stabilire quale sia l'esatto significato e la distinzione tra enti ed istituzioni ecclesiastiche, che si può però ritenere riferibile, quando si parla di "enti ecclesiastici", a quelli riconosciuti a livello civile, mentre l'espressione "istituzioni" si potrebbe riferire a quelle che pur non avendo personalità giuridica, agli effetti civili sono comunque dotate di archivi di interesse storico.

In relazione poi all'oggetto, l'intesa fa riferimento agli archivi "di interesse storico", comprendendo in tal modo gli archivi che la normativa statale qualifica come "di notevole interesse storico". Per l'intesa è da presumere il più generico "interesse storico" quando si tratti di "archivi appartenenti a enti e

⁶⁴ Promulgata nell'ordinamento canonico con decreto del presidente della CEI, il 10 luglio 2000, e resa esecutiva per l'ordinamento italiano con d.p.r. del 16 maggio 2000, n. 189. Sull'Intesa 18 aprile 2000 cfr., ERMINIA CAMASSA AUREA, *Beni culturali di interesse religioso*, cit., pp. 122 e ss.; MARIA VALENTINA SESSA, *Beni culturali di interesse religioso*, ELECTA Mondadori, Milano, 2005, pp. 61, 104 e ss.

⁶⁵ FRANCESCO SICILIA, *Le autorità competenti*, in www.olir.it, novembre 2005, p. 4.

⁶⁶ GIORGIO FELICIANI, *L'Intesa tra il Ministro per i beni e le attività culturali e il presidente della Conferenza Episcopale Italiana relativa alla conservazione e consultazione degli archivi d'interesse storico e delle biblioteche degli enti e istituzioni ecclesiastiche*, in *L'Amico del clero*, n. 12/2000, p. 795.

istituzioni ecclesiastiche in cui siano conservati documenti di data anteriore agli ultimi settanta anni”⁶⁷.

L’intesa è suddivisa in tre parti. Nella prima, al di là di un generico impegno assunto in comune relativamente alla necessità di garantire ed assicurare, ognuno in base alle proprie competenze, la tutela del patrimonio documentario e archivistico, viene statuito il principio fondamentale in base al quale questo patrimonio deve rimanere, per quanto possibile, nei luoghi di formazione o di attuale conservazione, e che solo in caso di necessità, parrocchie o diocesi soppresse, gli archivi possono essere depositati presso l’archivio storico della diocesi competente per territorio⁶⁸. All’impegno della Chiesa al rispetto della normativa civile vigente in materia, a dotarsi di tutto ciò che è necessario per garantire la consultabilità, a promuovere e a finanziare l’inventariazione, si affianca l’impegno del Ministero a fornire collaborazione tecnica e contributi finanziari, tramite le Soprintendenze archivistiche, a favorire la formazione degli archivisti ecclesiastici e a vigilare attivamente sul mercato antiquario⁶⁹.

Nella parte relativa alle biblioteche si assume un analogo comune impegno a mantenere i beni librari di interesse storico negli originari luoghi di conservazione, ad adoperare strumenti omogenei per l’inventariazione e catalogazione, utilizzando apposite convenzioni per dare contenuti concreti al principio di collaborazione.

Per le biblioteche, la Chiesa assume impegni in ordine all’apertura al pubblico, alla catalogazione, all’adozione di regolamenti uniformi e ad una

⁶⁷ Con questa norma si è superata l’incongruenza normativa che condizionava alla dichiarazione di notevole interesse storico da parte delle sovrintendenze archivistiche, in forza dell’art. 36 del d.p.r. n. 1409 del 1963, la possibilità per gli archivi ecclesiastici di accedere ai contributi finanziari dello Stato. Il tema riveste notevole importanza anche per la Chiesa come sottolinea in modo esemplare la Lettera ai vescovi diocesani *La funzione pastorale degli archivi ecclesiastici* del 2 febbraio 1987 ricordando che “la documentazione conservata negli archivi della Chiesa cattolica è un patrimonio immenso e prezioso. È sufficiente considerare il grande numero degli archivi che si sono formati in seguito alla presenza e all’attività dei vescovi nelle città episcopali. Sono da menzionare, tra i più antichi, gli archivi vescovili e gli archivi parrocchiali”. Ne consegue che “gli archivi sono i luoghi della memoria ecclesiale da conservare e trasmettere, da ravvisare e valorizzare poiché rappresentano il più diretto collegamento con il patrimonio della comunità cristiana”, cfr., MARIA VALENTINA SESSA, *Beni culturali di interesse religioso*, ELECTA Mondatori, Milano, 2005, p. 104.

⁶⁸ Tale disposizione, art. 1 dell’Intesa, ha anticipato e poi trovato conferma nell’articolo 30, comma 2, del Codice dei beni culturali, che obbliga le persone giuridiche private senza fine di lucro a fissare i beni culturali di loro appartenenza, con la sola eccezione degli archivi correnti, nel luogo di loro destinazione e nel modo indicato dal soprintendente.

⁶⁹ Pertanto, il principio della collaborazione deve sottostare allo svolgimento di tutte queste attività, principio che si esprime attraverso il ricorso alla convenzione tra autorità ecclesiastiche e civili quale strumento per la promozione di appositi progetti concernenti il materiale librario e archivistico, cfr., MARIA VALENTINA SESSA, *Beni culturali di interesse religioso*, ELECTA Mondatori, Milano, 2005, p. 106.

programmazione degli interventi e dei relativi finanziamenti. Lo Stato si assume l'onere di fornire supporti tecnico-scientifici, anche in relazione al trattamento dei dati relativi al patrimonio librario, manoscritto. Sono previste iniziative di collaborazione, in particolare per la protezione contro i furti e le alienazioni abusive, con una speciale sorveglianza riservata al mercato antiquario, alla tutela del patrimonio bibliografico delle diocesi soppresse e agli interventi comuni in caso di calamità⁷⁰.

Nell'ultima parte dell'Intesa si prevede per le due Parti l'impegno ad emanare apposite circolari per regolamentare le procedure di attuazione dell'Intesa stessa.

Sono estrinsecati, perciò, rispetto all'Intesa del 1996, non solo principi, ma concreti strumenti operativi: non ci si limita ad individuare i soggetti competenti ma si individuano con precisione gli obiettivi e le modalità di intervento e di collaborazione per il raggiungimento di un obiettivo comune, quello della tutela, conservazione, ma anche fruizione e valorizzazione del patrimonio archivistico e bibliotecario ecclesiastico⁷¹.

La nuova intesa sottoscritta il 26 gennaio 2005 tra la Santa Sede e l'Italia (Conferenza Episcopale Italiana-Ministero per i Beni e le Attività Culturali) relativa *ai beni culturali di interesse religioso appartenenti a enti e istituzioni ecclesiastiche*, è maturata sullo sfondo delle numerose riforme che hanno investito negli ultimi anni la disciplina dei beni culturali nell'ordinamento italiano,

⁷⁰ Cfr., articolo 8, Intesa 18 aprile 2000. Di rilievo, sempre quale espressione del principio di collaborazione, è altresì la previsione della costituzione di un gruppo permanente di lavoro al quale partecipano due esperti dell'Istituto centrale per il catalogo unico delle biblioteche italiane e per le informazioni bibliografiche (I.C.C.U.), un esperto dell'Istituto centrale per la patologia del libro, due esperti dell'Ufficio centrale per i beni librari, le istituzioni culturali e l'editoria, due rappresentanti del Coordinamento degli assessori regionali alla cultura, tre rappresentanti della C.E.I., due rappresentanti dell'Associazione bibliotecari ecclesiastici italiani (A.B.E.I.), due rappresentanti degli organismi di coordinamento dei superiori e delle superiore maggiori degli istituti di vita consacrata e delle società di vita apostolica. Tale gruppo di lavoro ha la funzione di coordinare le richieste d'intervento a favore delle biblioteche di particolare rilevanza, sulla base della programmazione inviata dagli ordinari diocesani competenti per territorio; di individuare priorità, strumenti finanziari, nonché strutture competenti per la realizzazione di tali interventi; di formulare pareri e proposte in ordine alla inventariazione, catalogazione, tutela del patrimonio librario (prevenzione, conservazione, restauro, imposizione di decreti di vincolo) e formazione del personale., art. 7, comma 1 e 2, Intesa 18 aprile 2000. L'intesa prevede inoltre, che l'I.C.C.U. trasmetta agli enti e alle istituzioni interessate le norme uniformi per il trattamento dei dati relativi al patrimonio librario (manoscritto, a stampa o su altro supporto). Invece, alla Commissione per la conservazione del patrimonio librario, istituita presso l'ufficio centrale per i beni librari, le istituzioni culturali e l'editoria, è stato affidato il compito di fornire le indicazioni tecnico-scientifiche relative alle problematiche e ai progetti per la conservazione e tutela del patrimonio bibliografico, art. 7, comma 3 e 4, Intesa 18 aprile 2000.

⁷¹ ERMINIA CAMASSA AUREA, *Beni culturali di interesse religioso*, cit., p. 125.

riforme che hanno toccato il ruolo delle regioni, la struttura e l'organizzazione del ministero, la disciplina sostanziale. L'intesa ne dà espressamente atto, se pur parzialmente, nelle premesse le quali richiamano la necessità di "tenere conto delle modifiche alla legislazione dello Stato successivamente intervenute e, in particolare, di quanto disposto dal decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, recante il Codice dei beni culturali e del paesaggio, e dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, recante modifiche al Titolo V della parte seconda della Costituzione"⁷².

A seguito delle modifiche del titolo V della Costituzione (con l. cost. n. 3 del 2001) e di quelle introdotte dal nuovo Codice dei beni culturali e del paesaggio (d.lg. 22.01.2004 n. 42), la competenza delle Regioni in materia di promozione e valorizzazione del patrimonio culturale cresce notevolmente.

Tale fenomeno non concerne, le funzioni autoritative di tutela dei beni culturali ancora saldamente in mano all'amministrazione statale quanto piuttosto le funzioni e i compiti di sostegno finanziario degli interventi sui medesimi beni culturali, relativi anche a quelli di interesse religioso.

A seguito della modifica costituzionale, viene introdotto un nuovo riparto delle materie di competenza legislativa dello Stato e delle Regioni di cui sarà trattato nel capitolo seguente, per ora basti solo che alla luce della riforma costituzionale l'intesa del 2005 ha previsto che a livello nazionale i rapporti intercorrono tra la CEI ed il Ministero; a livello regionale tra la Conferenza Episcopale Regionale ed il Direttore regionale del Ministero; a livello locale, i rapporti intercorrono tra i Vescovi ed i competenti Sopsintendenti.

L'intesa del 2005 ha cercato, in tal modo, di superare la situazione di stallo caratterizzata dall'assenza di "leale collaborazione" fra enti che dovrebbe presiedere le relazioni fra le diverse articolazioni della Repubblica.

Anche se a ciò si era inteso rimediare redigendo un nuovo codice dei beni culturali, allo scopo di chiarire una situazione confusa, di risolvere i riemergenti conflitti di competenza e, soprattutto, di aprire una nuova fase di collaborazione fra Stato, Regioni ed enti locali in materia di beni culturali, da attuare a mezzo di intese, così come auspicato dall'art. 118 Cost.

La definitiva consacrazione, quindi, del decentramento ha un valore particolarmente rilevante in materia di beni culturali di interesse religioso, in quanto è innegabile che questi più di ogni altro bene culturale nella loro

⁷² ALBERTO ROCCELLA, *La nuova Intesa con la Conferenza episcopale italiana sui beni culturali d'interesse religioso*, in *Aedon, rivista di arti e diritto online*, n. 1/2006, su www.aedon.it; GIOVANNI CIMBALO, *Le modifiche del Titolo V parte seconda della Costituzione e l'intesa del 26 gennaio 2005 con la CEI*, in *Le Fabbricerie. Diritto, cultura, religione*. Atti della giornata di studio, Ravenna, 10 dicembre 2005, (a cura di) J. I. A. Péres, Bonomia University Press, 2007, pp. 93 e ss.

materialità siano indissolubilmente legati alle realtà locali in cui sono situati e perciò definibili come “territorializzati”.

Con l’Intesa del 2005⁷³, che abroga e sostituisce quella del 1996 e dà attuazione a quella del 18 aprile 2000 relativamente agli archivi e biblioteche ecclesiastiche, si è data una sistemazione organica e programmatica ai rapporti tra Chiesa e Stato, in relazione ai beni culturali di interesse religioso, attraverso l’individuazione, riconducibile alla riforma costituzionale e al decentramento di funzioni, di tre livelli gradati di organi istituzionali⁷⁴: centrale, regionale e locale. Il primo e l’ultimo di tali livelli erano già contemplati nell’Intesa del 1996, rispetto ai quali le relative lett. a) e c) dell’art. 1, comma 2, dell’Intesa del 2005 propongono cambiamenti legati soprattutto alla struttura degli organismi statuali interessati⁷⁵.

Il secondo livello, quello regionale, che costituisce una vera e propria novità⁷⁶, ha il compito di coordinare le attività di tutte le sovrintendenze sul territorio regionale e di tutte le amministrazioni e direzioni della Regione che abbiano competenze dirette o indirette in materia di beni culturali⁷⁷.

La previsione riconferma il ruolo significativo già riconosciuto alle Conferenze episcopali regionali dall’art. 154 del d.lgs. 112 del 1998, il quale nell’istituire in ogni regione a statuto ordinario la Commissione per i beni e le attività culturali, aveva previsto che uno dei 13 membri dovesse essere indicato dalla Conferenza episcopale regionale corrispondente⁷⁸.

In ogni caso la specificazione contenuta nell’articolo 1 non concerne l’attività pattizia posta in essere da tali organismi territoriali della Chiesa cattolica, di cui più ampiamente si dirà di seguito, ma è da legare alla istituzione presso ogni regione a statuto ordinario, nonché nelle regioni Friuli Venezia Giulia

⁷³ ERMINIA CAMASSA AUREA, *Commento art. 9, Codice dei Beni Culturali*, cit., pp. 1106 e ss.

⁷⁴ CARLO CARDIA, *Lo spirito della nuova intesa*, su www.olir.it, novembre 2005.

⁷⁵ In base a quanto previsto dall’art. 1, comma 2, la lett. a) sostituisce i «direttori generali degli uffici centrali del Ministero» con «i capi dipartimento o i direttori generali» secondo le rispettive attribuzioni; mentre la lett. c) specifica che la competenza per parte statale è sempre dei soprintendenti «competenti per territorio e materia».

⁷⁶ La lett. b) dell’art. 1, statuisce che i soggetti competenti sono rispettivamente i direttori regionali e i Presidenti delle Conferenze episcopali regionali o il personale eventualmente delegato dai presidenti stessi».

⁷⁷ RICCARDO DALLA VEDOVA, *op. cit.*, p. 28.

⁷⁸ ANTONIO G. CHIZZONITI, *Gli itinerari turistico-religiosi giubilari tra turismo e cultura*, in *Aedon. Rivista di arti e diritto online*, n. 1/1999, <http://www.aedon.mulino.it/archivio/1999/1/achizz.htm>; ALBERTO ROCCELLA, *I beni culturali ecclesiastici*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, n. 1, 2004, pp. 199 e ss; G. PASTORI, *I beni culturali d’interesse religioso: le disposizioni pattizie e la normazione più recente*, *Quad. di dir. pol. Eccl.*, 1, 2005, pp. 191 e ss.

e Sardegna, di direzioni regionali per i beni culturali e paesaggistici – organismi periferici del Ministero con competenze amministrative – rispetto alle quali vengono riconosciuti come interlocutori per l’attuazione delle forme di collaborazione previste dall’Intesa del 2005, proprio le Conferenze episcopali regionali⁷⁹.

Notevole importanza per il carattere dell’assoluta novità rispetto all’Intesa del 1996 è rivestita dall’art. 2 dell’Intesa del 2005, per la verità, norma complessa, che in esordio, ribadisce che resta fermo, relativamente agli archivi di interesse storico e alle biblioteche degli enti e delle istituzioni ecclesiastiche, quanto disposto dall’Intesa del 2000 e determina i confini operativi dell’Intesa del 2005, affermando che le disposizioni di questa «si applicano ai beni culturali mobili e immobili di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche»⁸⁰.

La norma introduce poi il contenuto specifico e riconosce che l’inventariazione e la catalogazione dei beni culturali, mobili e immobili, costituiscono il fondamento conoscitivo di ogni successivo intervento⁸¹. Principio elementare che però costituisce una delle finalità da perseguire con un’azione congiunta delle autorità civile ed ecclesiastica: la CEI collabora all’attività di catalogazione curata dal ministero che, a sua volta, assicura, ove possibile, il sostegno all’attività di inventariazione promossa dalla CEI; le parti inoltre garantiscono il reciproco accesso alle relative banche dati e, per l’attuazione di queste forme di collaborazione, hanno previsto la possibilità di stipulare appositi (e ulteriori) accordi.

Il rilievo così attribuito alla catalogazione e inventariazione dei beni culturali corrisponde agli orientamenti della CEI sui beni culturali⁸², ma anche a una sicura e positiva linea di sviluppo dell’ordinamento emersa già nel 1990 con un piano organico⁸³ e proseguita con d. lgs. 112 del 1998⁸⁴, con il Testo

⁷⁹ ANTONIO G. CHIZZONITI, *L'intesa del 26 gennaio 2005 tra Ministero per i beni e le attività culturali e la Conferenza episcopale italiana: la tutela dei beni culturali di interesse religioso tra continuità ed innovazione*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, n. 2/2005, pp. 390-391.

⁸⁰ Definizione che con il richiamo alla «coseità» riporta alla lettera, l’articolo 2, comma 2, del Codice Urbani, cfr., R. ROTIGLIANO, Articolo 2, *Patrimonio culturale*, in *Il Codice dei beni culturali e del paesaggio*, a cura di M. CAMMELLI Bologna, 2004, pp. 71 e ss; e che per la parte relativa all’appartenenza riproduce il contenuto dell’articolo 9, comma 1, dello stesso Codice a sua volta mutuato dall’articolo 12.1, comma 2 dell’Accordo di Villa Madama, cfr., FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, Articolo 9. *Beni culturali di interesse religioso*, in *Il Codice dei beni culturali e del paesaggio*, a cura di M. CAMMELLI, Bologna, 2004, pp. 96 e ss.

⁸¹ Art. 2, comma 3, Intesa 26 gennaio 2005.

⁸² *I beni culturali della Chiesa in Italia*, Orientamenti, pubblicati dalla Cei il 9 dicembre 1992.

⁸³ Legge 19 aprile 1990, n. 84, Piano organico di inventariazione, catalogazione ed elaborazione

Unico del 1999⁸⁵, con uno specifico accordo Stato-regioni raggiunto in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano⁸⁶, e ancora, da ultimo, nel Codice dei beni culturali e del paesaggio. La collaborazione tra autorità civili ed ecclesiastiche per il catalogo e l'inventariazione è stata inoltre prevista, per gli archivi d'interesse storico appartenenti a enti ed istituzioni ecclesiastiche, dalla specifica Intesa del 2000 e, per la generalità dei beni culturali mobili, da una convenzione tra l'Istituto centrale per il catalogo e la documentazione del ministero per i Beni e le Attività culturali e la Conferenza episcopale italiana⁸⁷.

In secondo luogo, le parti hanno convenuto sul principio che fermo quanto stabilito in materia di legislazione statale vigente, tali beni vanno mantenuti, per quanto possibile, nei luoghi e nelle sedi di originaria collocazione o di attuale conservazione. Qualora il mantenimento *in situ* dei beni medesimi non ne garantisca la sicurezza o non ne assicuri la conservazione, il soprintendente, previo accordo con i competenti organi ecclesiastici, ne può disporre il deposito in musei ecclesiastici, se muniti di impianti di sicurezza, o in musei pubblici⁸⁸. La precisazione iniziale "fermo quanto disposto in materia dalla legislazione statale vigente" vale ad assicurare che non si introduce un regime speciale, derogatorio di quello ordinario, per i beni culturali d'interesse

della carta del rischio dei beni culturali, anche in relazione all'entrata in vigore dell'Atto unico europeo: primi interventi.

⁸⁴ D. lgs. 112 del 1998, art. 149, comma 4, lett. e).

⁸⁵ D. lgs., 490 del 1999, art. 16.

⁸⁶ Accordo del 1.02.2001, pubblicato nella Gazz. Uff. n. 90 del 18.04.2001.

⁸⁷ Convenzione dell'8.04.2002, richiamata da ALBERTO ROCCELLA, *I beni culturali ecclesiastici*, in *Quad. dir. pol. ecl.*, n.1/2004, pp. 220 e ss.; cfr., altresì ALBERTO ROCCELLA, La nuova intesa con la Conferenza episcopale italiana sui beni culturali d'interesse religioso, in *Aedon, Rivista di arti e diritto online*, n. 1/2006, su www.aedon.it. La convenzione individua le modalità di collaborazione per l'inventario e il catalogo dei beni culturali mobili appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche, suscettibile per espressa disposizione di, di estensione sia a ulteriori tipologie di beni (come i beni immobili e quelli archeologici), sia a successive e conseguenti operazioni quali la catalogazione, nonché di attuazioni locali attraverso convenzioni. La convenzione prevede che gli interventi di inventariazione promossi dalla C.E.I. rientrino in un piano coordinato la cui definizione in fase di programmazione deve avvenire, in sede centrale e periferica, d'intesa con l'Istituto centrale per il catalogo e la documentazione (I.C.C.D.), le soprintendenze competenti e le amministrazioni regionali. Gli interventi di inventariazione devono poi uniformarsi alle direttive di metodo e di merito stabilite dall'I.C.C.D., così da consentire l'integrazione degli archivi ecclesiastici con quelli ministeriali. La collaborazione è principio imprescindibile anche nelle procedure di schedatura, diversi a seconda che l'iniziativa sia promossa dal Ministero o dalla C.E.I. nonché nella formazione dei docenti per la gestione dei diritti d'autore, per l'individuazione dei criteri per l'integrazione delle banche dati degli organi ecclesiastici e ministeriali, cfr., VALENTINA MARIA SESSA, *Beni culturali di interesse religioso*, ELECTA Mondadori, Milano, 2005, p. 64.

⁸⁸ Art. 2, comma 4, Intesa 26 gennaio 2005.

religioso di proprietà degli enti ecclesiastici, ma che si tratta effettivamente soltanto di modalità concordate di attuazione della legislazione statale⁸⁹.

Un'altra disposizione dell'Intesa, strettamente collegata per oggetto e per impostazione a quella appena esaminata, ancorché collocata in un diverso articolo⁹⁰, riguarda i beni culturali mobili, già in proprietà di diocesi o parrocchie estinte o provenienti da edifici di culto ridotti all'uso profano dall'autorità ecclesiastica e che non possano essere mantenuti nei luoghi e nelle sede di originaria collocazione o di attuale conservazione⁹¹: si tratta di beni per i quali è esclusa la conservazione *in situ*. Anche in questo caso vi è l'impegno delle autorità competenti, soprintendente e vescovo diocesano competenti per materia e territorio, a trovare adeguata sistemazione ai beni culturali di diocesi o parrocchie soppresse. La disposizione corrisponde alla medesima logica di quella esaminata in precedenza: i beni culturali d'interesse religioso non devono essere sottratti alla loro destinazione liturgica o di culto e, quando abbiano perso quella originaria, bisogna cercarne un'altra, salvo che prioritarie esigenze di conservazione in sicurezza non impongano la loro musealizzazione⁹².

E, ancora, si lega alla stessa impostazione la disposizione relativa ai casi di calamità naturali che coinvolgano i beni culturali oggetto dell'Intesa. Il vescovo diocesano trasmette al soprintendente competente per materia e territorio ogni utile informazione ai fini del sollecito accertamento dei danni e di argomentate valutazioni circa le priorità di intervento, legate alle esigenze di culto; gli organi ministeriali ed ecclesiastici competenti si accordano poi per garantire il deposito temporaneo degli stessi beni culturali mobili presso musei ecclesiastici⁹³.

Nel caso in cui l'accordo non sia raggiunto a livello locale o regionale e in presenza di rilevanti questioni di principio, il capo del dipartimento competente per materia, d'intesa con il presidente della C.E.I. o con un suo delegato, impartisce le direttive idonee a consentire una soluzione adeguata

⁸⁹ ALBERTO ROCCELLA, *La nuova intesa con la Conferenza episcopale italiana sui beni culturali d'interesse religioso*, in *Aedon, Rivista di arti e diritto online*, n. 1/2006, su www.aedon.it.

⁹⁰ Art. 6, comma 4, Intesa 26 gennaio 2005.

⁹¹ Tale principio ispiratore dell'intesa corrisponde a quel criterio di *tutela e di conservazione della memoria storica del nostro Paese*, che in questo caso è stato tenuto in debita considerazione dalle autorità competenti, non essendo mancate nel passato difficoltà e controversie proprio in ordine a spostamenti e trasferimenti geografici di importantissimi complessi storico-artistici di appartenenza ecclesiastica, cfr. ANTONIO G. CHIZZONITI, *L'Intesa del 26 gennaio 2005 tra il Ministero per i beni e le attività culturali e la conferenza episcopale italiana*, cit., pp. 392 e ss.

⁹² RICCARDO DALLA VEDOVA, *op. cit.*, p. 29.

⁹³ Ex art. 6, comma 5, intesa 26 gennaio 2005.

e condivisa, in tal modo le parti sono a conoscenza, preventivamente, che nel caso di contrapposizioni non si creano situazioni di stallo ma vi è un'avocazione delle scelte a livello centrale.

Tra le innovazioni rispetto all'Intesa del 1996 vi è anche la garanzia dell'accesso e della visita ai beni culturali oggetto dell'Intesa, con la precisazione che ove si tratti di edifici aperti al pubblico o di beni mobili in essi collocati questa possibilità deve essere resa operativa «nel rispetto delle esigenze di carattere religioso»⁹⁴, ipotizzando che con appositi accordi, stipulati tra i sovrintendenti competenti e i relativi organi ecclesiastici, possano essere definiti orari e percorsi di visita⁹⁵.

Ulteriore principio che emerge dall'articolato è quello di *programmazione* vera e propria per la quale alcuni spunti dell'Intesa del 1996 sono stati ripresi e positivamente sviluppati. Fermo restando il principio della *reciproca informazione*, in relazione all'attuazione dei programmi pluriennali e annuali e dei piani di spesa, nonché allo svolgimento e alla conclusione degli interventi viene posto al centro degli interventi del vescovo diocesano l'onere di avanzare proposte per la programmazione di interventi di conservazione, valutandone congruità e priorità, e si amplia l'area della collaborazione (attraverso il previo accordo) per i provvedimenti amministrativi relativi ai beni culturali di interesse religioso⁹⁶. Di particolare rilievo, il fatto che negli impegni vengano coinvolti gli Istituti religiosi che sono tra i soggetti proprietari dei più grandi ed importanti complessi immobiliari storico-artistici dislocati nel nostro Paese⁹⁷. Da questo quadro di collaborazione così ampliato anche le funzioni

⁹⁴ Art. 2, comma 7, Intesa 26 gennaio 2005.

⁹⁵ Disposizione che non apporta alcuna deroga alla legislazione civile: già il r.d. del 1913 n. 363 all'art. 28 stabiliva che «le cose d'arte e d'antichità» contenute «nelle chiese, loro dipendenze ed edifizii sacri» fossero «liberamente visitabili e tutti» sia pure «in ore a ciò determinate», salvo il caso che, qualora esse rivestissero «eccezionale valore», potessero essere imposte «limitazioni al generale diritto di visita». Principio che veniva ribadito dalla l. 1 giugno 1939, n. 1089 che espressamente lo richiamava e che era da ritenersi vigente anche al momento della stipula dell'Accordo del 1984, disposizione del 1913 da considerarsi sempre in vigore e applicabile in forza dello stesso Codice dei beni culturali del 2004, poiché compatibile con la disciplina da esso posta (art. 130, d. lgs. 42 del 2004); cfr., ANTONIO G. CHIZZONITI, *L'Intesa del 26 gennaio 2005 tra il Ministero per i beni e le attività culturali e la conferenza episcopale italiana*, cit., p. 394; ALBERTO ROCCELLA, *La nuova intesa con la Conferenza episcopale italiana sui beni culturali d'interesse religioso*, in *Aedon, rivista di arti e diritto online*, n. 1/2006, su www.aedon.it.

⁹⁶ CARLO CARDIA, *Lo spirito della nuova intesa*, cit., p. 9.

⁹⁷ In base a quanto previsto dall'articolo 1, n. 3 «per quanto concerne i beni culturali di interesse religioso, gli archivi e le biblioteche ad essi appartenenti, gli istituti di vita consacrata, le società di vita apostolica e le loro articolazioni, che siano civilmente riconosciuti, concorrono, a livello non inferiore alla provincia religiosa, con i soggetti indicati nel comma 2, secondo le disposizioni della Santa Sede, nella collaborazione con gli organi statali di cui al medesimo comma».

dell'Osservatorio centrale per i beni culturali di interesse religioso⁹⁸ possono essere più incisive, al fine di renderlo organo propulsore per la verifica di quanto già fatto e per la innovazione delle forme di collaborazione che si rendano necessarie.

5. *L'attuazione della collaborazione: le nuove competenze in materia di beni culturali di interesse religioso*

Ebbene, l'ultimo dei modelli di collaborazione delineati, ovvero quello che si rinviene nell'Intesa del 2005, risente, come anticipato della modifica del titolo V della Costituzione attuata con legge n. 3 del 2001, e quindi, sostanzialmente dei contenuti fortemente innovativi sia in riferimento alla forma dello Stato, o meglio dell'assetto territoriale, sia sulla ripartizione di competenze in molteplici materie, tra cui quella dei beni culturali di interesse religioso, tra Stato e regioni, tra regioni ed enti locali, nonché sulla stessa configurazione delle autonomie regionali e locali.

Ne consegue che anche con riferimento alla materia dei beni culturali di interesse religioso si riscontra una articolazione della sussidiarietà sia in senso verticale che orizzontale⁹⁹. Mi spiego. Alla lettura della nuova formulazione dell'articolo 117 della Costituzione e quindi scorrendo gli elenchi delle materie riportati nei commi 2 e 3 dello stesso articolo, viene subito da pensare, che la disciplina dei beni culturali di interesse religioso possa situarsi nei punti di intersezione di almeno tre materie: i «rapporti tra la Repubblica e le confessioni religiose»¹⁰⁰; la «tutela dei beni culturali»¹⁰¹ e la «valorizzazione dei beni culturali»¹⁰².

Ebbene, proprio in riferimento ai «rapporti tra la Repubblica e le confessioni religiose» in dottrina si è discusso sul significato da attribuire alla disposizione di cui al comma 2, lett. c) dell'articolo 117 della Carta Costituzionale e sui connessi spazi che residuano alle regioni in ordine alla disciplina del rapporto tra le stesse e le confessioni religiose.

Secondo autorevole dottrina, la riserva statale si deve intendere stretta-

⁹⁸ Istituito con l'Intesa del 1996 e confermato dall'Intesa del 2005.

⁹⁹ Sulle accezioni della sussidiarietà, cfr., MARIA CRISTINA FOLLIERO, *Enti religiosi e non profit, tra welfare state e welfare community. La transizione*, Giappichelli, Torino, 2010, pp. 227 e ss.

¹⁰⁰ Ex art. 117, comma 2, lett. c).

¹⁰¹ Ex art. 117, comma 2, lett. s).

¹⁰² Ex art. 117, comma 3.

mente ed inscindibilmente connessa con le disposizioni costituzionali di cui agli articoli 7 e 8, 19 e 20, ed in quanto tale la relativa competenza si deve intendere propria dello Stato.

A tale ricostruzione si è tuttavia replicato ritenendo che la riserva in questione riguarderebbe soltanto gli aspetti apicali delle relazioni fra lo Stato e tutte le Confessioni religiose, ivi compresa la Chiesa cattolica¹⁰³, e non invece le possibili relazioni tra la Repubblica e le stesse confessioni: così avvalorando il disposto di cui all'articolo 114 della Costituzione che prevede che «la Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato». La conclusione cui giunge tale impostazione dottrinale, sarebbe coerente con la stessa disciplina concordataria che rinvia ad ulteriori accordi con le «competenti autorità dello Stato», dovendosi, a seguito della riforma costituzionale, identificare tali «competenti autorità dello Stato» con i vari soggetti che «costituiscono la Repubblica». Le regioni, pertanto, (ma analogo discorso dovrebbe essere coerentemente condotto in relazione agli altri enti di cui all'articolo 114 della Costituzione) potrebbero «intrattenere rapporti giuridicamente rilevanti con le Confessioni religiose, o con loro diramazioni istituzionali, ogni volta che intendano consensualmente stringere accordi che non vertano su materie riservate alla competenza statale. Inoltre, nel caso delle Regioni sembra naturale attribuire alle stesse una «potestà concordataria» quando non si tratti di legiferare negli ambiti di esclusiva competenza statale, ossia in quelli richiamati nell'articolo 117 come «competenza concorrente»¹⁰⁴ e nell'articolo 118, comma 3, che crea una sorta di competenza concorrente secondaria¹⁰⁵.

Tornando più strettamente alle materie, innanzi indicate, di cui all'articolo

¹⁰³ EMANUELE ROSSI, *Il «fenomeno religioso» nei nuovi statuti regionali. Prime osservazioni*, in *Quad. dir. e pol. eccl.*, n. 2, 2005, p.307, in merito alla prima impostazione l'Autore richiama: UGO DE SIERVO, *Il fattore religioso nella prospettiva del federalismo*, in *Confessioni religiose e federalismo*, a cura di GIORGIO FELICIANI Bologna 2000, p. 59; ALESSANDRO MANGIA, *Stato e confessioni religiose dopo la riforma del Titolo V*, in *Quad. dir. e pol. eccl.*, 2002, pp. 348 e ss.

Quanto alla ulteriore posizione della dottrina il riferimento è a PIER LUIGI CONSORTI, *Nuovi rapporti fra la Repubblica e le confessioni religiose? Sui riflessi ecclesiastici della riforma del Titolo V, parte seconda, della Costituzione*, in *Quad. dir. e pol. eccl.*, 2003, p. 20, secondo il quale «la soluzione di una totale riserva statale dei rapporti ecclesiastici è certo conforme alla loro tradizionale sistemazione conseguente alla dinamica applicativa degli artt. 7 e 8; ma non si può mancare di rilevarne la scarsa congruenza con lo spirito complessivo della riforma nonché una certa incoerenza rispetto alla prassi instaurata, che vede già attivati non pochi momenti di «contrattazione decentrata» fra soggetti ecclesiastici ed autonomie locali, avviati ancor prima della riforma e che, assecondando una lettura centralistica non sarebbero più possibili».

¹⁰⁴ Si pensi per la materia dei beni culturali, alla valorizzazione degli stessi, alla promozione ed organizzazione di attività culturali.

¹⁰⁵ Per la materia dei beni culturali fa riferimento alla sicurezza e alla tutela degli stessi.

117, le prime due sono assegnate alla legislazione esclusiva dello Stato¹⁰⁶; la terza, invece, appartiene alla competenza legislativa concorrente delle Regioni¹⁰⁷, anche se non risulta di facile discernimento la delimitazione con precisione dei confini dell'attività di valorizzazione rispetto a quelli dell'attività di tutela, come più innanzi sarà evidenziato¹⁰⁸.

La ripartizione appena esemplificata resta senz'altro subordinata al rispetto della leale collaborazione tra enti, necessario corollario della sussidiarietà verticale e della cooperazione interistituzionale, onde evitare che nel loro concreto esercizio, le funzioni ed i compiti a ciascun ente affidati si disgreghino a danno della organicità del disegno costituzionale di tutela e valorizzazione dei beni e delle attività¹⁰⁹.

La previsione espressa della valorizzazione dei beni culturali, come ambito di intervento che spetta alle regioni nel rispetto dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi statali, conferisce un'importanza nuova a una materia che in precedenza veniva contemplata solo in relazione ai rapporti organizzativi, senza la dignità e il valore di un'attribuzione di competenza legislativa; in secondo luogo, alle regioni spetta la potestà regolamentare in materia di valorizzazione. L'importante ruolo assegnato alle Regioni è riscontrabile anche in sede di qualificazione dell'interesse culturale di un bene dalla legge di una Regione agli

¹⁰⁶ Il nuovo articolo 117 delinea una diversa articolazione delle funzioni, innovando l'attuale ordinamento sotto molteplici profili, introducendo la distinzione, di tipo tedesco, tra legislazione esclusiva e legislazione concorrente, riservando alla potestà legislativa esclusiva dello Stato un nucleo di materie elencate nel secondo comma, e attribuendo uno spazio significativo alla potestà legislativa delle regioni.

¹⁰⁷ La legislazione concorrente è impostata sulla formula, secondo cui nelle materie riferite a tale tipo di legislazione allo Stato spetta la determinazione dei principi fondamentali, restando, invece, tutto il resto della legislazione affidato alle regioni.

¹⁰⁸ Sulla distribuzione delle competenze amministrative fra Stato e Regioni, DOMENICO SORACE, *L'amministrazione pubblica del patrimonio culturale tra Stato e Regioni: dalla sussidiarietà al «principio dell'intesa»*, in *Le Regioni*, 3, 2005, pp. 315-338.

¹⁰⁹ Questo è il principio desumibile dal comma 3 dell'art. 117 Cost. che fa riferimento ad un'azione coordinata, che non può che essere batata appunto, sulla leale collaborazione tra lo stato, le regioni, le città metropolitane, le province e i comuni, finalizzata ad assicurare e sostenere la conservazione del patrimonio culturale, dunque la tutela, sebbene quest'ultima sia riservata alla legislazione dello stato, nonché a favorirne la pubblica fruizione e la valorizzazione. Lo stesso principio regge lo svolgimento delle attività degli altri soggetti pubblici (comma 4), nonché dei privati proprietari (comma 5) tenuti i primi ad assicurare la conservazione e, in quanto soggetti appunto pubblici, la fruizione da parte della collettività del patrimonio, i secondi a garantirne la conservazione, oltre che attraverso gli interventi conservativi imposti dal Ministero ex art. 32, anche attraverso interventi volontari, soggetti ex art. 31 all'autorizzazione ministeriale prevista dalla norma di cui all'art. 21, comma 1, ovvero alla denuncia al sovrintendente di cui al comma 2 della stessa norma, oppure all'autorizzazione di quest'ultima autorità nel caso di opere o lavori di qualunque genere non rientranti nelle previsioni dei commi precedenti.

effetti di interventi di sua competenza; in altri termini, una Regione al fine di operare interventi di valorizzazione, può riconoscere particolare valore storico o culturale a cose non definibili beni culturali secondo la legge statale¹¹⁰.

L'art. 116, comma 3, della Costituzione prevede inoltre che la legge statale, d'intesa con le Regioni interessate, possa stabilire "*ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, concernenti le materie di cui al terzo comma dell'articolo 117*" e tra le materie di cui al comma 2, quelle indicate alla lett. s); quanto alla funzione amministrativa, secondo il comma 3 dell'art. 118, la legge statale prevede forme di intesa e coordinamento tra Stato e Regioni proprio in relazione alla tutela dei beni culturali.

La «materia» dei beni culturali di interessi religiosi appare ricostruibile attraverso il ritaglio e la sovrapposizione di pezzi significativi di queste tre materie, ciascuna delle quali non è in grado di esaurire ogni profilo funzionale sotteso alla sua identificazione, senza, a sua volta, intersecare o essere intersecata da altre materie che attualmente compaiono negli elenchi dell'art. 117 della Costituzione o che, non comparendo, finiscono addirittura per essere attratte nella sfera della nuova competenza residuale delle regioni, a norma del comma 4 dello stesso articolo.

È possibile così che si abbia la tutela di diversi ambiti di interessi¹¹¹, oppure che la cura di entrambe le sfere di esigenze confluisca in un ambito di tutela più ampio¹¹².

Ne deriva un ricchissimo intreccio di competenze normative che possono riguardare i beni culturali e nello specifico quelli di interesse religioso, soprattutto a seguito della riforma costituzionale che ha notevolmente incrementato il riparto delle competenze legislative e regolamentari tra Stato e Regioni, sulla base di materie, inoltre, spesso «trasversali» e diluite, ovvero frammentate o definite in modo approssimativo.

Frammentarietà che si riscontra anche nel campo delle competenze amministrative sui beni culturali di interesse religioso, così come delineate dal

¹¹⁰ È quanto statuito dalla Corte Costituzionale con sent. n. 94 del 2003.

¹¹¹ La tutela delle esigenze di carattere religioso può rappresentare il fondamento di disposizioni normative in materia urbanistica ed edilizia, come accade per gli edifici di culto, o condurre a dettare specifiche disposizioni riguardanti i lavori, le opere e i beni pubblici destinati al culto, o comunque di interesse religioso; oppure la cura degli interessi inerenti al patrimonio storico e artistico ha modo di ispirare anche disposizioni relative alle ricostruzioni e agli interventi di protezione civile, conseguenti a terremoti o a calamità naturali o eventi accidentali, l'esempio concreto è rinvenibile nella tutela di entrambe le esigenze apprestata in occasione dei terremoti che hanno afflitto le regioni Marche ed Umbria negli anni 1997-1998.

¹¹² Come avviene in Piemonte dove le sfere di esigenze sono confluite nella tutela e valorizzazione dell'ambiente e dei beni ambientali, con l'istituzione dei parchi o riserve naturali dei Sacri Monti.

d.lgs. n. 112 del 1998, nonché dalle successive leggi regionali sul riparto di compiti e funzioni fra Regioni ed enti locali, destinate a subire una ulteriore articolazione secondo quanto disposto dal nuovo art. 118 della Costituzione, ai sensi del quale “le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni salvo che, per assicurarne l’esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza”¹¹³.

Tale fenomeno non riguarda tanto le funzioni di tutela dei beni culturali, ancora saldamente in mano all’amministrazione statale (eccetto, per le Regioni a statuto speciale Sicilia, Trentino-Alto Adige, già innanzi richiamate, o Valle d’Aosta, le cui intese, di seguito, saranno analizzate) quanto piuttosto le funzioni e gli interventi di sostegno finanziario degli interventi sui medesimi beni, relativi anche a quelli di interesse religioso¹¹⁴.

6. *Il livello “locale” della collaborazione nella materia dei culturali di interesse religioso: le intese regionali*

Risulta utile, a questo punto, verificare le modalità attraverso le quali la materia dei beni culturali di interesse religioso sia stata oggetto di regolamentazione a livello regionale-bilaterale, in ragione, come innanzi evidenziato, dell’incremento delle competenze regionali, nell’ambito della più ampia materia della tutela dei beni culturali, al punto da costituire oggetto di numerose intese a livello regionale, ma anche provinciale, con le autorità ecclesiastiche competenti sul territorio di riferimento.

Alcuni accordi sono stati riscritti proprio a seguito delle riforme ordina-

¹¹³ È lo stesso art. 118, comma 3, come puntualmente fa rilevare MAURO RENNA, *I beni culturali di interesse religioso nel nuovo ordinamento autonomista*, in *Codice dei beni culturali di interesse religioso*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 9, che si premura di stabilire che la legge statale disciplini forme di intesa e di coordinamento dei diversi livelli di governo, proprio nella materia dei beni culturali; alla quale previsione sembra sottostare la necessità di coordinare lo svolgimento di competenze amministrative fra loro funzionalmente connesse, complementari ed omogenee, ma che altrimenti, per come sono distribuite, difetterebbero di una guida unitaria.

¹¹⁴ La legislazione statale ha visto una pluralità di interventi straordinari per la tutela, il restauro, la conservazione e la valorizzazione dei beni culturali, compresi quelli di interesse religioso. Tra gli altri il d.l. 6 maggio 1997, n. 203; la l. 21 dicembre 1999, n. 513; la l. 29 dicembre 2000, n. 400; la l. 23 febbraio 2001, n. 29. Accanto agli interventi straordinari comunque generali non sono mancati interventi legislativi particolari, per specifici beni, ascrivibili alla categoria delle leggi-provvedimento: gli impegni di spesa decennali autorizzati, in favore della Veneranda Fabbrica del Duomo di Milano, (art. 6, l.15 dicembre 1998, n. 444); oppure al contributo assegnato al Comune di Perugia per il completamento dei lavori di consolidamento e di restauro architettonico e artistico della chiesa di San Bevignate di Perugia (art. 11, l. 8 novembre 2002, n. 264).

mentali degli ultimi anni. Nel Preambolo dell'Intesa del 2005 tra il Ministero per i beni culturali e la Cei, si statuisce che la stessa intesa popone le sue previsioni come "indirizzi" per eventuali accordi periferici, menzionando le regioni e le province autonome ma tanto non è bastato, come si avrà modo di verificare, più specificamente di seguito, per precludere accordi di livello sub-regionale, con province e comuni in ragione e nell'ambito delle loro competenze e funzioni istituzionali.

Quanto appena rilavato, costituisce, sostanzialmente, la più recente declinazione costituzionale del principio di collaborazione che prefigura una cooperazione o un concorso tra le istituzioni pubbliche e i diversi settori della società civile, per garantire un più efficiente svolgimento di attività di interesse generale, in base al principio di sussidiarietà¹¹⁵ nel senso che i piccoli accordi locali si sono emancipati da previe autorizzazioni superiori, finendo per radicare la loro legittimità nelle competenze dei vari poteri pubblici¹¹⁶.

Ad un dettagliato esame delle intese stipulate fra le Regioni e le Conferenze Episcopali Regionali, questi documenti, pur presentando significative somiglianze, non si attengono a modelli univoci sotto i profili formale e sostanziale, come risulta evidente già dalla loro titolazione.

È possibile individuare in primo luogo una differenziazione per quanto concerne l'oggetto, se tutte le intese – conformemente a quanto disposto dall'articolo 12, n. 1, comma 1, dell'Accordo del 1984 – riguardano esclusivamente beni culturali appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche, solo quelle della Campania, delle Marche, del Lazio, della Toscana, della Sicilia, della Valle d'Aosta e della Provincia autonoma di Trento precisano che, secondo quanto previsto dallo stesso Accordo, tali beni devono anche essere "di interesse religioso" e solo l'intesa della Regione Umbria inserisce nel proprio oggetto oltre i beni "i servizi culturali ecclesiastici".

Notevoli differenziazioni si riscontrano poi a proposito delle finalità della collaborazione, individuate in Campania e nella Provincia autonoma di Trento nella "tutela e valorizzazione", nel Lazio, nelle Marche, in Sardegna e in Valle d'Aosta nella "salvaguardia e nella valorizzazione", in Toscana "nella valorizzazione", in Umbria e in Sicilia "nella salvaguardia, valorizzazione e godimento", in Calabria "nella programmazione degli interventi", in Veneto "nella conservazione e valorizzazione". Come puntualmente si fa notare¹¹⁷, del

¹¹⁵ Così come statuito nell'art. 118, comma 4, Costituzione.

¹¹⁶ PIERANGELA FLORIS, *Laicità e collaborazione a livello locale. Gli equilibri tra fonti centrali e periferiche nella disciplina del fenomeno religioso*, su www.statoechiese.it, febbraio 2010, p. 7.

¹¹⁷ GIORGIO FELICIANI, *Le intese regionali. Profili canonistici*, su www.olir.it, l'Autore evidenzia come

tutto originale risulta la formula adottata dalla intesa della Regione Puglia che si propone lo scopo di “concordare opportune disposizioni per armonizzare ed ottimizzare gli interventi”.

Si tratta di intese che sostanzialmente concernono i rapporti tra le Regioni e le autorità confessionali cattoliche territorialmente competenti, non omogenee nei contenuti, pur essendo tutte finalizzate alla salvaguardia e alla valorizzazione dei beni culturali.

7. *Le forme della collaborazione nelle intese regionali e locali: il modello della “collaborazione piena” nell’Intesa tra la Regione Campania e la Conferenza Episcopale Campana per la tutela e la valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso appartenenti ad Enti ed Istituzioni ecclesiastici, del 13 maggio 2002 e nell’Intesa tra il Comune di Bagnoli Irpino e l’Arcidiocesi di S. Angelo dei Lombardi – Conza – Nusco – Bisaccia per la valorizzazione e recupero del patrimonio ecclesiastico culturale, del 24.12.2009*

Attualmente si può constatare, che pressoché tutte le regioni civili¹¹⁸ sono giunte a instaurare non solo di fatto ma anche con atti formali, appunto le intese, specifici rapporti di collaborazione in materia di beni culturali di interesse religioso che attuano in varie forme il principio di collaborazione fra le Regioni e le Autorità ecclesiastiche. Partendo da tale presupposto è quindi, possibile suddividere in tre grandi macrosistemi gli interventi regionali bilaterali in materia.

Ebbene, in riferimento alle intese sottoscritte a livello regionale e locale tra le competenti Autorità, in materia di beni culturali di interesse religioso, nelle quali è rinvenibile una completa realizzazione del principio di collaborazione, viene di seguito evidenziata l’“esperienza campana” in cui la “*collaborazione piena*”, delineata nell’intesa regionale sottoscritta¹¹⁹ tra la Regione Campania e la Conferenza Episcopale Campana, per concordare opportune disposizioni e per armonizzare ed ottimizzare gli interventi sul patrimonio, storico, artistico e culturale, appartenente ad Enti ed Istituzioni ecclesiastiche¹²⁰, viene

la formula “concordare opportune disposizioni” è pressoché testualmente ripresa dall’Accordo concordatario del 1984, che peraltro, le prevedeva in funzione della protezione dell’interesse religioso qui nemmeno menzionato.

¹¹⁸ Anzi, in alcune regioni le intese sottoscritte sono state aggiornate con nuove intese, è il caso ad esempio dell’Umbria, della Toscana, o della Provincia autonoma di Trento.

¹¹⁹ Il 13 maggio 2002.

¹²⁰ Ex art. 1 dell’intesa del 13.05.2002.

poi ripresa integralmente, di riflesso, anche ad un livello inferiore, ovvero, nell'intesa approvata¹²¹ tra il Comune di Bagnoli Irpino e l'Arcidiocesi di Sant'Angelo del Lombardi – Conza – Nusco – Bisaccia, finalizzata al recupero e alla valorizzazione di tutto il patrimonio ecclesiastico monumentale, culturale presente sul territorio del Comune di Bagnoli Irpino.

Nell'intesa della Regione Campania, si delineano innanzitutto le modalità, attraverso le quali raggiungere gli obiettivi innanzi indicati, attraverso la promozione di accordi e programmi congiunti con gli organi periferici del Ministero per i beni e le attività culturali e gli enti locali¹²², nonché attraverso il reciproco scambio di informazioni in ordine alla pianificazione annuale e pluriennale, ai piani di spesa e alle determinazioni fiscali, oltre che per la realizzazione delle finalità derivanti dalla collaborazione¹²³.

L'intesa campana ha previsto l'istituzione dell'*Osservatorio regionale per i beni culturali di proprietà ecclesiastica*¹²⁴, avente come finalità lo scambio di informazioni, il suggerimento di orientamenti per sviluppare forme di collaborazione, l'esame di problematiche di comune interesse, la verifica continuativa dell'attuazione delle disposizioni derivanti dall'intesa.

Centrale è, quindi, il ruolo dell'Osservatorio, organismo paritetico di sei membri, tre dei quali appartenenti all'amministrazione regionale e tre alla Conferenza Episcopale Campana¹²⁵. Nella composizione, che vede contrapposti pari numero di rappresentanti da ognuno dei lati, è ravvisabile ulteriormente l'intento di piena attuazione del principio di collaborazione tra soggetti posti sullo stesso piano con eguale potere decisionale. È previsto, inoltre, che l'Osservatorio, provveda tra le finalità che gli sono proprie, allo scambio di reciproche informazioni tra Regione e Conferenza Episcopale Campana, in relazione ai piani e programmi disciplinati dalla normativa vigente o a quelli predisposti dall'Autorità ecclesiastica, oltre che in relazione alle iniziative sostenute mediante l'erogazione di contributi europei, nazionali, regionali o della CEI, relazionando con cadenza trimestrale sul loro stato di attuazione.

Le parti firmatarie dell'intesa agiscono in piena collaborazione anche in

¹²¹ Con deliberazione di Giunta Comunale n. 169 del 24.12.2009.

¹²² Ex art. 3 dell'intesa del 13.05.2002.

¹²³ Ex art. 4 dell'intesa del 13.05.2002.

¹²⁴ Ex art. 5 dell'intesa del 13.05.2002.

¹²⁵ Ex art. 5, comma 3, dell'intesa campana del 13.05.2002, in base alla quale viene stabilito che l'Osservatorio è composto dall'Assessore alla Tutela dei beni Paesistico-Ambientali e Culturali o un suo delegato, dal Dirigente del Settore Tutela Beni Paesaggistici, Ambientali e Culturali e da un funzionario designato dalla Giunta Regionale della Campania, dal Vescovo delegato dalla Conferenza Episcopale della Campania, dall'Incaricato-Regionale della Conferenza Episcopale Campana per i Beni Culturali e da un componente designato dalla Conferenza Episcopale Campana.

riferimento all'individuazione delle modalità operative per assicurare le più idonee forme di fruizione e valorizzazione dei beni culturali ecclesiastici¹²⁶.

Gli ambiti in cui risulta sostanziale il ruolo svolto dall'Autorità ecclesiastica risulta quello relativo agli interventi di manutenzione straordinaria e di restauro. Infatti, è demandato, all'Ordinario diocesano territorialmente competente il compito primario di presentazione di un piano annuale in cui sono descritte le priorità dell'intervento oltre che l'eventuale richiesta di finanziamento ad altri enti pubblici e/o privati¹²⁷.

Inoltre, spetta alla Conferenza Episcopale Campana promuovere la stipula di convenzioni con gli enti proprietari per l'utilizzo di beni ecclesiastici che si trovino in stato di disuso¹²⁸.

Delineato l'ambito regionale dei soggetti responsabili degli interventi oltre che delle modalità degli interventi stessi, appare utile verificare la completa realizzazione di quanto statuito nel modello regionale, anche a livello locale.

L'intesa sottoscritta tra il Comune di Bagnoli Irpino e l'Arcidiocesi di Sant'Angelo dei Lombardi – Conza – Nusco – Bisaccia, è sintomatica dell'attuazione completa del modello delineato tra le competenti autorità regionali. Nell'intesa comunale, in esame, vi è una previsione dettagliata delle finalità e degli obiettivi¹²⁹, delle modalità di realizzazione degli interventi¹³⁰, dell'individuazione dei soggetti responsabili della realizzazione degli stessi interventi¹³¹. In tal modo ne deriva una collaborazione che investe la programmazione dettagliata degli interventi tesi alla valorizzazione dei beni culturali¹³²; ma anche la progettazione e realizzazione coordinata per un migliore utilizzo delle risorse¹³³; la cooperazione ai fini della conoscenza dei beni stessi¹³⁴, l'attuazione del recupero, il reperimento delle risorse finanziarie¹³⁵.

¹²⁶ Ex art. 8 dell'Intesa Regione Campania

¹²⁷ Ex art. 7. Le priorità se corredata dalla delibera di Giunta regionale n. 4571 del 9.11.200, avranno valore di richiesta di finanziamento ai sensi della legge regionale del 9.11.1974, n. 58.

¹²⁸ Ex art. 8, comma 2 dell'intesa.

¹²⁹ Ex art.1, dell'intesa 24.12.2009, consistono nel 1) restauro e recupero funzionale del complesso architettonico di San Domenico con annesso chiostro; 2) completamento dei restauri artistici ed architettonici della Chiesa Madre di Santa Maria Assunta; 3) restauro e recupero della chiesa di san Lorenzo; 4) restauro e recupero della chiesa della Pietà e annesso eremo; 5) valorizzazione e recupero della Grotta di san Guglielmo in località Lago Laceno.

¹³⁰ Ex. Art. 2, dell'intesa del 24.12.2009.

¹³¹ Ex artt. 4 e 5, dell'intesa del 24.12.2009.

¹³² Ex art. 1, comma 2, lett. a) dell'intesa del 24.12.2009.

¹³³ Ex art. 1, comma 2, lett. b) dell'intesa del 24.12.2009.

¹³⁴ Ex art. 1, comma 2, lett. c) dell'intesa del 24.12.2009.

¹³⁵ Ex art. 1, comma 2, lett. d) dell'intesa del 24.12.2009.

L'intesa, in modo dettagliato, specifica altresì gli interventi da realizzarsi, puntando su una programmazione capace di incidere positivamente sulla qualificazione della risorsa culturale, in un rapporto di collaborazione istituzionale ed operativa. A tal fine i soggetti sottoscrittori si impegnano ad utilizzare forme di immediata collaborazione e di stretto coordinamento, con ricorso agli strumenti di semplificazione dell'attività amministrativa e di snellimento dei procedimenti di decisione e di controllo, impegnandosi ad attivare ed utilizzare, a pieno, e in tempi rapidi, tutte le risorse finanziarie per la realizzazione delle diverse attività e tipologie di intervento; a consentire l'utilizzo religioso e/o culturale dei beni e a garantire l'accessibilità anche ai fini turistici e culturali con rispetto della sacralità degli edifici di culto.

Un'intesa, quella irpina, che ha il pregio di contemplare anche l'importante profilo della fruizione del bene culturale di interesse religioso, non tralasciando quindi l'aspetto di risorsa economica insita in tale tipologia di bene. Ed infatti, l'intesa, dopo aver delineato la collaborazione tra Ente Comune e Arcidiocesi a tutti i livelli – dalla individuazione degli interventi da realizzare, alla statuizione delle modalità di intervento o alla realizzazione degli stessi tesi alla valorizzazione dei beni culturali oggetto dell'intesa – statuisce anche sulla fruizione di tali beni, attraverso l'utilizzo e l'accessibilità anche a fini turistici e culturali.

Si realizza, quella tutela che non si limita ad una tutela statica di tale patrimonio, cioè limitata alla mera conservazione, ma che invece considera il valore economico dei beni culturali di interesse religioso, ovvero la sua *piena* valorizzazione, dato che potenzialmente si è di fronte ad una "azienda" dal futuro economico senza confronti, in particolare nel settore del turismo.

Senza tralasciare il dato fondamentale, che pure trova collocazione nell'intesa in esame, dell'attuazione del principio di sussidiarietà, ovvero del coinvolgimento nella realizzazione degli interventi di soggetti pubblici o privato la cui azione sia rilevante per il perseguimento degli obiettivi individuati¹³⁶.

L'intesa tra il Comune di Bagnoli Irpino e l'Arcidiocesi di Sant'Angelo del Lombardi – Conza – Nusco – Bisaccia, affiancata solo per facilità di lettura al modello più ampio dell'intesa regionale campana, ben può essere assimilata ad altre che realizzano la prima tipologia di attuazione del principio di collaborazione, ovvero quella della sua completa realizzazione, *in primis* all'intesa sottoscritta tra la Regione Lazio e la Conferenza Episcopale Laziale, del 25.07.2001¹³⁷, in cui per assicurare la fruizione del patrimonio culturale

¹³⁶ Ex art. 2, comma 2, dell'intesa del 24.12.2009.

¹³⁷ In prosieguo, all'intesa della Regione Umbria del 2000, che statuisce espressamente sulla fruizione del bene culturale di interesse religioso.

ecclesiastico, si individuano ben precisi compiti di collaborazione in relazione all'accesso al patrimonio culturale ecclesiastico per finalità culturali e didattiche e per quanto concerne le modalità di visita dei musei di arte sacra e la consultazione delle biblioteche ecclesiastiche secondo orari e modalità concordate tra il soggetto gestore e l'ente locale.

Anzi, il riferimento al modello della Regione Lazio, sembra essere addirittura più direttamente realizzato nell'intesa irpina, in relazione proprio al profilo della fruizione del bene culturale di interesse religioso.

8. *Ancora sull'attuazione della "collaborazione piena": a) l'Intesa tra la Regione Lazio e la Regione Ecclesiastica Lazio per la salvaguardia e la valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso appartenenti ad Enti ed Istituzioni ecclesiastiche, del 25 luglio 2001. b) L'Intesa tra la Regione Marche e la Conferenza Episcopale Marchigiana del 18 ottobre 1999 e l'Intesa tra la Regione Marche e la Conferenza Episcopale Marchigiana per la salvaguardia e la valorizzazione dei beni culturali compresi musei, archivi, biblioteche appartenenti ad Enti ed Istituzioni ecclesiastiche, del 10 marzo 2009. c) L'Intesa tra la Regione Piemonte e la Conferenza Episcopale piemontese per la salvaguardia e la valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso appartenenti ad Enti ed Istituzioni ecclesiastiche, del 30 marzo 1998*

Se nell'intesa regionale campana appare più generico il richiamo alla collaborazione quale principio che deve ispirare ogni modalità di intervento, nell'intesa irpina, come in altri testi di intese¹³⁸, si delineano precisi compiti di collaborazione¹³⁹.

¹³⁸ Cfr., Protocollo d'intesa tra la Regione Lazio e la Regione Ecclesiastica Lazio per la salvaguardia e la valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche, del 25.07.2001, approvato con delib. C.R. 25.07.2001, n. 1072, pubblicata nel Boll. Uff. del 20 ottobre 2001, n. 29. Protocollo d'intesa tra la Regione Marche e la Conferenza Episcopale Marchigiana del 18 ottobre 1999.

¹³⁹ Ex art. 1, dell'intesa della Regione Lazio del 25.07.2001, la collaborazione è prevista a) negli interventi di recupero e di restauro del patrimonio culturale appartenente ad Enti Ecclesiastici; b) nell'inventariazione, catalogazione e documentazione del patrimonio ecclesiastico monumentale, archeologico e artistico d'interesse religioso; c) nel riordino, inventariazione e fruizione del patrimonio archivistico ecclesiastico a fini di ricerca e divulgazione in campo storico; d) nella catalogazione, arricchimento, tutela e fruizione del patrimonio ecclesiastico bibliografico e bibliotecario; nell'allestimento e riordino di musei di arte sacra appartenenti ad enti ecclesiastici. Dello stesso tenore gli interventi previsti nell'intesa marchigiana, nella quale espressamente all'art. 1 si elencano i seguenti compiti della collaborazione: a) l'individuazione e la programmazione degli interventi di recupero e restauro del patrimonio monumentale e storico-artistico di interesse religioso; b) l'inventariazione e la documentazione di detto patrimonio; c) il riordino, l'inventariazione e la fruizione del patrimonio

Nell'intesa tra la Regione Lazio e la Conferenza Episcopale Laziale, per assicurare la fruizione del patrimonio culturale ecclesiastico, si individuano ben precisi compiti di collaborazione in relazione all'accesso al patrimonio culturale ecclesiastico, per finalità culturali e didattiche e per quanto concerne le modalità di visita dei musei di arte sacra e la consultazione delle biblioteche ecclesiastiche secondo orari e modalità concordate tra il soggetto gestore e l'ente locale¹⁴⁰.

L'intesa prevede l'istituzione di una *Commissione paritetica*¹⁴¹ che provveda alla determinazione dei modi e dei tempi degli interventi regionali tra la Regione Lazio e la Conferenza Episcopale Laziale¹⁴². La Commissione, da convocare almeno tre volte l'anno, ha come finalità proprio l'istruzione dei progetti, l'armonizzazione degli interventi, l'individuazione delle risorse, l'approfondimento degli ambiti di collaborazione, in altri termini provvede alla programmazione degli interventi e alla verifica della gestione degli stessi¹⁴³.

In merito a quanto viene statuito nell'intesa tra la Regione Marche e la Conferenza Episcopale Marchigiana, vi è una generale similitudine di fondo che la accomuna a quella della Regione Lazio (successiva dal punto di vista cronologico rispetto a quella marchigiana). La comunanza si rinviene nella individuazione dei soggetti competenti a predisporre interventi sul patrimonio culturale ecclesiastico oltre che nei modi e tempi di realizzazione degli stessi, con l'attuazione della collaborazione tra Autorità civile e Autorità ecclesiastica.

Ed infatti, anche nell'intesa in esame viene prevista l'istituzione di una

archivistico ecclesiastico; d) la tutela, la catalogazione, l'incremento e la fruizione del patrimonio bibliografico e bibliotecario; e) la realizzazione, il riordino e la fruizione dei musei e delle raccolte d'arte sacra.

¹⁴⁰ Ex art. 2 dell'Intesa Regione Lazio del 25 luglio 2001. profilo quello della fruizione il cui richiamo è altresì chiaro ed inequivocabile nell'intesa irpina, in cui all'art. 3, lett. f) i soggetti sottoscrittori, Ente Comune e Arcidiocesi, a conservare l'utilizzo religioso e/o culturale dei beni e a garantire l'accessibilità anche a fini turistici e culturali con rispetto della sacralità degli edifici di culto.

¹⁴¹ Ex art. 6, comma 2, la Commissione è presieduta dall'Assessore per le Politiche della Cultura, Sport e Turismo della regione Lazio e dal presidente della Commissione per i beni Culturali Ecclesiastici della Conferenza Episcopale Laziale, o da loro delegati, composta da due dirigenti della Regione Lazio, da un rappresentante di ognuna delle Province del Lazio, da un rappresentante del Comune di Roma e da otto incaricati diocesani e da un rappresentante della Soprintendenza Regione del Lazio.

¹⁴² Ex art. 3, comma 1, dell'Intesa Regione Lazio del 25 luglio 2001. È interessante evidenziare come i successivi commi dell'articolo in esame statuiscono che *gli accordi e programmi congiunti avvengono con le Province, Comuni e altri enti locali* (comma 2); e *gli accordi attuativi sono presi tra la Regione Lazio e la Diocesi o tra il Comune e la Diocesi* (comma 3), a sottolineare in tale ultima ipotesi il ruolo fondamentale rivestito dalla Diocesi nella fase di attuazione dell'accordo.

¹⁴³ Ex art. 6, comma 1, dell'Intesa Regione Lazio del 25 luglio 2001.

*Commissione paritetica*¹⁴⁴, da convocarsi almeno due volte l'anno, per approfondire gli ambiti della collaborazione, istruire i progetti, armonizzare gli interventi e individuare le risorse¹⁴⁵.

La Conferenza Episcopale Marchigiana, invece, assume un ruolo significativo nella promozione della fruizione dei beni culturali ecclesiastici, favorendone il prestito per iniziative aventi fini culturali e turistici, oltre che acconsentendo, per le stesse finalità, alla riproduzione gratuita delle immagini degli stessi beni, fatto salvo l'obbligo della copia e la liberalizzazione delle stesse immagini a favore degli enti proprietari¹⁴⁶.

L'intesa marchigiana del 1999, è stata sostituita a distanza di un decennio¹⁴⁷, dalla recente intesa ai fini di *aggiornare*, per utilizzare la terminologia della nuova intesa, quella precedente, tenendo in considerazione le modifiche della legislazione dello Stato italiano successivamente intervenute e, in particolare, di quanto disposto dal Codice dei beni culturali e del paesaggio¹⁴⁸ e dalla modifica del Titolo V, parte seconda della Costituzione¹⁴⁹.

L'intesa stipulata tra Regione e Conferenza Episcopale Marchigiana (CEM), esordisce sancendo un'azione congiunta per le varie finalità d'intervento, dalla programmazione degli interventi di recupero e di restauro del patrimonio monumentale e storico-artistico di interesse religioso, alla inventariazione, al riordino o al miglioramento della fruizione del patrimonio archivistico ecclesiastico, alla tutela e alla catalogazione del patrimonio bibliografico e bibliotecario, dei musei e delle raccolte di arte sacra, che rappresentano una parte cospicua del patrimonio culturale marchigiano.

Una sinergia garantita attraverso la promozione di accordi e programmi con gli organi periferici del Ministero per i Beni e le Attività culturali, nonché con le Province, Comuni ed Enti locali¹⁵⁰.

Nel documento, emerge quanto sia preziosa la collaborazione con la CEM, ad esempio, anche per vigilare sulle difficoltà sociali di cittadini e famiglie, e condividere le risposte delle Istituzioni rispetto alla crisi per salvaguardare il lavoro e la coesione della comunità marchigiana, attraverso ad esempio il coordinamento per la gestione di tale patrimonio culturale (turismo).

¹⁴⁴ Presieduta dal Presidente della Regione Marche o da un suo delegato e dal Presidente della Conferenza Episcopale Marchigiana o da un suo delegato e composta da membri da loro designati.

¹⁴⁵ Ex art. 6, comma 1, dell'Intesa Regione Marche del 18 ottobre 1999.

¹⁴⁶ Ex art. 5, dell'Intesa Regione Marche del 18 ottobre 1999.

¹⁴⁷ In data 10 marzo 2009.

¹⁴⁸ D. Lgs. n. 42 del 22 gennaio 2004.

¹⁴⁹ Attuata con Legge Cost., n. 3 del 18 ottobre 2001.

¹⁵⁰ Ex art. 1, intesa Regione Marche del 10 marzo 2009.

L'intesa propone una programmazione negoziata in molteplici campi, successiva all'entrata in vigore del Codice Urbani e alla modifica del Titolo V della Costituzione, che affida nuove competenze alla Regione, facendola diventare interlocutrice diretta per nuovi accordi. Esiste un ventaglio amplissimo di possibili collaborazioni e le Marche attraverso la sottoscrizione dell'accordo, sono diventate la prima Regione in Italia in cui si è prodotto e stanno per essere prodotte intese anche in ambiti diversi da quello dei beni culturali.

Si istituisce una *Commissione paritetica*¹⁵¹ composta dal Presidente della Regione Marche, dal Presidente della Conferenza Episcopale Marchigiana e da otto membri, nominati in modo paritario da Regione e CEM. La *Commissione paritetica* viene presieduta alternativamente, per un anno ciascuno, dal presidente della Regione e dal presidente della Conferenza Episcopale che resterà in carica fino al termine della legislatura.

Altre aree di collaborazione sono rappresentate dall'elaborazione di piani di intervento annuali e pluriennali, dal prestito dei beni culturali, ecclesiastici e dalla loro riproduzione gratuita per iniziative culturali della Regione, dalla valorizzazione degli itinerari religiosi, dalla promozione delle celebrazioni e delle manifestazioni di carattere particolare. È prevista, inoltre, l'organizzazione di corsi di formazione e di aggiornamento rivolti a operatori laici per approfondire il significato culturale e religioso delle opere d'arte contenute nelle chiese.

In base all'intesa, la Regione e la Conferenza Episcopale Marchigiana si impegnano a svolgere, ciascuna nel proprio ambito di competenza, un'azione congiunta di tutela, recupero, inventariazione, catalogazione, valorizzazione, fruizione e incremento dei beni culturali mobili e immobili, compresi gli archivi, le biblioteche, i musei e le raccolte di arte sacra.

Di rilievo le disposizioni sulla sicurezza dei beni culturali maggiormente esposti al rischio di furti, degrado e abbandono; a tal fine, la Regione e la CEM si impegnano, secondo le rispettive disponibilità finanziarie, a realizzare adeguate misure di protezione, con particolare riguardo agli edifici aperti al culto¹⁵².

Le parti garantiscono anche il reciproco accesso alle relative banche dati, secondo modalità da concordarsi. Quanto al finanziamento dei progetti, la Regione vi partecipa con risorse da quantificare nelle leggi di settore, pro-

¹⁵¹ Ex art. 2, intesa Regione Marche del 10 marzo 2009; i compiti della cui Commissione vengono specificati nel successivo art. 3.

¹⁵² Ex artt. 5 e 6, comma 2, n. 3, intesa Regione Marche del 10 marzo 2009.

muovendo anche la partecipazione finanziaria delle Province, dei Comuni e dei soggetti pubblici e privati. Sono, infine, previsti programmi annuali e pluriennali per stabilire forme, modi e tempi degli interventi.

Ulteriore esplicazione della collaborazione tra le Autorità civile ed ecclesiastica, si rinviene nell'intesa stipulata tra la Regione Piemonte e la Conferenza Episcopale piemontese del 30 marzo 1998, il quale accordo, se pur datato rispetto alla recente intesa marchigiana, contiene anch'esso ben precisi compiti di collaborazione: il concorso negli interventi di recupero e restauro; l'inventariazione del patrimonio; il riordino, inventariazione o catalogazione ed utilizzazione degli archivi ecclesiastici e delle biblioteche; il riordino dei musei di arte sacra¹⁵³.

Anche in Piemonte i programmi annuali e pluriennali d'intervento sono coordinati tra Governo Regionale e Conferenza Episcopale Regionale, con l'individuazione degli ulteriori soggetti attivi per la realizzazione degli obiettivi comuni, negli Organi periferici del Ministero per i Beni Culturali e Ambientali e negli Enti Locali¹⁵⁴.

Viene inoltre prevista, come del resto nelle intese precedentemente analizzate, l'istituzione di una Commissione paritetica¹⁵⁵, al fine di meglio approfondire gli ambiti della collaborazione oltre che meglio armonizzare gli interventi e individuare le risorse.

Da rilevare per la Regione Piemonte la sottoscrizione dell'Accordo con la Conferenza Episcopale Piemontese per la verifica dell'interesse culturale dei beni immobiliari di proprietà di enti ecclesiastici¹⁵⁶.

¹⁵³ Ex art. 1 dell'Intesa della Regione Piemonte del 30 marzo 1998.

¹⁵⁴ Ex art. 2 dell'Intesa della Regione Piemonte del 30 marzo 1998.

¹⁵⁵ Ex art. 5 dell'Intesa della Regione Piemonte del 30 marzo 1998, presieduta dall'Assessore alla Cultura della Regione Piemonte e dal Vescovo Presidente della Commissione regionale per la Liturgia e i Beni culturali della Conferenza Episcopale Piemontese, e composta in misura paritetica, da funzionari dell'Assessorato alla cultura e da delegati diocesani esperti nei vari settori indicati dai presidenti almeno tre volte l'anno.

¹⁵⁶ L'Accordo è stato sottoscritto il 26 agosto 2005. Un'intesa analoga, *per la verifica di interesse culturale di beni immobili di proprietà degli enti ecclesiastici*, in conformità a quanto sancito nel Codice dei Beni Culturali, è stata sottoscritta tra la Direzione Regionale per i Beni Culturali e Paesaggistici dell'Emilia Romagna e la Conferenza Episcopale Emilia Romagna (C.E.E.R.) in data 11 luglio 2005.

9. ... d) *Le Intese toscane la Regione Toscana e la Conferenza Episcopale Toscana per la valorizzazione del patrimonio culturale ecclesiastico, del 18 dicembre 1992 e quella del 24 gennaio 2005*

L'Intesa toscana è andata al di là di quella stipulata, qualche anno seguente a livello nazionale, in quanto prevede una piena compartecipazione della CET¹⁵⁷ alla definizione dei programmi ed alla concreta destinazione dei finanziamenti disponibili. Si è in presenza quindi di un *potere di codecisione*¹⁵⁸.

L'intesa esordisce affermando il principio della partecipazione della Regione alla conservazione e valorizzazione del patrimonio culturale ecclesiastico¹⁵⁹ e prevedendo la definizione delle forme dell'intervento regionale mediante piani di intervento regionali concordati tra Regione e CET¹⁶⁰.

Viene istituita una Commissione paritetica¹⁶¹ incaricata di proporre i piani d'intervento, di vigilare sulla loro attuazione e destinare i finanziamenti per l'attuazione dei piani.

Ulteriore intesa finalizzata a coordinare gli interventi rientranti nelle competenze della Regione Toscana e della CET e ad ottimizzare il perseguimento degli obiettivi comuni, tesi alla valorizzazione dei beni culturali di proprietà ecclesiastica e di interesse storico-artistico, è quella stipulata nel 2005, che ha preceduto di qualche giorno, l'Intesa stipulata a livello nazionale tra Ministero per i beni culturali e la CEI; con l'intesa toscana si promuove la collaborazione fra l'Autorità civile ed ecclesiastica per la realizzazione di interventi per la valorizzazione del patrimonio culturale di pertinenza ecclesiastica e d'interesse religioso.

Per il raggiungimento delle finalità indicate possono essere stipulati accordi congiunti fra Regione e Conferenza Episcopale Toscana, accordi che in base a quanto statuito dall'articolo 4 della stessa intesa, possono essere estesi, in ossequio alla riforma del titolo V della Costituzione e del principio della sussidiarietà orizzontale, allo Stato, agli Enti locali ed ai soggetti privati, e che possono definire anche la realizzazione di interventi ed iniziative che richiedono una partecipazione organizzativa e finanziaria congiunta.

Grandi potenzialità presenta infatti, in relazione ai beni culturali d'interes-

¹⁵⁷ Conferenza Episcopale Toscana.

¹⁵⁸ SANDRO AMOROSINO, *I beni culturali d'interesse religioso Trattato di diritto amministrativo*, CEDAM 2002, p. 331.

¹⁵⁹ Ex art. 1 dell'Intesa della Regione Toscana del 18 dicembre 1992.

¹⁶⁰ Ex art. 2 dell'Intesa della Regione Toscana del 18 dicembre 1992.

¹⁶¹ Ex art. 6 dell'Intesa della Regione Toscana del 18 dicembre 1992.

se religioso, il principio della sussidiarietà orizzontale¹⁶², in quanto a questo fine possono essere utilizzati numerosi istituti giuridici, sia organizzatori che convenzionali.

Sotto il primo profilo, si può pensare alla promozione da parte delle confessioni, di fondazioni culturali con lo scopo di valorizzare i beni d'interesse religioso. Alle fondazioni potranno partecipare significativamente il Ministero, le Regioni e gli Enti locali, oltre a privati, a testimonianza così del *comune interesse* per i beni religiosi¹⁶³.

Quanto al secondo profilo, si potrà andare da accordi organizzativi¹⁶⁴ a convenzioni ad oggetto patrimoniale¹⁶⁵, sino all'affidamento in concessione ad enti o istituzioni ecclesiastiche, o alle fondazioni culturali espressione delle confessioni, della gestione di beni non di proprietà ecclesiastica, ma comunque d'interesse religioso.

Ma tornando più strettamente al merito dell'intesa toscana, la stessa dopo aver delineato le finalità che si propone, prevede gli specifici interventi della Regione e della Conferenza Episcopale Toscana, rivolti, i primi: alla valorizzazione del patrimonio culturale di proprietà ecclesiastica, con la promozione della collaborazione fra i musei di proprietà di enti ed istituzioni ecclesiastiche e quelli territoriali; alla catalogazione, al restauro e alla conservazione del patrimonio librario e documentario di enti ecclesiastici; all'agevolazione della valorizzazione e della consultazione degli archivi d'interesse storico e delle biblioteche di proprietà ecclesiastica, attraverso la collaborazione con il sistema documentario regionale¹⁶⁶. La seconda tipologia di interventi, ovvero quelli propri della Conferenza Episcopale Regionale, sono invece rivolti alla fruizione pubblica dei beni culturali di proprietà ecclesiastica, per cui sono favorite l'apertura al pubblico delle biblioteche e degli archivi di enti ed istituzioni ecclesiastiche e le attività di catalogazione ed inventariazione (concorrendo in tali attività con l'Ente Regione), oltre che la collaborazione del sistema delle biblioteche e degli archivi storici di proprietà ecclesiastica con le reti di documentazione territoriali, fatta eccezione per le esigenze di tutela del patrimonio raro e di pregio¹⁶⁷.

¹⁶² Cfr., a riguardo anche le Intese della Regione Umbria.

¹⁶³ SANDRO AMOROSINO, *I beni culturali d'interesse religioso Trattato di diritto amministrativo*, a cura di GIUSEPPE SANTANIELLO, Cedam, Padova, 2002, p. 331.

¹⁶⁴ Ad esempio per la realizzazione di itinerari concernenti specificamente beni religiosi, com'è accaduto per le Chiese di Venezia.

¹⁶⁵ Ad esempio per il concorso dello Stato e della Regione al restauro o all'apertura al pubblico di musei, archivi o biblioteche.

¹⁶⁶ Ex art. 2 dell'Intesa della Regione Toscana del 24 gennaio 2005.

¹⁶⁷ Ex art. 3 dell'Intesa della Regione Toscana del 24 gennaio 2005. Da rilevare che proprio per

Viene in ultimo prevista l'istituzione di una Commissione Regionale per i beni Culturali Ecclesiastici¹⁶⁸ avente come scopo la segnalazione degli interventi prioritari da effettuare, nonché quello di favorire lo scambio di reciproche informazioni fra le Autorità coinvolte per poter pienamente attuare la collaborazione tra le stesse.

10. ...e) *L'Intesa tra la Regione Abruzzo, il Ministero per i beni e le attività culturali e la Conferenza Episcopale Abruzzese (C.E.A.M.)¹⁶⁹ per la catalogazione dei Beni Culturali¹⁷⁰*

Ciò che emerge di primo impatto, già nell'intesa abruzzese è il numero dei soggetti coinvolti nella sottoscrizione della stessa¹⁷¹, ovvero il coinvolgimento

la fruizione degli istituti culturali ecclesiastici, era stata sottoscritta già il 23 aprile 1993, una Convenzione tra la Provincia di Pistoia, il Comune di Pistoia e il Vescovo di Pistoia, con la quale convenzione i contraenti di parte ecclesiastica si impegnavano, tra l'altro, a rendere disponibile nel rispetto delle vigenti norme ecclesiastiche, il patrimonio bibliografico, documentario e archivistico e gli Enti locali contraenti si impegnavano alla richiesta di contributi finalizzati al finanziamento delle attività di cui alle finalità della convenzione determinandone altresì l'importo in misura paritetica fra i due Enti; prevedendo altresì, l'istituzione di una Commissione tecnica con compiti specifici in relazione all'attuazione della convenzione. La conoscenza e la fruibilità del patrimonio culturale ecclesiastico sono altresì alla base dell'Intesa tra la Provincia di Firenze e l'Arcidiocesi di Firenze per la salvaguardia, la conservazione e la valorizzazione del patrimonio culturale della Diocesi di Firenze del 5 novembre 1996; della Convenzione tra i Comuni di Quarrata e Agliana e la Diocesi di Pistoia per la realizzazione di un museo di Arte Sacra, del 26 maggio 1999; della Convenzione tra il comune di Montalcino, la Soprintendenza per i Beni Artistici e storici di Siena e l'Arcidiocesi di Siena, Colle di Val d'Elsa e Montalcino per la costituzione del «Museo Civico e diocesano d'arte sacra di Montalcino».

¹⁶⁸ Istituita ai sensi dell'art. 5 dell'Intesa, con atto del Presidente della Giunta regionale e composta da tre rappresentanti designati dalla Regione Toscana e da tre rappresentanti designati dalla CET. Ai lavori della Commissione possono essere invitati esperti, con funzione consultiva, designati dalla Regione e dalla CET. La Commissione si riunisce almeno due volte l'anno; si riunisce inoltre su richiesta di una delle due parti.

¹⁶⁹ Conferenza Episcopale Abruzzese-Molisana.

¹⁷⁰ In attuazione dell'Accordo Stato-Regioni dell'1 febbraio 2001 (G.U. n. 56 dell'8.03.2001), tra il Ministero per i Beni e le Attività culturali e le Regioni, per la catalogazione dei beni culturali di cui all'art. 149, comma 4, lett. c) del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112. Sull'Accordo Stato-Regioni del 1 febbraio 2001, cfr., VALENTINA SESSA, *L'accordo Stato-Regioni in materia di catalogazione dei beni culturali*, in *Aedon, rivista di arti e diritto on line*, n. 2, 2001. L'Intesa è stata dettata anche sulla base di quanto disposto, tra l'altro, dal decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 e successive modifiche (D.lgs. 24 marzo 2006, n. 156), in particolare gli artt. 9, 17, 118, 119; gli artt. 5 e 20 del D.P.R. 8 giugno 2004, n. 173; l'Intesa del 26 gennaio 2005 tra la CEI e il Ministero per i Beni Culturali; dalle Leggi Regionali Abruzzo n. 44 del 18 giugno 1992 e n. 77 del 14 settembre 1999.

¹⁷¹ Nell'Intesa piemontese, sottoscritta il 30 dicembre 2005, *per il coordinamento delle attività di catalogazione dei beni culturali del territorio regionale*, vi è la partecipazione alla stessa della Regione

oltre che della Regione e della Conferenza Episcopale Abruzzese, del Ministero per i beni culturali. Infatti, l'intesa nel richiamare espressamente nel preambolo gli articoli del Codice Urbani che dispongono in materia¹⁷², oltre che l'Intesa del 2005 relativa alla tutela dei beni culturali di interesse religioso ed in particolare il principio di collaborazione tra CEI e Ministero nella catalogazione dei beni culturali, dà proprio attuazione a tale principio, statuendo che i rispettivi firmatari dell'intesa abruzzese concorrano alla costituzione del Sistema Informativo Integrato Regionale per i Beni Culturali e Ambientali¹⁷³, mettendo in atto procedure finalizzate a rendere reciprocamente disponibili i dati raccolti da ciascuna Amministrazione per gli obiettivi istituzionali della tutela, della valorizzazione, della promozione del patrimonio regionale¹⁷⁴.

Viene statuito un principio di cooperazione nelle iniziative di catalogazione, in base al quale i tre soggetti istituzionali coinvolti, ciascuno nell'ambito delle rispettive competenze e nel rispetto della Commissione tecnica paritetica nazionale, si impegnano a promuovere gli obiettivi innanzi indicati, attraverso lo svolgimento di precise attività che vanno dalla definizione dei programmi di catalogazione coordinati sul territorio regionale, all'incremento delle attività di digitalizzazione degli archivi cartacei esistenti, alla reciproca informazione sulle attività programmate e realizzate inerenti la catalogazione o all'attivazione di specifici accordi per le medesime finalità con ulteriori soggetti coinvolti, quali Enti Ecclesiastici, Enti Locali, università ed istituti di ricerca¹⁷⁵.

L'Intesa prosegue poi con la disciplina dei dati raccolti, in particolare statuendo la piena titolarità da parte del Ministero, della Regione e della CEAM, dei rispettivi sistemi informativi e dei dati prodotti oltre che l'esclusiva competenza, nel gestire, definire o integrare le schede di catalogazione ed organizzazione dei relativi dati, riconoscendo a ciascuno dei tre soggetti firmatari la possibilità di mettere, gratuitamente, a reciproca disposizione i

Piemonte e della Direzione Regionale per i Beni Culturali e Paesaggistici del Piemonte, non viene coinvolta nelle attività di catalogazione dei beni culturali, finalizzate alla tutela, salvaguardia e valorizzazione del patrimonio culturale piemontese, la Conferenza Episcopale della Regione Piemonte a differenza di quanto avviene nella Regione Abruzzo.

¹⁷² Artt. 9, 17, 118 e 119 del Codice Urbani.

¹⁷³ S.I.I.R.A., il quale costituisce il punto di riferimento in ambito regionale per le attività di inventariazione, catalogazione e documentazione del patrimonio culturale della Regione Abruzzo.

¹⁷⁴ Ex art. 1 dell'Intesa della Regione Abruzzo; per il conseguimento degli obiettivi dell'Intesa, e allo scopo di definire specifiche modalità attuative e adeguati assetti organizzativi e operativi nonché per armonizzare i programmi di catalogazione, è altresì istituito, in base all'art. 7 dell'Intesa, presso la direzione Regionale per i beni Culturali e il Paesaggio per l'Abruzzo, un Tavolo di coordinamento tecnico regionale, con la partecipazione paritetica dei soggetti firmatari dell'Intesa.

¹⁷⁵ Ex art. 3 dell'Intesa della Regione Abruzzo.

dati e le notizie contenuti nel catalogo di cui è titolare¹⁷⁶.

Finalità ultima che l'intesa abruzzese si propone di raggiungere è quella di promuovere la diffusione in rete dei dati del Sistema Informativo Integrato Regionale, ai fini della valorizzazione del patrimonio regionale ed in un'ottica di pubblico servizio anche attraverso l'accessibilità a siti specifici che ne garantiscano la visibilità, sempre nel rispetto delle esigenze di tutela per i beni soggetti a rischio oltre che dei diritti di privacy e di riproduzione/pubblicazione per i beni che non siano di proprietà pubblica¹⁷⁷.

11. *f) Le Intese umbre¹⁷⁸ e la recente esperienza emiliana¹⁷⁹*

La Regione Umbra è stata una delle prime regioni a sottoscrivere un'Intesa con la Conferenza Episcopale Regionale per porre in essere un intervento coordinato tra Autorità Ecclesiastiche, Governo Regionale ed Enti Locali, al fine di ottimizzare gli interventi tesi alla valorizzazione dei beni culturali ecclesiastici di interesse regionale e locale¹⁸⁰.

Viene statuita una combinata azione tra la Conferenza Episcopale Umbra e la Regione le quali insieme concordano forme, modi e tempi dell'intervento demandato alla Regione, nell'ambito delle proprie competenze, in merito alla conservazione e valorizzazione del patrimonio culturale dell'Umbria.

Le stesse parti si rendono promotrici di accordi e programmi congiunti con gli organi periferici del Ministero per i Beni Culturali, nonché con gli Enti Locali¹⁸¹.

Ciò che positivamente "colpisce" nell'intesa umbra è che la stessa già nel 1994, si potrebbe dire, ha "visto lontano", anticipando il riconoscimento del principio di sussidiarietà orizzontale allorché sancisce che le parti firmatarie dell'accordo concordano di avvalersi, nella realizzazione dei piani, dell'apporto di istituzioni scientifiche specializzate, di studiosi, di idonee

¹⁷⁶ Ex art. 4 dell'Intesa della Regione Abruzzo.

¹⁷⁷ Ex art. 6 dell'Intesa della Regione Abruzzo.

¹⁷⁸ Stipulate tra la Regione Umbria e la Conferenza Episcopale Umbra per la salvaguardia e la valorizzazione dei beni e servizi culturali ecclesiastici, del 22 febbraio 1994, aggiornata con l'Intesa per salvaguardia e la valorizzazione e il godimento dei beni e servizi culturali ecclesiastici, del 6 maggio 2003 e l'intesa sulla fruizione dei beni culturali ecclesiastici, del 12 gennaio 2000.

¹⁷⁹ Il riferimento è all'intesa del 7 aprile 2009, sottoscritta tra la Provincia di Reggio Emilia e la Diocesi di Reggio Emilia-Guastalla.

¹⁸⁰ Come si evince dal preambolo dell'Intesa umbra.

¹⁸¹ Ex artt. 1 e 2 dell'Intesa della Regione Umbria del 22 febbraio 1994.

aziende e strutture private e associazioni di volontariato¹⁸². Tale forma di intervento viene ribadita in riferimento alle forme di finanziamento degli interventi, prevedendo che la Regione dell'Umbria oltre a provvedervi con le risorse indicate nelle leggi di settore, promuove la partecipazione finanziaria di altri soggetti pubblici e privati¹⁸³.

A supervisionare l'attuazione dei piani approvati, è istituita una Commissione paritetica con ruolo propulsivo degli interventi da realizzare, oltre che di definizione degli accordi di programma da sottoporre all'approvazione degli organi competenti¹⁸⁴.

Anche l'Intesa del 2003 della Regione Umbria con la Conferenza Episcopale Umbra (C.E.U.), con la quale si aggiorna la precedente, conferma la partecipazione della Regione, della C.E.U., degli Enti locali, di altri soggetti pubblici e privati¹⁸⁵ ad accordi e programmi congiunti che stabiliscano forme, modi e tempi degli interventi rivolti ai beni, agli istituti e servizi culturali ecclesiastici¹⁸⁶.

Le parti, ciascuna per la propria competenza, svolgono un'azione di promozione nei confronti delle Diocesi, degli enti locali e di altri soggetti pubblici ed ecclesiastici, per la realizzazione dei locali piani di intervento che prevedano congiunte attività di salvaguardia, valorizzazione, godimento dei beni, degli istituti e dei servizi di proprietà pubblica ed ecclesiastica¹⁸⁷.

Viene statuita un'azione congiunta Regione-CEU anche per musei, biblioteche, archivi e servizi connessi, oltre che per i monumenti e per ogni altro luogo d'interesse culturale suscettibile di accogliere normalmente il pubblico¹⁸⁸.

Un'azione combinata tra Autorità Ecclesiastica e Civile viene ribadita altresì nell'Intesa che si inserisce tra le due analizzate, quella del 12 gennaio 2000, per *la fruizione dei beni culturali ecclesiastici*, nella quale si riconosce espressamente¹⁸⁹ che i beni culturali appartenenti ad enti e istituzioni eccle-

¹⁸² Ex art. 3 dell'Intesa della Regione Umbria del 22 febbraio 1994.

¹⁸³ Ex art. 5 dell'Intesa della Regione Umbria del 22 febbraio 1994.

¹⁸⁴ Ex art. 6 dell'Intesa della Regione Umbria del 22 febbraio 1994.

¹⁸⁵ Per un'attenta analisi del trancio di sussidiarietà, GIUSEPPE D'ANGELO, *Principio di sussidiarietà ed enti confessionali*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2003, in particolare in riferimento al rapporto pubblico/privato, pp.47 e ss.

¹⁸⁶ Ex art. 2 dell'Intesa della Regione Umbria del 6 maggio 2003; per la predisposizione e la vigilanza sull'attuazione degli accordi è istituita ex art. 6, una Commissione Paritetica (tre membri sono nominati dal presidente della Regione e tre dal Presidente della CEU) fra la Regione e la CEU.

¹⁸⁷ Ex art. 3 dell'Intesa della Regione Umbria del 6 maggio 2003.

¹⁸⁸ Ex art. 4 dell'Intesa della Regione Umbria del 6 maggio 2003.

¹⁸⁹ All'articolo 1 dell'Intesa della Regione Umbria del 12 gennaio 2000.

siastiche sono fruibili dai pellegrini e dai turisti, nel rispetto della loro natura e destinazione e fatte salve le esigenze culturali e pastorali fissate dai rispettivi titolari.

Partendo da tale presupposto, gli amministratori degli enti ecclesiastici si impegnano a porre in essere una serie di attività per concretizzare la fruizione dei beni, in primo luogo predisponendo il personale idoneo all'illustrazione dei beni culturali¹⁹⁰.

Il profilo della fruizione dei beni culturali ecclesiastici rappresenta un valido collegamento tra le intese umbre e la recente intesa sottoscritta il 7 aprile 2009 tra la provincia di Reggio Emilia e la Diocesi di Reggio Emilia – Guastalla. L'intesa reggiana è un'ulteriore conferma di quanto sta accadendo anche a livello di Enti locali, enti più prossimi al cittadino, che nel realizzare la valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso, ormai si orientano, e le esperienze riportate sono sintomatiche in tal senso, nella realizzazione concreta della fruizione del patrimonio culturale religioso.

L'intesa della Provincia di Reggio Emilia che prevede l'istituzione di un *Osservatorio* congiunto per il monitoraggio e la valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso, parte dal presupposto che *le beni mobili ed immobili di interesse generale di proprietà di Diocesi e di enti ecclesiastici civilmente riconosciuti operanti nel territorio della Provincia rivestono un considerevole interesse nell'ambito dell'esercizio della competenza della Provincia per la loro valenza culturale e architettonica di promozione e valorizzazione territoriale*, ne consegue che la finalità dell'accordo è data proprio dalla valorizzazione di un patrimonio di pubblica fruizione, attraverso il potenziamento della conoscenza dello stesso patrimonio, consentendo ad esempio anche un orario prolungato di apertura al pubblico.

La valorizzazione del patrimonio culturale di interesse religioso se compiuta con le modalità appena illustrate, è completa perché attraverso il coinvolgimento degli Enti locali, degli operatori economici, di chi a diverso titolo si occupa di promozione territoriale concretizza la fruizione degli stessi beni culturali ma rappresenta anche un *investimento a lungo termine* per la ineguagliabile opportunità economica di cui è insita.

¹⁹⁰ Agli artt. 2 e ss. dell'Intesa della Regione Umbria del 12 gennaio 2000

12. ...g) *L'Intesa tra la Regione Puglia e la Conferenza Episcopale Pugliese, per armonizzare ed ottimizzare gli interventi sul patrimonio storico, artistico e culturale appartenente ad Enti ed Istituzioni Ecclesiastiche, del 31 marzo 2004 e l'Intesa tra la Provincia di Lecce e le diocesi di Lecce, Otranto, Nardò-Gallipoli e Ugento-S. Maria di Leuca in materia di beni ecclesiastici di interesse storico-artistico, del 12 ottobre 1996*

Nell'Intesa del 2004 della Regione Puglia, le Parti convergono sulla opportunità di definire un accordo atto a coordinare gli interventi rientranti nelle rispettive competenze e tesi alla salvaguardia e valorizzazione dei beni culturali di proprietà ecclesiastica, al fine di ottimizzare gli interventi su tali beni.

Per la realizzazione degli obiettivi prefissati sono promossi accordi e programmi, con il coinvolgimento oltre che delle Parti firmatarie anche degli Enti locali¹⁹¹.

È prevista una Commissione paritetica, affinché sia favorito lo scambio di informazioni fra i soggetti coinvolti, siano esaminate problematiche di comune interesse e sia monitorata l'attuazione delle iniziative predisposte¹⁹².

Specifiche norme sono poi dedicate: agli interventi di manutenzione straordinaria e di restauro, per i quali spetta agli Ordinari diocesani territorialmente competenti di presentare un piano annuale, in cui siano evidenziate priorità ed eventuali partecipazioni finanziarie di altri Enti pubblici e/o privati¹⁹³; e alla fruizione degli stessi beni, per favorire la quale vi è l'impegno della Conferenza Episcopale Pugliese a stipulare convenzioni con gli Enti proprietari, per l'utilizzo anche di beni immobili ecclesiastici in disuso¹⁹⁴.

L'Intesa sottoscritta tra la Provincia di Lecce e le varie diocesi della Provincia, precedente rispetto a quella regionale analizzata, prevede un impegno, tra i soggetti firmatari, a collaborare alla realizzazione dell'iniziativa finalizzata al recupero, attraverso interventi di restauro conservativo di beni ecclesiastici di rilevante interesse storico-artistico e monumentale, avente come finalità ulteriore la fruizione dello stesso¹⁹⁵.

Sono stabilite, quindi, le modalità di intervento, con la previsione di appositi impegni finanziari a carico della Provincia, che demanda poi alle diocesi

¹⁹¹ Art. 3 dell'Intesa della Regione Puglia del 31 marzo 2004.

¹⁹² Ex art. 5 dell'Intesa della Regione Puglia del 31 marzo 2004.

¹⁹³ Ex art. 7 dell'Intesa della Regione Puglia del 31 marzo 2004.

¹⁹⁴ Ex art. 9 dell'Intesa della Regione Puglia del 31 marzo 2004.

¹⁹⁵ Ex art. 2 dell'Intesa della Provincia di Lecce.

tutti gli adempimenti connessi all'affidamento dei lavori ed alla sorveglianza sull'esecuzione degli stessi¹⁹⁶.

L'Intesa poi prevede l'istituzione di una Commissione paritetica¹⁹⁷ cui è demandato il compito di valutazione o verifica dei progetti da ammettere alla sovvenzione, e che verifica periodicamente lo stato di avanzamento degli interventi, sino alla loro ultimazione.

13. *Le forme della collaborazione nelle intese regionali e locali: il modello della "programmazione". L'esperienza della Regione Calabria tra programmazione e collaborazione*

Una *diversa* attuazione del principio di collaborazione fra Regioni e Conferenze Episcopali Regionali si riscontra nelle intese di quelle regioni che statuiscono una *programmazione coordinata* tra le parti. In tali intese, a differenza del modello precedente in cui la collaborazione si attua a tutti i livelli, dalla fase di scambio reciproco delle informazioni, piuttosto che a quella della programmazione, o a quella attuativa degli interventi da realizzarsi, vi è invece una sorta di coordinamento nella fase di indirizzo. In altri termini, è come se partendo dal presupposto della comune programmazione, anche gli interventi si realizzassero in maniera collaborativa, anche se sostanzialmente nulla viene statuito per quanto concerne la fase attuativa.

L'intesa stipulata¹⁹⁸ fra la Regione Calabria e la Conferenza Episcopale della Calabria è sintomatica dell'attuazione della collaborazione in tale ultima caratterizzazione. L'intesa, di soli quattro articoli, è incentrata sull'istituzione di una *Commissione mista*¹⁹⁹ al fine di porre in essere tutte quelle attività propedeutiche alla collaborazione fra Regione, Autorità ecclesiastica ed Enti locali. Per cui, le uniche norme del testo sono quelle attributive delle funzioni

¹⁹⁶ Ex art. 3 dell'Intesa della Provincia di Lecce

¹⁹⁷ Ex art. 4 dell'Intesa della Provincia di Lecce.

¹⁹⁸ Tra la Regione Calabria e la Conferenza Episcopale della Calabria *per la programmazione regionale degli interventi per il restauro e per il recupero dei beni culturali di proprietà degli Enti ecclesiastici*, del giugno 1996.

¹⁹⁹ Ex art. 2 dell'Intesa Regione Calabria del giugno 1996. La Commissione è presieduta dall'Assessore Regionale ai Beni Culturali e dal Presidente della Conferenza Episcopale della Calabria o suo delegato e composta dal Sovrintendente ai Beni Artistici, storici, architettonici e ambientali della Calabria, dal Direttore dell'Ufficio regionale per i beni culturali ed ecclesiastici, dal Dirigente del settore beni Culturali della Regione, dal Presidente del corso di laurea in Conservazione dei beni Culturali della Facoltà di Architettura dell'Università di Reggio Calabria.

della Commissione o concernenti la sua composizione. È la Commissione che svolge attività di indirizzo, infatti, valuta lo stato di conservazione degli edifici di interesse culturale al fine di predisporre un elenco di priorità degli interventi di restauro, promuove la collaborazione con gli Enti locali, interviene con proposte per l'erogazione delle risorse finanziarie ed elabora indirizzi per la realizzazione di una rete museale²⁰⁰.

Così delineata, l'esperienza calabrese, sembra fornire una forma di tutela statica dei beni culturali di interesse religioso. In realtà, sempre in ossequio al discorso di partenza²⁰¹, la Regione Calabria è andata oltre il modello delineato *della programmazione* realizzando se così si può definire, una *programmazione integrata*, quasi assimilabile alla forma di *collaborazione piena*, attraverso la stipula²⁰² dell'intesa tra la Regione Calabria, la Fondazione culturale "Paolo di Tarso" e la Conferenza Episcopale Calabria.

Il recente accordo, in materia di promozione e sviluppo del turismo religioso, dopo aver delineato l'oggetto²⁰³ e le finalità dell'intervento²⁰⁴, determina

²⁰⁰ Ex art. 1 dell'Intesa Regione Calabria del giugno 1996. Ulteriore attuazione della collaborazione "programmata" è rinvenibile nell'Intesa stipulata tra la Regione Liguria e la Conferenza Episcopale Ligure, che sia benché rientri tra le Intese stipulate per il *Giubileo dell'anno 2000*, viene qui riportata, in quanto ricalca l'intesa Calabria, focalizzandosi anch'essa sull'istituzione di una *Commissione paritetica* con il compito di programmare e coordinare iniziative comuni e di attivare lo scambio di informazioni ovvero di promuovere nello specifico un programma di manifestazioni per valorizzare il patrimonio storico artistico-monumentale di interesse religioso, le attività per l'accoglienza dei pellegrini e la realizzazione di itinerari religiosi, la formazione di operatori specializzati per il turismo religioso oltre che azioni di informazioni e divulgazioni. La centralità della Commissione paritetica nell'Intesa tra la Conferenza Episcopale Ligure e la Regione Liguria del 26 marzo 1997, è rinvenibile nella struttura della stessa intesa, composta nel testo da un'unica previsione normativa, quella concernente la Commissione *de qua*, che ne delinea composizione e funzioni.

²⁰¹ Quanto delineato nelle intese che realizzano a piano la collaborazione, cioè il profilo della fruizione del bene culturale, di cui già ampiamente si è detto nelle intese del Comune di Bagnoli Irpino; o anche della Regione Lazio o piuttosto della regione Abruzzo.

²⁰² Il 29 gennaio 2009.

²⁰³ Ex art. 2, intesa Regione Calabria, 29 gennaio 2009, consistente: nella promozione di efficaci servizi innovativi; nella individuazione di pacchetti turistici, in ambito religioso, che pongono la Calabria sul piano delle eccellenze; nella cura dell'informazione e delle relazioni di rete che generano trend positivo; nella diffusione del pacchetto on line; nella destinazione del programma Calabria Excelsa a tutti gli operatori che operano in Calabria e a tutti gli Enti che convoglieranno prenotazioni in ambito religioso attraverso la Calabria.

²⁰⁴ Così come stabilite nell'art. 3: ideazione e realizzazione del programma Calabria Excelsa on line che si basa su di un sistema di offerta e di prenotazione, del pacchetto turistico-religioso in Calabria, tramite la rete, finalizzato a determinare l'azione della prenotazione on line a beneficio di tutti gli operatori del turismo calabrese, non sostituendo il portale istituzionale della Regione ma integrandolo di contenuti di eccellenza; la Realizzazione del piano di vacanza etica; la formazione nel campo del turismo religioso; il supporto tecnico alla Regione Calabria per attività di osservatorio, ricerca, monitoraggio, collaborazione alla elaborazione di progetti nel campo del turismo religioso.

le modalità di realizzazione concreta del programma, cui i soggetti firmatari si impegnano attraverso la collaborazione ad azioni di ricerca e progettazione assieme ad altri Enti, Istituti e Università nel caso fosse ritenuto necessario²⁰⁵. I soggetti, in altri termini, agiscono in sinergia ai fini della realizzazione dell'unico obiettivo della promozione del turismo religioso, attraverso la formazione in tale settore, di personale specializzato²⁰⁶, fornendo un'attività di supporto tecnico²⁰⁷, quanto piuttosto assumendosi l'impegno per il reperimento delle risorse²⁰⁸.

In tale contesto, ecco che emerge in tutta la sua centralità, il profilo del *coordinamento operativo*²⁰⁹ che fa sì che l'intesa in esame vada oltre la mera programmazione delineata nell'intesa calabrese del 1996, e realizzi una concreta collaborazione tra i soggetti firmatari, attraverso la previsione di piani annuali di lavoro; incontri periodici tra gli uffici competenti della Regione Calabria, i rappresentanti della CEC e la Fondazione Culturale "Paolo di Tarso", per concordare le relative attività²¹⁰.

14. *L'Intesa tra la Regione Veneto e la Provincia Ecclesiastica Veneta per la conservazione e la valorizzazione del patrimonio artistico e storico degli Enti ecclesiastici, del 15 ottobre 1994 e la recente istituzione della Consulta Regionale per i Beni Culturali Ecclesiastici*²¹¹

L'Intesa della Regione Veneto, anch'essa ispirata al principio della programmazione, prevede la partecipazione di entrambe le Parti contraenti all'elaborazione dei programmi regionali concernenti la conservazione e la

²⁰⁵ Ex art. 3, comma 2, intesa Regione Calabria, 29 gennaio 2009.

²⁰⁶ Ex art. 6, intesa Regione Calabria, 29 gennaio 2009, è la Fondazione Culturale ad istituire i suoi servizi sulla formazione di personale specializzato nella gestione del settore turistico, in ambito culturale religioso.

²⁰⁷ Ex art. 7, intesa Regione Calabria, 29 gennaio 2009.

²⁰⁸ Ex art. 10, intesa Regione Calabria, 29 gennaio 2009, la Regione Calabria si impegna nel reperimento delle risorse.

²⁰⁹ Ex art. 9, intesa Regione Calabria, 29 gennaio 2009.

²¹⁰ La Fondazione sempre ex art. 9, dell'intesa del 29 gennaio 2009, si impegna a produrre, nelle periodicità concordate all'interno dei piani di lavoro annuali, un rapporto sullo stato di avanzamento delle attività in corso. Inoltre, sia per quanto riguarda i piani di lavoro annuali, che per le altre attività oggetto dell'intesa e frutto di nuove esigenze, la Fondazione Culturale "Paolo di Tarso" si impegna presentare per ogni attività una progettazione specifica, corredata di bilancio preventivo articolata per specifiche voci, soggetta a verifica concordata con gli appositi uffici regionali.

²¹¹ Il 29 settembre 2009.

valorizzazione del patrimonio artistico e storico degli enti ecclesiastici²¹².

Pertanto, è previsto un reciproco scambio di informazioni circa le iniziative degli Enti coinvolti nel settore, per l'elaborazione degli stessi programmi. A tal fine, la Regione si impegna ad invitare le Autorità operanti in materia urbanistica a trasmettere i relativi progetti di piano adottati dal comune, interessanti edifici di proprietà di Enti ecclesiastici, alla competente Autorità Diocesana, che può esercitare la facoltà di concorrere, con gli apporti collaborativi previsti dalla legge in materia, alla migliore tutela e valorizzazione di detti edifici²¹³. In ultimo, l'intesa, di soli quattro articoli²¹⁴, prevede l'istituzione di una Commissione Paritetica che attui i principi dell'intesa stessa²¹⁵.

Di rilievo, proprio al fine di *armonizzare* i rapporti tra gli i locali enti civili, le diramazioni del Ministero per i beni culturali e ambientali e le Conferenza Episcopale del Triveneto (CET) è la recente istituzione proprio da parte della CET della Consulta Regionale per i beni Culturali Ecclesiastici, che da quanto si evince dall'articolato statuto ha molteplici finalità: dal favorire l'azione coordinata in materia di beni culturali, con particolare riguardo all'arte sacra in stretto rapporto con la Commissione Regionale per la liturgia, nell'ambito regionale delle Diocesi, degli istituti di vita consacrata e delle Società di vita apostolica, alla tutela e alla valorizzazione, dei beni culturali ecclesiastici; alla incentivazione della produzione di opere d'arte contemporanea; alla promozione della collaborazione tra la CET e gli organi periferici del Ministero per i beni culturali e ambientali e le Regioni limitrofe²¹⁶.

Lo statuto, dopo aver statuito le finalità della Consulta ne individua i membri²¹⁷ ed i rispettivi compiti²¹⁸, delinea i rapporti con la CET²¹⁹ e con le

²¹² Ex art. 1, dell'Intesa Regione Veneto del 15 ottobre 1994.

²¹³ Ex art. 2, dell'Intesa Regione Veneto del 15 ottobre 1994.

²¹⁴ Un articolato più dettagliato, invece, si rinviene nell'Intesa sottoscritta il 15 dicembre 1998, tra la Regione Veneto e la Regione ecclesiastica del Triveneto *in materia di catalogazione dei beni culturali di proprietà ecclesiastica*.

²¹⁵ La Commissione paritetica è formata da cinque componenti, uno nominato dalla Giunta regionale, uno dall'Unione Province Venete e due dalla provincia Ecclesiastica ed è presieduta, a bienni alterni, dal Presidente della giunta e dal Metropolita Patriarca di Venezia o da un loro delegato. La Commissione si riunisce ogni sei mesi, su invito del Presidente, ed ha carattere propulsivo alle Parti contraenti, ex art. 3 dell'intesa.

²¹⁶ Ex art. 2 dello statuto della Consulta Regionale per i Beni Culturali Ecclesiastici.

²¹⁷ Ex art. 3 dello statuto della Consulta Regionale per i Beni Culturali Ecclesiastici, sono membri di diritto: l'Incaricato regionale per i beni culturali presso la Consulta Nazionale per i beni culturali ecclesiastici della CEI; i quattro Incaricati per i beni culturali ecclesiastici delle due Regioni civili e delle due Province Autonome; il Segretario della Consulta; i Delegati diocesani delle Diocesi della Regione Ecclesiastica; un rappresentante degli istituti di vita consacrata e delle Società di vita apostolica aventi sede nella Regione ecclesiastica; un rappresentante esperto per ciascun settore dei beni culturali.

Diocesi²²⁰, statuendo altresì sulle spese necessarie per il funzionamento della Commissione Regionale²²¹.

15. *Le intese nelle Regioni e nelle Province autonome: a) la Regione Sicilia*

Ulteriore profilo da analizzare delle numerose intese stipulate fra i Governi regionali e le Conferenze Episcopali Regionali sono quelle stipulate nelle Regioni e nelle Province autonome, documenti che presentano articolati dettagliati, come quello rinvenibile nell'intesa siciliana o che presentano intese più recenti in aggiornamento a quelle già stipulate, come accade nella Provincia autonoma di Trento.

L'intesa sottoscritta²²² tra la Regione Sicilia e il Presidente della Regione Ecclesiastica Siciliana delinea nelle sue disposizioni generali i soggetti della collaborazione e le finalità della stessa, per poi continuare nell'articolato a disciplinare singolarmente gli interventi relativi a salvaguardia, valorizzazione e godimento dei beni culturali di interesse religioso.

L'intesa, da quanto già anticipato, si presenta particolareggiata. Per l'individuazione dei soggetti fautori della collaborazione, viene effettuata una minuziosa distinzione tra quelli presenti a livello regionale²²³ e quelli invece rinvenibili a livello locale²²⁴, con la creazione di un *cospicuo elenco*, in quanto contenente tutti i diversi soggetti per le varie tipologie di competenze coinvolte.

Dopo aver individuato tali soggetti, l'intesa prevede che, a conferma

²¹⁸ Ex artt 4, 5, 6 e 7 dello statuto della Consulta Regionale per i Beni Culturali Ecclesiastici.

²¹⁹ Ex art. 10 dello statuto della Consulta Regionale per i Beni Culturali Ecclesiastici.

²²⁰ Ex art. 2 dello statuto della Consulta Regionale per i Beni Culturali Ecclesiastici.

²²¹ Ex art. 15 dello statuto della Consulta Regionale per i Beni Culturali Ecclesiastici.

²²² Tra l'Assessore regionale dei beni culturali ed ambientali e della pubblica istruzione e il Presidente della regione ecclesiastica Sicilia per la salvaguardia, la valorizzazione e il godimento dei beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche dell'11 giugno 1997.

²²³ Ex art. 1, n. 1), Intesa Regione Sicilia dell'11 giugno 1997, si individuano: a) l'Assessore Regionale dei beni Culturali ed Ambientali e della Pubblica Istruzione; il Presidente della Regione Ecclesiastica Sicilia; b) il Direttore Regionale dell'Assessorato dei Beni Culturali e Ambientali; il Vescovo Presidente della Consulta Regionale per i beni Culturali Ecclesiastici e il direttore della medesima consulta.

²²⁴ Ex art. 1, n. 2), Intesa Regione Sicilia dell'11 giugno 1997, si individuano: i Soprintendenti e i Direttori di Sezione delle Soprintendenze ciascuno secondo la propria competenza settoriale; i Vescovi diocesani e i loro Delegati, e i Delegati degli Istituti di Vita Consacrata e delle Società di Vita Apostolica e loro articolazioni, componenti della Consulta Regionale per i beni Culturali Ecclesiastici, ciascuno per l'ambito della propria competenza locale.

dell'attuazione in modo pieno e concreto del principio di collaborazione, i rappresentanti di entrambe le parti²²⁵ definiscano i programmi annuali e pluriennali di intervento e le modalità del reperimento delle risorse per l'attuazione degli stessi²²⁶.

Quanto alle attività specifiche, per la salvaguardia dei beni culturali di interesse religioso, è prevista la catalogazione degli stessi, da svolgersi di comune accordo al livello regionale e al livello locale²²⁷.

Sono previste poi norme specifiche per l'attuazione degli interventi di restauro. La manutenzione ordinaria e quella straordinaria che non coinvolge alcun aspetto restaurativo è affidata agli enti e istituzioni ecclesiastiche cui gli stessi beni appartengono; allorché, invece, si debba procedere al restauro dei beni culturali, deve essere data comunicazione alla Soprintendenza competente, che provvederà ad esprimere il proprio parere²²⁸.

Nell'ipotesi in cui vi sia la cessione di proprietà di beni mobili, la Regione Ecclesiastica si adopera per l'istituzione di una Banca delle Opere, affinché provveda alla custodia dei beni fino a quando non avviene il trasferimento dei beni al soggetto che li mantiene nel loro uso proprio²²⁹.

Se poi vi è il cambiamento dell'uso religioso o di culto e nel caso di cessione della proprietà a terzi, la Regione Ecclesiastica offre alla Regione Siciliana il diritto di prelazione su tali beni e la Regione si impegna a mantenere per i beni un uso congruo con la loro identità nativa²³⁰.

La valorizzazione del patrimonio storico artistico si attua, in base alle disposizioni dell'Intesa, soprattutto attraverso l'istituzione e la promozione di Musei dei Beni Culturali Ecclesiastici.

Ultimo aspetto regolamentato dall'Intesa è rappresentato dal godimento dei beni culturali ecclesiastici, da attuarsi anch'esso in base al comune e preventivo accordo tra i vari Enti coinvolti a livello regionale e locale, per stabilire itinerari nel territorio regionale e percorsi negli edifici di culto per visite guidate con calendario e orario compatibili con il primario uso del

²²⁵ Dell'Amministrazione regionale oltre che di quella ecclesiastica.

²²⁶ Ex art. 2, dell'Intesa Regione Sicilia dell'11 giugno 1997. Nella stessa norma vengono gradati in ordine decrescente gli interventi valutando: l'urgenza per la conservazione dei Beni culturali, l'importanza qualitativa degli stessi Beni, la prosecuzione e conclusione di lavori iniziati, la quantità di Beni Culturali nel territorio diocesano in rapporto alla quantità dei Beni Culturali nel territorio regionale.

²²⁷ Ex art. 7, dell'Intesa Regione Sicilia dell'11 giugno 1997.

²²⁸ Ex art. 8, dell'Intesa Regione Sicilia dell'11 giugno 1997.

²²⁹ Ex art. 11, dell'Intesa Regione Sicilia dell'11 giugno 1997.

²³⁰ Ex art. 12, dell'Intesa Regione Sicilia dell'11 giugno 1997.

culto, nonché calendario orario e prezzi degli eventuali biglietti d'ingresso per i musei, gli archivi e le biblioteche²³¹.

In ultimo, non secondaria è l'attività finalizzata al godimento attuata con pubblicazioni e con la promozione del prestito di opere di Enti e Istituzioni ecclesiastiche per mostre; si tratta sostanzialmente di attività di promozione, svolte in primo luogo dalla Regione Ecclesiastica e mirate alla conoscenza dei beni culturali di interesse religioso²³².

Un'Intesa, questa appena analizzata, che si caratterizza fundamentalmente per il cospicuo numero di articoli di cui consta, ben diciotto, e soprattutto estremamente dettagliati, in cui sono individuate per la salvaguardia, piuttosto che per la valorizzazione o per il godimento, specifiche attività da svolgersi ai vari livelli, regionale o locale.

Ciò che più interessa poi, è che non vi è alcuna previsione in merito alla istituzione di una *Commissione paritetica o mista* che dir si voglia, quasi sempre prevista nelle varie intese fra le Regioni e le Conferenze Episcopali Regionali, come a voler significare che i soggetti, delineati in modo dettagliato, agiscono sempre, per qualsiasi tipologia di intervento, restauro, promozione o fruizione dei beni culturali ecclesiastici, in completa simbiosi, sia nella fase programmatica che in quella di realizzazione, con la conseguente *superfluità* di una norma che preveda l'istituzione di un organismo con il compito di *promuovere o di coordinare* la collaborazione tra i veri soggetti coinvolti²³³.

²³¹ Ex artt. 16 e 17, dell'Intesa Regione Sicilia dell'11 giugno 1997.

²³² Ex art. 18, dell'Intesa Regione Sicilia dell'11 giugno 1997. Finalizzate alla fruizione sono altresì la Convenzione tra il comune di Palermo e l'Arcidiocesi di Palermo *per l'apertura di chiese dell'Arcidiocesi di Palermo nel Centro Storico*, approvata dalla giunta municipale il 10 luglio 1997, che segue quasi immediatamente l'intesa regionale del giugno precedente; e la Convenzione tra la Provincia Regionale di Palermo e l'Ente per le Opere di Religione e di Culto dell'Arcidiocesi di Monreale *per l'apertura al pubblico dell'Archivio storico diocesano*, del 29 marzo 2002, in cui si fa specifico riferimento alle attività che assicurano il godimento del bene culturale in questione, l'archivio storico di Monreale, ovvero all'organizzazione di visite guidate, alla realizzazione di pubblicazioni, all'incremento della consultazione ecc.

²³³ L'istituzione di una Commissione paritetica che coordina gli interventi di conservazione, salvaguardia e valorizzazione dei beni culturali ecclesiastici viene prevista, all'art. 3 della Convenzione tra la Regione Siciliana e la Regione Ecclesiastica Sicilia *per il coordinamento e l'attuazione degli interventi di conservazione, salvaguardia e valorizzazione dei beni culturali ecclesiastici presenti nella Regione Siciliana da attuare con i fondi strutturali del POR Sicilia 2000-2006*, del 15 dicembre 2001. Il Decreto Assessoriale Sicilia 6 maggio 2008 ha invece stabilito "*Criteri e modalità per la verifica dell'interesse culturale dei beni immobili di proprietà delle persone giuridiche private senza fine di lucro*, ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42".

16. ... b) *L'Intesa tra la Regione Sardegna e la Conferenza Episcopale della Sardegna per la salvaguardia e la valorizzazione dei beni culturali appartenenti ad Enti ecclesiastici, del 1° giugno 1999*

Anche nell'Intesa tra la Regione Sardegna e la Conferenza Episcopale della Sardegna, sia pur non con norme dettagliate come nell'Intesa della Regione Sicilia, si attua pienamente la collaborazione con l'inserimento tra le finalità, della realizzazione e gestione dei musei di arte sacra oltre che di quelle finalità che si è già avuto modo di ritrovare nell'analisi di altre intese regionali, ovvero il concorso negli interventi di recupero e restauro e incremento del patrimonio culturale ecclesiastico, la collaborazione alla catalogazione e documentazione di detto patrimonio, la collaborazione per la tutela, inventariazione e utilizzo del patrimonio ecclesiastico archivistico, bibliotecario e bibliografico²³⁴.

La collaborazione viene realizzata attivamente attraverso una combinata azione di promozione fra Enti Locali e Diocesi, per la realizzazione dei piani di intervento sui beni culturali²³⁵. Per tali finalità, assume un ruolo decisivo la Commissione paritetica²³⁶, nelle cui riunioni sono analizzati e valutati i progetti di intervento sui beni culturali di proprietà ecclesiastica, in modo da armonizzarli; altro compito della Commissione paritetica consiste nell'individuazione delle risorse.

Un'azione combinata tra i soggetti firmatari che rappresenta anche il motivo di fondo dell'intesa sottoscritta²³⁷ a livello inferiore rispetto a quello regionale, tra la Provincia di Sassari e le Diocesi di Sassari, Ozieri, Alghero, Tempio-Ampurias e le Soprintendenze per i Beni Archeologici e per i Beni Architettonici.

Lo scopo dell'intesa è la valorizzazione dei beni culturali, nel senso letterale del termine: di "dare valore" in senso culturale ed economico, riconoscendo ai beni culturali la qualifica di patrimonio, collocandosi anch'essa nell'ottica di realizzazione della fruizione dei beni culturali per il quale aspetto imprescindibile è la valutazione delle *opportunità* economiche scaturenti dagli stessi.

²³⁴ Ex art. 1 dell'Intesa Regione Sardegna del 1 giugno 1999.

²³⁵ Ex art. 2 dell'Intesa Regione Sardegna del 1 giugno 1999.

²³⁶ Così come prevista nelle intese precedentemente analizzate, e presieduta, quanto alla Regione Sardegna, ex art. 4 dell'Intesa, dall'Assessore regionale dei Beni Culturali e dal Presidente della Conferenza Episcopale Sarda, e composta in maniera paritetica, da funzionari dell'assessorato dei Beni Culturali e da delegati diocesani, esperti nei vari settori, indicati dai vescovi della Sardegna.

²³⁷ Il 23 aprile 2009.

17. L'Intesa tra la Regione Valle d'Aosta e la Diocesi di Aosta per la salvaguardia e la valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso appartenenti ad Enti e Istituzioni ecclesiastiche, del 27 dicembre 1999 e l'Intesa tra il Comune di Gressoney – Saint – Jean e la Parrocchia di san Giovanni Battista di Gressoney – Saint-Jean del 3 settembre 2009

Nell'Intesa sottoscritta tra la Regione valle d'Aosta e la Diocesi di Aosta è ancor più evidenziato l'aspetto della collaborazione, in quanto si fa riferimento alla generale azione di promozione tra gli Enti locali ed ecclesiastici per la realizzazione di piani di intervento locali e di valorizzazione dei beni culturali, nonché alla più specifica partecipazione nell'individuazione delle risorse oltre che all'Ente Regione, a Comuni e Comunità Montane²³⁸.

In riferimento agli interventi da realizzare sui beni culturali di proprietà ecclesiastica, i progetti e programmi operativi sono presentati dal Vescovo della Diocesi nella quale è ubicato l'edificio o l'opera ai competenti organi regionali e locali²³⁹. È prevista una gradazione degli interventi, che tenga conto dell'urgenza per la conservazione dei beni culturali, dell'importanza qualitativa degli stessi beni e della conclusione o prosecuzione dei lavori iniziati²⁴⁰.

L'attuazione del principio di collaborazione²⁴¹ avviene, anche in questo caso, attraverso l'istituzione di una Commissione paritetica²⁴², da convocarsi almeno due volte l'anno al fine di istruire i progetti, armonizzare gli interventi, assicurare la più ampia informazione reciproca, individuare le risorse.

La valorizzazione è attuata, dal canto suo, attraverso la istituzione e la promozione di Musei dei beni culturali²⁴³.

²³⁸ Così come previsto negli articoli 2, 3 e 4 dell'Intesa Regione Valle d'Aosta del 27 dicembre 1999.

²³⁹ Per una completa analisi della normativa regionale della Valle d'Aosta si rinvia a FABIO VECCHI, *La legislazione regionale e l'attività pattizia con l'episcopato della Valle d'Aosta in materia di beni culturali di «interesse religioso» d'ambito locale*, Il Dir. Eccl., 2, 2001, pp. 574 e ss.

²⁴⁰ Ex art. 5 dell'Intesa Regione Valle d'Aosta del 27 dicembre 1999.

²⁴¹ I cui compiti prioritari sono delineati nell'art. 1 dell'Intesa, e individuati negli interventi di recupero e di restauro del patrimonio monumentale e artistico di interesse religioso al fine della fruizione; l'inventariazione e la documentazione di detto patrimonio; il riordino, l'inventariazione e l'utilizzo del patrimonio archivistico ecclesiastico; la catalogazione, l'arricchimento e la fruizione del patrimonio bibliografico e bibliotecario; l'istituzione, il riordino, la gestione e fruizione dei musei di arte sacra.

²⁴² Ex art. 7, la Commissione è presieduta dall'Assessore competente in materia di beni culturali e dal Vescovo della Diocesi e composta in maniera paritetica da funzionari esperti responsabili della tutela, conservazione e fruizione dei beni culturali e da delegati esperti nei vari settori indicati dal Vescovo di Aosta.

²⁴³ Ex art. 8 dell'Intesa Regione Valle d'Aosta del 27 dicembre 1999.

A livello locale, vi è stata la sottoscrizione²⁴⁴ dell'intesa per la ricostruzione della Cappella di Bosmatto dedicata alla Vergine Maria, un'intesa per la verità, che sia pur breve nell'articolato, in modo conciso²⁴⁵ stabilisce i compiti della collaborazione tra le Autorità intervenute ma anche le forme del finanziamento e i modi e i tempi della realizzazione dell'opera.

18. *L'Intesa tra la Provincia Autonoma di Trento e l'Arcidiocesi di Trento per la tutela e la valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso appartenenti ad Enti e Istituzioni ecclesiastiche, del 17 giugno 2000 e quella del 18 maggio 2007 e l'Accordo tra il Ministero per i beni culturali, la Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia e le Diocesi della Regione Friuli Venezia Giulia, del 17 luglio 2006*

Dettagliate statuizioni sono previste nell'Intesa del 2000 sottoscritta tra la provincia Autonoma di Trento e l'Arcidiocesi di Trento. L'Intesa si pone come scopo la collaborazione fra la Provincia, cui competono le funzioni di tutela, di conservazione e di valorizzazione dei beni culturali, e l'Arcidiocesi quale Autorità ecclesiastica territorialmente competente per armonizzare gli interventi sul patrimonio storico artistico e popolare di interesse religioso²⁴⁶.

Le finalità descritte si attuano attraverso uno scambio di informazioni, favorito dal ruolo svolto dall'apposito *Osservatorio provinciale per i beni culturali di interesse religioso di proprietà ecclesiastica*, il quale ha proprio lo scopo di suggerire orientamenti per sviluppare forme di collaborazione²⁴⁷.

Sulle richieste di autorizzazione degli interventi di restauro viene statuito che le stesse dovranno essere inoltrate alla Provincia, previo parere dell'ufficio

²⁴⁴ Il 3 settembre 2009.

²⁴⁵ Artt. 1 e 2 dell'Intesa del 3 settembre 2009.

²⁴⁶ Ex art. 1 dell'Intesa Provincia Autonoma di Trento del 17 giugno 2000.

²⁴⁷ In base a quanto stabilito dall'art. 3, l'Osservatorio è composto in modo paritetico dal dirigente Generale del Dipartimento provinciale competente in materia di beni culturali, da quattro componenti designati dalla Giunta Provinciale, dal responsabile dell'ufficio di Arte Sacra della Curia Diocesana e da quattro componenti designati dall'Arcidiocesi. Le funzioni di segreteria sono svolte da un funzionario del Servizio Beni Culturali. Le riunioni, presiedute congiuntamente dal Dirigente Generale del Dipartimento provinciale competente in materia di beni culturali o suo delegato e dal Responsabile dell'Ufficio di Arte Sacra della Curia Diocesana o suo delegato, sono tenute alternativamente presso le sedi della Provincia e dell'Arcidiocesi e sono convocate almeno due volte l'anno, nonché ogni volta che i presidenti lo ritengano opportuno. In tali riunioni vi sarà lo scambio reciproco delle informazioni relativamente ai programmi disciplinati dalla normativa provinciale e a quelli predisposti dall'autorità ecclesiastica alle iniziative sostenute mediante l'erogazione di contributi provinciali.

d'arte sacra della Curia Diocesana; la Provincia, quindi, concorre alla realizzazione degli interventi sui beni culturali di proprietà di Enti e Istituzioni ecclesiastiche sia direttamente che mediante l'erogazione di contributi²⁴⁸.

Dopo le norme dettate alla individuazione dei soggetti e delle rispettive competenze, l'intesa procede con il ribadire in una apposita disposizione²⁴⁹ la più ampia e reciproca collaborazione fra Arcidiocesi e Provincia, ai fini della ricognizione²⁵⁰ del patrimonio culturale di interesse religioso di proprietà ecclesiastica, operazione preliminare²⁵¹ a quanto poi statuito nelle norme successive, ovvero alle attività di promozione e fruizione del patrimonio stesso.

Ed infatti, anche in modo congiunto, Arcidiocesi e Provincia individuano e promuovono iniziative, mostre, percorsi e manifestazioni interessanti beni culturali di carattere religioso²⁵², favoriscono il mantenimento degli stessi beni nelle loro sedi originarie²⁵³ e stabiliscono, sempre di comune accordo, modalità ed ambiti operativi delle proprie istituzioni museali presenti sul territorio, al fine di assicurare le più idonee condizioni di conservazione, fruizione e valorizzazione dei beni culturali di interesse religioso di proprietà ecclesiastica²⁵⁴.

L'Intesa tridentina del maggio 2007, che sostituisce quella del 2000, si è resa necessaria per le modifiche normative statali e provinciali intervenute nello specifico ambito della tutela del patrimonio culturale²⁵⁵.

²⁴⁸ Ex artt. 4 e 5 dell'Intesa Provincia Autonoma di Trento del 17 giugno 2000. In ogni caso, detti interventi finanziari incontrano sempre il limite delle risorse effettivamente individuate nel Bilancio provinciale e del rispetto dei programmi di gestione e delle disposizioni dettate dalle normative di settore, tenuto conto delle informazioni assunte nel corso delle riunioni dell'Osservatorio.

²⁴⁹ Art. 7 dell'Intesa Provincia Autonoma di Trento del 17 giugno 2000.

²⁵⁰ Attraverso la catalogazione, che se già prevista nell'intesa del 2000, è stata oggetto di apposito *Accordo di collaborazione tra la Provincia autonoma di Trento e la Arcidiocesi di Trento per la catalogazione dei beni culturali appartenenti a Enti e Istituzioni ecclesiastiche*, sottoscritto il 19 aprile 2005, su *Quad. di dir. e pol. eccl.*, n. 2/2006.

²⁵¹ In cui può farsi rientrare la collaborazione (prevista dall'art. 8 dell'Intesa) fornita dall'Arcidiocesi per garantire alla Provincia, nel rispetto delle esigenze di culto, l'accesso agli edifici di proprietà ecclesiastica, ivi comprese le sedi museali, per lo svolgimento dei compiti istituzionali alla stessa attribuiti dalla normativa vigente; in particolare, relativamente alle competenze archeologiche, viene assicurata alla Provincia, la possibilità di accesso e di esecuzione di interventi di recupero e di valorizzazione in siti insistenti sui beni di proprietà ecclesiastica. Relativamente a tali interventi la Provincia provvederà a darne tempestiva comunicazione all'ufficio d'arte sacra della Curia Diocesana e a concordare con la stessa tempi e modi dell'esecuzione di detti lavori.

²⁵² Ex art. 9 dell'Intesa Provincia Autonoma di Trento del 17 giugno 2000.

²⁵³ Ex art. 10 dell'Intesa Provincia Autonoma di Trento del 17 giugno 2000.

²⁵⁴ Ex art. 11 dell'Intesa Provincia Autonoma di Trento del 17 giugno 2000.

²⁵⁵ La legge provinciale 17 febbraio 2003, n. 1 *Nuove disposizioni in materia di beni culturali*; il Codice dei beni culturali e del paesaggio nel 2004; l'Intesa stipulata a livello nazionale del gennaio 2005;

L'aggiornamento²⁵⁶ ha riguardato soprattutto le tematiche relative alla reciprocità di informazione sugli interventi diretti alla salvaguardia dei beni, i meccanismi autorizzativi anche in relazione ad eventuali esigenze di culto, le modalità di provvedimenti di custodia delle opere a rischio anche in relazione all'attività del Museo Diocesano Tridentino, la catalogazione e la valorizzazione del patrimonio artistico, nonché la qualificazione degli operatori di restauro.

Sostanzialmente, si può affermare che lo scopo ultimo dell'Intesa è quello di garantire una sempre maggiore collaborazione fra la Provincia autonoma di Trento, cui competono le funzioni di tutela, conservazione e valorizzazione dei beni culturali mobili e immobili²⁵⁷, e l'Arcidiocesi, quale Autorità ecclesiastica territorialmente competente per armonizzare con le esigenze di carattere religioso l'applicazione delle leggi vigenti in materia e gli interventi di salvaguardia, valorizzazione e godimento dei beni mobili ed immobili appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche²⁵⁸.

Nelle procedure di autorizzazione per gli interventi di conservazione su tali beni, spetta all'Ordinario diocesano valutare congruità e priorità delle proposte, per poi procedere all'inoltro agli Uffici provinciali competenti²⁵⁹.

Di comune accordo tra Provincia e Arcidiocesi sono poi adottati i provvedimenti di custodia²⁶⁰, quelli relativi alla inventariazione e catalogazione²⁶¹, la messa in sicurezza²⁶² ovvero ogni tipologia di intervento da programmare e realizzare sui beni culturali oggetto dell'intesa non restando esclusi quelli finalizzati alla fruizione, valorizzazione e conservazione degli stessi²⁶³.

oltre la sottoscrizione nella primavera del 2005 di un accordo di collaborazione tra la provincia di Trento e l'Arcidiocesi di Trento finalizzato a garantire un sicuro supporto tecnico ed economico al progetto di catalogazione territoriale dei beni culturali di proprietà ecclesiastica, cui collabora nello specifico la Soprintendenza per i beni storico-artistici.

²⁵⁶ Ritenuto indispensabile dall'*Osservatorio per i beni culturali di interesse religioso di proprietà ecclesiastica*, costituito proprio ai sensi dell'Intesa del 2000, quale organo consultivo. Osservatorio che viene mantenuto nelle disposizioni dell'intesa del 2007, all'art. 3, la quale norma ne determina attribuzioni, composizione e funzionamento.

²⁵⁷ Che concorre, in base a quanto sancito nell'art. 4, alla realizzazione degli interventi sui beni culturali di proprietà di enti ed istituzioni ecclesiastiche sia direttamente che mediante la concessione di contributi e provvede alla preventiva informazione degli organi ecclesiastici degli interventi che intendono intraprendere su tali beni.

²⁵⁸ Ex art. 1 dell'Intesa Provincia Autonoma di Trento del 18 maggio 2007.

²⁵⁹ Ex art. 5 dell'Intesa Provincia Autonoma di Trento del 18 maggio 2007.

²⁶⁰ Ex art. 7 dell'Intesa Provincia Autonoma di Trento del 18 maggio 2007.

²⁶¹ Ex art. 8 dell'Intesa Provincia Autonoma di Trento del 18 maggio 2007.

²⁶² Ex art. 9 dell'Intesa Provincia Autonoma di Trento del 18 maggio 2007.

²⁶³ Ex art. 11 dell'Intesa Provincia Autonoma di Trento del 18 maggio 2007.

Completa il quadro della normazione nelle Regioni autonome il riferimento all'Accordo della Regione Friuli Venezia Giulia, anch'esso sottoscritto a seguito di quanto statuito nell'Intesa del 2005, tra la CEI e il Ministero per i beni culturali, e nel Codice dei beni culturali.

L'Accordo, per la verità risulta poco articolato, nella previsione di soli tre articoli. Sostanzialmente si incentra sul profilo dei finanziamenti per gli interventi di recupero dei beni culturali di interesse religioso, statuendo, all'uopo, l'impegno da parte dell'Autorità civile ad agevolare la presentazione delle istanze di finanziamenti, così come previsti dal Codice dei beni culturali, per il restauro, la conservazione e la manutenzione dei beni culturali di interesse religioso appartenenti a enti ed istituzioni ecclesiastiche, attraverso un'adeguata informazione ed assistenza nei confronti dei Vescovi o dei loro delegati²⁶⁴, per la riduzione dei tempi dell'istruttoria e l'effettiva realizzazione degli interventi²⁶⁵.

19. *Considerazioni conclusive*

Il panorama delineato nelle ultime intese, a voler considerare il fattore cronologico quale criterio di raggruppamento, stipulate a livello regionale e locale, mostra un dato indefettibile ovvero che le autorità locali coinvolte: quelle regionali, provinciali o comunali da una parte piuttosto che le conferenze episcopali regionali, le arcidiocesi o le diocesi dall'altra, sono orientate in unico senso, quello della realizzazione della valorizzazione del patrimonio di interesse religioso con riguardo alla fruizione dello stesso.

In realtà, il profilo appena evidenziato che si sta *imponendo* nell'ultima regolamentazione regionale lo si riscontra da tempo nella normativa bilaterale della Regione Lombardia²⁶⁶ in cui si rinviene una pluralità di convenzioni stipulate tra la Regione e le singole diocesi lombarde²⁶⁷.

²⁶⁴ Ex art. 1 dell'Accordo Regione Friuli Venezia Giulia del 17 luglio 2006.

²⁶⁵ Ex art. 2 dell'Accordo Regione Friuli Venezia Giulia del 17 luglio 2006.

²⁶⁶ Convenzione tra la Regione Lombardia e l'Arcidiocesi di Milano per il completamento dell'inventario dei beni culturali di proprietà di Enti Ecclesiastici nell'ambito della Diocesi di Milano, del 30 dicembre 1998. Convenzione tra la Provincia di Bergamo e la diocesi di Bergamo per la promozione e la valorizzazione dei beni culturali mobili del territorio bergamasco, del 14 luglio 2000.

²⁶⁷ Per un'analisi della legislazione regionale si rinvia a GLORIA MARCHETTI, *Analisi della legislazione della Regione Lombardia in materia di beni culturali La valorizzazione dei beni culturali tra pubblico e privato. Studio dei modelli di gestione integrata*, (a cura di) PAOLA BILANCIA, Francoangeli, Milano, 2005, pp. 104 e ss.

Un breve riferimento all'esperienza lombarda, può essere utile per meglio comprendere quanto, di recente, sta accadendo. Ebbene, nella Convenzione stipulata con l'Arcidiocesi di Milano vengono stabiliti i tempi, le modalità di realizzazione e finanziamento del progetto di inventariazione dei beni artistici e storici di proprietà di enti ecclesiastici nell'ambito della Diocesi di Milano²⁶⁸, attraverso uno stretto coordinamento tra la Giunta regionale, ente preposto al materiale finanziamento del progetto²⁶⁹, e l'Arcidiocesi, tenuta alla concreta realizzazione, utilizzazione e valorizzazione dello stesso progetto, tenuta anche alla presentazione di una relazione conclusiva sul risultato finale²⁷⁰.

La dettagliata Convenzione stabilisce anche le conseguenze nell'ipotesi di mancata rispondenza dei risultati agli obiettivi previsti attraverso la revoca da parte della Regione delle somme assegnate oltre alla possibilità di chiedere all'Arcidiocesi di eseguire a proprie spese i lavori che valgano a completare o a rendere idoneo il lavoro, assegnando all'uopo un congruo termine²⁷¹.

La fruizione della banca dati contenente le schede inventariali e le relative immagini dei beni culturali mobili di proprietà ecclesiastica, è invece finalità che si propone di realizzare la Convenzione tra la Provincia di Bergamo e la Diocesi di Bergamo.

Anche in tale Convenzione si riscontra un approccio tecnico e operativo attraverso dettagliate norme che statuiscono tempi e modi delle rispettive tipologie di interventi²⁷², oltre alle modalità per rendere concreta la fruizione della banca dati e immagini attraverso la realizzazione del servizio di consultazione *on line*, l'incremento e l'aggiornamento della banca dati.

Tali esperienze di normazione sembrano utili antecedenti di quelle più recenti, perché, anche se queste ultime rivestono la forma più solenne del-

²⁶⁸ Ex art. 1 della Convenzione della Regione Lombardia del 30 dicembre 1993.

²⁶⁹ Ex art. 2 della Convenzione della Regione Lombardia del 30 dicembre 1993.

²⁷⁰ Ex artt. 3 e 6 della Convenzione della Regione Lombardia del 30 dicembre 1993.

²⁷¹ Ex art. 7 della Convenzione della Regione Lombardia del 30 dicembre 1993.

²⁷² L'art. 2 della Convenzione in riferimento agli interventi della Diocesi, prevede: 1) la creazione di un sito internet sui beni culturali, ovvero la realizzazione del database e del software per la consultazione della banca dati composta dalle schede e dalle immagini dei beni culturali mobili, di proprietà pubblica, ecclesiastica e privata, e la realizzazione d'un sito internet di consultazione; 2) la fruizione della banca dati e immagini che comprende la realizzazione del servizio di consultazione *on line*, l'incremento e l'aggiornamento della banca dati; 3) l'inventariazione e la catalogazione dei beni culturali mobili di proprietà pubblica disposta a carico della Provincia di Bergamo; 4) la digitalizzazione dei fondi fotografici di proprietà della Provincia di Bergamo; 5) la realizzazione di un cd rom sui beni culturali, a carico della Diocesi di Bergamo. In riferimento agli interventi della Provincia, prevede: 1) la rateizzazione di pubblicazioni sui beni culturali; 2) la dotazione delle necessarie attrezzature per la creazione del sito internet beni culturali.

l'intesa²⁷³, sono accomunate dalla realizzazione della concreta fruizione del bene culturale di interesse religioso, per la quale fruizione sono necessarie le competenze e la sinergie di diversi soggetti del territorio interessato, cui già si faceva riferimento nelle Convenzioni della Regione Lombardia. Una specificazione è d'obbligo, nel senso che, le intese locali, allo stato attuale, presentano la caratterizzazione di non essere sottoscritte più tra la competente Autorità civile e la competente Autorità religiosa, ma prevedono una molteplicità di soggetti coinvolti in ossequio al principio di sussidiarietà e nell'attuazione delle nuove competenze così come delineate nell'articolo 117 della Costituzione oltre che nell'Intesa del 2005 tra la CEI e il Ministero per i Beni e le Attività Culturali.

L'intesa per la valorizzazione della città di Gaeta²⁷⁴, si colloca in questa direzione nel senso che vengono attivate, attraverso la sottoscrizione dell'accordo, forme reciproche di collaborazione permanente fra i soggetti firmatari per la valorizzazione turistica, culturale, religiosa, storica e monumentale del Comune di Gaeta e conseguentemente, attraverso modelli innovativi, di tutta la diocesi e la provincia di Latina.

Gli obiettivi²⁷⁵ dell'intesa sono tutti orientati alla fruizione del patrimo-

²⁷³ Ad esempio, l'intesa tra la Diocesi di Fiesole, il Capitolo della Cattedrale di San Romolo a Fiesole, il Centro Studi e Documentazione sulla storia religiosa della Toscana, *Memoria Ecclesiae* con sede a Firenze, l'Istituto Storico Austriaco a Roma ed il Centro Ricerche *Studium Faesulanum* di Vienna del 29 novembre 2009, in cui le istituzioni coinvolte si raccordano per la promozione e l'organizzazione di simposi internazionali, giornate di studio, seminari di studio; pubblicazione dei risultati raggiunti; gestione siti web; dato che la Diocesi di Fiesole da sempre pone particolare attenzione al patrimonio culturale attraverso al raccolta, la promozione, ai fini della promozione di ricerche e la raccolta di documentazione sulla storia religiosa e sul relativo patrimonio storico, artistico e archivistico della Toscana. O anche l'intesa del gennaio 2009 di promozione della Città di Gaeta.

²⁷⁴ Sottoscritta il 9 gennaio 2009 tra l'Arcidiocesi di Gaeta, il Comune di Gaeta, la Confcommercio della Provincia di latina, la Confindustria della Provincia di Latina, L'Associazione Amici di Gaeta Città d'Arte, L'Associazione Albergatori di Gaeta, l'associazione Ristoratori di Gaeta, il Centro Guide Turistiche e Pro Loco Città di Gaeta.

²⁷⁵ L'intesa prevede di rendere fruibili i patrimoni culturali, religiosi, storici e monumentali; far conoscere la città di Gaeta ai turisti e ai pellegrini italiani e stranieri; attivare in collaborazione percorsi e itinerari spirituali e turistici; attivare in collaborazione uno sviluppo del territorio attraverso l'organizzazione di un turismo religioso attento e rispettoso del patrimonio locale; ottimizzare gli interventi sui patrimoni individuati da valorizzare; studiare e osservare con attenzione i fenomeni di sviluppo territoriale; realizzare percorsi formativi per garantire le forme e i contenuti di presentazione, di promozione dei siti; coordinare un'immagine coerente del territorio di riferimento; promuovere la Città di Gaeta; valorizzare la cultura mariana; promuovere la Diocesi di Gaeta e le sue quattro aree foranee; partecipare in modo sinergico e integrato allo sviluppo locale tenendo conto delle indicazioni pastorali; attivare un modello esportabile "Città di Gaeta" innovativo e di sviluppo, sul turismo religioso; sviluppare il turismo religioso in tutti i suoi aspetti coinvolgendo tutti gli attori territoriali.

nio culturale, religioso, storico e monumentale e sono realizzati dai soggetti firmatari nell'ambito delle reciproche competenze.

Ebbene, attraverso, il coinvolgimento di una molteplicità di soggetti, l'intesa della Città di Gaeta offre, un modello facilmente *esportabile* in altre realtà locali, che davvero consente una concreta attuazione della collaborazione, oltre che per la valorizzazione del patrimonio culturale ecclesiastico, anche, e soprattutto, per le modalità di gestione dello stesso che rappresenta una valida opportunità di sviluppo.

Ne deriva, il grande rilievo assunto, allo stato, dalle fonti periferiche la cui produzione copiosa afferisce direttamente all'attribuzione di nuove competenze alle regioni e agli enti locali, anche in materie, che coinvolgono (o possono coinvolgere) la libertà religiosa, la vita delle chiese, di soggetti confessionali e religiosi²⁷⁶, ed è, evidentemente, proprio la concreta attuazione del principio di sussidiarietà, che fa sì che gli enti locali si attivino, in prima persona, per la regolamentazione di tali materie, quali soggetti direttamente coinvolti, a dare "una prima risposta concreta" alle esigenze religiose maturate nel loro territorio.

Ancora una volta emerge il referente normativo cui ascrivere questo "*cambiamento di rotta*" in *primis*, nella produzione delle norme che regolamentano la materia dei beni culturali di interesse religioso, ed in secondo luogo nella realizzazione concreta degli interventi su gli stessi beni, il riferimento in equivoco è alla riforma del titolo V della Costituzione, cui il Codice del 2004 che ha dato attuazione per la materia dei beni culturali, ha distinto tra la competenza legislativa esclusiva dello Stato, in materia di tutela, e quella concorrente delle Regioni, in materia di valorizzazione dei beni culturali. Tali competenze sono state precisate dal Codice attraverso la previsione di attività di tutela giuridica²⁷⁷, ma anche materiale²⁷⁸ nella tutela della competenza statale, mentre sono rientrate nella valorizzazione le attività dirette a promuovere e a favorire la conoscenza e la fruizione del patrimonio pubblico²⁷⁹.

Nella valorizzazione sono ricompresi anche la promozione e il sostegno degli interventi di conservazione del patrimonio, attività a cui possono con-

²⁷⁶ PIERANGELA FLORIS, *op. cit.*, p. 3.

²⁷⁷ Di disciplina amministrativa dell'uso e della circolazione dei beni, salvo quelle già spettanti alle Regioni in tema di musei e biblioteche di interesse locale.

²⁷⁸ Che si sostanziano nella catalogazione, conservazione, restauro.

²⁷⁹ Tra le due funzioni di tutela e valorizzazione esiste una precisa correlazione, nel senso che la valorizzazione, e quindi la fruizione del bene cui soprattutto è diretta, deve svolgersi, come precisa la Corte Costituzionale, sent. n. 26 del 2004, nel rispetto delle misure di tutela, così come, viceversa, le misure di tutela non possono impedire qualsiasi fruizione del bene culturale.

correre, oltre che le Regioni, anche gli enti locali²⁸⁰; invece, è stata riservata la valorizzazione dei beni di proprietà o gestione statale alla competenza dello Stato stesso, senza in ogni caso escludere apporti concordati da parte degli altri enti²⁸¹ e creando una dualità di soggetti competenti, sia sul piano legislativo che amministrativo, con competenze in parte tra loro concorrenti e intrecciate, poiché non sempre risulta semplice distinguere fra il «concorrere alla conservazione» e il «promuovere il miglioramento della fruizione dei beni».

In base all'articolo 9, che non solo estende alle Regioni la vecchia norma dell'articolo 8 della legge del 1939, ma inserisce anche le intese nella legislazione nazionale, le disposizioni delle stesse intese valgono come norma di principio o come norme da cui sono desumibili i principi per gli interventi che possono essere disposti dalle Regioni.

Tanto emerge altresì dal fatto che il nuovo Titolo V (art. 117, comma 2) in aggiunta a quanto stabilisce in ordine alle competenze di Stato e Regioni nello specifico campo dei beni culturali, riserva espressamente alla competenza legislativa esclusiva dello Stato la disciplina dei rapporti con la Chiesa e le altre confessioni: competenza che ha carattere trasversale e che interseca le altre competenze statali e regionali per materia e che, nel caso specifico, si può ritenere esercitata attraverso la normativa contenuta nell'articolo 9 e nelle intese stesse²⁸².

Nell'attività di valorizzazione "ridisegnata", quanto ai soggetti, a seguito della novella al Codice dei beni culturali e del paesaggio, dal d. lgs. 24 marzo 2006, n. 156 e n.157, è stato introdotto il nuovo modello gestorio derivante dal combinato disposto degli artt. 112 e 115 del Codice, come novellati dall'art. 2, d. lgs. n. 156/06, caratterizzato per una schietta esclusione della natura economica dell'attività di valorizzazione²⁸³.

²⁸⁰ In tal senso si spiega la mancata abrogazione da parte del Codice dell'art. 149 del d. lgs. 112/1998 secondo cui, oltre allo Stato, Regioni ed altri enti locali concorrono all'attività di conservazione dei beni culturali.

²⁸¹ Nel senso suggerito ed avvalorato dalla sentenza n. 26 del 2004 della Corte Costituzionale.

²⁸² Sull'organizzazione amministrativa nel campo dei beni culturali, GUIDO CLEMENTE DI SAN LUCA, *Manuale di diritto dei beni culturali*, Jovene Ed., Napoli, 2005, pp. 103 e ss; NICOLA AICARDI, *L'ordinamento amministrativo dei beni culturali*, Giappichelli ed., Torino 2002, MARCO OROFINO, *La ripartizione delle funzioni amministrative nel nuovo Titolo V della costituzione con specifico riferimento al settore dei beni culturali*, in *La valorizzazione dei beni culturali tra pubblico e privato. Studio dei modelli di gestione integrata*, (a cura di) PAOLA BILANCIA, Francoangeli, Milano, 2005, pp. 63 e ss.

²⁸³ Prima ancora che dagli artt. 112 e 115 Codice, ciò lo si deduce dalla *ratio legis* che presiede alla modifica dell'art. 6 Codice, laddove si precisa che la valorizzazione è finalizzata alla promozione dello sviluppo della cultura. A parte il carattere pleonastico della disposizione, visto che sia la tutela che la valorizzazione del patrimonio culturale sono già ricollegati allo sviluppo della cultura

La versione precedente dell'art. 112 del Codice si limitava a definire gli spazi tra Stato, regioni e autonomie locali, prevedendo opportuni strumenti pattizi per armonizzare, coordinare e integrare le attività di valorizzazione. Su tale schema ha inciso il legislatore del 2006, statuendo che con quegli stessi accordi possano essere pure definiti dei piani, programmi e strategie di intervento nella valorizzazione.

Se questo è il contenuto degli accordi *ex art.* 112 del Codice, per la elaborazione e lo sviluppo dei “piani strategici di sviluppo culturale e i programmi” viene prevista la costituzione di appositi soggetti giuridici dal comma 5 del medesimo art. 112, cui, tra l'altro, può essere affidata anche la materiale gestione delle attività di valorizzazione ai sensi del successivo art. 115 del Codice²⁸⁴.

Alla definizione dei piani, programmi e strategie di valorizzazione indicate nel 4° comma dell'art. 112 possono partecipare, infatti, oltre ai privati proprietari di beni culturali oggetto di valorizzazione, unicamente soggetti non lucrativi, con incomprensibile esclusione, quindi, di quelli imprenditoriali.

Quanto alle forme giuridiche pensate per affidare la gestione delle attività di valorizzazione, l'art. 115 del Codice prevede unicamente lo strumento della *concessione a terzi*, detipizzando, quindi, le forme di gestione previste nella precedente versione dell'art. 115 che elencava specificamente la tipologia di soggetti giuridici utilizzabili allo scopo (fondazioni, associazioni ecc.)²⁸⁵.

In relazione poi alla priorità della gestione diretta o indiretta delle attività

nell'art. 1, comma 2, Codice (in attuazione dell'art. 9 Cost.), la *ratio* sottesa a tale modifica consiste nel “sottolineare che la valorizzazione costituisce una funzione pubblica di rilievo costituzionale, attesa la sua finalizzazione allo sviluppo della cultura, e che pertanto il suo esercizio si sottrae ad ogni valutazione di opportunità formulata in base a criteri di redditività economica”, secondo quanto esposto nella *Relazione illustrativa integrativa* del d. lgs. n. 156/06 predisposta dal MiBAC. In tal modo, si fomenta e si radicalizza una contrapposizione tra attività culturale e attività economica che è puramente ideologica e che non trova significativi agganci normativi nell'ordinamento, nemmeno a livello costituzionale.

²⁸⁴ Il combinato disposto degli artt. 112 e 115 Codice si caratterizza per il fatto di aver *spezzato in due* le attività di valorizzazione, concependo (fino a contrapporle) la *definizione delle strategie* di valorizzazione da un lato (art. 112) e la *gestione materiale* delle attività di valorizzazione dall'altro (art. 115). Inoltre, subordinando la prima attività ad una pesante riserva pubblica, sono state create le premesse giuridiche per *alienare* i soggetti privati (lucrativi) dalla programmazione delle attività di valorizzazione e rendere, così, potenzialmente sconveniente il successivo affidamento ad essi della gestione materiale di quelle stesse attività che vengono, però, definite ad un livello cui essi non possono partecipare.

²⁸⁵ In proposito, il 3° comma dell'art. 115 introduce una incisiva limitazione: i privati (proprietari di beni ovvero, in caso contrario, rigorosamente non perseguiti scopo di lucro) che partecipino ai soggetti giuridici responsabili della definizione dei piani, programmi e strategie di valorizzazione, *ex art.* 112, comma 5, non possono essere anche concessionari della gestione materiale di quelle stesse attività di valorizzazione.

di valorizzazione, ai sensi dell'art. 115 del Codice, la novella codicistica del 2006 mostra di recepire le critiche che erano state sollevate alla precedente versione dell'art. 115 del Codice.

L'impianto originario del d. lgs. n. 42 del 2004 non chiariva espressamente se l'Amministrazione detentrici dei beni culturali dovesse prioritariamente preferire la *gestione indiretta* (anche in omaggio al principio di sussidiarietà orizzontale, ex art. 118, ult. comma, Cost.) ovvero quella *diretta* (così riservando una inaccettabile preferenza ai soggetti pubblici, senza puntuale verifica della economicità della scelta), anche se, ad una più attenta lettura, sembrava propendere per la prioritaria *gestione diretta*. Al contrario, grazie alla novella del 2006, l'art. 115, comma 4, Codice stabilisce ora che la scelta tra la gestione diretta e la gestione indiretta deve essere soggetta a valutazione comparativa delle opzioni medesime, anche in termini di sostenibilità economica²⁸⁶.

Per cui sia pur non vi è espressamente una preferenza per la gestione indiretta, come suggerirebbe una "interpretazione evolutiva" del principio di sussidiarietà orizzontale di cui all'art. 118, comma 4, della Costituzione, non è di poco conto, l'introduzione di un elemento di ponderazione nella scelta della ottimale forma di gestione. A tale valutazione comparativa ricorrono non solo lo Stato e le regioni (come nella versione originaria del d. lgs. n. 42/04) ma altresì gli altri enti pubblici territoriali, per effetto del richiamo contenuto nel 4° comma del *nuovo* art. 115 Codice²⁸⁷.

Da quanto rilevato emerge, pertanto, che il legislatore ha fatto proprie, nella regolamentazione dei beni culturali ed in particolare di quelli di interesse religioso, le modalità della programmazione degli interventi pubblici; verificare in altri termini come le intesa del 2005, si coniughi con la legislazione nazionale statuendo modalità e obblighi di informazione e consultazione, ai fini della formazione dei programmi annuali e pluriennali, concernenti i beni culturali di interesse religioso che attui concretamente la "leale collaborazione" negli interventi.

²⁸⁶ Per una più completa trattazione del profilo della valorizzazione "ridisegnato" dal d.lgs. 156 del 2006, GIROLAMO SCIULLO, *Valorizzazione, gestione e fondazioni nel settore dei beni culturali: una svolta dopo il d.lgs. 156 del 2006?*, in *Aedon*, rivista di arti e diritto on line, n. 2, 2006; GIUSTINO DI CECCO, Il "terzo settore" per i beni culturali alla (tenue) luce della disciplina dell'impresa sociale, in *Aedon*, rivista di arti e diritto online, n. 2, 2006; ELENA BUOSO, *La tutela e la valorizzazione del patrimonio culturale dopo la riforma del Titolo V della Costituzione: una proposta interpretativa alla luce della giurisprudenza costituzionale*, *Riv. Giur. di Urbanistica*, 4, 2006, pp. 471 e ss.

²⁸⁷ ANTONIO LEO TARASCO, *L'esternalizzazione delle funzioni dei beni culturali: profili problematici di diritto dell'economia*, in *Amministrazione in cammino*, rivista elettronica di diritto pubblico, diritto dell'economia e scienza dell'amministrazione, su <http://www.amministrazioneincammino.it/site>.

La “mediazione familiare” nella dinamica dei “diritti sociali” e come tutela dei soggetti deboli

LUIGI NOTARO

1) “Mediazione” è un termine che evoca un processo mirato a far evolvere dinamicamente una situazione problematica, aprendo canali di comunicazione che si erano bloccati¹; sotto il profilo ontologico individua una attività, il più delle volte formalizzata, attraverso la quale un terzo neutrale tenta, mediante scambi tra le parti, di permettere a queste ultime di confrontare i rispettivi punti di vista e di cercare con il suo aiuto, una soluzione al conflitto che le oppone².

Gli elementi fondamentali che emergono da queste definizioni sono riconducibili alla presenza di un conflitto, presuppongono l'autonomia decisionale dei contendenti, la neutralità e l'imparzialità del mediatore. Anche se gli ambiti di applicazione sono diversi (settore civile, penale, amministrativo) vi è un comune denominatore sul piano metodologico che è dato dalla ricerca dell'accordo basato sugli interessi di due parti contrapposte il più delle volte anche teso all'interesse superiore del minore, nonché dall'intervento di un terzo estraneo alla controversia.

Certamente ci troviamo alla presenza di un modello di giustizia in cui alle parti viene restituita la potestà di governare la controversia evitando la delega nella soluzione del conflitto (giustizia informale – privatizzazione del conflitto)³.

Questo discorso ha una sua validità se pensiamo ad una definizione dei

¹ ADOLFO CERETTI, *Mediazione penale e giustizia in La mediazione penale in ambito minorile; applicazioni e prospettive*, AA.VV., Milano, Franco Angeli Edizioni, 1999, p. 69.

² JEAN PIERRE BONAFÉ-SCHMITT, *La médiation, une justice douce*, Syors Alternative, Paris, 1992.

³ VANIA PATANÈ, *Voce Mediazione penale*, in *Enciclopedia del Diritto, Annali II, Tomo I*, Milano, 2008, p. 573. Si è anche parlato di “giustizia de formalizzata” configurando la mediazione come un procedimento alternativo di soluzione del conflitto. Sul punto, con critiche sul concetto di “giustizia alternativa” s.v. PAOLA RONFANI, *La mediazione familiare: vecchi e nuovi problemi*, in *Minori e giustizia*, 1999, p. 104.

rapporti tra società civile e Stato che rileva e si ripercuote su una diversa legittimazione del potere di regolamentare le situazioni conflittuali, tradizionalmente demandate all'autorità giudiziaria (giustizia tradizionale).

Il problema principale che si presenta in questo percorso alternativo è quello delle modalità di interazione con il sistema civile che regola i rapporti familiari, questo è rilevante in quanto la “mediazione”, se attivata, va ad incidere sulle forme di definizione dei procedimenti di natura personale (separazione – divorzio – procedimento minorile).

Ormai è costante in dottrina il richiamo al seguente principio: i rapporti di famiglia trovano essenzialmente nel costume, nelle regole presenti nella coscienza sociale e nell'ordine interno di ciascuna convivenza familiare i canoni della propria disciplina. In conseguenza il diritto dello Stato assume un ruolo di integrazione e correzione. Questo principio trova un sicuro riferimento nell'art. 29 cost., ove la Repubblica “riconosce” i diritti della famiglia come “società naturale”⁴.

La considerazione che precede richiama problemi di grande attualità quali la necessità di una presenza puntuale del legislatore nelle problematiche della famiglia, specificamente nell'approntare gli strumenti per dirimere le controversie insorte tra i soggetti, nel contempo fare ricorso ad altri sistemi di regolazione sociale meno invasivi e che sono rimessi anche all'autonomia dei singoli membri appartenenti alla comunità familiare.

Per impostare correttamente la problematica della “mediazione familiare” è sembrato opportuno indagare i fondamenti di ordine costituzionale dell'istituto tentando di inquadrarlo nella dinamica dei “diritti sociali” e considerarlo come strumento privilegiato per la tutela dei soggetti deboli.

2) Gli spazi normativi all'interno del procedimento legale – formale sono stati individuati dal legislatore, che con legge del 28 agosto 1997, n. 285 (“Disposizioni per la promozione di diritti ed opportunità per l'infanzia e l'adolescenza”), all'art. 4 prevede “servizi di mediazione familiare e di consulenza per famiglie e minori al fine del superamento delle difficoltà relazionali”; con legge del 4 aprile 2001, n. 154 (“Misure contro la violenza nelle relazioni familiari”), trasfusa negli artt. 342 bis e 343 ter c.c., si riconosce alla “mediazione familiare” un servizio di sostegno e di superamento delle difficoltà relazionali, infine con legge dell'8 febbraio 2006, n. 54 il legislatore ha riformulato tutta la materia relativa ai rapporti tra figli e genitori nelle cause di separazione e di divorzio (bigenitorialità e affidato condiviso), dando forse un parziale rilievo a

⁴ ALDO MAZZINI SANDULLI, *Rapporti etico sociali - Art. 29 cost.* in *Commentario al diritto italiano della famiglia* a cura di GIORGIO CIAN-CLAUDIO OPPO-ALBERTO TRABUCCHI, Cedam, Padova, 1992, p. 7 ss.

questo strumento della “mediazione” per avviare a soluzione problemi della coppia che si separa. Quest’ultima legge ha introdotto nuove disposizioni nella disciplina della separazione personale, tanto che nell’art. 155 sexies c.c. comma 2, vi è la previsione di un potere del giudice di proporre la procedura di mediazione, una volta ottenuto il consenso delle parti e susseguentemente sospendendo la procedura in atto.

Dai lavori preparatori del provvedimento legislativo in esame (legge 54/2006) rileviamo che la “Commissione giustizia” prevedeva un passaggio pregiudiziaro imposto alla coppia in crisi, il ricorso alla mediazione doveva intendersi come condizione di procedibilità della separazione stessa (“mediazione” pre-processuale obbligatoria). La “Commissione lavoro”, a cui veniva inviata la formulazione legislativa per un parere in sede consultiva, riteneva superflua l’istituzionalizzazione e la obbligatorietà della “mediazione” ponendo questo strumento in un momento successivo all’instaurarsi del procedimento e comunque la scelta di attivazione di questo strumento veniva rimessa al potere discrezionale del giudice.

Nella norma definitiva questo momento della “mediazione” diviene un passaggio possibile proprio del procedimento giudiziario, per cui il giudice, secondo una sua sensibilità e attenzione ai problemi della coppia e alle ricadute sui minori, può utilizzare la mediazione per regolare le situazioni conflittuali.

Questo istituto, allo stato è considerato un canale privilegiato perché l’autonomia privata possa riappropriarsi della gestione dei conflitti, per cui il giudice è chiamato a valutare l’accordo raggiunto dai coniugi in rapporto agli oggettivi interessi dei minori, l’intervento propositivo e modificativo di tali accordi può esserci nel momento stesso in cui il giudice verifica la mancanza di conformità tra accordo e interesse dei minori⁵

3) Se si pone attenzione a quanto avviene in paesi stranieri, merita un opportuno riferimento l’esperienza che si è consolidata in Inghilterra e la normativa che ha disciplinato il ricorso alla “mediazione”, considerando questo strumento non facoltativo ma obbligatorio nella composizione dei conflitti familiari. Il “Family law Act” prevede il potere del giudice di ordinare la partecipazione delle parti all’incontro di mediazione con la possibilità di predisporre dei rinvii al fine di consentire una composizione amichevole della controversia prestando particolare attenzione alla necessità di tutelare gli interessi dei minori nella famiglia anche se il rifiuto di tutte o di alcuna delle parti non comporta nessuna conseguenza processuale, in quanto nella

⁵ LILIANA ROSSI CARLEO-SALVATORE PATTI, *L'affidamento condiviso*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 46 ss.

relazione negativa del mediatore non viene indicato a chi sia da attribuire il fallimento⁶.

Meritano altresì un qualche approfondimento, per le ricadute di ordine giuridico che hanno avuto nelle scelte del legislatore italiano, gli interventi in ambito comunitario aventi ad oggetto la “mediazione familiare”. Con la “Raccomandazione R. (98) 1, adottata dal comitato dei Ministri e del Consiglio d’Europa il 21 gennaio 1998, si è posto il problema della risoluzione dei conflitti familiari in maniera consensuale al fine di assicurare la protezione dell’interesse superiore del fanciullo e del suo benessere” (Preambolo della Raccomandazione). Ovviamente si tratta di un documento che non ha valore giuridico vincolante per gli Stati membri, ma, prevedendo finalità specifiche e profili operativi della mediazione, è diventato un riferimento prezioso e opportuno per lo sviluppo di un istituto da utilizzare nei conflitti. Ha avuto, invece, un sicuro rilievo nella nostra legislazione, sia la “Raccomandazione R (2006) 19 del 2006 (“Politiche di sostegno alla genitorialità”) sia la Direttiva 2008/52/CE (“Aspetti della mediazione in materia civile e commerciale”).

Nel primo documento viene privilegiata la protezione del bambino come persona con propri diritti e la formazione della genitorialità responsabile quale mezzo per tutelare adeguatamente i diritti del bambino. La “Direttiva” del 2008, per la sua natura vincolante, potrà avere un sicuro influsso sul nostro ordinamento e specificamente nei procedimenti di composizione stragiudiziale delle controversie, prevedendo il ricorso alla mediazione su invito dell’organo giurisdizionale investito della causa. Tale facoltà va esplicitata tenendo in gran conto la fattispecie concreta sottoposta all’attenzione del giudice e seguendo un metodo operativo che possa tutelare prevalentemente gli interessi e i bisogni delle parti in conflitto e specificamente i genitori e i figli.

Per il tema trattato e per le disposizioni legislative che lo Stato membro deve adottare per conformarsi alla “Direttiva” del 2008 (art. 12) appare rilevante quanto è previsto come eccezioni operative che interessano “superiori considerazioni di ordine pubblico” dello Stato e specificamente la necessità di “assicurare la protezione degli interessi superiori dei minori o per scongiurare un danno all’integrità fisica o psicologia di una persona”.

Anche da questa breve disamina delle fonti comunitarie⁷ appare chiaro

⁶ MARIO SERIO, *Osservazioni sul Family Law Act inglese del 1996*, in *Europa e diritto privato*, Milano, 1999, p. 566 ss. Per un più ampio riferimento all’esperienza inglese s.v. ANNA LISA BITETTO, *La mediazione familiare in Inghilterra e Galles*, in *Famiglia e diritto*, 2006/1, p. 93 ss.. Sotto il profilo comparatistico s.v. GIUSEPPE GIAIMO, *La mediazione familiare nei procedimenti di separazione personale e di divorzio. Profili comparatistici*, in *Diritto di Famiglia e delle Persone*, 2001, p. 1620 ss.

⁷ Per la disamina dei principi di diritto europeo in tema di famiglia s.v. SALVATORE PATTI, *I principi di diritto europeo nella famiglia e sul divorzio e il mantenimento tra ex coniugi* in *Familia*, 2005,

che viene privilegiata in un procedimento di mediazione, la figura del minore e la tutela dell'interesse dello stesso.

Questo clima di attenzione del nostro legislatore all'istituto della "mediazione familiare" certamente è stato favorito dalle esperienze maturate in altri paesi e dagli interventi legislativi in ambito comunitario, anche se la legislazione nazionale non prevede ancora una disciplina ed una regolamentazione specifica della "mediazione familiare". In materia si sono susseguiti diversi disegni e proposte di legge. Sin dal 1998 in sede di Commissione giustizia è stato posto il problema del "tentativo di mediazione"; nel 2001 vi è stata la proposta di legge n. 66 (Tarditi), nel 2002, con il progetto di legge n. 2594, è stato prospettato il "tentativo facoltativo di mediazione". Nel 2003 nel c.d. testo unificato Pamir si vorrebbe introdurre il "tentativo obbligatorio di mediazione"; da ultimo nel disegno di legge Belillo n. 2594 del 2007 esplicitamente si è parlato di "istituzione della figura del mediatore familiare"⁸

4) In un'ipotesi ricostruttiva dell'istituto è opportuno indagare su quali norme e principi dettati dalla nostra Carta costituzionale, si fonda l'attuale regolamentazione della materia.

Hanno avuto certamente un influsso particolare sulla strutturazione della "mediazione familiare", con riguardo alla definizione, alle modalità e limiti di questo strumento, alcuni principi costituzionali quali la centralità della persona, il rilievo che la famiglia ha tra le società intermedie, la tutela dei soggetti deboli all'interno della stessa ed infine il rapporto esistente tra la tutela giurisdizionale ex art. 24 Cost. e i procedimenti familiari.

In questa ottica di indagine si è soffermato il Presidente del Tribunale di Lametia Terme in una sua ordinanza del 26 maggio 2008⁹. Nel provvedimento detto il giudicante ritiene che nei "nuovi poteri" conferiti dalla legge vi sia quello di ricorrere all'assistenza di un ausiliario deputato a mediare tra i coniugi e che la "mediazione" sia applicabile anche al rito del divorzio.

Di particolare interesse nell'ordinanza citata, allorchè si ritiene applicabile la previsione dell'art. 155 sexies comma 2° c.c., in via analogica, al procedimento divorzile, è la considerazione che in questa procedura "permane l'in-

p. 337 ss.. Anche se è da notare che non viene fatto alcun riferimento all'istituto della "mediazione". Una puntuale disamina delle fonti comunitarie la troviamo in BRUNO DE FILIPPIS-ALBERTO MASCIA-NELLA AZZURRA MANZIONE-SARAH RAMPOLLA, *La mediazione familiare e la soluzione delle controversie insorte tra genitori separati*, Cedam, Padova, 2008, p. 58 ss.

⁸ Sul punto s.v. più ampiamente GIOVANNA CAPILLI-PAOLO LASELVA, *Mediazione familiare e progetti di riforma in Famiglia e diritto*, 2006/1, p. 85 ss.

⁹ La motivazione dell'ordinanza 26 maggio 2008 del Tribunale di Lametia Terme si legge in *Famiglia e diritto*, 2009/3, p. 292.

teresse preminente e primario della tutela della prole, in particolare dei figli minori, cosicchè laddove la mediazione sia deputata a realizzare siffatta tutela, escluderla in siffatti casi, creerebbe un <vulnus> agli artt. 3,30,31 Cost."

Dalla lettura del provvedimento presidenziale citato si traggono alcune ulteriori considerazioni: l'obiettivo primo della "mediazione" è la realizzazione di una opportuna tutela dei figli minori nell'ipotesi di disgregazione della famiglia nell'ambito del ricorso al giudice; il fondamento dell'istituto della "mediazione" va individuato nei principi costituzionali che scaturiscono dagli artt. 3-30-31 Cost.; che il ricorso "allo strumento dell'interpretazione adeguatrice o costituzionalmente orientata o teleologica o sistematica, in guisa del richiamo al principio di ragionevolezza ex art. 3 cost.", permette di estendere la "mediazione" al rito del divorzio.

Il riferimento alle norme costituzionali effettuata dal Presidente del Tribunale di Lametia Terme apre uno scenario certamente più opportuno al fine di trovare un fondamento costituzionalmente orientato dello strumento della "mediazione".

La letteratura sul punto molto spesso si è limitata a descrivere il fenomeno, ad individuare i presupposti di operatività e a soffermarsi sulla qualificazione giudica del procedimento e della figura dei mediatori, in questa sede proveremo a individuare i presupposti costituzionali su cui si fonda la normativa al fine di orientare le future scelte legislative.

5) L'art. 155 sexies c.c., rubricato "poteri del giudice ed ascolto del minore", riconduce lo strumento della "mediazione" nell'ambito di un procedimento giudiziario e più specificamente nei "nuovi poteri" del giudicante. Immediatamente viene in rilievo l'annoso quanto non risolto problema della "ridefinizione dei confini" del sistema istituzionale allorchè la presenza di conflitti si pone all'interno della famiglia.

Il processo di famiglia e le tutele che questo procedimento offre un carattere strumentale in relazione alla tutela giurisdizionale rispetto alle esigenze postulate dal diritto sostanziale e dagli interessi che vanno protetti; di conseguenza, la consapevolezza degli interessi da tutelare e le regole di diritto sostanziale che le disciplinano fanno scaturire una tutela giurisdizionale differenziata.

L'intero sistema giuridico deve essere letto, quindi, in chiave di protezione dei diritti e degli interessi in gioco facendo specificamente ricorso ad alcuni strumenti costituzionali.

Tra questi strumenti rileva la tutela giurisdizionale prevista dall'art. 24 comma 1° Cost. che garantisce la più ampia possibilità di ricorrere ai giudici per ogni violazione dei propri diritti, avendo come riferimento precise regole che organizzano il processo e l'attività del giudice (diritto di accesso alla giustizia). Quindi, non solo lo strumento della difesa giudiziale presuppone la possibilità

di accesso agli organi giudicanti, ma impone che le attività processuali siano disciplinate da regole garantistiche come è considerata la previsione dell'art. 111 Cost. che afferma il principio del giusto processo¹⁰.

Queste regole giuridiche costituzionali non contrastano con la previsione effettuata dal legislatore allorchè, nell'art. 155 sexies c.c., viene attribuito un certo potere discrezionale al giudice investito della controversia familiare e conferisce dignità giuridica alla "mediazione familiare" quale strumento processuale per la risoluzione delle controversie e, specificamente, allorchè sorgono questioni sull'affidamento dei figli.

Il giudicante, pertanto, alla presenza di alcune condizioni può rinviare l'adozione dei provvedimenti di sua competenza e rendere operativa la "mediazione". I presupposti per l'attivazione di questo strumento sono previsti esplicitamente dalla legge e possono ricondursi ad un giudizio di opportunità dopo aver ascoltato le parti e quando queste hanno prestato il proprio consenso.

Questo schema di intervento giudiziario voluto dal legislatore si pone in maniera alternativa o complementare ai caratteri propri della giurisdizione anche se non vengono risolte questioni connesse al collegamento tra processo e "mediazione".

6) La garanzia costituzionale ex art. 24/1 comma Cost., non può considerarsi solo garanzia formale che potrebbe valere anche nelle altre controversie (sul punto è sintomatico il richiamo alla fonte comunitaria che avvicina la "mediazione familiare" alla "mediazione commerciale"), in quanto nell'ipotesi che ci occupa la "mediazione" si riferisce alle relazioni familiari e alle problematiche che sono ad esse inerenti, questo riferimento impone una lettura più attenta e più accorta del fenomeno.

Un problema che si pone e che va evidenziato è dato dal ricorso ad altri "sistemi di regolazione sociale"¹¹ che potrebbe contrastare con lo strumento

¹⁰ Per un'analisi puntuale dell'istituto sotto il profilo costituzionale s.v. MARCELLO CECCHETTI, *Giusto processo (diritto costituzionale)* in *Enciclopedia del Diritto*, vol. aggiorn. V, Milano, 2001, p. 595 ss. L'autore pone in evidenza una problematica funzionale all'argomento trattato e si chiede se l'affermazione che il giusto processo debba essere regolato dalla legge possa implicare il divieto di configurare modelli processuali in cui sia lasciato ampio spazio ai poteri discrezionali del giudice nella conformazione del procedimento e ciò vale nelle ipotesi di tutela giurisprudenziale di diritti o "status".

È sempre l'autore che conclude che il processo è effettivamente regolato dal legislatore e non dal giudice, ma non è opportuno che la legge disciplini in modo eccessivamente analitico il processo riconoscendo comunque al legislatore il potere di effettuare il più congruo e ragionevole tra le esigenze di una puntuale disciplina processuale e le esigenze di flessibilità indispensabili per la realizzazione effettiva della migliore tutela giurisprudenziale (p. 613)

¹¹ L'espressione si legge in STEFANO RODOTÀ, *La vita e le regole*, Feltrinelli, Milano, 2007, p. 13 che

della difesa giurisdizionale prevista dall’art. 24 Cost., per cui la “mediazione” potrebbe apparire esterna al contesto giudiziario entro il quale il legislatore ha posto l’istituto, anche se a prima vista questo appare uno strumento non giuridico e che risponde ad una logica completamente opposta alla logica che vede le parti contrapposte nel processo familiare.

Opportunamente, quindi, si può ritenere il rapporto tra “mediazione” e processo funzionale al raggiungimento di un accordo tra le parti in causa, anche e specialmente in rapporto all’interesse primario dei figli. Il diritto alla difesa giudiziale (Art. 24/1 comma Cost.), come diritto inviolabile, con il ricorso alla “mediazione” coinvolge anche i minori e questo strumento, che certamente si colloca nel processo (endo-processuale), rende possibile la tutela degli interessi dei figli e si rivela uno strumento particolarmente efficace a garanzia degli stessi anche nei confronti delle parti (i genitori) in lite.

D’altra parte l’art. 24/3° comma Cost. prevede la difesa di categorie di soggetti che non dispongono di mezzi economici per agire e difendersi in giudizio (“non abbienti”) e tale individuazione è affidata al legislatore, per cui non sembra inopportuno collocare nella detta categoria i figli minori, dal momento che nella crisi della famiglia sussistono valide ragioni per assicurare una tutela immediata dei loro diritti, i minori stessi, quindi, diventano titolari di una situazione protetta ed i genitori titolari dei doveri corrispondenti.

Il perseguimento dell’interesse superiore della prole si inserisce nel più ampio discorso della tutela giudiziale ex art. 24 Cost., infatti la nozione di interesse, che la dottrina più avvertita¹² indica come fenomeno essenzialmente pratico, significa che la realizzazione dell’interesse dipende dal conseguimento dei fini del soggetto e comporta il riconoscimento da parte dell’ordinamento di uno specifico potere d’azione in vista di tali fini. Dunque, seguendo questa linea di pensiero, il fenomeno giuridico nella sua essenza viene interpretato sia in termini di “oggettività”, per cui interesse assume rilevanza giuridica in funzione di una situazione utile nella quale stia l’oggetto e lo scopo pratico dell’azione sia in termini di “causalità”, cioè l’azione del soggetto si rende necessaria in quanto è lo strumento potenziale per la realizzazione dell’interesse.

Se consideriamo la “mediazione” come metodo di risoluzione delle controversie, complementare al rapporto giudiziale che si instaura tra le parti

viene ripresa da BRUNO DE FILIPPIS-ALBERTO MASCIA-NELLA AZZURRA MANZIONE-SARAH RAMPOLLA, *op. cit.*, p. 4. Questi autori ritengono utile il ricorso ad altri “sistemi” quando si entra nel complesso universo delle relazioni familiari

¹² DAVIDE MESSINETTI, *Personalità (diritti della)*, in *Enciclopedia del Diritto*, Vol. XXXIII, Milano, 1983, p. 358.

(coniugi o conviventi) ed ha come obiettivo primario la definizione opportuna del contenzioso giudiziario, l'interesse dei figli minori assume rilevanza giuridica anche se l'ordinamento non riconosce loro uno specifico potere di azione autonoma da quella delle parti in causa.

Il nostro legislatore ha previsto la necessità di un previo accordo tra le parti processuali perchè si possa ricorrere alla "mediazione", mentre al giudice spetta, quando ritiene la controversia mediabile, l'invio alla mediazione; pertanto, questa soluzione che non può essere imposta diventa obbligatoria da parte dell'autorità giudiziaria solo in seguito all'accordo delle parti. Da questo chiaro disposto legislativo e alla luce della rilevanza giuridicamente protetta dell'interesse dei figli minori si potrebbe ipotizzare anche una sanzione conseguente al rifiuto delle parti di iniziare e proseguire il rapporto di mediazione.

Nel caso in cui non è praticabile questa ipotesi della sanzione va certamente privilegiato un intervento del legislatore che prevede la "mediazione" come tentativo di conciliazione istituzionalizzata e obbligatoria, configurandola come "condizione di procedibilità della domanda giudiziale", (ipotesi che il legislatore già aveva previsto prima che l'iter parlamentare non si concludesse con l'attuale formulazione); verrebbe così superata la rigida previsione dell'art. 24 Cost. che, anche se rende difficile l'introduzione di filtri al ricorso giurisdizionale, potrebbe prevedere l'esistenza analogica della "mediazione" come condizione di procedibilità, istituto già contemplato nel procedimento relativo alle controversie di lavoro.

La lettura costituzionale del fenomeno impone il richiamo di altri principi e di norme che possono rendere significativo il ricorso alla garanzia prevista dall'art. 24 Cost. e permette di inserire la "mediazione" in una rinnovata nozione di giurisdizione; riferimenti necessari in questo sforzo ricostruttivo sono da considerarsi gli artt. 2-3-29-30-31 della nostra Carta Costituzionale, nonché il valore assoluto della persona e la sua tutela, la famiglia quale formazione sociale e luogo di crescita della persona e dei suoi interessi, dove la tutela delle situazioni soggettive dei suoi membri diviene l'obiettivo principale del legislatore. Così come sembra interessante riconsiderare l'istituto della "mediazione familiare" collegandola all'ampia dinamica dei "diritti sociali".

7) Ormai per comune acquisizione, i "diritti sociali"¹³ sono veri e propri

¹³ L'elaborazione compiuta dei "diritti sociali" la troviamo in ANTONIO BALDASSARRE, *voce: Diritti sociali* in *Enciclopedia Giuridica*, vol. XI, 1989, p. 3 ss.. L'autore costruisce il concetto rilevando la profonda trasformazione del sistema politico.-costituzionale che si è avuto con l'avvento della democrazia pluralistica negli stati di origine liberale e nel mutamento del significato del termine di riferimento e cioè della nozione di libertà che comporta il rinnovamento dei principi su cui

diritti fondamentali, costituzionalmente garantiti ed inviolabili non solo “principi programmatici”, per cui oltre ad avere efficacia come regole di interpretazione costituzionale, impongono al legislatore una loro attuazione, una loro concretizzazione e una loro graduazione.

Il presupposto per questa ricostruzione sotto il profilo costituzionale lo troviamo in alcune caratteristiche proprie del nostro sistema giuridico costituzionale. Nelle costituzioni moderne il carattere formale della “rigidità”, fa scaturire non solo un allargamento del catalogo delle libertà e dei diritti funzionali alle esigenze proprie dello “Stato sociale”, ma specialmente un potenziamento degli strumenti di garanzia dei diritti, su quest’ultimo punto è significativo il richiamo già effettuato all’art. 24 Cost..

Così come per comprendere la rilevanza dei diritti sociali occorre sottolineare modifiche intervenute nel passaggio dallo Stato di diritto al nuovo sistema democratico pluralistico. Il soggetto individuale non viene più in considerazione soltanto come portatore di una propria primigenia “legalità” che l’ordinamento deve solo “riconoscere” e al massimo limitare (diritti fondamentali come espressione di un originario “agere licere”) ma viene considerato come soggetto definito nelle e dalle proprie relazioni sociali, cioè come l’*homme situè*, ne consegue che i diritti fondamentali possono avere una struttura che oltre a rispecchiare la posizione originale (cioè l’individualità) dell’uomo come persona, ne rifletta anche le posizioni collegate a particolari relazioni, o “status” che determinano in via derivata la soggettività¹⁴.

Un’ulteriore modificazione è data dal rilievo che hanno i “gruppi” nel condizionamento delle decisioni e della volontà politica. Il ruolo dei diritti sociali e quello di regolare alcuni aspetti dei rapporti fra “gruppi” nel processo decisionale e specificamente attraverso l’individuazione di alcuni interessi collettivi da privilegiare in tale processo quali ad esempio i “diritti della famiglia”.¹⁵

Il fondamento di principio dei “diritti sociali” non si trova solo nell’art. 3

si articola lo “Stato di diritto”, definito anche “Stato sociale”. S.V. altresì l’ampia trattazione di DANIELA BIFULCO, *L’invulnerabilità dei diritti sociali*, Napoli, Jovene, 2003 dove l’autrice affronta il delicato problema dell’invulnerabilità dei diritti dei diritti sociali e indaga specificamente sulla natura giuridica dei diritti sociali comunitari; p. 223 ss.; PAOLO CARETTI, *Diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 401 ss.; CARMELA SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali. Orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale a confronto*, Giappichelli, Torino, p. 200; MASSIMO LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in *Studi in onore di M. Mazziotti di Celso*, I, Cedam, Padova, 1995; MANLIO MAZZIOTTI DI CELSO, *Diritti sociali in Enciclopedia del Diritto*, XII, Milano, 1964.

¹⁴ ANTONIO BALDASSARRE, *op. ult. cit.*, p. 7.

¹⁵ ANTONIO BALDASSARRE, *ivi*, p. 9.

Il comma Cost. in quanto i costituenti lo hanno esteso anche al principio dei diritti inviolabili della persona umana, cioè al nucleo dei valori costituenti il contenuto normativo della dignità umana (art. 2 Cost) e al principio della uguaglianza formale davanti alla legge art. 3 I° comma Cost. (dignità che tutela l'uomo dalle privazioni materiali),

La Costituzione Italiana contiene nel suo stesso testo una classificazione dei “diritti sociali” sotto il profilo tematico che, in armonia con il significato assegnato a tali diritti, li ordina in dipendenza della loro inerenza alle particolari formazioni sociali a cui si riferiscono (famiglia)¹⁶.

Il tema dei diritti sociali va visto nell'ambito della “teoria dei valori” costituzionali dove la Costituzione è tavola dei valori ed è espressione di un universo culturale che si sovrappone alla Carta, per cui è da qualificarsi meta costituzionale perché radicato nella comunità¹⁷. La giurisprudenza (specialmente quella costituzionale) ha permesso l'uscita di questi diritti dal pregiudizio fino al punto che nello Stato democratico i “diritti sociali” al pari di quelli di libertà, giocano un ruolo importante, non solo nella ripartizione delle attribuzioni (riserva di legge) ma soprattutto nel riequilibrio delle posizioni dei soggetti coinvolti nel processo decisionale specificamente individuando alcuni interessi collettivi da privilegiare (es. diritti della famiglia).

Il costituente concepisce i “diritti sociali” come diritti assoluti e primigeni come il diritto di libertà in quanto necessariamente finalizzati e essenziali allo sviluppo fisico e spirituale della persona umana. Ancora più specificamente non sono elementi centrali degli stessi il contenuto del diritto né il rapporto nel quale la prestazione si inserisce in quanto realtà giuridica.

Le limitazioni riguardano unicamente l'esercizio dei diritti e non il contenuto essenziale, l'an e il quod della garanzia del diritto fa sì che essi non possano equipararsi a norme c.d. programmatiche, quindi i “diritti sociali” sono ricondotti ad uno statuto giuridico unitario, in capo al legislatore statale graverà l'obbligo di stabilire non solo i principi fondamentali del “quanto” ma anche del “come”, da qui la distinzione tra diritti sociali “condizionati e incondizionati”¹⁸ i primi necessitano di strutture erogatrici delle prestazioni, gli altri hanno bisogno di tali strutture. I “diritti sociali incondizionati” sono riconosciuti nella Costituzione e accedono automaticamente ai rapporti giuridici cui si riferiscono e possono farsi valere direttamente. Il giudice in caso di conflitto può solo determinare il “quantum” della prestazione dovuta.

¹⁶ ANTONIO BALDASSARRE *ivi*, p. 14.

¹⁷ Per una ampia disamina di tale teoria s.v. ANTONIO BALDASSARRE, *Costituzione e teoria dei valori*, in *Politica del diritto*, 4/1991, p. 656.

¹⁸ ANTONIO BALDASSARRE, *ivi*, p. 31.

La clausole generali non sono applicabili ai “diritti sociali” in quanto essi scaturiscono dai valori del personalismo e dell’eguaglianza, sono “condizionati” alla tutela della persona umana considerata come singolo e nelle formazioni sociali (art. 2 Cost.).

Per quello che a noi interessa va evidenziata la doppia matrice dei “diritti sociali”: personalista che si traduce nel diritto dei singoli alla fruizione di determinate prestazioni dei pubblici poteri per lo sviluppo della persona; pluralista che rimanda alla produzione giuridica extrastatuale, ed è diritto che nasce e regola la vita delle organizzazioni sociali (famiglia).

8) Nella nostra Carta costituzionale la centralità della persona umana non considerata individualisticamente e le condizioni che ne favoriscono lo sviluppo (artt. 2-3 Cost.) sono al centro di una strategia più generale che fa riferimento alle formazioni sociali, di cui la famiglia è istituzione basilare e che diventa collegamento necessario tra lo Stato e il cittadino.

Detto principio per quanto ci riguarda comporta alcune conseguenze e tra queste: a) la capacità espansiva e l’applicazione nei confronti dei terzi dei diritti riconosciuti dalla Costituzione e di quelli che si ricavano dalla normativa vigente; b) l’esigenza prioritaria del libero sviluppo della persona, per cui anche la famiglia incontra il limite del rispetto della personalità del minore; c) la rimozione degli ostacoli al pieno sviluppo della persona umana nello Stato sociale.

L’idea di persona quale essere individuale e essere sociale diventa concetto unificatore dei diritti di libertà con quelli “sociali”, il riferimento normativo dei “diritti sociali” lo troviamo nell’art. 3 comma 2 Cost. (“Compito della Repubblica è rimuovere gli ostacoli....”), nell’art. 2 Cost. che individua i diritti inviolabili della persona umana e della sua dignità e nell’art. 3 comma 1 Cost. che detta un principio di uguaglianza formale davanti alla legge.

Più specificamente le norme richiamate non contengono ideali astratti di giustizia che potrebbero essere antitetici con il sistema costituzionale, ma l’art. 3, I comma Cost. pone il divieto di discriminazioni arbitrarie e garantisce una pari dignità sociale e l’art. 3 II comma Cost. impone ai poteri pubblici e specificamente al legislatore di operare interventi positivi diretti e creare condizioni effettive per una eguale libertà. Detta complementarietà trova una sua giustificazione nel fatto che i due aspetti riconoscono il loro nucleo di valore essenziale nella “dignità umana” e nell’autorealizzazione personale.

In questo quadro che scaturisce dal nostro sistema costituzionale i “diritti sociali” indicano una tensione che può crearsi tra i singoli individui e le collettività particolari (formazioni sociali) dove si sviluppa liberamente la persona, ma propongono anche la composizione tra i vari interessi in gioco.

L’esigenza di uguaglianza sostanziale e l’attuazione del principio di so-

lidarietà espressi negli artt. 2 e 3 della Costituzione li troviamo specificati nell'art. 30/II comma Cost. allorché prevede che “nei casi di incapacità dei genitori, la legge provvede a che siano assolti i loro compiti”; e nell'art. 31 Cost. quando dispone che “la Repubblica agevola con misure economiche e altre provvidenze la formazione della famiglia”.

In questo percorso è necessario privilegiare il rapporto che lega l'art. 29 all'art. 30 Cost. traendone due principi fondamentali: innanzitutto il compito proprio della famiglia è da individuarsi nel mantenimento, nella corretta crescita e nell'educazione dei figli, da ciò ne discende, per il principio di sussidiarietà, l'intervento dello Stato nei casi di accertata incapacità della famiglia, e per essa dei genitori, allo svolgimento delle sue funzioni.

In quest'ultima ipotesi va dato preminente rilievo alla funzione dei genitori rivolta a garantire la crescita della personalità dei figli, solo nella prospettiva dell'interesse primario degli stessi.

L'art. 31 Cost., norma tipicamente programmatica, impone allo Stato un intervento volto a creare le condizioni normative, economiche, sociali, di servizi che rendono attuabili in modo compiuto le finalità proprie della famiglia (art. 31/I° comma Cost.); nel contempo la Repubblica è chiamata a “proteggere” l'infanzia e la gioventù favorendo gli istituti necessari a tale scopo (Art. 31/II° comma 2 Cost.)

Resta comunque chiaro che un principio chiave a cui il legislatore ha fatto riferimento è dato dalla concezione della famiglia come luogo privilegiato preposto alla realizzazione delle esigenze umane di ciascuno dei suoi membri e specificamente come formazione sociale in cui si realizza la personalità ed ogni norma deve soddisfare il preminente interesse delle singole persone che ne fanno parte con particolare attenzione ai più deboli.

9) Per qualificare e giustificare la consistenza dei “diritti sociali” è opportuno, definire gli ambienti di vita sociale o comunitaria necessari per il libero sviluppo della persona umana, in questo soccorre l'art. 29 Cost. che riconosce i “diritti della famiglia come società naturale”¹⁹.

Per la nostra Costituzione, il punto di riferimento per la formazione e il pieno sviluppo della persona umana non è dato dallo Stato ma è rappresentato dai luoghi e dai legami sociali, in special modo dalla famiglia, nella quale il singolo individuo si fa persona e si esprime come persona.

In ogni caso nella Costituzione e specificamente nell'art. 29 non vengono enumerati i diritti che appartengono ai membri della famiglia, l'unica eccezione riguarda i diritti spettanti ai figli che per la loro importanza vengono

¹⁹ ANTONIO BALDASSARRE, *voce: Diritti sociali... cit.*, p. 21.

riconosciuti e garantiti dall'art. 30 cost. Al fine di enucleare i diritti dei figli e correlativi doveri dei genitori va, prima degli altri, evidenziato il “diritto all'assistenza morale e materiale” implicito nella vita di una “comunità di affetti” quale è la famiglia, che presuppone dedizione e disponibilità di ciascun membro verso l'altro e che si traduce non solo nel dovere al mantenimento materiale ma anche alla cura affettiva dei componenti deboli della famiglia, diritto che va diversamente graduato e distribuito in dipendenza della diversa posizione di ciascuno.

Va preso altresì in considerazione il “diritto all'educazione familiare”²⁰ nettamente distinto dal “diritto all'istruzione”, in quanto si riferisce ai comportamenti dei genitori relativi alla formazione del figlio in relazione ai valori verso i quali orientare la vita. A questo diritto si collega strettamente il riconoscimento di un “diritto sociale” il cui contenuto è determinato da una particolare conformazione dell'ambiente di vita. Il riferimento concreto è dato dai rapporti giuridicamente rilevanti che intercorrono tra la persona (nel nostro caso il figlio) e lo spazio di vita nel quale si evolve la sua personalità e dal quale può essere condizionato o influenzato.

Rispetto alle condizioni di vita materiale, di cui vi è un diritto preciso (mantenimento-alimenti), il diritto ad una esistenza dignitosa presuppone un ambiente in cui sussistono condizioni esistenziali perché si possa vivere dignitosamente. Ovviamente non vi è riferimento solo al diritto di abitazione perché si mantenga intatto il sistema di vita pregresso, ma anche il “diritto di avere felicità e sicurezza di vita”. Si tratta di una situazione soggettiva di bisogno che gode di una separata e particolare tutela sia costituzionale, sia da parte del legislatore ordinario.

10) Una volta chiarito che i “diritti sociali” trovano un loro fondamento in norme costituzionali, va detto che tali diritti si traducono in una pretesa a una prestazione positiva rivolta essenzialmente al legislatore affinché vengano stabiliti obblighi di adempimento in capo ai poteri costituiti, perché vengano soddisfatte le richieste dei cittadini basate sulle predette garanzie costituzionali.

Si tratta di riconoscere al legislatore non solo la discrezionalità sul “come” e sul “quando” ma anche sul “contenuto” della garanzia del “diritto sociale”. In conseguenza, la non attuazione o l'attuazione parziale dei diritti detti permetterebbe alla Corte costituzionale di valutare la “ragionevolezza” delle inerzie o della parziale attuazione da parte del legislatore delle garanzie effettive dei diritti sociali.

²⁰ A. BALDASSARRE, *Voce: Diritti sociali... cit.*, p. 22.

Il già menzionato “diritto all’educazione familiare” situato all’interno dei più generali “diritti della famiglia” è da considerarsi diritto fondamentale sia sotto il profilo dell’efficacia che sotto quello del valore giuridico per cui gode di un rango primario che assurge a vera e propria inviolabilità.

Nella legge che ha previsto l’affido condiviso (legge 8 febbraio 2006 n. 54) e nell’art. 155 sexies c.c. si possono riscontrare delle chiare attuazioni, nella legge ordinaria, dei “diritti sociali”; questi dal rango di principi costituzionali si traducono in precise norme ordinarie. In termini più concreti il dettato costituzionale ha imposto alle istituzioni un preciso impegno nei confronti della famiglia perché essa sia riconosciuta e tutelata anche in funzione del benessere materiale e morale dei singoli componenti.

In particolare il legislatore ha tentato di non ignorare la varietà dei rapporti con cui le persone si assumono la responsabilità e la cura di altri componenti della famiglia tenendo conto della relazione che intercorre tra i diritti individuali nell’ambito del contesto familiare e i “diritti sociali” prima individuati.

Con la legge di riforma del diritto di famiglia (legge n. 151 del 19 maggio 1975) si è modificato profondamente l’impostazione pregressa contenuta nel codice civile in materia ed anche le leggi speciali direttamente attinenti alla famiglia hanno avuto uno sviluppo in tal senso²¹.

Per quanto si riferisce alla riforma del diritto di famiglia un punto saliente di tale innovazione, che riguarda direttamente l’argomento in oggetto, è dato dalla previsione dell’intervento del giudice nel caso di contrasto fra i coniugi, sia in ordine alla direzione della vita familiare, sia in ordine alla vita dei figli.

Si affermano quindi nuovi modelli e nuovi valori al fine di armonizzare la legislazione ordinaria con i principi e con le norme costituzionali. L’idea chiave di questo processo è dato dalla considerazione che la famiglia è luogo privilegiato preposto alla realizzazione delle esigenze umane di ciascuno dei suoi membri, dove si realizza la personalità dei membri e di conseguenza la disciplina deve piegarsi al soddisfacimento dei preminenti interessi dei singoli individui ancorché considerati i più deboli.

11) L’istituto della “mediazione”, seguendo questa linea di pensiero, si potrebbe collocare altresì nella tematica della tutela dei soggetti deboli e diventare strumento privilegiato di tutela dei figli; in questo contesto si spie-

²¹ Solo per menzionare leggi che seguivano questo indirizzo va detto che nel 1971 furono promulgate sia la legge che istituiva gli asili nido comunali, sia quella che regolava la materia delle lavoratrici madri. Nel 1975 (legge 405/1975) nascevano i consultori familiari e nel 1977 si procedeva al riordino delle competenze sui servizi di assistenza e beneficenza, nel 1978 nasceva il servizio sanitario nazionale e nel 1983 veniva regolata la disciplina dell’affido e dell’adozione.

gherebbe la differenziazione giuridica tra individuo e individuo e la necessità di predisporre strategie utili e concrete alla tutela dei soggetti deboli²².

In questa prospettiva concreta delle tecniche di tutela, ancora una volta, soccorre il richiamo agli artt. 2 e 3 Cost.: la prima norma evidenzia il tema delle libertà inviolabili spettanti a ciascun uomo, la seconda individua i presupposti perché possa inverarsi la condizione di debolezza e il significato del principio di eguaglianza sostanziale considerato fine ultimo della tutela da assicurare ai soggetti svantaggiati.

In una valutazione dei valori, l'art. 2 va privilegiato nel momento stesso in cui prevede l'armonica affermazione della persona umana e la realizzazione di uno stato di completo benessere fisico-psichico del minore e quindi il superamento della condizione di debolezza all'interno della famiglia. L'art. 3/I° comma Cost., da una parte indica nelle condizioni personali il criterio di identificazione delle fattispecie nelle quali si profila una esigenza di protezione, dall'altra, nel secondo comma, affida allo Stato il compito di rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona. In ogni caso detto articolo non precisa i termini di effettività della tutela.

Per rendere più concrete dette argomentazioni è utile collocare il tema della tutela dei soggetti deboli nell'ambito della famiglia. In questo passaggio è opportuno richiamare l'art. 31 Cost. che può considerarsi norma positiva costituzionale in materia di protezione dei minori.

Nel nostro sistema di doppia legalità (legalità costituzionale e legalità ordinaria)²³ la legge ordinaria appare lo strumento idoneo per assicurare la protezione con riguardo alla peculiare personalità dei destinatari quali possono essere i minori.

Sia il codice civile (artt. 143,144, 155 quater) sia la legislazione speciale (adozione, affidamento condiviso, procedimenti giurisdizionali) sul piano della tutela ricorre a strumenti dal contenuto elastico che si perfezionano secondo le esigenze della persona tutelata e per raggiungere un equilibrio delle libertà individuali²⁴.

²² Per questa impostazione s.v. PASQUALE STANZIONE, *Tutela dei soggetti deboli*, San Paolo Edizioni, Roma, 2004; PASQUALE STANZIONE, *Costituzione, diritto civile e soggetti deboli*, in *Famiglia e diritto*, 3/2009, p. 305 ss. L'autore in quest'ultimo contributo evidenzia che l'effettiva tutela della debolezza oscilla tra un iperprotezionismo legislativo (il consumatore), ad una anomia voluta (i conviventi) passando attraverso forme di progressiva evoluzione del diritto, in cui il perfezionarsi della regola risente della peculiare personalità dei destinatari (i minori e in genere gli incapaci) o del quadro politico ed economico della società (i risparmiatori o i poveri) (p. 307).

²³ L'elaborazione di questi concetti si trova in ANTONIO BALDASSARRE, *Voce Libertà (probl. Generali)* in *Enciclopedia Giuridica*, Roma, 1989.

²⁴ PASQUALE STANZIONE, *op. ult. cit.*, p. 312.

Anche in questo caso si passa dalla pura enunciazione dei “diritti individuali di libertà” ai “diritti sociali”, non esiste l'uomo generico ma il beneficiario diventa il minore che esige di vivere la sua esistenza “normale” nell'ambito della famiglia, al fine di acquisire dignità di persona e raggiungere la piena autonomia.

In definitiva se vengono richiamati i principi della dignità umana, del libero sviluppo della personalità e dell'uguaglianza per la tutela del minore debole, il legislatore non può che seguire la continua evoluzione della “persona” nelle fasi della vita, si passa dunque “dal diritto alla persona”²⁵.

Ritornando alla “mediazione familiare” quale strumento endoprocessuale per la risoluzione delle controversie, appare chiaro che l'istituto di cui all'art. 155 sexies c.c. si pone in questa ipotesi di sviluppo della normativa che attualizza i “diritti sociali”. Vengono coinvolti in questo processo la giurisdizione come azione dello Stato democratico al cui accesso ogni cittadino ha un diritto tutelato nonché la maggiore tutela del valore “persona”. A questo si aggiunge, in materia familiare, il recupero costante dei soggetti membri della famiglia sia in senso orizzontale quali i rapporti tra coniugi e la tutela del più debole, sia in senso verticale quali i rapporti tra genitori e figli considerando questi ultimi soggetti ancora più deboli.

In altre parole la famiglia come formazione sociale è considerata il luogo privilegiato dove cresce e si realizza la persona e i suoi interessi primari, per cui non è solo lo Stato chiamato alla tutela di un centro autonomo di interesse nella sua unità, ma rilevano le situazioni soggettive esistenti al suo interno.

In conseguenza la “mediazione familiare” si inserisce in questa rilevante posizione di cui godono gli interessi delle singole persone in caso di conflitto e della susseguente gestione e composizione dello stesso. L'interesse superiore del minore a non subire le asprezze della controversia familiare, nel bilanciamento degli opposti interessi, può essere considerato un diritto di primaria importanza e degno di prevalere sugli altri interessi anch'essi esistenti nell'ambito della famiglia. La discussione a questo punto si sposta sul problema relativo alla necessità di un previo accordo delle parti processuali, con riferimento al ricorso allo strumento della “mediazione”.

Certamente il legislatore statuale ha considerato la “mediazione” uno strumento endoprocessuale con tutte le peculiarità che richiede la materia familiare, dunque il giudice, pur entrando nei rapporti personali che molto spesso non sono gestibili dal diritto, quando si trova di fronte all'interesse dei figli deve prendere atto dell'accordo intervenuto tra i genitori, ma se l'in-

²⁵ PASQUALE STANZIONE, *ivi*, p. 314.

teresse dei figli lo richiede, a maggior ragione, dovrebbe necessariamente ed in modo unilaterale intervenire perché sia salvaguardato il supremo "diritto all'educazione familiare".

Specialmente nel processo familiare, dove spesso la regola è data da un altissima conflittualità ed il momento "emozionale" impone la salvaguardia esclusiva di discutibili posizioni personali, vi è necessità di un intervento di un soggetto terzo che possa impartire un ordine capace di condizionare i comportamenti degli interessati a salvaguardia del soggetto più debole.

Solo seguendo una giusta impostazione lo strumento della "mediazione" avrebbe una più concreta validità in rapporto all'affermazione dell'istituto della "bigenitorialità condivisa". Spesso non si riesce a comprendere come sia possibile disporre l'affido condiviso, anche se esso è considerato dalla normativa vigente istituto privilegiato nell'affidamento della prole, allorchè la tensione e la conflittualità assume punte particolarmente aspre; in questo caso è opportuno ribaltare i punti di osservazione del rapporto: l'interesse del figlio è quello privilegiato e il suo "diritto sociale" a vivere in un ambiente in cui sussistano tutte le condizioni essenziali perché si concretizzi il suo diritto di avere felicità e sicurezza di vita prevale sugli altri interessi in gioco.

In questa ipotesi ricostruttiva anche uno strumento che non può considerarsi strettamente giuridico, perchè la logica e le regole a cui è sottoposto, sono diverse da quelle del processo, acquista una funzione complementare e necessaria nell'economia del rapporto processuale familiare.

Il potere del giudice non dovrebbe fermarsi ad un controllo di legalità successiva sugli accordi raggiunti dai coniugi, ma anche di fronte alla negazione delle parti in conflitto il giudice, qualora l'interesse del minore lo richieda, dovrebbe rimettere le parti ad un percorso di mediazione familiare.

Si potrebbe obiettare che questo intervento necessario del giudice confligge con l'autonomia privata dei coniugi nella gestione e composizione del conflitto, ma tale contrasto non si evidenzia se si considera l'interesse dei minori, allorchè si concretizza nel "diritto all'educazione familiare", come un diritto superiore e certamente privilegiato nella logica dei "diritti della famiglia" riconosciuti e garantiti genericamente nell'art. 29 e specificamente nell'art. 30 della nostra Costituzione.

L'art. 155 sexies c.c. può considerarsi una ulteriore specificazione della "costituzionalizzazione dei diritti di famiglia" iniziata con la riforma del diritto di famiglia (legge del 19 maggio 1975, n. 151) ancora di più la "Mediazione familiare" appare come un necessario corollario alle modifiche intervenute. Questa considerazione trova un ulteriore fondamento nell'opera di interpretazione fornita da giudici chiamati ad applicare una fattispecie astratta al caso concreto posto alla propria attenzione.

La Corte di Strasburgo parla di laicità. La problematica dei simboli religiosi nello spazio pubblico alla luce dell'incidenza del diritto sovranazionale sull'ordinamento italiano

MARINA SALVETTI

1. Ricostruzione sistematica dei termini della questione.

Nella società contemporanea, esposta alle sfide della globalizzazione e del multiculturalismo, il discorso intorno alla simbologia religiosa assume un ruolo di primo piano perché idoneo a coagulare presso di sé i grumi ermeneutici più delicati del principio di laicità¹. Tale principio postula, quali suoi indefet-

¹ Per una panoramica, priva di esaustività, circa la copiosa dottrina in materia, si rimanda a ROBERTO BIN, GIUDITTA BRUNELLI, ANDREA PUGIOTTO, PAOLO VERONESI (a cura), *La Laicità crocifissa?, Il nodo costituzionale dei simboli religiosi nei luoghi pubblici*, Giappichelli, Torino, 2004; STEFANO CECCANTI, *I crocifissi nelle scuole pubbliche: rimuovere solo sulla base di una esplicita richiesta*, in www.forumcostituzionale.it, 6 2001; ROSANNA TOSI, *Togliere il crocifisso perché non diventi una bandiera* in www.forumcostituzionale.it, 2001; GIOVANNI DI COSIMO, *La forza dei simboli*, in www.forumcostituzionale.it, 2001; ANDREA GUAZZAROTTI, *Crocifissi e "identità comuni"*, in www.forumcostituzionale.it, 2001; MARCO OLIVETTI, *Crocifisso nelle scuole pubbliche: considerazioni non politically correct*, in www.forumcostituzionale.it, 2001; FRANCESCO PATRUNO, *La guerra ai Crocifissi ed ai simboli del cattolicesimo di fronte alla cultura italiana ed europea*, in www.forumcostituzionale.it, 2002; FRANCESCO RIMOLI, *Ancora sulla laicità: ma la Corte non vuole salire sulla croce*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 2005; SALVATORE PRISCO, *Laicità, Un percorso di riflessione*, Giappichelli, Torino 2008, pp. 51-63; RAFFAELE COPPOLA, *Laicità relativa*, in PAOLO PICOZZA, GIUSEPPE RIVETTI G. (a cura), *Religione, cultura e diritto tra globale e locale*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 103 ss.; PAOLO CAVANA, *Laicità e simboli religiosi*, in GIUSEPPE DALLA TORRE (a cura), *Lessico della laicità*, Studium, Roma, 2007, p. 165 ss.; EDOARDO DIENI, ALESSANDRO FERRARI, VINCENZO PACILLO (a cura), *Symbolon/dyabolon. Simboli, religioni, diritti nell'Europa multiculturale*, Il Mulino, Bologna, 2005, (a cura), EDOARDO DIENI, ALESSANDRO FERRARI, VINCENZO PACILLO *I simboli religiosi tra diritto e culture*, Giuffrè, Milano 2006; SILVIO ALESSANDRO FERRARI (a cura di), *Islam ed Europa. I simboli religiosi nei diritti del Vecchio continente*, Il Mulino, Bologna, 2006; VINCENZO PACILLO, JLIA PASQUALI CERIOLO, *I simboli religiosi. Profili di diritto ecclesiastico italiano e comparato*, Cuem, Milano, 2005; MARCO PARISI (a cura), *Simboli e comportamenti religiosi nella società plurale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2006. EMANUELE LA ROSA, "Uso" ed "abuso" del simbolo religioso: profili di responsabilità penale, www.statoecliiese.it, 2008; JLIA PASQUALI CERIOLO, *Rassegna di giurisprudenza sull'affissione del crocifisso negli edifici pubblici (2003-2006)*, in *Dir. eccl.*, 2005, II, 59 ss.; PATRIZIA VIPIANA, *Neutralità degli spazi pubblici e diritto all'identità religiosa nell'ordinamento italiano: orientamenti giurisprudenziali*, in GIANCARLO ROLLA (a cura), *Libertà religiosa e laicità. Profili di diritto costituzionale*, Jovene, Napoli, 2009, pp. 131-170.

tibili corollari, la equidistanza e la neutralità dello Stato rispetto alle opzioni religiose e culturali dei singoli e la cd. distinzione degli ordini distinti, vale a dire la esigenza di separazione dello Stato dalla Chiesa².

Sulla scorta di tale puntualizzazione, è possibile tracciare, come facce di una stessa medaglia, due direttrici concettuali che diano contezza delle più rilevanti problematiche suscettibili di essere risolte attraverso l'applicazione del principio di laicità: da un lato, infatti, si può parlare di diritti condizionati dalla morale ideologica o religiosa – si pensi alle delicate questioni inerenti il campo della bioetica³ e, in generale, il diritto all'autodeterminazione – dall'altro, si rinviene, appunto, il tema della simbologia religiosa nello spazio pubblico.

Come sottolineato da autorevole dottrina⁴, per quel che concerne i diritti

² In Italia, il *leading case* intorno al principio di laicità dello Stato è costituito da Corte Costituzionale, sentenza n. 203 del 1989. In questa pronuncia, il giudice delle leggi definisce la laicità *uno dei profili della forma di Stato* e ne tratteggia una dimensione positiva sottolineando che essa *implica non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale*. Per un'approfondita analisi della sentenza in esame, cfr. GIUSEPPE G. FLORIDIA, STEFANO SICARDI, *Dall'eguaglianza dei cittadini alla laicità dello Stato. L'insegnamento confessionale nella scuola pubblica tra libertà di coscienza, pluralismo religioso e pluralità delle fonti*, in *Giur. Cost.*, 1989, pp. 1037-1131.

³ Cfr., tra tutti, LEOPOLDO ELIA, *Introduzione ai problemi pratici della laicità*, in AA.VV., Associazione Italiana dei Costituzionalisti, *Problemi pratici della laicità agli inizi del secolo XXI*, Cedam, Padova, 2008, p.3, GEMINELLO PRETEROSSO, *Contro le nuove teologie della politica, Introduzione* in GEMINELLO PRETEROSSO (a cura di), *Le regioni dei laici*, Laterza, Bari-Roma, 2005, pp. 4 e 5; FRANCESCO RIMOLI, *Laicità e pluralismo bioetico*, in *Problemi pratici della laicità*, cit., pp. 167 e ss.; LORENZA VIOLINI, *Bioetica e laicità*, in *Problemi pratici della laicità*, cit., pp. 221 e ss. Per una panoramica sui temi bioetici, si rimanda a LORENZO CHIEFFI, *Ricerca scientifica e tutela della persona. Bioetica e garanzie costituzionali*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1993; LORENZO CHIEFFI (a cura), *Bioetica e diritti dell'uomo*, Giappichelli Torino, 2000; LORENZO CHIEFFI (a cura), *Il multiculturalismo nel dibattito bioetico*, Giappichelli, Torino, 2005; CARLO CASONATO, CINZIA PICCOCCHI, *Biodiritto in dialogo*, Cedam, Padova, 2005; CARLO CASONATO, *Introduzione al biodiritto. La bioetica nel diritto costituzionale comparato*, Giappichelli, Torino, 2006; RAFFAELE PRODOMO, *Lineamenti di una bioetica liberale*, Jovene, Napoli, 2003; RAFFAELE PRODOMO, *Introduzione alla bioetica*, La Città del Sole, Reggio Calabria, 2008.

⁴ Tra tutti, vedi LEOPOLDO ELIA, *Introduzione ai problemi pratici della laicità*, cit., p. 16; FRANCESCO RIMOLI, *Laicità*, voce in *Enciclopedia Giuridica*, vol. XVIII, 1996, p. 2; GIOVANNI DI COSIMO, *Laicità e democrazia*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, settembre 2007, p. 2; FAUSTO POCAR, *L'Italia e l'Europa di fronte a questioni bioetiche*, in *Laicità*, giugno 2003, p. 5, l'A., riferendosi, in particolare alle questioni bioetiche, *connotate dalla presenza di divergenti opzioni morali suggerisce di adottare un orientamento di tipo mite, volto a individuare norme piuttosto di carattere regolativo, tali da consentire l'esercizio delle scelte individuali, che non impositivo, tali da individuare scelte vincolanti tramite obblighi o divieti perentori*; ALFONSO DI GIOVINE, *Democrazia e religione: spunti di sintesi*, in *Problemi pratici della laicità*, cit., p. 11. È opportuno anche rimandare alla giurisprudenza costituzionale, cfr., su tutte, Corte Cost., sent. 203 del 1989, in cui si delinea lo *stato di non obbligo* in cui versano i cittadini dinanzi a scelte che implicano i propri convincimenti religiosi. Ma si veda anche la giurisprudenza del Tribunal Constitucional spagnolo, STC 24/1982, laddove si ricollega al principio di laicità *l'agere posse* riconosciuto agli individui.

all'autodeterminazione *lato sensu*, lo strumento che si rivela più idoneo a soddisfare le esigenze del legislatore laico è dato dalle norme facoltizzanti: previsioni minime e flessibili⁵, capaci di garantire il massimo grado di libertà di scelta dell'individuo nel suo agire etico, ma, allo stesso tempo, saldamente ancorate a concrete ed effettive esigenze di ordine pubblico, salute e sicurezza, irrinunciabili per uno Stato costituzionale e di diritto⁶. Solo attraverso tale tecnica normativa, in realtà, è possibile garantire la neutralità e l'equidistanza del legislatore e della P.A. rispetto alle opzioni religiose e culturali dei singoli, senza per questo abiurare alle premesse dello Stato sociale. Di fatti, postulare la facoltatività di scelte implicanti, ad esempio, trattamenti sanitari, non vuol dire disinteresse dello Stato rispetto alle stesse ma, semplicemente, l'intervento di quest'ultimo a valle dell'esercizio di una facoltà accordata, a monte, all'individuo⁷.

Per quel che concerne l'altro aspetto della laicità, vale a dire la problematica dei simboli nello spazio pubblico, occorre operare, preliminarmente, una distinzione sistematica tra simboli ostentati dai privati e simboli adottati dalla P.A.⁸.

A ben vedere, la prima questione, riguardante i simboli dei privati, può essere ricondotta nell'alveo dell'autodeterminazione e, quindi, risolta attraverso l'adozione di norme facoltizzanti. In tale prospettiva, dunque, rientrerà nel campo dell'indifferente giuridico la mera scelta di ostentare particolari simboli religiosi purché questi non si pongano in concreto contrasto con l'ordine pubblico, la salute e la sicurezza. Appare, così, in tal senso risolvibile la problematica, ad esempio, del *burqa*: non è il velo islamico che si vieta ma quel particolare tipo di abbigliamento che, per quanto strettamente connesso

⁵ Cfr. STEFANO RODOTÀ, *La Vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano, 2006.

⁶ FRANCESCO RIMOLI, *Laicità*, cit., pp. 2-8.

⁷ E in questo senso viene soddisfatta la cd. laicità positiva postulata dalla Corte cost. a partire dalla sent. 203 del 1989.

⁸ Sulla diversa dimensione delle questioni, cfr. ALESSANDRO MORELLI, *Simboli, religioni e valore nelle democrazie costituzionali contemporanee*, in www.forumcostituzionale.it, 2003, L'A. spiega: "è preferibile contrapporre ai simboli del potere i "simboli della coscienza", definendo i primi, in base ad un criterio formale, come quei segni la cui esposizione in locali o su atti pubblici o in occasione di cerimonie ufficiali sia prescritta da atti imperativi dei pubblici poteri e da consuetudini vigenti nella società. I simboli della coscienza, invece, potrebbero essere definiti, per esclusione, come tutte quelle configurazioni simboliche, cui si riferiscano "individui o comunità intermedie che operano all'interno della collettività istituzionale" e la cui esposizione non sia prescritta da pubbliche autorità, potendo essi rappresentare valori anche "non coincidenti con quelli imposti o proposti dal potere". ALFONSO DI GIOVINE, *Democrazia e religione: spunti di sintesi*, in *Problemi pratici della laicità*, cit., p. 10; Diversamente sembra intendere la questione SALVATORE PRISCO, *Il valore della laicità e il senso della storia*, in *La laicità crocifissa*, cit., pp. 281- 282, l'A., infatti, parla di simboli nello spazio pubblico senza operare differenze tra divieti imposti ai singoli e alla P.A.

a una certa religione, impedisce il riconoscimento della persona nei luoghi pubblici o aperti al pubblico⁹. In questo caso, all'esito di un bilanciamento tra diritto all'autodeterminazione religiosa e sicurezza, prevarrebbe quest'ultima e ciò consentirebbe l'utilizzo di una legislazione impositiva di divieti senza perciò violare il principio di laicità¹⁰.

Del tutto differente appare il discorso relativo ai simboli religiosi adottati dalla P.A.

In questo caso, infatti, non viene in rilievo il principio di laicità declinato in termini di equidistanza e neutralità, bensì il criterio di distinzione degli ordini distinti. Se la equidistanza consente uno stato di non-obbligo degli individui e, di conseguenza, una funzione meramente arbitraria¹¹ da parte dello Stato in quelle questioni implicanti scelte di carattere etico, il criterio di distinzione degli ordini si sostanzia in una vera e propria pretesa, accordata ai consociati, di non confusione tra fini statali e fini religiosi. La pretesa in parola ricomprende il diritto di libertà religiosa, inteso nella accezione ampia accolta dalle Carte internazionali dei diritti che abbraccia il diritto di avere o di non avere un credo religioso, tutelando, per tale via, anche le posizioni

⁹ Cosa che non sembra fare la cd. Legge sul velo francese, L. n. 228 del 2004, che si limita a introdurre un divieto per i segni "ostensibili" consegnando all'interprete un parametro fluido che mal si concilia con l'esigenza laica di limitare il diritto all'autodeterminazione solo in presenza di pericoli concreti e attuali per la tutela dell'ordinamento. Sul tema cfr. ALESSANDRO MORELLI, *Simboli, religioni e valore nelle democrazie costituzionali contemporanee*, cit., il quale afferma: "La chiave della formula risiede nell'avverbio "ostensiblement", che nelle intenzioni del legislatore dovrebbe forse garantire un certo margine di valutazione che permetta di "ricavare, in sede interpretativa, uno spazio residuale di manifestazione delle convinzioni religiose". E, tuttavia, il sospetto che è stato sollevato, al riguardo, è che, mancando nella formulazione finale del testo di legge un chiaro riferimento alla distinzione tra "segni ostensibili" e "segni discreti", l'avverbio "ostensibilmente" possa anche essere inteso come sinonimo di «pubblicamente»; in tal modo si finirebbe con il «convertire in divieto l'intero contenuto del diritto». Inoltre, i margini di incertezza aumentano se solo si pensa alla varietà di segni idonei a manifestare, in modo vistoso, una determinata appartenenza religiosa e se si tiene conto del fatto che oltre ai simboli religiosi sul corpo, possono anche darsi simboli religiosi nel corpo: si pensi ai tatuaggi dotati di significati religiosi o all'uso di farsi crescere i capelli (per non dire la barba, vista l'età dei "fruttori" degli istituti scolastici in questione...) prescritto da alcune religioni orientali." Nello stesso senso, per tutti, cfr., OMAR CHESSA, *Laicità come uguale rispetto e considerazione*, in www.associazionecostituzionalisti.it, cit.; STEFANO CECCANTI, *Francia: Il Senato approva definitivamente la legge sul velo. Una soluzione non convincente, soprattutto per presidi e giudici*, in www.forumcostituzionale.it, 2004; DILETTA TEGA, *Francia: la questione del velo islamico tra libertà di coscienza e mantenimento dell'ordine pubblico nel rapporto della Commissione Stasi*, in www.forumcostituzionale.it, 2004; SILVIO FERRARI, *Le ragioni del velo*, in www.statoechiese.it, 2004; ALFONSO DI GIOVINE, *Democrazia e religione: spunti di sintesi*, cit., p. 10.

¹⁰ Pare opportuno segnalare che l'Assemblea Nazionale Francese, il 13 luglio 2010 ha approvato un testo legislativo che vieta il *burqa* in tutti i luoghi pubblici. Mentre si scrive, il testo è all'esame del Senato.

¹¹ Sul ruolo dello Stato come arbitro imparziale, cfr. Corte Europea dei diritti dell'uomo, Sentenza Leyla Sahin contro Turchia, § 107, ma v. anche, *ivi*, § 113.

atee e agnostiche¹². La libertà di religione, come è noto, costituisce una delle prime conquiste del costituzionalismo moderno¹³ e rivela una natura di diritto fondamentale della persona perché idonea a porsi come strumento di tutela delle minoranze. Da ciò deriva che la pretesa dell'individuo alla distinzione degli ordini statale e religioso e, quindi, alla non confusione dell'ambito giuridico con l'ambito fideistico, rientra in quelle posizioni giuridiche non suscettibili di essere travolte dalle logiche della maggioranza: laddove, infatti, l'ordinamento appresti garanzie alle minoranze, la democrazia si atteggia a garante del principio di eguaglianza¹⁴.

È opportuno domandarsi, a questo punto, quali siano le ragioni che fanno di quella simbolica una delle questioni più significative e complesse del panorama giuridico contemporaneo, con particolare riferimento al principio di laicità declinato nel senso di distinzione degli ordini e di garanzia della libertà religiosa.

È noto che il simbolo, inteso come qualsiasi elemento in grado di veicolare un messaggio non verbale¹⁵, possiede una eccedenza assiologia riguardo alla sua mera percezione sensibile in quanto capace di rimandare i destinatari a significati ulteriori e immediatamente fruibili. I simboli, pertanto, dicono molto più delle parole e sono in grado di suscitare segnali di appartenenza decisamente più pregnanti delle semplici dichiarazioni verbali¹⁶. Si pensi, ad

¹² Sul significato ampio di "religione", si rimanda alla definizione dell'art. 9, CEDU, accettata da tutti gli Stati membri in base alla quale *Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare di religione o di credo e la libertà di manifestare la propria religione o credo individualmente o collettivamente, sia in pubblico che in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti. La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo può essere oggetto di quelle sole restrizioni che, stabilite per legge, costituiscono misure necessarie in una società democratica, per la protezione dell'ordine pubblico, della salute o della morale pubblica, o per la protezione dei diritti e della libertà altrui*. Cfr., sull'argomento, MARIO RICCA, *Chi vuole il crocifisso? Domande semplici, democrazia interculturale, fede personale*, in www.statoechiese.it, 2009, p. 2. L'A. definisce "l'opzione di non credere" come "ala negativa e imprescindibile di quella libertà".

¹³ Per tutti, cfr. AUGUSTO BARBERA, *Il cammino della laicità* in www.forumcostituzionale.it, 2006.

¹⁴ Il riferimento è al pensiero di HANS Kelsen, *La democrazia*, Il Mulino, Bologna, 1994, pp. 96 e ss.

¹⁵ Sull'attitudine dei simboli a veicolare messaggi identitari cfr., per tutti, LORENZA GATTAMORTA, *Teorie del simbolo. Studio sulla sociologia fenomenologica*, FrancoAngeli, Milano, 2005; TZEVAN TORDOV, *Teoria del simbolo*, Garzanti, Milano, 1991; GIAMPAOLO AZZONI, *La duplice trascendenza del simbolo*, in EDOARDO DIENI, ALESSANDRO FERRARI, VINCENZO PACILLO (a cura), *Symbolon/dyabolon. Simboli, religioni, diritti nell'Europa multiculturale*, Il Mulino, Bologna, 2005, pp. 27 e ss.; RENÉ HEYER, GUY ROBERT SAINT ARNAUD., *Pluralismo, simbolo, sintomo*, in EDOARDO DIENI, ALESSANDRO FERRARI, VINCENZO PACILLO (a cura), *I simboli religiosi tra diritto e culture*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 37 e ss.

¹⁶ Del resto, per simbolo si intende *qualsiasi elemento (segno, gesto, oggetto, animale, persona) atto a suscitare nella mente un'idea diversa da quella offerta dal suo immediato aspetto sensibile, ma*

esempio, all'uso che della simbologia fanno i partiti politici o le squadre sportive: a volte è sufficiente un colore per rinviare a un complesso di significati difficilmente esauribili in stringate espressioni verbali.

La capacità del simbolo di veicolare messaggi non verbali di appartenenza – o, comunque, di vicinanza – da parte del soggetto che li adotta consente di spiegare i termini problematici in cui si pone la questione concernente l'ostentazione dei simboli religiosi da parte della P.A. A ben vedere, infatti, la scelta di esibire i simboli di una certa confessione religiosa da parte di soggetti pubblici mal si concilia con il principio di laicità nella sua accezione di distinzione degli ordini¹⁷: appropriarsi di un segno confessionale piuttosto che un altro, infatti, non soltanto ha carattere escludente rispetto alle altre religioni e alle opzioni atee o agnostiche, ma determina una confusione tra piano statale e piano religioso inaccettabile dal punto di vista della laicità¹⁸.

2. Nodi concettuali e possibili soluzioni

Di recente, il dibattito intorno ai simboli religiosi ha conosciuto un rinnovato vigore grazie alle note vicende giurisprudenziali che hanno avuto ad oggetto la esposizione del crocefisso nelle aule scolastiche in relazione alla sua natura potenzialmente lesiva della libertà di religione degli studenti della scuola pubblica¹⁹. I nodi concettuali che tale problematica ha suscitato hanno dato vita a diverse correnti di pensiero.

capace di evocarla attraverso qualcuno degli aspetti che caratterizzano l'elemento stesso, Ad vocem, in Dizionario della lingua italiana Treccani, ed. Treccani, Roma, 2009

¹⁷ MICHELE AINIS, *Nessuna legge lo prevede*, articolo apparso su *La Stampa*, 4 novembre 2009, CARLO FUSARO, *Pluralismo e laicità, lo Stato non può ridurre la fede a cultura, né costruire sul fatto religioso identità partigiane*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 147-154; ALESSANDRO MORELLI, *Il contenuto semantico inesauribile del simbolo religioso nel controllo di legittimità costituzionale*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 215-224; ALICE REALE, *Crocifissi in luoghi pubblici: visibilità della Chiesa cattolica in uno Stato non confessionale*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 292-297; TOSI R., *I simboli religiosi e i paradigmi della libertà religiosa come libertà negativa*, *La laicità crocefissa*, cit., pp. 306-310.

¹⁸ Per tutti, CARLO FUSARO, *Pluralismo e laicità, lo Stato non può ridurre la fede a cultura, né costruire sul fatto religioso identità partigiane*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 147.

¹⁹ Il riferimento è al caso originato con il ricorso della signora Lautsi presso TAR Veneto e conclusosi, per il momento, con la sentenza della Corte di Strasburgo, 3 novembre 2009, n. 30814/06. È opportuno, tuttavia, ricordare che, in Italia, la questione del crocefisso negli spazi pubblici ha conosciuto altre e diverse vicende giurisprudenziali. In questa sede, è parso opportuno riferirsi alla vicenda che ha avuto più gradi di giudizio, coinvolgendo anche la Corte Costituzionale, nonché al Corte Europea dei diritti dell'uomo e che, pertanto, offre più spunti di riflessione. È, tuttavia, opportuno segnalare le seguenti pronunce in materia: CdS, parere n. 63 del 1988; Corte di Cassazione, sent. n. 4273 del 1 marzo 2000; Corte di Cassazione, ord. n. 41571 del 18 novembre 2005; c.d. caso di Ofena Tribunale di l'Aquila, ord. 23 ottobre 2003

La prima, per altro abbracciata dal nostro Consiglio di Stato con la sent. 556 del 2006²⁰, fa perno sulla natura polisemantica del simbolo: pur ammettendone una originale carica religiosa, ancora presente, se ne afferma una evoluzione valoriale capace di veicolare significati di appartenenza culturale, filosofica e tradizionale²¹. Portata alle estreme conseguenze, la teoria in parola arriva a fare del crocefisso un simbolo di laicità, stanti gli insegnamenti di non violenza e tolleranza della religione cristiano-cattolica²². A parte tale evidente confusione di piani ermeneutici²³, la posizione di quanti vorrebbero l'ostentazione di un simbolo religioso da parte della P.A. giustificata da nuovi significati culturali mostra, in vero, il fianco a diverse critiche. In primo luogo, non si comprende perché, tra la moltitudine di simboli idonei a rappresentare una certa cultura, la scelta debba ricadere su quello *anche e soprattutto* religioso: vale a dire su un simbolo idoneo a ledere il diritto di libertà religiosa di quanti non appartengono alla cultura dominante. In seconda analisi, non appare del tutto convincente e, anzi, ricorda un po' la quadratura del cerchio, lo sforzo di ricondurre un simbolo chiaramente religioso, come il crocefisso, nella categoria del mero messaggio culturale. Da un lato, infatti, si sminuisce la valenza del simbolo stesso per il credente; dall'altro si svilisce la posizione dell'appartenente ad altra confessione o dell'ateo, per i quali la carica religiosa del segno estraneo rimane inalterata. In terzo e ultimo luogo, non può tacersi la preoccupazione che deriva dall'uso strumentale dei simboli religiosi rispetto alla identificazione di una certa cultura²⁴: la confusione dei due piani è triste

²⁰ In dottrina, tra i molti sostenitori della teoria in esame, cfr. MARTA CARTABIA, *Il crocefisso e il calamaio*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 63-72; FRANCESCO PATERNITI, *Tutelare il crocefisso quale simbolo del patrimonio culturale e dell'identità della nazione*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 265-273. Si rimanda, inoltre, a C.d.S., sent. n. 556 del 2006, TAR Veneto, III sez., sent. 1100 del 2005.

²¹ TAR Veneto, III sez., sent. n. 1110/2005, punto 11.9 del Considerato in diritto.

²² TAR Veneto, III sez., *ivi*.

²³ Non è, infatti, ammissibile l'interpretazione di un principio giuridico attraverso strumenti evangelici. Cfr. sul punto JLIA PASQUALI CERIOLI, *La laicità nella giurisprudenza amministrativa: da principio supremo a simbolo religioso*, in www.statoechiese.it, 2005, pp. 9 e ss. A scopo meramente esemplificativo del contenuto più religioso che giuridico dell'argomentare dei giudici amministrativi, si riporta parte del punto 11.1 del Considerato in diritto della sentenza del TAR Veneto, n. 1110/2005: *In particolare poi il cristianesimo – anche per il riferimento al noto e spesso incompreso “Date a Cesare quello che è di Cesare, e a ... – con la sua forte accentuazione del precetto dell'amore per il prossimo e ancor più con l'esplicita prevalenza data alla carità sulla stessa fede, contiene in nuce quelle idee di tolleranza, eguaglianza e libertà che sono alla base dello Stato laico moderno e di quello italiano in particolare.*

²⁴ È interessante riportare le parole del TAR Veneto, III sez., sent. n. 1110 del 2005, n. 12.6 del Considerato in diritto, laddove si afferma: *Viviamo in un momento di tumultuoso incontro con altre culture, e, per evitare che esso si trasformi in scontro, è indispensabile riaffermare anche simbolicamente la nostra identità.*

storia del recente passato, quando una Stella di David cucita sugli indumenti svelava un'appartenenza da perseguire.

In realtà, le difficoltà insite nella ostentazione statale di segni religiosi trovano conferma proprio da coloro che, nel dibattito tanto politico quanto giuridico, giustificano l'esposizione del crocifisso sottolineandone la valenza culturale e non solo religiosa. La tacita premessa da cui muove questa teoria è esattamente nel senso della incompatibilità del principio di laicità con l'adozione di segni religiosi *tout court* da parte della P.A.: non si spiegherebbe altrimenti l'urgenza di ricondurre un chiaro simbolo cristiano-cattolico nelle più ampie categorie della tradizione culturale europea e occidentale e dell'Umanesimo filosofico.

Più aderente alle logiche inclusive del principio di laicità appaiono, di contro, le posizioni di quanti²⁵ prospettano la possibilità di accogliere presso le pareti delle aule scolastiche e dei pubblici uffici tanti simboli quante sono le confessioni cui aderiscono i consociati, secondo il metodo della massima inclusione. Questa impostazione ha, senz'altro, il merito di sottolineare il carattere pluralistico della laicità che mal si presta ad essere declinato secondo gli schemi esclusivi ed escludenti tipici della scelta di un solo simbolo. Tuttavia, il criterio della massima inclusione, per poter essere operativo, richiede un giudizio anteriore e in concreto circa la realizzabilità della inclusione stessa²⁶. In questo caso, però, la indeterminatezza degli utenti dei pubblici uffici, nonché il numero assolutamente indefinito delle religioni cui questi ultimi possono aderire, rende l'adozione della soluzione in esame, in concreto, impraticabile²⁷. La soluzione della massima inclusione, inoltre, per quel che attiene alla simbologia religiosa, si rivela, carente anche in astratto posto che non tiene conto delle posizioni degli atei, degli agnostici e di quelle confessioni religiose che non utilizzano simboli²⁸.

²⁵ Per tutti, OMAR CHESSA, *Laicità come uguale rispetto e considerazione*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 2006.

²⁶ OMAR CHESSA, *ibidem*.

²⁷ *L'eguaglianza in materia di simboli o manifestazioni religiose nei luoghi pubblici non può perseguirsi "verso l'alto", riconoscendo, additivamente, diritti a tutti: la neutralità dell'istituzione pubblica sarà praticamente sostenibile solo in senso opposto, cioè se non sarà data ad alcuno la possibilità di occupare tali spazi, in sé sempre limitati, di fatto escludendo altri. In questa delicata materia, la parete di un'aula è, in fondo, una buona metafora: la sua area non è infinita, e riempirla di simboli finisce prima o poi col creare un inevitabile scontro per l'ultimo angolo. Mentre un muro bianco non è mai vuoto per chi trova la ragione della propria fede in sé, e non ha bisogno di oggetti che gliene ricordino il senso.* Così, FRANCESCO RIMOLI, *Ancora sulla laicità: ma la Corte non vuole salire sulla croce ...*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 2004, p. 3. Ma cfr. anche, dello stesso autore la voce *Laicità*, cit., p. 6.

²⁸ OMAR CHESSA, *Laicità come uguale rispetto e considerazione*, cit.; ROSANNA TOSI, *I simboli religiosi*

Una ulteriore soluzione è parsa derivare dalla cd. soluzione bavarese²⁹: il legislatore tedesco ha, infatti, positivizzato, in una disposizione *ad hoc*, l'orientamento del giudice costituzionale secondo il quale la scelta della presenza o meno dei simboli religiosi presso le pareti delle scuole pubbliche deve essere rimessa alla autonomia dei singoli Istituti di istruzione³⁰. Il potere viene esercitato, in concreto, dai presidi i quali sono obbligati a tenere conto delle richieste degli studenti attraverso dei criteri di maggioranza e ragionevolezza. Per quanto apprezzabile negli intenti di *soft law* e, in generale, nell'esaltazione del momento autonomistico delle diverse comunità studentesche, l'impostazione in esame non tiene conto delle insufficienze connaturate al principio di maggioranza allorché si discuta di diritti fondamentali. L'esposizione di un simbolo religioso presso le pareti di un'aula scolastica, infatti, non costituisce un diritto e, tanto meno, può diventarlo se sono in molti a richiederla. Di contro, la libertà di religione è senz'altro un diritto e resta tale anche ove un solo individuo ne invochi gli strumenti di tutela. Da questa prospettiva, si comprende come la posizione di un solo alunno appartenente a un diverso credo religioso (o a nessun credo) debba ritenersi in grado di depotenziare la mera volontà della maggioranza, secondo gli schemi classici di protezione dei diritti fondamentali.

Da quanto detto, pare potersi affermare che l'unica soluzione in grado di soddisfare le esigenze del principio di laicità è quella che vede lo spazio pubblico svuotato da istanze metagiuridiche di carattere fideistico³¹: lungi dal negare un *favor religionis* tipico dello Stato pluralista, la problematica dei segni religiosi va risolta nel senso della massima tutela dell'individuo e dei gruppi.

e i paradigmi della libertà religiosa come libertà negativa, in *La laicità crocefissa*, cit. p. 309; PAOLO VERONESI, *Abrogazione indiretta o queatio?*, *Il crocifisso, i luoghi pubblici e la laicità sotto la lente della Corte*, in *La laicità crocefissa*, cit., p. 317.

²⁹ Per una ricostruzione dell'argomento, cfr. STEFANO CECCANTI, *E se la Corte andasse in Baviera?*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 1-26; MARTA CARTABIA, *Il crocifisso e il calamaio*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 63-72.

³⁰ Art. 7, par. 3, della Legge bavarese sull'educazione e l'istruzione pubblica *In considerazione della connotazione storica e culturale della Baviera, in ogni aula scolastica è affisso un crocifisso. Con ciò si esprime la volontà di realizzare i supremi scopi educativi della costituzione sulla base di valori cristiani e occidentali in armonia con la tutela della libertà religiosa. Se l'affissione del crocifisso viene contestata da chi ha diritto all'istruzione per seri e comprensibili motivi religiosi o ideologici, il direttore didattico cerca un accordo amichevole. Se l'accordo non si raggiunge, egli deve adottare, dopo aver informato il provveditorato agli studi, una regola ad hoc (per il caso singolo) che rispetti la libertà di religione del dissenziente e operi un giusto contemperamento delle convinzioni religiose e ideologiche di tutti gli alunni della classe; nello stesso tempo va anche tenuta in considerazione, per quanto possibile, la volontà della maggioranza.* Traduzione a cura di STEFANO CECCANTI. Cfr. STEFANO CECCANTI, *La legge bavarese sul crocifisso*, in www.forumcostituzionale.it, 2003.

³¹ Cfr. CARLO GALLI, *Libertà e laicità* in *Le ragioni dei laici*, cit., pp. 29 e ss.

In tal senso, da un lato, appare irrinunciabile una garanzia assoluta in merito alla libertà di adozione del simbolo da parte dei privati ma, dall'altro, risulta necessario ricondurre la funzione dello Stato in schemi arbitrari neutri che ma si conciliano con l'utilizzo pubblico della simbologia religiosa³².

3. *L'affaire Lautsi vs Italie: l'epilogo europeo di una vicenda italiana*

La tesi prospettata in questa sede è stata in parte accolta dalla Corte Europea dei Diritti dell'uomo con la sentenza del 3 novembre 2009, n. 30814/06.

Si tratta, com'è noto, dell'*affaire Lautsi vs. Italie*: ultimo atto di una vicenda giurisprudenziale le cui origini risalgono al 2004, anno in cui la signora Lautsi, cittadina italiana di origini finlandesi, impugnò davanti alla I sezione del Tar Veneto la delibera con cui il Consiglio di Istituto della scuola elementare e scuola media inferiore frequentate dai suoi due figli aveva rigettato l'istanza, presentata dalla stessa Lautsi, di rimozione del crocefisso dalle pareti delle aule perché lesivo della libertà di religione dei bambini, nonché del suo diritto ad educarli secondo le proprie convinzioni. Va precisato che gli atti presupposti impugnati contestualmente alla delibera del Consiglio scolastico erano delle disposizioni regolamentari degli anni Venti³³, tutt'ora³⁴ richiamate dal

³² JLIA PASQUALI CERIOLI, *La laicità nella giurisprudenza amministrativa: da principio supremo a simbolo religioso*, in www.statoechiase.it, 2009; CESARE MARTINELLI, *Laicità come neutralità*, in www.statoechiase.it, cit.; ALFONSO DI GIOVINE, *Democrazia e religione: spunti di sintesi*, cit., p. 10.

³³ Art. 118, r.d. 30 aprile 1924, n. 965 ; art. 119, r.d. 26 aprile 1928, n. 1297 e allegata Tabella C.

³⁴ La vigenza delle citate norme regolamentari è stata alquanto dibattuta. In senso favorevole si era, peraltro, espresso il Consiglio di Stato con il parere del 27 aprile 1988, n. 63. La questione va posta in questi termini: la previsione di esposizione del crocefisso rispondeva al carattere confessionale dello Stato italiano voluto dall'art. 1 dello Statuto Albertino. A riprova di ciò, si nota come, assieme al crocefisso, veniva imposto, tra gli arredi scolastici, anche il ritratto del re: con la caduta della monarchia e l'avvento della repubblica, tale previsione regolamentare è stata ritenuta tacitamente abrogata. È possibile ritenere, oggi, abrogate le disposizioni sul crocefisso in virtù del carattere laico e non più confessionale dello Stato? Di sicuro, gli Accordi di Palazzo Madama del 1984 hanno stralciato l'ultimo brandello di confessionalità che residuava, legislativamente, in Italia: l'art. 1 del Concordato. Epperò, le disposizioni regolamentari non sono apparse prive di efficacia ai giudici di Palazzo Spada: tuttavia, il parere sopracitato è anteriore alla sentenza "Casavola". Tutto ciò considerato, aveva spinto il giudice ordinario, Corte di Cassazione, sentenza n. 4273 del 1 marzo 2000, a ritenere, in un *obiter dicta*, abrogate le norme impositive del crocefisso. Tale impostazione, tuttavia, deve, oggi, considerarsi smentita non solo e non tanto perché, a cominciare dal TAR Veneto, la magistratura amministrativa ha preso in considerazione le disposizioni regolamentari (dandone per scontata la vigenza), ma anche e soprattutto perché identica cosa ha fatto alla Corte Costituzionale con l'ord.389 del 2004. Sul tema cfr. STEFANO CECCANTI, *E se la Corte andasse in Baviera?*, in *La laicità crocefissa* cit., pp. 5-8; NATASCIA MARCHEI, *La vigenza delle norme regolamentari a seguito dell'entrata*

T.U. sull'istruzione³⁵, le quali impongono, tra gli arredi delle aule delle scuole elementari e medie inferiori, la presenza del crocefisso.

Non è questa la sede per soffermarsi diffusamente sulle tappe giudiziarie che hanno condotto la ricorrente innanzi al giudice EDU, basterà ricordare che la I sezione del Tar aveva ravvisato un dubbio di legittimità costituzionale, per contrasto del T.U. sull'istruzione con il principio di laicità³⁶ nella misura in cui le norme regolamentari impositive dell'adozione del simbolo ne integrano *ad substantiam* la portata normativa. La Corte, tuttavia, aveva ritenuto inammissibile la questione perché il giudizio avrebbe riguardato, *de facto*, fonti secondarie³⁷. Pertanto, il ricorso è tornato dinanzi al giudice amministrativo ma presso una diversa sezione, segnatamente, la III sezione del Tar Veneto. Quest'ultima, con la sentenza n. 1110 del 2005 respingeva le doglianze della signora Lautsi argomentando nel senso della valenza plurisemantica del crocefisso e arrivando a ritenere, con un'ardita interpretazione, che la laicità del nostro Paese affonda le sue radici nel messaggio evangelico e nella dottrina cattolica³⁸. Il Consiglio di Stato, dal canto suo, ha confermato la soluzione espressa dal giudice di primo grado arrivando a scorgere nel crocefisso *l'elevato fondamento dei valori civili che delineano la laicità nell'attuale ordinamento dello Stato*³⁹.

Le incertezze e i dubbi che le posizioni della giurisprudenza amministrativa italiana suscitano sono diversi ma possono concentrarsi, essenzialmente, in due aspetti fondamentali. In *primis*, non può tacersi il sottile paradosso

in vigore della carta costituzionale, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 20-206; GIACOMO D'AMICO, *Un caso di abrogazione indiretta?*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 89-95.

³⁵ D. lgs. N. 297 del 1994, artt. 159 e 190.

³⁶ TAR Veneto, I sez., ord. 56 del 2004, punto 5.3 del Considerato in diritto, laddove si afferma *V'è dunque da dubitare che siano compatibili con le precedenti enunciazioni le norme dell'ordinamento generale le quali prescrivono, come detto, l'esposizione di un simbolo venerato dal cristianesimo nelle aule scolastiche, (così come lo sarebbe ogni altra disposizione che stabilisse la presenza di simboli di altre fedi): ciò non pare pienamente conciliabile con la posizione di equidistanza e imparzialità tra le diverse confessioni che lo Stato deve comunque mantenere, tanto più che la previsione si riferisce agli spazi destinati all'istruzione pubblica, cui tutti possono accedere – e anzi debbono, per ricevere l'istruzione obbligatoria (art. 34 Cost.) – e che lo Stato assume tra i suoi compiti fondamentali, garantendo la libertà d'insegnamento (art. 33 Cost.)*.

³⁷ Corte cost., ord. 389 del 2004. *La Corte, come spesso accade, si è trovata dinanzi una scelta essenzialmente politica, che andava ben al di là dell'occasione: in un momento estremamente delicato per la definizione del rapporto tra cultura laica, cultura cattolica e altre culture religiose, in un contesto complessivo che investe la dimensione locale come quella nazionale, e soprattutto europea, una decisione sull'uso dei simboli religiosi nei luoghi pubblici assume un rilievo tutt'altro che trascurabile. Così, FRANCESCO RIMOLI, *Ancora sulla laicità: ma la Corte non vuole salire sulla croce...*, cit.*

³⁸ TAR Veneto, III sez., sent. n. 1110/2005, punto 11.9 del Considerato in diritto.

³⁹ CdS, sent. n. 566 del 2006, punto 3 del Considerato in diritto.

sotteso alla teoria secondo la quale il crocefisso sarebbe simbolo di laicità: questa posizione, a ben vedere, non tiene conto⁴⁰ della giurisprudenza costituzionale intorno alla esigenza di distinzione degli ordini statale e religioso, arrivando a confondere i due piani. In secondo luogo, il principio di distinzione degli ordini viene messo in discussione dalla stessa tecnica di giudizio del giudice amministrativo: tanto il Tar quanto il Consiglio di Stato, infatti, utilizzano strumenti ermeneutici che, in alcuni tratti, esulano dalle regole dell'interpretazione giuridica per sconfinare in vera e propria esegesi del messaggio evangelico, lasciando sullo sfondo le perplessità che suscita un simile argomentare laddove provenga da un potere dello Stato.

Le zone d'ombra e le carenze logico-giuridiche della giurisprudenza amministrativa italiana sono state evidenziate dalla Corte Europea dei diritti dell'uomo⁴¹.

Il giudice di Strasburgo ha, infatti, accolto le doglianze della signora Lautsi ritenendo la disciplina del T.U. sull'istruzione lesiva della libertà di religione garantita dall'art. 9, CEDU e del diritto ad educare i figli secondo le proprie convinzioni morali riconosciuto dall'art. 2, protocollo n. 1, CEDU.

Il ragionamento della Corte muove dal carattere ampio della tutela che la Convenzione appresta alla libertà di religione: l'ombrello normativo dell'art. 9⁴², infatti, laddove prevede il diritto a non avere nessuna fede o a modificare il proprio credo, è in grado di comprendere anche le posizioni degli atei e degli agnostici⁴³. In questa prospettiva, per altro, si muove la giurisprudenza pregressa del giudice di Strasburgo intorno al ruolo arbitrale che lo Stato pluralista, democratico e di diritto deve ricoprire al fine di garantire la libertà di religione dei consociati e, più in generale, al fine di rispettare il principio di

⁴⁰ Vale la pena, infatti, ricordare che entrambe le magistrature amministrative hanno ripreso, in maniera spesso puramente formale e quasi a mo' di formula di stile, la giurisprudenza costituzionale in tema di laicità senza mai richiamare il pluralismo religioso e culturale, pur espresso a chiare lettere dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 203 del 1989.

⁴¹ Il riferimento è alla recente sentenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo pronunciata il 3 novembre 2009 su ricorso n. 30814/06.

⁴² Art. 9 CEDU, 1. Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare di religione o di credo e la libertà di manifestare la propria religione o credo individualmente o collettivamente, sia in pubblico che in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti.

2. La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo può essere oggetto di quelle sole restrizioni che, stabilite per legge, costituiscono misure necessarie in una società democratica, per la protezione dell'ordine pubblico, della salute o della morale pubblica, o per la protezione dei diritti e della libertà altrui.

⁴³ Corte Europea dei diritti dell'uomo, *Lautsi vs. Italie*, 3 novembre 2009, appréciation de la Cour, n. 55.

laicità⁴⁴. Essenziale, per il diritto CEDU, risulta, dunque, la equidistanza e la neutralità dei pubblici poteri rispetto alle posizioni fideistiche o ideologiche dei singoli.

Effettuata tale premessa, la Corte si sofferma sullo specifico caso italiano.

Con ardita semplicità, il giudice europeo ravvisa nel crocefisso un chiaro simbolo della religione cattolica⁴⁵ e contesta la posizione assunta dal governo che, nelle sue argomentazioni difensive, ne aveva sottolineato una funzione di tutela del pluralismo culturale in seno agli Istituti scolastici⁴⁶. In vero, la Corte si domanda, retoricamente, in che modo il simbolo della religione professata dalla maggior parte degli italiani possa atteggiarsi a strumento di implementazione delle minoranze⁴⁷.

Assodato, dunque, il carattere senz'altro religioso del crocefisso e, quindi, la sua idoneità a veicolare messaggi di preferenza dello Stato verso una certa confessione (per altro, maggioritaria), il giudice si sofferma sui destinatari di tale messaggio. Difatti, il caso di specie ha come soggetti dei minori, precisamente dei bambini che frequentano le scuole elementari e medie inferiori: rispetto a tali soggetti, il combinato disposto dell'art. 9, CEDU e dell'art. 2, protocollo n.1 impone allo Stato di garantire un ambiente favorevole all'inclusione e al sereno confronto tra convinzioni religiose e idee filosofiche all'interno del quale possano esprimersi le convinzioni dei genitori⁴⁸. Inoltre, viene ricordato che la libertà di religione impone una tutela rafforzata delle minoranze laddove sia lo Stato ad esprimere una fede e la persona si trovi in una posizione dalla quale non è in grado di svincolarsi se non a prezzo di un sacrificio sproporzionato⁴⁹. È proprio questo, in realtà, il caso degli allievi della scuola pubblica dai quali non è esigibile un comportamento volto a disertare le lezioni o a cambiare Istituto, magari scegliendone uno privato, per non

⁴⁴ Cfr. tra tutte, Corte Europea dei diritti dell'uomo, *Leyla Sabin vs. Turchia*; Corte europea dei diritti dell'uomo, *Refba Partisi, Erbakan, Kazan e Tekdal vs. Turchia*

⁴⁵ Corte Europea dei diritti dell'uomo, *Lautsi vs. Italia*, n. 51.

⁴⁶ Corte Europea dei diritti dell'uomo, *ivi*, n. 56.

⁴⁷ In particolare, la Corte *non vede come l'esposizione, nelle aule scolastiche pubbliche, di un simbolo che è ragionevolmente associabile al cattolicesimo (la religione maggioritaria in Italia) potrebbe giovare al pluralismo educativo essenziale a la preservazione di una società democratica, così come concepito dalla Convenzione, pluralismo che è stato riconosciuto dalla Corte costituzionale nel diritto interno*, così, Corte Europea dei diritti dell'uomo, *ivi*, n. 56.

⁴⁸ Secondo i giudici di Strasburgo, dal combinato disposto dell'art. 9, CEDU e dell'art. 2, protocollo n.1, deriva che il *rispetto delle convinzioni dei genitori deve essere possibile nel quadro di una educazione capace di assicurare un ambiente scolastico aperto e favorevole all'inclusione, piuttosto che all'esclusione (...), questo dovrà essere un luogo di incontro delle differenze religiose e convincimenti filosofici*. Corte Europea dei diritti dell'uomo, *ivi*, n. 47.

⁴⁹ Corte Europea dei diritti dell'uomo, *ivi*, n. 55.

subire la lesione di un diritto fondamentale. La Corte sostiene, inoltre, che la posizione dei minori è ancor più delicata in quanto, data la giovane età, questi ultimi non posseggono gli strumenti interpretativi adeguati per ravvisare in un certo simbolo religioso significati ulteriori rispetto a quelli fideistici: dunque, la posizione dello Stato italiano, tesa a ravvisare nel crocefisso un precipitato culturale dell'Umanesimo filosofico, mal si concilia con le conoscenze e il grado di maturità degli utenti della scuola pubblica⁵⁰.

La sentenza del giudice di Strasburgo si lascia apprezzare per rigore metodologico e coerenza giuridica: il discorso sulla laicità e sulle esigenze di tutela della libertà di religione viene opportunamente ricondotto nell'alveo di categorie normative pubblicistiche ben lontane dagli auspici del governo italiano, che invocava la necessità di lasciare la questione al margine di apprezzamento statale al fine di trovare un accordo politico con i partiti di ispirazione cattolica⁵¹.

Importante rilievo assume il richiamo alla giurisprudenza pregressa della Corte in merito al principio di laicità: dal caso Leyla Sahin a quello Refah Partisi, l'orientamento è sempre stato quello della contiguità logica tra pluralismo, democrazia e laicità⁵². Il fatto che *l'affaire Lautsi* venga risolto prendendo le mosse da tale impostazione lascia ben sperare per una futura e puntuale delineazione di un principio di laicità europeo che, al momento, lamenta dei contorni troppo sfumati e, a tratti, evanescenti.

4. *Considerazioni finali. Qualche rilievo critico*

La critica che può essere rivolta al giudice europeo attiene al, forse, eccessivo richiamo alla minore età dei destinatari del comportamento statale. Di fatti, per quanto senz'altro dettato dall'esigenza di rispettare il principio

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ Il Governo italiano, infatti, invocando il principio del margine statale di apprezzamento, ha chiesto alla Corte di *dar prova di prudenza* Corte Europea dei diritti dell'uomo, *Lautsi vs. Italie*, 3 novembre 2009, *argumentes des parties*, n. 35 e di astenersi dal pronunciare una sentenza capace di dare un contenuto predeterminato al principio di laicità. La prudenza di cui sopra, secondo il nostro governo, consiglia di escludere la questione del crocefisso dal campo della legalità per leggerla sotto il profilo della opportunità. Più in particolare la problematica dei simboli religiosi andrebbe lasciata alla mediazione politica con i partiti di ispirazione cristiana che rappresentano *una parte essenziale della popolazione e del sentimento religioso di questa* Corte Europea dei diritti dell'uomo, *ivi*, n. 41.

⁵² Cfr., per tutti, DILETTA TEGA, *La libertà religiosa e il principio di laicità nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, in *La laicità crocifissa*, cit. pp. 303 e ss.

di rispondenza tra chiesto e pronunciato, l'atteggiamento della Corte delude per l'assenza di una conclusione ulteriore che poteva sostanziarsi in un *obiter dicta* di fondamentale importanza. Ci si riferisce alla necessità di rinvenire in *re ipsa* la portata lesiva dell'adozione di simboli religiosi da parte dello Stato e, soprattutto, di riconoscerla anche nei confronti di utenti diversi dai bambini. Se, infatti, la lesività dell'esposizione discende dal principio di distinzione degli ordini e questo è condizione necessaria per l'effettiva vigenza del principio di laicità, allora deve ammettersene la portata generale. Inoltre, il giudice europeo pare soffermarsi oltre il dovuto sulla immaturità dei bambini e sulla loro inesperienza, risolvendo la problematica del simbolo in quest'ultimo aspetto: in tal modo, tuttavia, si ancora l'obbligo di rimozione al turbamento psicologico dei minori e non alle dinamiche della laicità in senso stretto.

Proprio tale ultima perplessità sembra aver trovato immediato riscontro nella giurisprudenza spagnola. Nel 2008, infatti, il giudice amministrativo di Valladolid, giudicando un caso del tutto analogo a quello della signora Lautsi⁵³, aveva ordinato la rimozione del crocifisso dalle aule scolastiche della scuola pubblica frequentata dai figli del ricorrente perché in contrasto con il principio di laicità desumibile dall'art. 16.3 della Costituzione spagnola⁵⁴, nonché lesivo del diritto dei genitori ad educare i figli secondo le proprie convinzioni, ex art. 27.3 della Costituzione⁵⁵. La decisione del Tribunal, impugnata dal Consiglio scolastico, è stata in parte riformata dal Tribunal Superior de Justicia con la

⁵³ Il riferimento è alla sentenza n. 288 del 2008 del Tribunale di Valladolid. La vicenda trae origine dalla risoluzione, adottata il 7 marzo 2008 dal Consejo Escolar del Colegio Público Macias Picabea di Valladolid, con cui si rigettava la richiesta di rimozione dei simboli religiosi (i.e. : i crocifissi) dalle aule e dagli spazi comuni dell'edificio avanzata dalla Asociación cultural Escuela Laica. Contrariamente alle posizioni del giudice amministrativo italiano, il giudice di Valladolid ha ammesso che l'esposizione di quel simbolo veicola un messaggio non verbale di maggiore vicinanza dello Stato rispetto alla confessione cattolica e ne ha ordinato la rimozione sulla base del carattere laico dell'ordinamento spagnolo, così come sancito dal Tribunal Constitucional. Cfr. Trib. Valladolid, sent. 288/2008, FJ 4, laddove viene affermato che *la presenza di questi simboli in queste zone comuni del centro educativo pubblico, in cui ricevono educazione minorenni in piena fase di formazione della coscienza e della volontà, può provocare in questi la sensazione che lo Stato sia più vicino alla confessione religiosa con cui mettono in relazione il simbolo esposto nel centro educativo* (trad. di chi scrive).

⁵⁴ Art. 16, Cost.Sp., *Si garantisce la libertà ideologica, religiosa e di culto degli individui e le comunità senza altra limitazione, nelle loro manifestazioni, che quella necessaria per il mantenimento dell'ordine pubblico tutelato dalla legge.*

Nessuno potrà essere obbligato a dichiarare la sua ideologia, religione o credo.

Nessuna confessione religiosa avrà carattere statale. I poteri pubblici terranno in conto le credenze della società spagnola e manterranno le conseguenti relazioni di cooperazione con la Chiesa cattolica e le altre confessioni.

⁵⁵ Art. 27.3, Cost. Sp. 3. *I pubblici poteri garantiscono il diritto che spetta ai genitori affinché i propri figli ricevano una formazione religiosa e morale che sia in accordo con le proprie convinzioni.*

sentenza n. 3250 del 19 dicembre 2009: la suprema magistratura amministrativa, infatti, richiamandosi alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo sul caso *Lautsi vs. Italie*, ha annullato parzialmente la pronuncia del Tribunale di primo grado nella misura in cui non subordinava la rimozione del crocefisso ad una specifica richiesta degli alunni o delle loro famiglie⁵⁶. Solo in tal modo, ha sostenuto il giudice di appello, può garantirsi l'esistenza di un'effettiva lesione e di un turbamento attuale in grado di giustificare la pretesa di un *facere* attivo della P.A., vale a dire la rimozione del simbolo.

La decisione del Tribunal Superior evidenzia le concrete carenze della sentenza del giudice EDU: ancorare la portata lesiva del simbolo ad un momento successivo rispetto alla lesione della libertà religiosa dei destinatari postula, infatti, la tutela inammissibilmente differita di un diritto fondamentale. Inoltre, tale impostazione potrebbe porsi in contrasto con il diritto, riconosciuto dalla Costituzione spagnola all'art. 16.2, di non dichiarare il proprio credo religioso⁵⁷: appare evidente che la richiesta di rimozione del crocefisso implica, tacitamente, una tale dichiarazione, quanto meno nella misura in cui si è costretti ad affermare di non professare la religione rappresentata dal simbolo. In questo modo, si richiede un arduo bilanciamento tra diritti fondamentali omogenei e costituzionalmente protetti, all'interno del quale non è dato scorgere una oggettiva prevalenza dell'uno sull'altro, essendo entrambi corollari del più ampio diritto dei libertà religiosa.

L'esempio spagnolo aiuta a comprendere le carenze di una pronuncia, quale quella del giudice europeo, che, tuttavia, rappresenta un lodevole esempio di protezione multilivello dei diritti e segna, senz'altro, il cammino europeo del principio di laicità, un cammino che, si auspica, possa trovare maggior compimento nel giudizio della Grande Camera.

5. L'incidenza della sentenza di Strasburgo sull'ordinamento italiano

Non pare opportuno soffermarsi sulle scomposte reazioni provenienti dagli ambienti politici e istituzionali italiani all'indomani della pronuncia del giudice europeo⁵⁸. Basterà ricordare che il 29 gennaio 2010 il Governo ha presentato un ricorso presso la Grande camera: in esso si rivendica il diritto

⁵⁶ Tribunal Superior de Justicia, sentenza n. 3250 del 19 dicembre 2009, FJ 5.

⁵⁷ Art. 16.2, Cost. Sp.

⁵⁸ Per avere un'idea dell'accoglienza che la sentenza di Strasburgo ha ricevuto in Italia: *Udc, manifestazione pro-crocefisso davanti all'istituto di Abano Terme*, articolo apparso su *Corriere della Sera*,

al margine di apprezzamento statale per le questioni legate ai rapporti tra Stato e confessioni religiose, viene contestata la interpretazione che la Corte dà del concetto di neutralità e si sottolinea che il richiamo alla “sensibilità”, più o meno marcata, dei discenti rispetto alla simbologia religiosa potrebbe costituire un grave nocumento per la certezza del diritto⁵⁹.

Nelle more del giudizio di secondo grado, risulta, per altro, interessante immaginare i possibili scenari che potrebbero profilarsi laddove la Grande camera confermasse, in tutto o in parte, l’orientamento della Corte di Strasburgo.

A tal fine, risulterà utile ripercorrere, brevemente, le tappe della evoluzione giurisprudenziale⁶⁰, inaugurata dalla nostra Corte costituzionale con le sentenze nn. 348 e 349 del 2007 e consolidata⁶¹ con le recenti pronunce nn. 311 e 317 del 2009, che, come è noto, ha ridisegnato i rapporti tra le fonti interne e la CEDU, determinandone, in maniera piuttosto netta, i criteri di incidenza sul piano delle norme.

All’indomani della riforma del Titolo V della Costituzione, infatti, il primo comma dell’art. 117 ha consentito al giudice delle leggi di ravvisare un parametro interposto di costituzionalità negli obblighi di diritto internazionale,

7 novembre 2009; «Stacchi il crocifisso? Ti stacco le mani» Corte Ue, *l’attacco dei giovani di Storace*, articolo apparso su *Corriere della Sera*, 5 novembre 2009; *L’Ue vieta il crocifisso a scuola Rivolta bipartisan: inaccettabile*, articolo apparso su *Corriere della Sera*, 5 novembre 2009; *Sassuolo, il sindaco compra 50 crocifissi: «Li distribuirò personalmente nelle scuole»*, articolo apparso su *Corriere della Sera*, 7 novembre 2009.

⁵⁹ Per una panoramica sulle posizioni abbracciate dal Governo italiano. Nonché sulle misure adottate in merito, si rinvia al sito web http://www.governo.it/GovernoInforma/Dossier/crocifisso_sentenza/.

⁶⁰ Per approfondimenti, cfr. RENZO DICKMANN, *Corte costituzionale e diritto internazionale nel sindacato delle leggi per contrasto con l’articolo 117, primo comma, della Costituzione*, in www.federalismi.it, 2007; ANTONIO RUGGERI, *La CEDU alla ricerca di una nuova identità, tra prospettiva formale-astratta e prospettiva assiologico-sostanziale d’inquadramento sistematico (a prima lettura di Corte cost. nn. 348 e 349 del 2007)*, in www.forumcostituzionale.it, 2007; ROBERTO MASTROIANNI, *La sentenza della Corte cost. n. 39 del 2008 in tema di rapporti tra leggi ordinarie e CEDU: anche le leggi cronologicamente precedenti vanno rimosse dalla Corte costituzionale?*, in www.forumcostituzionale.it, 2008; VINCENZO SCIARABBA, *Il problema dei rapporti tra (leggi di esecuzione di) vincoli internazionali e leggi precedenti nel quadro della recente giurisprudenza costituzionale (a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 39 del 2008)*, in www.forumcostituzionale.it, 2008; ANTONIO RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, in www.forumcostituzionale.it, dicembre 2009; ORESTE POLLICINO, *Margine di apprezzamento, art 10, c.1, Cost. e bilanciamento “bidirezionale”: evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale?* in www.forumcostituzionale.it, 2009.

⁶¹ In tal senso, cfr. ANTONIO RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, cit.

segnatamente, in quelli assunti con la Convenzione Europea dei diritti dell'uomo⁶². Infatti, con le sentenze del 2007 la Corte, da un lato, ha ribadito⁶³ la impossibilità di ricondurre il diritto convenzionale nell'alveo dell'art. 10, Cost. – non trattandosi di norme internazionali di carattere consuetudinario – dall'altro, ha escluso nettamente il meccanismo⁶⁴, derivato dalla ben nota interpretazione dell'art. 11, Cost., della disapplicazione da parte del giudice comune della norma interna confliggente con la norma CEDU. I giudici di Palazzo della Consulta hanno sottolineato le insuperabili differenze esistenti tra diritto comunitario e diritto convenzionale: solo per il primo, infatti, si hanno cessioni di sovranità tali da giustificare la *primauté* sulle norme interne laddove, per il secondo, la sovranità dello Stato non subisce limitazioni idonee a consentire il sistema della disapplicazione⁶⁵. All'indomani del 2001⁶⁶, tuttavia, i vincoli imposti al legislatore interno rispetto agli obblighi internazionali hanno inciso sulla dialettica fonte interna – fonte convenzionale offrendo all'interprete una nuova strada, cioè quella della interposizione, in grado di favorire virtuose integrazioni di tutele. È opportuno ricordare che, prima di tale intervento riformatore i contrasti tra norma interna e diritto convenzionale andavano risolti secondo la normale successione delle leggi nel tempo⁶⁷, ovvero, tra la legge di ratifica della CEDU e la legge posteriore

⁶² Corte cost., sentt. nn. 348 e 349 del 2007, sull'argomento, cfr. NICOLA PIGNATELLI, *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la dilatazione della tecnica della "interposizione" (e del giudizio costituzionale)*, in *Quaderni costituzionali*, n.1, Il Mulino, Bologna, 2009, pp. 140-143.

⁶³ Cfr., Corte cost., sentt. nn. 188 del 1980; 153 del 1987; 168 del 1994; 288 del 1997; 32 del 1999.

⁶⁴ Cfr., Corte cost., sent. 188 del 1980 in cui viene esclusa detta evenienza «non essendo individuabile, con riferimento alle specifiche norme pattizie in esame, alcuna limitazione della sovranità nazionale». Si veda, inoltre, Corte cost. sent. N. 348 del 2007 secondo cui «La distinzione tra le norme CEDU e le norme comunitarie deve essere ribadita nel presente procedimento nei termini stabiliti dalla pregressa giurisprudenza di questa Corte, nel senso che le prime, pur rivestendo grande rilevanza, in quanto tutelano e valorizzano i diritti e le libertà fondamentali delle persone, sono pur sempre norme internazionali pattizie, che vincolano lo Stato, ma non producono effetti diretti nell'ordinamento interno, tali da affermare la competenza dei giudici nazionali a darvi applicazione nelle controversie ad essi sottoposte, non applicando nello stesso tempo le norme interne in eventuale contrasto».

⁶⁵ «Il riferito indirizzo giurisprudenziale non riguarda le norme CEDU, giacché questa Corte aveva escluso, già prima di sancire la diretta applicabilità delle norme comunitarie nell'ordinamento interno, che potesse venire in considerazione, a proposito delle prime, l'art. 11 Cost. "non essendo individuabile, con riferimento alle specifiche norme pattizie in esame, alcuna limitazione della sovranità nazionale" (sentenza n. 188 del 1988)». Così, Corte cost., sent. 348 del 2007. Per rilievi critici circa l'asserita assenza di limitazioni alla sovranità nazionale da parte della CEDU, cfr. PILI G., *Il nuovo "smalto costituzionale" della CEDU agli occhi della Consulta ...*, in www.forumcostituzionale.it, 2008.

⁶⁶ Cfr. Corte cost., sent. 348 del 2007, secondo cui il legislatore del 2001 è intervenuto a "colmare una lacuna giuridica".

confliggente. L'applicazione del criterio cronologico aveva, infatti, prevalso sulla teoria, rimasta isolata in un *obiter dictum* della Corte costituzionale⁶⁸, che ravvisava nella legge di ratifica una fonte atipica, in quanto rinforzata nel suo lato passivo.

Grazie alla interpretazione offerta dalle sentenze del 2007, è, dunque, agevole constatare come la norma CEDU, in forza della disposizione di cui all'art. 117, I co., assuma le caratteristiche di fonte sub-costituzionale, rendendo obsolete le soluzioni offerte da dottrina e giurisprudenza precedenti.

Nel ridisegnare i rapporti tra le fonti dell'ordinamento italiano e le fonti CEDU, la Consulta ha, inoltre, operato delle rilevanti precisazioni. In primo luogo, per diritto convenzionale bisogna intendere non solo quello derivante dal dato positivo della Convenzione stessa ma anche, e soprattutto, quello scaturente dalla giurisprudenza della Corte EDU⁶⁹. In seconda battuta, occorre che la norma convenzionale, una volta assunta a parametro interposto in un giudizio di costituzionalità, non sia in conflitto con la Costituzione repubblicana⁷⁰. Le sentenze nn. 348 e 349 tratteggiano, così, una teoria dei controlimiti allargata⁷¹ poiché, a differenza di quanto avviene per il diritto comunitario, il controllo di costituzionalità della fonte esterna si estende a tutte le disposizioni della Carta e non già ai soli principi fondamentali. Nella ipotesi di una riscontrata illegittimità costituzionale della norma CEDU, la sentenza di accoglimento colpirebbe, naturalmente, la legge di ratifica della Convenzione, quanto meno nei limiti della disposizione viziata.

Come si vede, nel 2007 il giudice delle leggi si è premurato, principalmente, di fare chiarezza sui rapporti tra fonti, sottolineando, innanzitutto, i diversi meccanismi che presiedono all'applicazione del diritto comunitario e del diritto convenzionale.

Nelle pronunce nn. 311 e 317 del 2009, invece, pare essere prevalente il momento della interpretazione e, quindi, delle norme⁷². Nel ribadire, infatti, la tecnica della interposizione della norma convenzionale secondo la coper-

⁶⁷ VINCENZO SCIARABBA, *Il problema dei rapporti tra (leggi di esecuzione di) vincoli internazionali e leggi precedenti nel quadro della recente giurisprudenza costituzionale (a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 39 del 2008)*, cit.

⁶⁸ Il riferimento è alla isolata *obiter dictum* di Corte cost., sent. n. 10 del 1993.

⁶⁹ Corte cost., sent. n. 349 del 2007.

⁷⁰ Corte cost., sent. 348 del 2007.

⁷¹ TOMMASO GIUPPONI, *Corte Costituzionale, obblighi internazionali e controlimiti allargati: che tutto cambi perché tutto rimanga uguale?*, in www.forumcostituzionale.it, 2007.

⁷² ORESTE POLLICINO *Margine di apprezzamento, art 10, c.1, Cost. e bilanciamento "bidirezionale": evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311*

tura costituzionale dell'art. 117, I co., la Corte fa il punto della situazione circa i risvolti sistematici delle tutele offerte dalla CEDU. In primo luogo, viene affermato l'obbligo, per il giudice comune, della interpretazione conforme del diritto interno rispetto alla norma convenzionale: solo in caso di impossibile riconduzione del primo nell'alveo della seconda sarà necessario provocare l'incidente di costituzionalità⁷³. La Corte, inoltre, sottolinea, con maggiore enfasi e vigore rispetto al 2007⁷⁴, la competenza esclusiva del giudice di Strasburgo nell'interpretazione della CEDU: né il giudice comune, né la Corte Costituzionale, pertanto, potranno discostarsi dalla stessa, seppur nel tentativo di operare una lettura della Convenzione alla luce dei nostri principi costituzionali. Come è stato notato da accorta dottrina⁷⁵, in tal modo viene definito un circuito interpretativo con valenza unicamente ascendente: solo il diritto interno, infatti, è passibile di interpretazione conforme alla CEDU ma non viceversa. Nel momento discendente, infatti, la Corte impedisce a se stessa e ai giudici comuni di offrire una interpretazione costituzionalmente orientata del diritto convenzionale: tale meccanismo, per quanto giustificato da una lettura in termini di esclusività del ruolo della Corte EDU, potrebbe irrigidire i rapporti tra ordinamenti, dal momento che sembra non aprire la strada a un circolo virtuoso di integrazione delle tutele.

Andando oltre nella lettura delle pronunce in esame potrebbe, tuttavia, scorgersi un passo avanti in tal senso. La Corte, in linea con il disposto dell'art. 53, CEDU⁷⁶, sottolinea, infatti, l'importanza che in questa sede riveste il

e 317 del 2009 della Corte costituzionale? cit., l'A. parla di una valorizzazione, nel reasoning della Corte costituzionale, di quelle componenti argomentative relative alla graduazione del vincolo, nei confronti dei giudici nazionali, della giurisprudenza di Strasburgo ed al bilanciamento tra i valori in gioco di ispirazione assiologico sostanziale che, pur presenti, seppur a tratti discontinui, nelle decisioni nn. 348 e 349, erano state soverchiate dall'impostazione di carattere formale astratto nettamente prevalente nelle decisioni del 2007.

⁷³ Corte cost., sent. 311 del 2007, punto 6 del Considerato in diritto.

⁷⁴ Corte cost., sent. 311 del 2007, punto 6 del Considerato in diritto, laddove si afferma che *Questa Corte ha anche affermato, e qui intende ribadirlo, che ad essa è precluso di sindacare l'interpretazione della Convenzione europea fornita dalla Corte di Strasburgo, cui tale funzione è stata attribuita dal nostro Paese senza apporre riserve.*

⁷⁵ ANTONIO RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, cit. secondo cui *v'è separazione laddove invece si pensi di percorrere in senso inverso il circuito i cui si immettono i materiali normativi evocati dal caso. La Convenzione, infatti, come si accennava, non si presta, a dire della Corte, ad essere reinterpretata alla luce degli enunciati costituzionali, neppure di quelli espressivi di principi-valori fondamentali, malgrado essi si pongano a limite alla efficacia interna delle norme convenzionali.*

⁷⁶ L'Articolo 53, CEDU, infatti, è rubricato *Livello di protezione* e dispone: *Nessuna disposizione della presente Carta deve essere interpretata come limitativa o lesiva dei diritti dell'uomo e delle*

principio del c.d. grado più alto di tutela⁷⁷. In base a quest'ultimo, è necessario effettuare una comparazione tra le garanzie offerte dal diritto convenzionale e quelle costituzionalmente accordate e, all'esito del raffronto, andrà applicata la disciplina che offre le tutele più elevate. In tal modo, sembra di scorgere un possibile ruolo para-costituzionale della CEDU nella misura in cui, nel caso concreto, dovesse risultare quest'ultima e non la Costituzione la fonte più idonea a garantire gli *standards* di protezione più intensi.

In questa prospettiva, non sarebbe peregrino intravedere una spinta verso sempre più consistenti tutele multilivello dei diritti. Tuttavia, sulla scorta del successivo incedere delle sentenze in esame, non può tacersi l'affiorare di qualche dubbio. La Corte ha, infatti, valorizzato molto il c.d. criterio del margine di apprezzamento statale⁷⁸. Come è noto, tale parametro, proprio del diritto CEDU⁷⁹, consente allo Stato di mitigare l'azione dei principi europei all'esito di una valutazione interna. Orbene, la Corte Costituzionale, facendo propria questa clausola, afferma che, anche laddove la norma CEDU fosse idonea ad essere elevata a parametro di costituzionalità interposto nella maniera sopra descritta, ciò non sarebbe sufficiente, dovendo la stessa norma essere bilanciata con gli ulteriori diritti costituzionalmente meritevoli di tutela che si ponessero, eventualmente, in conflitto. La Corte, in tal modo, riserva, nell'ordine, al legislatore, a se stessa e ai giudici ordinari⁸⁰ – ciascuno secondo le proprie competenze – il compito di saggiare la compatibilità della tutela convenzionale con l'armonico dispiegarsi dell'ordinamento giuridico, facendo salva la possibilità di una sua disapplicazione. Una simile imposta-

libertà fondamentali riconosciuti, nel rispettivo ambito di applicazione, dal diritto dell'Unione, dal diritto internazionale, dalle convenzioni internazionali delle quali l'Unione, la Comunità o tutti gli Stati membri sono parti contraenti, in particolare la convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dalle costituzioni degli Stati membri».

⁷⁷ Con riferimento ad un diritto fondamentale, il rispetto degli obblighi internazionali non può mai essere causa di una diminuzione di tutela rispetto a quelle già predisposte dall'ordinamento interno, ma può e deve, viceversa, costituire strumento efficace di ampliamento della tutela stessa così, Corte cost., sent. 317 del 2009.

⁷⁸ Sul punto, cfr. MARCO VENTURA, *La laicità dell'Unione Europea*, cit., 70 e ss. Sull'argomento, cfr. CARLO RUSSO, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e la giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, Giuffrè, Milano, 2001.

⁷⁹ Introdotta, per quel che attiene alla libertà religiosa dall'art. 9.2 della CEDU: esso consente a fonti legislative di prescindere dalla tutela della libertà religiosa così come delineata dalla Convenzione laddove occorranno misure necessarie, in una società democratica, alla pubblica sicurezza, all'ordine pubblico, alla salute o alla morale pubblica o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui.

⁸⁰ Cfr. Corte cost., sent. 317 del 2009, laddove la Corte afferma che essa *può valutare come ed in qual misura il prodotto dell'interpretazione della Corte europea si inserisca nell'ordinamento costituzionale italiano*.

zione, tuttavia, rischia di smorzare gli entusiasmi di quanti avevano visto nelle aperture del 2007 un nuovo cammino europeo della Corte: la lettura ampia del margine di apprezzamento statale – tempestivamente richiamato dal giudice costituzionale in una fase in cui la Corte EDU ne ha rarefatto l'utilizzo⁸¹ –, nel senso di una sua applicazione anche da parte del potere giudiziario, rischia, infatti, di porre nel nulla il predicato carattere (almeno) sub-costituzionale della Convenzione, essendo la stessa costantemente esposta ad apprezzamenti interni di opportunità.

Tutto ciò premesso, risulta interessante immaginare i possibili scenari cui, un'eventuale conferma in secondo grado della sentenza *Lautsi vs. Italie*, potrebbe dar luogo⁸². Laddove, infatti, la Grande camera dovesse condannare il nostro Paese, le conseguenze sarebbero due: una immediata e una a lungo termine. In primo luogo, infatti, il giudice europeo potrebbe ordinare la rimozione del simbolo religioso da parte della singola P.A. (l'Istituto scolastico) e quantificare un risarcimento per la ricorrente⁸³. Dall'altro, potrebbe essere ipotizzabile l'obbligo, per lo Stato, di espungere dal sistema normativo le disposizioni che hanno dato luogo alla lesione del diritto fondamentale. Ciò deriverebbe proprio dal novellato art. 117, I. co., Cost.: esso, infatti, nel vincolare la potestà legislativa di Stato e Regioni agli obblighi internazionali, postulerebbe la necessità di abrogare o, comunque, modificare gli atti normativi ritenuti contrari al diritto convenzionale da parte della Corte del Lussemburgo⁸⁴. Tale lettura, stante il principio di legalità, dovrebbe considerarsi

⁸¹ Così argutamente è fatto notare da ORESTE POLLICINO, *Margine di apprezzamento, art 10, c.1, Cost. e bilanciamento "bidirezionale": evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale?* cit., secondo cui si è avuta una valorizzazione assai significativa, dunque, del margine di apprezzamento riconosciuto agli Stati membri, ed agli stessi giudici costituzionali, per la prima volta così chiaramente richiamato dalla Corte costituzionale. L'A. nota come tale valorizzazione sia avvenuta in diretta risposta alla rinnovata aggressività caratteristica della nuova stagione giurisprudenziale della Corte di Strasburgo che sembra curarsi oggi molto meno di un tempo delle peculiarità proprie delle identità nazionali, anche costituzionali, degli Stati membri e non stenta ad affermare che non si può non pensare che i giudici costituzionali non avessero in mente l'ultima, solo in ordine cronologico, espressione di tale aggressività. Si sta facendo evidentemente riferimento alla decisione della Corte europea di Strasburgo⁷ di sanzionare l'Italia ritenendola responsabile per la violazione dell'art. 9 della CEDU in combinato disposto con l'art. 2 del protocollo 1 alla CEDU, in riferimento all'esposizione obbligatoria del crocifisso nelle scuole.

⁸² Cfr., sull'argomento, MARCO RUOTOLO, *La questione del crocifisso e la rilevanza della sentenza della Corte europea dal punto di vista del diritto costituzionale*, in www.costituzionalismo.it, 2010.

⁸³ Cfr. per tutti, ELISABETTA LAMARQUE, *Il vincolo alle leggi statali e regionali derivante dagli obblighi internazionali nella giurisprudenza comune*, in www.cortecostituzionale.it, Rubrica Atti di convegni e seminari, 2007.

⁸⁴ In questo senso, CLAUDIO ZANGHÌ, *La Corte costituzionale risolve un primo contrasto con la Corte*

valevole anche ove la lesione derivasse da fonti secondarie o da provvedimenti amministrativi. Difatti, in tali casi, si aprirebbero all'interprete due eventualità: potrebbe, darsi che la legge che ha previsto il regolamento o il provvedimento sia viziata per contrasto con la CEDU; in tal caso, il legislatore ordinario sarebbe chiamato a intervenire nel senso suddetto⁸⁵. Potrebbe, invece, accadere – e questo è il caso dei regolamenti che impongono l'esposizione del crocefisso – che la fonte di rango primario si ponga in maniera neutra rispetto alla norma convenzionale e che la violazione della CEDU sia determinata dal regolamento o dal provvedimento amministrativo. In tal caso, graverebbe sul giudice amministrativo l'obbligo di interpretazione conforme alla CEDU e la conseguente pronuncia di annullamento della fonte secondaria o dell'atto amministrativo⁸⁶.

Il condizionale, tuttavia, è d'obbligo.

La ricordata teoria del margine di apprezzamento statale che la Corte Costituzionale ha saldamente abbracciato nelle sentenze nn. 311 e 317 del 2009 potrebbe, nel caso di specie, rivelarsi una sorta di catenaccio giuridico in grado di serrare le porte del nostro ordinamento ai principi della CEDU. Non si dimentichi, infatti, che, secondo la Corte, anche il giudice comune può saggiare la opportunità di disapplicare il diritto convenzionale in virtù della clausola in parola.

In realtà, è noto che la concreta vigenza di un principio dipende dalla attuazione che dello stesso vogliono dare gli operatori giuridici. Già oggi, infatti, con l'affermazione del carattere laico della Costituzione repubblicana, il giudice amministrativo ben avrebbe potuto decretare la nullità dei regolamenti di epoca fascista impositivi dell'obbligo di esposizione del crocefisso⁸⁷: ad una'attenta lettura, invero, il principio di laicità, così come emerge nel nostro ordinamento costituzionale, sarebbe in grado di apprestare il più alto grado di tutela ai diritti richiamati nell'*affaire Lautsi vs. Italie*. Come sopra accennato⁸⁸, infatti, la Corte di Strasburgo ha limitato il divieto di esposizione dei simboli religiosi in relazione all'età dei destinatari: il principio di laicità elaborato dalla lettura della nostra Carta costituzionale sarebbe in grado di garantire la neutralità e l'equidistanza dello Stato dalle opzioni religiose dei

europa dei diritti dell'uomo ed interpreta l'art. 117 della Costituzione: le sentenze n. 347 e 348 del 2007, in www.giurcost.org, 2007.

⁸⁵ CLAUDIO ZANGHÌ, *ibidem*.

⁸⁶ CLAUDIO ZANGHÌ, *ibidem*.

⁸⁷ Cfr. *supra* nota 34.

⁸⁸ Cfr. *supra* § 3.

singoli per tutti gli utenti dei pubblici uffici, qualunque sia la loro età o il grado di maturità psicologica.

Gli strumenti per giungere alla stessa conclusione cui è approdata la Corte di Strasburgo, a ben guardare, erano già a disposizione dei giudici italiani che, tuttavia, hanno deciso di non servirsene. Una sentenza di annullamento per violazione di legge da parte dei regolamenti degli anni '20 non si è avuta dal TAR né, tanto meno, dal Consiglio di Stato⁸⁹.

La stessa Corte Costituzionale, interrogata nel 2004 sulla questione, ne ha dichiarato l'inammissibilità, stante il grado secondario delle fonti⁹⁰. Anche in tal caso, tuttavia, è dato scorgere una certa ritrosia, da parte del giudice italiano, ad utilizzare l'arsenale giuridico a disposizione per una piena affermazione del principio di laicità: le norme regolamentari in questione, infatti, integrano le disposizioni di fonte primaria in maniera sostanziale e, in base alla giurisprudenza pregressa della Corte stessa⁹¹, il giudizio su tali fonti, in questo caso, non avrebbe costituito violazione dell'art. 134, Cost. L'atteggiamento della Consulta, con l'ord. 389 del 2004, ha, così, deluso le aspettative di quanti attendevano una posizione forte su un tema squisitamente costituzionale come quello in parola⁹².

Ove la pronuncia della Grande camera fosse confermativa delle posizioni assunte dalla Corte di Strasburgo nel 2009, si avrà un importante banco di prova non solo per l'auspicabile riaffermazione del principio di laicità in un'Europa sempre più globalizzata, ma anche e soprattutto per verificare come in che misura il nostro ordinamento sia effettivamente in grado di adattarsi agli obblighi internazionali. L'auspicio è quello di una integrazione sempre più intensa in un'ottica di apertura verso le diversità religiose, culturali e sociali raggiungibile solo attraverso una effettiva e virtuosa tutela multilivello dei diritti: sono queste le sfide della globalizzazione ed esse necessitano di risposte adeguate da parte di sistemi giuridici al passo con i tempi.

⁸⁹ Cfr. *supra* § 4.

⁹⁰ Corte cost., ord. 389 del 2004.

⁹¹ Cfr. Corte cost., sentt. n. 1104 del 1988 e n. 456 del 1994, laddove la Corte ha ammesso il controllo indiretto su disposizioni di natura regolamentare laddove la fonte primaria risulti *in concreto applicabile attraverso le specificazioni formulate nella fonte secondaria*, così Corte Cost., sent. 1104 del 1988, punto 6 del Considerato in diritto. Diffusamente, sul tema, si rimanda a AA.VV., in *La laicità crocifissa*, cit.

⁹² *La Corte, come spesso accade, si è trovata dinanzi una scelta essenzialmente politica, che andava ben al di là dell'occasione: in un momento estremamente delicato per la definizione del rapporto tra cultura laica, cultura cattolica e altre culture religiose, in un contesto complessivo che investe la dimensione locale come quella nazionale, e soprattutto europea, una decisione sull'uso dei simboli religiosi nei luoghi pubblici assume un rilievo tutt'altro che trascurabile.* Così, FRANCESCO RIMOLI, *Ancora sulla laicità: ma la Corte non vuole salire sulla croce...*, cit.

Testimoni di Geova e rifiuto delle trasfusioni in caso di sopravvenuta incapacità del paziente: orientamenti giurisprudenziali

LUCIA SCALERA

1. *Consenso e dissenso ai trattamenti sanitari*

La discussione sulla legittimità o meno del rifiuto delle trasfusioni di sangue, anche se indispensabili per la sopravvivenza, propugnato dalla confessione religiosa dei Testimoni di Geova, presuppone una riflessione più generale sulla sussistenza (o meno) del potere di disporre della propria vita, per esempio rifiutando trattamenti sanitari salvifici.

Limitando la nostra attenzione al profilo esclusivamente giuridico del problema e partendo dalla Carta costituzionale, il principio del consenso o del dissenso informato ai trattamenti sanitari – fra questi, com'è ovvio, le trasfusioni di sangue – trova esplicito fondamento, in particolare, nell'art. 2, che tutela i diritti inviolabili dell'uomo, nell'art. 13, che consacra l'inviolabilità della libertà personale, e nell'art. 32 che, nel tutelare la salute quale “fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività”, afferma che “nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario, se non per disposizione di legge”¹.

Un ruolo decisivo per giungere alla ‘consacrazione’ del principio dell'autodeterminazione in materia di consenso informato ai trattamenti sanitari è

¹ È difficile pensare che l'art. 32 Cost., configurando la salute, oltre che come diritto della persona, anche quale interesse della collettività, trasformi il diritto alla salute in un dovere di curarsi. Se così fosse, infatti, verrebbe svuotato di significato il secondo comma del medesimo art. 32, che afferma la non obbligatorietà dei trattamenti sanitari. Per di più lo stesso articolo, nel suo primo comma, considera la salute *in primis* quale diritto della persona e poi come interesse della collettività; da ciò si evince come la tutela del bene individuale prevalga sull'interesse collettivo. Inoltre l'art. 2 Cost., riconoscendo e garantendo i diritti inviolabili dell'uomo, pare configurarne l'inviolabilità anche da parte dello Stato, in tal modo escludendo un dovere individuale di tutela e di cura della salute. Cfr., in proposito, ROBERTO MASONI, *Direttive anticipate e trattamento sanitario*, nel vol. *L'amministrazione di sostegno*, a cura di Roberto Masoni, Maggioli Editore, Rimini, 2009, pp. 570 e 571.

stato svolto dalla Corte costituzionale che, già nella sentenza n. 471 del 22 ottobre 1990,² ha affermato che il potere di disporre del corpo dell'individuo può esplicarsi solo in modo compatibile con il rispetto della dignità della persona, coerentemente con il dettato dell'art. 32, secondo comma, Cost. e che tale potere trova il suo fondamento nell'art. 13 Cost.

Nella più recente decisione del 23 dicembre 2008, n. 438³, la Corte ha poi ribadito che il principio del consenso informato si pone come sintesi di due diritti fondamentali della persona: il diritto all'autodeterminazione ed il diritto alla salute.

Dal precitato inquadramento costituzionale – come specificato altresì dall'interpretazione datane dalla Consulta – sembra potersi ricavare che l'individuo ha un diritto assoluto di rifiutare terapie e cure, anche se si tratta di rimedi salvifici⁴, attesa l'inviolabilità di tale diritto.

Le persone, dunque, non possono essere assoggettate a trattamenti sanitari indesiderati, fatta eccezione per le ipotesi espressamente previste dalla legge, quali, ad esempio, i trattamenti sanitari obbligatori, come le vaccinazioni obbligatorie ed il ricovero dei malati nei casi stabiliti⁵.

Alle norme costituzionali si aggiungono numerosi provvedimenti legislativi ordinari, che affermano la natura volontaria degli accertamenti e dei trattamenti sanitari: fra queste norme, l'art. 1 della legge 13 maggio 1978, n. 180 (concernente i trattamenti sanitari volontari ed obbligatori), l'art. 33 della legge 23 dicembre 1978, n. 833 (concernente gli accertamenti e i trattamenti sanitari volontari ed obbligatori), la legge 4 maggio 1990, n. 107 (sulle attività trasfusionali), la legge 1 aprile 1999, n. 91 (in materia di consenso all'espianto di organi *post mortem*), il Decreto legislativo 24 giugno 2003, n. 211 (sulle sperimentazioni cliniche), l'art. 6 della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (sul consenso informato in materia di procreazione medicalmente assistita), l'art. 3, comma secondo, della legge 21 ottobre 2005, n. 219 (sulle attività trasfusionali e sulla produzione di emoderivati).

Nell'ambito della disciplina nazionale possono essere annoverati anche il Codice deontologico medico del 2006, nel quale, all'art. 35, si afferma che “il medico non deve intraprendere attività diagnostica e/o terapeutica senza l'acquisizione del consenso esplicito ed informato del paziente” ed il parere

² V. in *Giust. civ.*, 1991, p. 10 ss. ed in *Giur. it.*, 1991, 1, c. 622 ss.

³ V. in *Foro it.*, 2009, c. 1328 ss.

⁴ Cfr., più di recente, oltre alla precitata Corte cost. 23 dicembre 2008, n. 438, *loc. cit.*, anche Cass. civ. – sez. III – 15 settembre 2008, n. 23676, in *Corr. giur.*, 2008, p.1671 ss.; Cass., pen. – Sezioni Unite – 18 dicembre 2008-21 gennaio 2009, n. 2437, in *Riv. pen.*, 2009, p. 1130 ss.

⁵ Cfr. artt. 33 e 35 della legge 23 dicembre 1978, n. 833.

del Comitato Nazionale per la Bioetica del 24 ottobre 2008 che, a maggioranza dei suoi membri, ha affermato l'inviolabilità dell'autodeterminazione del paziente e del dissenso dallo stesso manifestato⁶.

A livello sovranazionale, in materia di consenso e dissenso informato ai trattamenti sanitari, segnaliamo la Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti dell'uomo e sulla biomedicina del 4 aprile 1997⁷, i cui artt. 5 e 9 così rispettivamente stabiliscono: «un intervento nel campo della salute non può essere effettuato se non dopo che la persona interessata abbia dato consenso libero ed informato La persona interessata può, in qualunque momento, ritirare il proprio consenso» e «i desideri precedentemente espressi a proposito di un intervento medico da parte di un paziente che, al momento dell'intervento, non è in grado di esprimere la sua volontà, saranno tenuti in considerazione».

Ancora, va segnalata la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, adottata a Nizza il 7 dicembre 2000 che, nell'art. 3, comma secondo, ribadisce il principio secondo cui «nell'ambito della medicina e della biologia devono essere in particolare rispettati: il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge».

2. *I requisiti e le modalità di manifestazione di un valido consenso o dissenso*

Il presupposto perché possa essere effettuato un determinato trattamento sanitario, o perché lo stesso possa essere oggetto di rifiuto da parte del paziente, è la prestazione di un valido consenso o dissenso che, essa sola, legittima l'intervento o il non intervento da parte del sanitario.

Una valida manifestazione di volontà in tal senso si acquisisce attraverso un'ideale e completa informazione che il medico è tenuto a fornire in rela-

⁶ Nel parere del Comitato Nazionale per la Bioetica – organo istituito il 28 marzo 1990 dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri con funzioni consultive – si afferma, tra l'altro, che «poiché la malattia costituisce un aspetto dell'esistenza, accettare che faccia il suo corso rinunciando alle terapie, non rappresenta la trasgressione di un imperativo morale, ma la consapevole accettazione dei limiti intrinseci dell'esistenza umana» (V. in www.governo.it/bioetica/pareri.html).

⁷ Si tratta della Convenzione di Oviedo, recepita dall'Italia con la legge di autorizzazione alla ratifica 28 marzo 2001, n. 145, ma della cui entrata in vigore tuttora si dubita, per non avere il Governo esercitato la delega, ai sensi dell'art. 3 della citata legge di ratifica, volta all'emanazione di uno o più decreti legislativi per adattare i principi della Convenzione al nostro ordinamento giuridico. Secondo Cass. civ. – sez. I – 16 ottobre 2007 n. 21748, in *Corr. giur.* 2007, p. 1683, alla Convenzione internazionale non ancora eseguita nell'ordinamento dello Stato può essere attribuita, specialmente dopo la legge di autorizzazione alla ratifica, «una funzione ausiliaria sul piano interpretativo: essa dovrà cedere di fronte a norme interne contrarie, ma può e deve essere utilizzata nell'interpretazione di norme interne al fine di dare a queste una lettura il più possibile ad essa conforme».

zione al trattamento da compiere e che è funzionale al rispetto della libertà di autodeterminazione della persona, consacrata nell'art. 32, comma secondo, Cost.⁸. L'informazione, che deve estrinsecarsi attraverso un linguaggio che tenga conto delle condizioni di salute della persona e del suo grado di cultura⁹, concerne tre distinti momenti: «la 'diagnosi', il 'decorso' della cura, ossia il tipo di intervento, la sua portata e le conseguenze che determina sulla salute del paziente ove sia eseguito oppure rifiutato; infine il 'rischio' in cui è probabile incorrere in caso di esito infausto o comunque non completamente fausto del trattamento».¹⁰ Viene così superata la visione 'paternalistica' del rapporto medico – paziente in virtù della quale quest'ultimo si affidava alle cure del medico, che non si sentiva affatto obbligato ad informarlo sulla diagnosi, sulle terapie e sui rischi.¹¹ Oggi, invece, con il cosiddetto consenso informato, il paziente esercita il diritto di partecipare alla decisione di sottoporsi – o meno – ad un trattamento sanitario, assumendo consapevolmente una scelta che determina conseguenze sulla sua salute e sul suo corpo.¹²

La manifestazione – o negazione – del consenso deve essere esplicita, univoca, attuale e provenire dal soggetto che ha la disponibilità del bene giuridico protetto.¹³ L'attualità dev'essere intesa in senso logico più che cronologico-temporale, potendo rilevare in concreto anche una previsione operata *ex ante*, purché caratterizzata da un contenuto univoco, preciso ed incondizionato. Diversamente, sorgerebbero ostacoli nell'effettuazione degli interventi chirurgici, atteso che il paziente presta il suo consenso prima della loro esecuzione e non può tenere conto degli eventuali problemi ed urgenze che possono sopravvenire¹⁴. L'attualità della manifestazione di volontà de-

⁸ Cfr. GIANLUCA MONTANARI VERGALLO, *Il rapporto medico-paziente. Consenso e informazione tra libertà e responsabilità*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 115 ss.

⁹ Cfr. Cass. 25 novembre 1994, n. 10014, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1995, I, p. 937 ss. – con nota di GILDA FERRANDO, *Chirurgia estetica, consenso informato del paziente e responsabilità del medico* – che richiede l'idoneità dell'informazione a rappresentare al paziente un quadro chiaro della situazione clinica.

¹⁰ DAVID DURISOTTO, *Il valore del dissenso al trattamento sanitario nell'ordinamento giuridico. Un difficile bilanciamento di principi*, in *Dir. Eccl.*, 2009, p. 99.

¹¹ Cfr. *Id.*, *ivi*, p. 94.

¹² Cfr. ANDREA SIMONCINI-ERIK LONGO, *Commento all'art. 32 Cost.*, Utet, Torino, 2006, pp. 664-665.

¹³ Cfr. Cass. civ. – sez. III – 15 settembre 2008, n. 23676, in *Corr. giur.*, 2008, p. 1671 ss., con nota di FABRIZIO FORTE, *Il dissenso preventivo alle trasfusioni e l'autodeterminazione del paziente nel trattamento sanitario: ancora la Cassazione precede il legislatore nel riconoscimento di atti che possono incidere sulla vita*, *ivi*, p. 1674 ss. ed in *Giust. civ.*, 2009, I, p. 2403, con nota di MARCO ROSSETTI, *Dissenso all'atto medico e danno risarcibile*, *ivi*, p. 2406 ss.

¹⁴ Cfr. ANTONIO LOMBARDI, *Direttive anticipate, testamento biologico e amministrazione di sostegno*, in *Giur. merito*, 2008, p. 2518 ss.

v'essere valutata anche in riferimento alla sua conservazione, da parte del malato, fino al momento in cui questi rimane cosciente e capace di esprimere un consenso, dovendosi considerare attuale «la volontà che, manifestata per valere al sopraggiungere di una condizione di incoscienza, non sia stata revocata prima del verificarsi di siffatta situazione».¹⁵

Sul concetto di attualità, in particolare del consenso prestato *illo tempore*, va segnalato il parere reso il 18 dicembre 2003 dal Comitato Nazionale per la Bioetica, secondo cui «la persona chiede che i suoi desideri siano rispettati, ma chiede che lo siano a condizione che mantengano la loro attualità e cioè solo nel caso che ricorrano le condizioni da lui stesso indicate: si può infatti ragionevolmente presumere che nessun paziente intenda incoraggiare attitudini di abbandono terapeutico, privandosi così della possibilità di godere dei benefici che eventualmente si rendessero disponibili quando egli non fosse più in grado di manifestare la propria volontà Questo carattere non (assolutamente) vincolante, ma nello stesso tempo non (meramente) orientativo dei desideri del paziente non costituisce una violazione della sua autonomia e non costituisce neppure una violazione dell'autonomia del medico e del personale sanitario»¹⁶.

È superfluo aggiungere che il consenso – e il dissenso – al trattamento sanitario, come poc' anzi delineato, può essere espresso validamente e liberamente soltanto da un soggetto capace di intendere e di volere, dovendosi, in difetto di tale capacità, individuare la persona legittimata a decidere sull'atto medico in luogo dell'incapace.

3. *Il rifiuto delle trasfusioni di sangue da parte dei Testimoni di Geova*

Il rifiuto delle trasfusioni opposto dalla persona capace e maggiorenne seguace della confessione dei Testimoni di Geova configura un'evidente ipotesi di manifestazione di dissenso ad un trattamento terapeutico, che risponde a motivazioni di carattere religioso e che può riguardare anche situazioni in cui la terapia trasfusionale sia indispensabile per evitare un pericolo grave per la vita o per la salute del paziente. È noto, infatti, che il credo religioso professato dai Testimoni di Geova vieta le trasfusioni di sangue¹⁷, anche se indispensabili per la sopravvivenza.

¹⁵ FAUSTO GIUNTA, *Il consenso informato all'atto medico tra principi costituzionali e implicazioni penalistiche*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, p. 338.

¹⁶ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, *Parere 18 dicembre 2003*, in www.governo.it/bioetica/pareri.html.

¹⁷ Tale rifiuto trova il proprio fondamento nell'interpretazione di alcuni passi biblici tra cui Gene-

Il dissenso al trattamento emotrasfusionale viene spesso manifestato mediante una medaglietta o un tesserino, che il soggetto porta abitualmente con sé, con la dicitura ‘niente sangue’¹⁸, al fine di far rispettare – attraverso questa sorta di reiterazione quotidiana del diniego¹⁹ – la propria volontà anche in caso di sopravvenuta incoscienza o incapacità di intendere e di volere.

Nell’opera di individuazione di un punto di equilibrio fra il diritto all’autodeterminazione dell’individuo nel rifiuto della trasfusione ed il dovere del medico di salvaguardare la salute e la vita del paziente, occorre considerare che il mancato rispetto del predetto dissenso ha quale conseguenza non soltanto la violazione del diritto all’autodeterminazione ma anche del diritto di libertà religiosa garantito dall’art. 19 Cost., visto che «il rifiuto delle trasfusioni deriva dall’adempimento di un precetto religioso».²⁰

A questo punto, il problema relativo alla prevalenza o meno del diritto di autodeterminazione dell’individuo e di quello di libertà religiosa sulla tutela della vita umana si può risolvere sulla base dell’art. 32 Cost. che, sia per il tenore letterale sia per un’interpretazione sistematica, sembra configurare un diritto e non anche un dovere della persona alla propria salute. Poco convincente appare infatti il riferimento all’indisponibilità del bene vita, sulla scorta degli artt. 579 cod. pen. (...omicidio del consenziente) e 580 cod. pen. (...istigazione o aiuto al suicidio)²¹, in quanto in contrasto con il principio, ricavabile dall’art. 32, comma secondo, Cost., che impone un’interpretazione costituzionalmente orientata della tutela penale della vita, sulla base del principio dell’incoercibilità del vivere²². A conferma di ciò, va segnalato il parere reso il 20 giugno 1992 dal Comitato Nazionale per la Bioetica nel quale, in relazione alla fattispecie del rifiuto delle trasfusioni da parte dei Testimoni di Geova, si legge che «nonostante la sofferenza del sanitario che vede morire il proprio assistito senza poter espletare l’atto terapeutico probabilmente risolu-

si, 9,4.: «Solo non mangerete carne che abbia ancora la vita sua, cioè il suo sangue».

¹⁸ Quanto alla portata da riconoscere alla scritta ‘niente sangue’, GIANLUCA MONTANARI VERGALLO, *op. cit.*, p. 84, ritiene che, con il rifiuto aprioristico delle trasfusioni, «il paziente accetti consapevolmente il rischio di morire, essendo notorio che può essere necessario ricorrere alla trasfusione per salvare la vita del malato».

¹⁹ Cfr. ELISABETTA PALERMO FABRIS, *Diritto alla salute e trattamenti sanitari nel diritto penale. Profili problematici del diritto all’autodeterminazione*, CEDAM, Padova, 2000, p. 212.

²⁰ GIOVANNI FACCI, *I Testimoni di Geova e il “dissenso” all’atto medico*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2007, p. 119.

²¹ ID. *ivi*, p.122,

²² Cfr. GIOVANNI FIANDACA-ENZO MUSCO, *Diritto penale*, Foro Italiano, vol. II, Zanichelli, Bologna-Roma, 2006, p. 38.

tivo»²³, egli deve orientare il proprio comportamento sulla base del principio secondo cui «il medico è tenuto alla desistenza da qualsiasi atto diagnostico e terapeutico non essendo consentito alcun trattamento sanitario contro la volontà del paziente»²⁴

Non si potrebbe, d'altro canto, ipotizzare di riservare al medico il compito di stabilire quale degli interessi in gioco debba avere la priorità – se il diritto all'autodeterminazione e quello alla libertà di religione oppure il diritto alla vita –, perché, così facendo, si graverebbe il personale sanitario di una responsabilità non sorretta da alcuna garanzia giuridica, atteso che l'incerto e frammentario quadro legislativo di riferimento e le continue oscillazioni della giurisprudenza non gli consentono di conoscere «quale sia, sul piano giuridico, la scelta più corretta da intraprendere ove ricorrano situazioni di urgenza e sia opposto un diniego di terapie».²⁵

In questo senso esemplificativa è la sentenza “in chiaroscuro” pronunciata dal Tribunale di Milano, 5^a sez., in data 16 dicembre 2008²⁶, che ha accolto la domanda risarcitoria promossa nei confronti di un'azienda ospedaliera milanese e di alcuni medici da parte degli eredi di un Testimone di Geova deceduto mentre subiva forzatamente la terza trasfusione di sangue, pur a fronte del suo cosciente, reiterato e disperato rifiuto. Il Tribunale, dopo aver puntualizzato che «la emotrasfusione non è prevista tra i trattamenti sanitari obbligatori ex art. 32/2 Cost. e L. 13/3/1978 n. 180, dovendosi escludere una situazione di incapacità o malattia mentale del paziente»²⁷ e pur dopo aver accertato che «l'unica terapia indicata in quel momento era la somministrazione di globuli rossi concentrati, né erano ipotizzabili cure diverse»²⁸, è arrivato alla conclusione che il nostro ordinamento giuridico presenta «una soglia particolarmente elevata del consenso ai trattamenti sanitari, imponendo al medico di non attribuire alle sue valutazioni e decisioni una forza di giustificazione dell'intervento che esse di per sé sole non hanno»²⁹, non essendovi la possibilità di disattendere il dissenso cosciente in nome di un dovere di curarsi e di vivere come principio di ordine pubblico. Pur tuttavia, nonostante

²³ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Parere 20 giugno 1992, *Informazione e consenso all'atto medico*, in www.governo.it/bioetica/pareri.html.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ RICCARDO CAMPIONE, *Direttive anticipate di trattamento sanitario e amministrazione di sostegno*, in *Famiglia e diritto*, 2006, p. 529.

²⁶ V. in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, p. 620 ss.

²⁷ *Ivi*, p. 629.

²⁸ *Ivi*, p. 630.

²⁹ *Ivi*, pp. 632-633.

tali corrette premesse, il giudice milanese, muovendo dall'asserita titolarità in capo al medico di una posizione di garanzia nei confronti del paziente affidato alle sue cure – che troverebbe le sue radici nell'art. 40 cod. pen. – e dal rilievo che il paziente può rifiutare gli interventi terapeutici indesiderati o contrari alle sue convinzioni religiose ma solo a condizione che risolva il contratto di cura e lasci la struttura sanitaria, è arrivato ad affermare che il dovere giuridico e professionale dei convenuti era quello di procedere alle emotrasfusioni. Nonostante questa discutibile motivazione – che trasforma il rifiuto cosciente ed informato della terapia in una imposizione della stessa, non consentita dall'ordinamento perché invasiva della libertà personale ed esulante dalla competenza dei sanitari – il Tribunale ha tuttavia concluso per la mancanza di proporzionalità e di adeguatezza del trattamento trasfusionale praticato nel caso di specie, non improntato a modalità rispettose della dignità e della libertà del paziente e, anzi, attivato in modo tale da rivestire un ruolo concorsuale ed anticipatorio del decesso del malato, che sarebbe comunque sopraggiunto in difetto di trasfusioni. La ragione della condanna risarcitoria è sintetizzabile in una riga della sentenza: «c'è una dignità anche nel processo del morire che al ... è stata negata»³⁰.

La sentenza in questione sembra in parte mancare di coerenza logica, ma rispecchia «la situazione di incertezza in cui si trovano, oggi, a decidere giudici, medici e pazienti»³¹. Sui medici, in particolare, viene a ricadere la responsabilità per questioni così problematiche, intervenendo il diritto «*a posteriori*, per valutare con il senno di poi (e con esiti pressoché imprevedibili) il significato penale della vicenda»³².

In conclusione, in questa materia la carenza di fonti normative specifiche e la presenza di implicazioni scientifiche, etiche, religiose e politiche hanno fatto sì che «gli interventi giudiziari che si sono succeduti in questi ultimi anni rappresentano tappe, risposte contingenti nell'ottica dei principi costituzionali (art. 2 e art. 32/2 Cost.), ma non possono avere la pretesa di risposte definitive e assolute»³³.

³⁰ *Ivi*, p. 638.

³¹ VIRGINIA BUSI, *Sangue o no sangue? Questo è il problema dei medici. Commento a Trib. Milano 16 dicembre 2008*, in *Corr. merito*, 2009, p. 503, che auspica che il legislatore fornisca una risposta chiara e completa a questa complessa questione, in tal modo tutelando tanto i diritti dei pazienti quanto quelli dei medici.

³² ANTONIO VALLINI, *Il valore del rifiuto di cure "non confermabili" dal paziente alla luce della Convenzione di Oviedo sui diritti umani e la biomedicina*, in *Dir. pubbl.*, 2003, I, p. 185.

³³ Trib. Milano, 16 dicembre 2008, cit., in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, p. 632.

4. *Consenso, dissenso e incapacità a manifestarli*

L'incapacità di esprimere il consenso o il rifiuto di un trattamento terapeutico può derivare da un trauma improvviso, da uno stato di incoscienza, da un'infermità invalidante, dal coma, da uno stato vegetativo permanente o dalla minore età.

Per le ipotesi di incapacità, l'ordinamento ha predisposto in tempi recenti un'apposita ed idonea misura, l'amministrazione di sostegno – di cui si dirà più avanti – che consente di nominare la persona legittimata ad esprimere il consenso o il dissenso al posto del soggetto incapace e, il più delle volte, a determinare il contenuto della manifestazione di volontà, che deve essere prestata dalla figura vicariale.

Occorre precisare che l'amministrazione di sostegno – istituita dalla legge 9 gennaio 2004, n. 6 – è un rimedio applicabile alle sole persone maggiorenni. A tale conclusione si perviene attraverso una valutazione della disciplina della materia nel suo complesso, che preclude un'interpretazione estensiva, in considerazione del rilievo che i minori si trovano in stato di incapacità legale, per far fronte alla quale l'ordinamento appresta già quale strumento di tutela la potestà dei genitori o, in caso di loro assenza o incapacità, del tutore nominato in forza dell'art. 343 cod. civ.³⁴ Dal punto di vista letterale, poi, soccorre la nuova formulazione dell'art. 405, comma secondo, cod. civ., che stabilisce che, nel caso di minore non emancipato, il decreto di apertura dell'amministrazione di sostegno «può essere emesso solo nell'ultimo anno della sua minore età e diventa esecutivo a decorrere dal momento in cui la maggiore età è raggiunta».

Tornando quindi all'incapace maggiore di età, nel caso in cui questi venga a trovarsi nella necessità di subire un trattamento sanitario e versi in stato di incoscienza senza avere lasciato in proposito alcuna pregressa, precisa disposizione di volontà, soccorre il principio dell'esimente dello stato di necessità ex art. 54 cod. pen., con esclusione della punibilità del sanitario che ha posto in essere un intervento necessario per salvare il paziente «dal pericolo attuale di un grave danno alla persona», pericolo da lui non volontariamente causato, «né altrimenti evitabile, sempre che il fatto sia proporzionato al pericolo»³⁵. Quanto alla nozione di pericolo attuale, richiamato dal precitato art. 54 cod. pen., vengono considerati legittimi quegli interventi che non possono non

³⁴ Cfr. GIOVANNI CAMPESE, *L'istituzione dell'amministrazione di sostegno e le modifiche in materia di interdizione e di inabilitazione*, in *Famiglia e diritto*, 2004, p. 127.

³⁵ Art. 54 cod. pen.

essere eseguiti tempestivamente, pena un grave rischio di esito infausto per la salute del paziente³⁶. Anche la giurisprudenza di merito è pervenuta alla conclusione che la sussistenza dello stato di necessità consente di prescindere dal consenso informato³⁷, anche per quanto riguarda la sottoposizione ad emotrasfusioni, necessarie – ad esempio – per un intervento di resezione intestinale di un anziano incapace d'intendere e di volere di cui non risultavano contrarie disposizioni dettate in condizioni di capacità.³⁸

Del tutto diversa si palesa invece la situazione in cui viene a trovarsi il paziente che, prima di perdere la capacità d'intendere e di volere, abbia espresso il proprio dissenso ad un determinato trattamento sanitario e non sia in grado di confermare successivamente la sua originaria decisione. In questi casi, per evitare che il soggetto subisca un accanimento terapeutico non voluto, si deve procedere, nella scia della Convenzione di Oviedo (art. 9: «i desideri precedentemente espressi a proposito di un intervento medico saranno tenuti in considerazione»), ad un'operazione ricostruttiva, particolarmente attenta e minuziosa, della volontà non viziata. Si tratta di una decisione molto difficile, dovendosi contemperare il rispetto della volontà del malato contraria al trattamento, l'attualità di tale scelta, il dovere deontologico e la responsabilità del medico. Ad un orientamento giurisprudenziale meno restrittivo, imperniato sul diritto di autodeterminazione del paziente e sulla ricostruzione della sua volontà attraverso le testimonianze dei familiari³⁹ nonché sul rispetto della sua sensibilità religiosa⁴⁰, si è opposto un altro filone interpretativo, più rigido, fondato sull'attualità e sulla specificità della scelta, che esclude di desumere la volontà del malato dalla deposizione

³⁶ Cfr. FABIO AMBROSETTI, MARCO PICCINELLI, RENATO PICCINELLI, *La responsabilità nel lavoro medico d'equipe*, Torino, UTET, 2003, p. 136.

³⁷ Così Trib. Trieste 17 dicembre 2008, in *www.personaedanno.it, ads/finalità della legge, destinatari*, 12/2008, che ha rigettato il ricorso per la nomina di un amministratore di sostegno proposto da una ASL per un intervento chirurgico lieve, ma senza alternative, di PEG (per consentire la nutrizione endoscopica) su un paziente in coma vegetativo da emorragia cerebrale e Trib. Trieste 11 marzo 2009, in *De iure*, voce *Tutela e curatela, amministrazione di sostegno*, che ha respinto il ricorso per amministrazione di sostegno nel rilievo della sussistenza dello stato di necessità per l'esecuzione di una pancolonscopia in sedazione profonda, in quanto intervento prospettato come urgente ed indifferibile dallo stesso medico curante e che, come tale, legittima l'intervento sanitario anche a prescindere dalla prestazione del consenso.

³⁸ Cfr. Trib. Modena 29 giugno 2009, in *www.personaedanno.it, ads/finalità della legge, destinatari*, 6/2009, che ha disposto il «non luogo a provvedere» alla nomina di un amministratore di sostegno per la prestazione del consenso informato all'esecuzione di emotrasfusioni se ritenute dai sanitari indispensabili per la cura della salute.

³⁹ Cfr. Trib. Messina, 11 luglio 1995, in *Riv. it. medicina legale*, 1996, p. 303 ss.

⁴⁰ Cfr. Trib. Pordenone, 11 gennaio 2002, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2002, I, p. 663 ss.

dei parenti più stretti o da un documento generico⁴¹

La Cassazione, chiamata a pronunciarsi sull'argomento⁴² – segnatamente su una fattispecie concernente il rifiuto di trasfusioni manifestato dal paziente Testimone di Geova con la scritta “niente sangue” su un tesserino che portava con sé – ha fissato, quale requisito di validità e di efficacia del documento contenente la “dichiarazione anticipata” della persona, l’indicazione di elementi precisi da cui desumere inequivocabilmente la sua volontà di rifiutare un trattamento sanitario anche in caso di pericolo di vita. In alternativa, la Corte Suprema ha riconosciuto che la manifestazione di volontà possa provenire anche da un altro soggetto, indicato dallo stesso paziente quale proprio «rappresentante ad acta il quale, dimostrata l’esistenza del proprio potere rappresentativo in parte qua, confermi tale dissenso all’esito della ricevuta informazione da parte dei sanitari»⁴³.

Sempre a proposito dei Testimoni di Geova, in dottrina è stata ritenuta rilevante – ai fini del rifiuto del trattamento terapeutico – anche una manifestazione di volontà non espressa in maniera specifica, purché evincibile con certezza da circostanze oggettive come l’appartenenza alla Congregazione dei Testimoni di Geova⁴⁴.

Per la giurisprudenza di merito, sono da segnalare le seguenti pronunce:

- Tribunale di Messina 11 luglio 1995⁴⁵, che ha considerato valido il dissenso alle trasfusioni precedentemente espresso da un paziente ancora cosciente, sulla base della ricostruzione della sua volontà attraverso la testimonianza dei prossimi congiunti;
- Trib. Messina, Ufficio G.I.P., 26 luglio 1995⁴⁶, che ha escluso la responsabilità del medico che ha ommesso di eseguire un intervento altamente rischioso su un paziente Testimone di Geova in stato di incapacità, nel rilievo della difficile condivisibilità della sussistenza di un obbligo del medico di attivarsi per impedire l’evento a fronte di un dissenso espresso del paziente capace o delle persone che lo rappresentano;
- Pret. Roma 3 aprile 1997⁴⁷, che ha assolto dall’accusa di omicidio colposo, perché il fatto non sussiste, i medici che, avendo in cura un Testimone di Geova gravemente anemico a causa di un incidente stradale, non

⁴¹ Cfr. App. Trieste, 25 ottobre 2003, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2005, I, p. 147 ss.

⁴² Cfr. Cass. civ. – sez. III – 15 settembre 2008, n. 23676, in *Corr. giur.*, 2008, p.1671 ss.

⁴³ Cass. civ. – sez. III - 15 settembre 2008, n. 23676, in *Corr. giur.*, 2008, p. 1673.

⁴⁴ Cfr. PIETRO RESCIGNO, *I trattamenti sanitari tra libertà e dovere (l’obiezione di coscienza dei Testimoni di Geova)*, in *Persona e Comunità*, Padova, 1988, p. 191.

⁴⁵ V. in *Riv. it. medicina legale*, 1996, p. 303 ss

⁴⁶ V. in *Dir. pen. proc.*, 1996, p. 203.

⁴⁷ V. in *Dir. eccl.*, 1997, II, p. 323 ss.

hanno praticato al paziente le trasfusioni di sangue necessarie a tenerlo in vita, al fine di rispettare la volontà del ricoverato contraria, per motivi di fede religiosa, a tale terapia, volontà non superabile, non essendo le emotrasfusioni ricomprese fra i trattamenti sanitari obbligatori previsti dalla legge a norma dell' art. 32 Cost;

- Trib. Pordenone 11 gennaio 2002⁴⁸, che ha affermato che la trasfusione eseguita contro la volontà del paziente incide sull'esistenza della persona, offendendone la sensibilità religiosa, con il conseguente obbligo di risarcimento del danno non patrimoniale;
- App. Trieste 25 ottobre 2003⁴⁹ che, dopo aver escluso la sussistenza di un potere rappresentativo da parte dei congiunti in quanto tali, ha concluso nel senso che il tesserino, rinnovato ogni anno e contenente la scritta 'niente sangue', abitualmente portato dai Testimoni di Geova, non costituisce «espressione efficace di volontà del paziente contraria alle trasfusioni e non è di per sé ostacolo all'effettuazione di tale trattamento terapeutico», rappresentando una volontà «non concreta, ma astratta, non specifica ma programmatica, non informata ma ideologica e soprattutto passata, preventiva e non attuale»⁵⁰;
- App. Trento 19 dicembre 2003⁵¹ che ha escluso la valenza del rifiuto di subire trasfusioni di sangue stante l'assenza del documento da cui ricavare una volontà concreta, specifica ed attuale in tal senso.
- Trib. Roma – sez. G.I.P. – 16 gennaio 2006⁵², che ha ritenuto non punibile, sulla base della causa di giustificazione rappresentata dall'adempimento di un dovere, un medico che – dopo un intervento chirurgico – aveva effettuato alcune terapie trasfusionali su una paziente in stato di incoscienza, ma che in precedenza aveva manifestato il rifiuto cosciente, consapevole e reiterato a trattamenti comprendenti emotrasfusioni.

Anche la Corte di Cassazione si è occupata del rifiuto delle terapie trasfusionali opposto dai Testimoni di Geova con due pronunce: la n. 4211 del 23 febbraio 2007⁵³ e la n. 23676 del 15 settembre 2008⁵⁴.

⁴⁸ V. in *Nuova giur. civ. comm.*, 2002, I, p. 664 ss.

⁴⁹ V. in *Nuova giur. civ. comm.*, 2005, I, p. 145 ss.

⁵⁰ App. Trieste 25 ottobre 2003, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2005, I, p. 148.

⁵¹ V. in *Nuova giur. civ. comm.*, 2005, I, p. 145 ss.

⁵² V. in *Responsabilità civile e previdenza*, 2007, p. 114 ss.

⁵³ V. in *Quaderni dir. pol. eccl.*, 2007, p. 978 ss., che ha respinto il ricorso proposto contro la citata decisione della Corte d'appello di Trento 19 dicembre 2003.

⁵⁴ V. in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, p. 170, che ha respinto il ricorso proposto contro la citata decisione della Corte d'appello di Trieste 25 ottobre 2003.

Nella prima decisione la Suprema Corte, pur non ritenendo censurabile la motivazione della sentenza impugnata – che aveva confermato la sentenza di rigetto, emessa in primo grado, della domanda risarcitoria per danni morali promossa da un Testimone di Geova per essere stato costretto a subire una trasfusione di sangue espressamente rifiutata – ha affermato il valore assoluto del dissenso pronunciato in virtù di un determinato credo ideologico e religioso. Il dissenso originario, tuttavia, secondo la Cassazione non può considerarsi operante in un momento successivo «davanti a un quadro clinico fortemente mutato e con imminente pericolo di vita e senza la possibilità di un ulteriore interpello del paziente ormai anestetizzato»⁵⁵.

Nella seconda sentenza la Cassazione ha ritenuto corretto l'impianto motivazionale adottato dalla Corte d'Appello triestina – che aveva riformato *in toto* la sentenza di primo grado, di accoglimento della domanda risarcitoria del Testimone di Geova a cui erano state praticate alcune trasfusioni contro la sua volontà – pur ribadendo il principio, di rilevanza costituzionale, in forza del quale va riconosciuto al paziente un vero e proprio diritto di non curarsi, anche a rischio della vita e pur riconoscendo che il conflitto tra il bene-salute e la libertà di coscienza «non può essere risolto sic et simpliciter a favore del primo, sicché ogni ipotesi di emotrasfusione obbligatoria diverrebbe per ciò solo illegittima perché in violazione delle norme costituzionali sulla libertà di coscienza e della incoercibilità dei trattamenti sanitari individuali (così, un rifiuto “autentico” della emotrasfusione da parte del Testimone di Geova capace – avendo, in base al principio personalistico, ogni individuo il diritto di scegliere tra salvezza del corpo e salvezza dell'anima – esclude che qualsiasi autorità statale - legislativa, amministrativa, giudiziaria – possa imporre tale trattamento: il medico deve fermarsi)»⁵⁶.

5. *L'amministratore di sostegno della persona incapace di formulare il consenso*

La Corte di Cassazione, nella precitata sentenza n. 23676 del 2008, nel richiedere, al fine di esprimere un valido dissenso alle terapie emotrasfusionali, una manifestazione di volontà inequivocabile, specifica ed attuale, tale non potendosi ritenere – secondo la Suprema Corte – il semplice biglietto con la scritta 'niente sangue', ha sottolineato l'esigenza che ad esprimere la volontà, ove il Testimone di Geova non sia in grado di farlo, possa essere un

⁵⁵ Cass. civ. – sez. III – 23 febbraio 2007, n. 4211, in *Quaderni dir. pol. eccl.*, 2007, p. 979.

⁵⁶ Cass. civ. – sez. III – 15 settembre 2008, n. 23676, in *Corr. giur.*, 2008, p. 1672.

rappresentante *ad acta* che ne garantisca la corretta manifestazione del volere. Con tale affermazione il giudice di legittimità sembra riferirsi implicitamente all'istituto dell'amministrazione di sostegno⁵⁷.

L'amministrazione di sostegno è un istituto di protezione giuridica, che si aggiunge all'interdizione ed all'inabilitazione e che risponde ad esigenze da tempo evidenziate nell'ambito del sistema di protezione dei soggetti incapaci⁵⁸. La finalità della legge è quella «di tutelare, con la minore limitazione possibile della capacità di agire, le persone prive in tutto o in parte di autonomia nell'espletamento delle funzioni della vita quotidiana, mediante interventi di sostegno temporaneo o permanente» (art. 1). Dunque, i soggetti cui è destinata l'amministrazione di sostegno sono tutti coloro che, per effetto di una infermità ovvero di una menomazione fisica o psichica, si trovano nell'impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi civili e/o patrimoniali: si pensi alla maggior parte delle persone affette da disabilità psichica o motoria, agli anziani non autosufficienti, agli alcolisti, ai lungodegenti, ai tossicodipendenti, ai depressi....

Partendo dalla necessità di introdurre nuove linee di equilibrio fra le esigenze – spesso contrastanti - di libertà e di protezione della persona disabile, è stabilita una graduazione tra le misure poste a tutela delle persone disagiate, rimettendo all'interprete, di volta in volta, la scelta, tra le tre figure ora esistenti – amministrazione di sostegno, inabilitazione ed interdizione – dell'istituto più adeguato alle specifiche infermità in questione. Ma nel nuovo sistema l'interdizione assume i connotati dell'*extrema ratio*.

La scelta dell'amministratore di sostegno può cadere su una persona fisica – di solito un familiare o un parente – o giuridica, incaricata a tempo determinato o indeterminato e segue, come criterio esclusivo, 'la cura e gli interessi della persona del beneficiario', secondo il novellato art. 408 cod. civ.

Il nuovo rimedio viene spesso impiegato dai giudici di merito in casi in cui il paziente versi in stato di incoscienza o di incapacità tale da non poter

⁵⁷ Cfr. DAVID DURISOTTO, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 116.

⁵⁸ In particolare, già negli anni '80, un gruppo di ricercatori, coordinati dal prof. Cendon, aveva elaborato una proposta di riforma del codice civile – c.d. Bozza Cendon (v. in www.personaedanno.it/cms/data/articoli) – che prevedeva l'introduzione di un nuovo istituto, l'amministrazione di sostegno, per colmare la lacuna, presente nell'ordinamento giuridico italiano, di un regime che fosse tale da comprimere al minimo i diritti e le possibilità di iniziativa dell'infermo mentale a fronte di una speculare assistenza che potesse coprire i momenti più o meno lunghi di crisi o di inerzia del disabile stesso. Sull'amministrazione di sostegno, in generale, cfr. GIOVANNI BONILINI-AUGUSTO CHIZZINI, *L'amministrazione di sostegno*, CEDAM, Padova, 2007 e PAOLO CENDON-RITA ROSSI, *Amministrazione di sostegno. Motivi ispiratori e applicazioni pratiche*, UTET, Torino, 2009.

formulare un valido consenso o dissenso⁵⁹. Tuttavia mai il provvedimento del giudice tutelare e/o la volontà dell'amministratore di sostegno potranno sostituirsi, nell'ambito sanitario, alla volontà del beneficiario non viziata dalla patologia in corso o da altra patologia psichica: pertanto, nel caso in cui quest'ultimo manifesti una volontà non viziata contraria alla sottoposizione ad una determinata terapia, il trattamento non potrà essere effettuato.⁶⁰

Diversa, ovviamente, è l'ipotesi in cui la volontà del beneficiario non risulti espressa o non sia esprimibile oppure sia espressa in una certa direzione, ma risulti viziata: in questi casi, fatto salvo il cosiddetto stato di necessità, l'amministratore di sostegno potrà richiedere al giudice tutelare gli opportuni provvedimenti per essere autorizzato a rappresentare la volontà del beneficiario.

⁵⁹ Fra i tanti provvedimenti di nomina di un amministratore di sostegno a favore di un beneficiario non in grado di manifestare una volontà consapevole ad un trattamento sanitario, si vedano Trib. Modena, decr. 15 settembre 2004, in *www.altalex.com*; Trib. Cosenza, decr. 29 ottobre 2004, in *Giur. merito*, 2005, p. 1319 ss.; Trib. Roma, decr. 22 dicembre 2004, in *Giur. merito*, 2005, p. 2344 ss.; Trib. Milano, decr. 21 giugno 2006, in *www.personaedanno.it, ads/amministratore, poteri, doveri*, 6/2006; Trib. Milano, decr. 5 aprile 2007, in *www.personaedanno.it, ads/amministratore, poteri, doveri*, 4/2007; Trib. Roma, decr. 24 maggio 2007, in *www.personaedanno.it, ads/beneficiario, poteri e diritti*, 5/2007; Trib. Modena, decr. 13 maggio 2008, in *Giur. it.*, 2008, p.1928 ss.; Trib. Roma, decr. 18 giugno 2009, in *www.personaedanno.it, ads/beneficiario, poteri, diritti*, 6/2009; Trib. Palermo, decr. 9 dicembre 2009, in *De Iure*, voce *Tutela e curatela, amministrazione di sostegno*; Trib. Roma, decr. 24 marzo 2010, *ibid.*. In senso contrario, Trib. Torino – sez. Moncalieri – 26 luglio 2006, in *www.personaedanno.it, ads/interdizione, inabilitazione*, 7/2006.

⁶⁰ Cfr. Trib. Venezia, 20 settembre 2006-4 dicembre 2006, R.G. 2603/2006, in *www.personaedanno.it/ads/interdizione, inabilitazione*, 12/2006 che, pur non escludendo il tentativo, da parte dell'amministratore di sostegno, eventualmente coadiuvato dagli ausiliari tecnici del giudice tutelare, di una corretta opera d'informazione e di convincimento del beneficiario per fargli superare le paure o le titubanze ingiustificate che lo hanno indotto al diniego della cura, ribadisce che né il giudice tutelare né l'amministratore di sostegno possono scavalcare la libera e non viziata volontà contraria del beneficiario, onde evitare che possa configurarsi un'ipotesi di trattamento sanitario obbligatorio al di fuori dei casi previsti dalla legge. Nel solco della pronuncia veneziana, vanno annoverate due significative decisioni di rigetto. Nel primo caso il Tribunale di Modena, con decreto 27 dicembre 2007 (in *ads/finalità della legge, destinatari*, 12/2007), nel rispetto della volontà del malato, ha rifiutato la nomina dell'amministratore di sostegno per esprimere il consenso ad un indispensabile intervento di amputazione della gamba, rifiutato dal paziente capace d'intendere e di volere. Nel secondo caso il Tribunale di Sassari – sez. distaccata di Alghero – con decreto 14-16 luglio 2007 (in *Giur. merito*, 2008, p. 1260 ss.) ha ritenuto inutile la nomina di un amministratore di sostegno a favore di un soggetto, capace ma gravemente sofferente, che aveva manifestato inequivocabilmente, a mezzo di un sintetizzatore vocale, la volontà che gli venisse staccato il respiratore artificiale. Ha invece ritenuto necessaria la nomina dell'amministratore di sostegno al limitato fine di redigere atti ed istanze alla Pubblica Amministrazione, senza da questo far derivare la sostituzione della volontà del beneficiario.

6. Il rifiuto delle emotrasfusioni per motivi religiosi e l'amministrazione di sostegno

In non poche occasioni i giudici tutelari si sono occupati del rifiuto opposto da aderenti alla Congregazione dei Testimoni di Geova che, dopo aver manifestato, in un tempo più o meno recente e quasi sempre per iscritto, la volontà di non essere sottoposti a trasfusioni di sangue, si sono venuti a trovare in condizioni di incapacità d'intendere e di volere o nell'imminenza di un intervento chirurgico nel corso o a seguito del quale si sarebbe potuta verificare, nell'incoscienza del paziente anestetizzato o in coma, la necessità di una o più trasfusioni.

Il problema ha riguardato in modo particolare casi in cui il diniego era stato espresso mediante un tesserino o una medaglia (recante la dicitura "niente sangue") e la persona interessata versava in stato di incoscienza, così da non poter esprimere o, meglio, confermare, in concreto ed *expressis verbis* il rifiuto della terapia trasfusionale.

Si tratta di provvedimenti che investono svariati rilevanti problemi – il rifiuto delle cure, l'efficacia delle direttive anticipate, i compiti dell'amministratore di sostegno in materia sanitaria – la cui corretta soluzione presuppone l'applicazione dei principi dell'autodeterminazione⁶¹ e del consenso informato.

Segnaliamo in particolare:

- Tribunale di Vibo Valentia - sez. distaccata di Tropea – decr. 30 novembre 2005⁶², che ha disposto l'apertura di un'amministrazione di sostegno a favore di una beneficiaria incapace d'intendere e di volere, autorizzando l'amministratore, nel rispetto della volontà dell'amministrata – che, in precedenza, aveva manifestato il rifiuto ad essere sottoposta ad emotrasfusioni – ad esprimere la volontà della stessa. Si tratta di un provvedimento alquanto scarno, che non contiene alcun limite all'efficacia delle "direttive anticipate" lasciate dalla beneficiaria, limitandosi apoditticamente ad affermarne l'obbligo del rispetto;
- Tribunale di Roma – sez. I – decr. 21 dicembre 2005⁶³, che ha provveduto alla nomina di un amministratore di sostegno autorizzato a manifestare la volontà – precedentemente espressa dall'amministrato – di non essere sottoposto ad emotrasfusioni ed a prestare il consenso informato ai trattamenti terapeutici necessari. Nel provvedimento si specifica che

⁶¹ Cfr. RICCARDO CAMPIONE, *op. cit.*, pp. 525-526.

⁶² V. in *Famiglia e diritto*, 2006, p. 523 ss.

⁶³ V. in *Famiglia e diritto*, 2006, p. 523 ss.

l'applicazione, nella fattispecie, del principio del consenso presunto al trattamento medico avrebbe configurato una «palese violazione del valore della persona, implicitamente consacrato nella disposizione di cui all'art. 32, comma 2, della Carta costituzionale, e dell'espressione dell'identità religiosaessendo a confronto diritti inviolabili della persona costituzionalmente riconosciuti e garantiti quali il diritto all'integrità fisica e la libertà religiosa, il cui ordine di priorità non può essere determinato o, peggio, alterato dall'attuale impossibilità dell'interessato di esprimere tale volontà»⁶⁴;

- Tribunale di Siena, decr. 18 giugno 2007⁶⁵, con cui la figlia è stata nominata amministratore di sostegno dell'anziana madre capace, Testimone di Geova, con il compito di esprimere il consenso informato ad eventuali trattamenti sanitari nel caso in cui la beneficiaria, in procinto di essere sottoposta ad un intervento chirurgico, non fosse stata in grado di prestarlo. L'amministratore di sostegno avrebbe espresso il consenso secondo le direttive sottoscritte in precedenza dall'amministrata. È da segnalare che, trattandosi di beneficiaria capace, nell'auspicabile previsione della buona riuscita dell'intervento chirurgico, la misura protettiva è stata applicata "a tempo", avendo termine con il compimento dell'attività per cui è stata disposta;
- Tribunale di Tivoli – sezione distaccata di Palestrina – decr. 10 ottobre 2007⁶⁶, con il quale è stato nominato un amministratore di sostegno con il compito di manifestare la volontà dell'amministrato, Testimone di Geova in coma farmacologico, di non essere sottoposto ad emotrasfusioni, pur in mancanza di un documento scritto da cui ricavare tale volontà. Nella fattispecie il giudice tutelare ha argomentato basandosi sul «fatto notorio che coloro che professano detto credo religioso rifiutano ogni trasfusione di sangue e di emoderivati»⁶⁷;
- Tribunale di Modena, decreti 16 settembre 2008⁶⁸ e 1 dicembre 2008⁶⁹, con cui il giudice tutelare è ricorso all'istituto dell'amministrazione di sostegno per consentire di negare il consenso a trasfusioni di sangue

⁶⁴ Trib. Roma, decr. 21 dicembre 2005, in *Famiglia e diritto*, 2006, p. 524

⁶⁵ V. in *www.personaedanno.it, ads/amministratore, poteri, doveri*, 6/2007.

⁶⁶ V. in *www.personaedanno.it, ads/beneficiario, poteri, doveri*, 10/2007.

⁶⁷ Trib. Tivoli – sez. distaccata di Palestrina – 10 ottobre 2007, in *www.personaedanno.it, ads/beneficiario, poteri, doveri*, 10/2007.

⁶⁸ V. in *Dir. fam. pers.*, 2009, p. 261 ss.

⁶⁹ V. in *www.personaedanno.it, ads/amministratore, poteri, doveri*, 12/2008.

nei confronti di pazienti Testimoni di Geova. Le motivazioni dei provvedimenti sono speculari e riferibili alla «sovraesigenza di rispetto dell'individuo e dell'insieme delle convinzioni etiche, religiose, culturali e filosofiche che ne improntano le determinazioni»⁷⁰;

- Trib. di Bologna – sezione distaccata di Imola – decr. 4 giugno 2008⁷¹, con il quale è stato nominato un amministratore di sostegno – a favore di un Testimone di Geova capace d'intendere e di volere ed in procinto di essere sottoposto ad intervento chirurgico – con il compito di esprimere il dissenso alle emotrasfusioni, secondo la volontà dichiarata precedentemente dall'amministrato, nel caso in cui fosse sopraggiunto uno stato d'incapacità;
- Trib. di Mantova, decr. 24 luglio 2008⁷², con il quale è stata negata la nomina di un amministratore di sostegno – a favore di un Testimone di Geova capace d'intendere e di volere ed in procinto di essere sottoposto ad intervento chirurgico – al fine di esprimere il dissenso alle emotrasfusioni, secondo la volontà dichiarata precedentemente dall'amministrato. Si tratta di una fattispecie analoga alla precedente, ma risolta con un provvedimento di segno diametralmente opposto. Secondo questo giudice, infatti, una diversa conclusione «finirebbe con l'aggravare il principio di personalità del diritto alla salute consentendone la delega a terzi (in assenza del presupposto dell'attualità dell'incapacità) tramite un provvedimento giurisdizionale».⁷³ È evidente che il giudice mantovano non ha tenuto conto da un lato dell'imminenza del pericolo del sopravvenire di uno stato di incoscienza e della probabile necessità di emotrasfusioni – data la complessità dell'intervento chirurgico – dall'altro della contrarietà della larga maggioranza dei medici a consentire o a favorire una morte “ingiustificabile” secondo i principi della medicina, con la probabile conseguenza «che non siano pochi i sanitari i quali, fintantoche non impediti da un carabiniere armato di sciabola, farebbero/faranno comunque luogo alla trasfusione di un paziente il quale sia portatore di chances apprezzabili di vita, incuranti delle sanzioni minacciate»⁷⁴;

⁷⁰ Trib. Modena, decr. 1 dicembre 2008, *ibid.* e Trib. Modena, decr. 16 settembre 2008, in *Dir. fam. pers.*, 2009, p. 263.

⁷¹ V. in *Dir. fam. pers.*, 2009, p. 245 ss.

⁷² V. in *www.ilcaso.it*, - sez. I, *Giurisprudenza, doc. 1808/2009*.

⁷³ Trib. Mantova, decr. 24 luglio 2008, *ibidem*.

⁷⁴ PAOLO CENDON, *Testimoni di Geova, trasfusioni di sangue e principio di autodeterminazione*, in *Minori e giustizia*, 2008, p. 338.

- Trib. Modena, decreto 29 giugno 2009,⁷⁵ che ha respinto il ricorso per la nomina di un amministratore di sostegno a favore di un soggetto incapace d'intendere e di volere, allo scopo di esprimere o di negare il consenso ad emotrasfusioni – ove necessarie per la tutela della sua salute e della sua stessa vita – in occasione di un intervento chirurgico. Il rigetto è stato motivato dal duplice rilievo che nel potenziale pregiudizio grave alla salute e nel pericolo di vita è ravvisabile uno stato di necessità e che nella fattispecie non risultavano disposizioni contrarie – lasciate dalla persona nel tempo in cui era capace d'intendere e di volere – alle trasfusioni di sangue. Per di più la moglie ed il figlio, Testimoni di Geova, avevano dichiarato che il paziente non aveva mai aderito al loro credo religioso;
- Tribunale di Trieste, decreto 3 luglio 2009⁷⁶, che ha proceduto alla nomina di un amministratore di sostegno ad una persona gravemente cardiopatica, capace d'intendere e di volere, per prestare, in caso di futura incapacità di questi, il rifiuto a trasfusioni di sangue quando fossero accertate condizioni di salute senza speranza; la nomina è stata giustificata nel rilievo che, pur non essendo attuale la condizione d'incapacità, tuttavia le condizioni di salute passate ed attuali facevano ritenere probabile – e non solo astrattamente possibile – il subentrare di una condizione di incapacità di esprimere il proprio consenso/dissenso alle cure;
- Corte d'Appello di Cagliari, 21 gennaio 2009⁷⁷, che ha attribuito all'amministratore di sostegno, precedentemente nominato, anche il potere di rifiutare – sulla scorta di analitiche ed inequivocabili direttive, scritte e firmate dal beneficiario – eventuali emotrasfusioni necessarie per la vita del paziente, in caso di perdita di coscienza di questi. Sono interessanti le osservazioni della Corte riguardo al concetto di “contestualità” fra la manifestazione di volontà e l'esecuzione del trattamento sanitario rifiutato. Rileva, infatti, il giudice del reclamo che la contestualità «non deve intendersi come coincidenza assoluta tra il momento in cui la volontà è resa e quello in cui il trattamento è eseguito, perché, se così fosse, non sarebbe mai possibile tener conto della volontà del soggetto in ipotesi ad esempio di anestesia praticata per l'intervento chirurgico, o anche in altri casi di perdita di coscienza per altri motivi.... Ed allora è evidente che il requisito dell'attualità del consenso deve essere

⁷⁵ V. in *www.personaedanno.it*, ads/finalità della legge, destinatari, 6/2009.

⁷⁶ V. in *www.personaedanno.it*, ads/beneficiario, poteri, diritti, 7/2009.

⁷⁷ V. in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, p. 620 ss.

interpretato diversamente intendendosi consenso attuale quello che sia stato prestato in tempi recenti, da un soggetto cosciente e consapevole, che lo abbia confermato al momento dell'ingresso in ospedale e *non sia stato revocato*⁷⁸. La Corte ha altresì precisato che il rifiuto della terapia trasfusionale derivante dall'adesione ad una determinata religione è una ragione che di per sé comporta la permanenza nel tempo di tale volontà, quale espressione dell'osservanza incondizionata delle regole imposte dalla professione religiosa di appartenenza. Quanto, poi, alla figura ed alle funzioni dell'amministratore di sostegno nominato, la Corte ha scelto la strada del vicario-esecutore, che si limiti a controllare che venga eseguita la volontà del beneficiario, il quale, dunque, decide della sua vita. Diverso è il caso in cui l'amministratore di sostegno venga nominato in situazioni di urgenza o comunque di assenza di una precedente manifestazione di volontà dell'interessato, nel qual caso dovrà decidere al posto del beneficiario «ma solo se si tratta di prestare consenso alle cure da praticare»⁷⁹, non potendolo invece fare ove «sia chiamato a decidere della sorte del paziente (rifiuto di una cura salvifica, interruzione di una terapia di alimentazione) in mancanza di una volontà dell'interessato espressa in precedenza»⁸⁰.

7. Conclusioni

Le decisioni riportate nei paragrafi precedenti costituiscono la “spia” di un mutamento di prospettiva, che pone al centro dell'attenzione l'uomo in tutte le sue dimensioni, e che sta trovando sempre più attuazione da parte dei giudici tutelari⁸¹. E poiché la legge istitutiva dell'amministrazione di sostegno esalta la centralità della persona, nell'applicazione di tale innovativo rimedio non possono venire trascurati tutti gli aspetti più strettamente connessi con la vita, la salute e l'espressione della personalità umana; aspetti che, attesa la loro assoluta rilevanza, devono essere fatti oggetto di protezione.

A conferma di siffatto mutato atteggiamento verso la persona, va richiamato l'art. 410, comma primo, cod. civ., che fa obbligo all'amministratore

⁷⁸ Corte d'Appello Cagliari, 21 gennaio 2009, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, p. 626.

⁷⁹ GIUSEPPE CRICENTI, *Il rifiuto delle trasfusioni e l'autonomia del paziente*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, p. 645.

⁸⁰ *Id.*, *ibidem*.

⁸¹ Cfr. CLAUDIO TAGLIAFERRI, *L'amministrazione di sostegno nell'interpretazione della giurisprudenza*, La Tribuna, Piacenza, 2010, p. 202.

di sostegno di tenere conto, nello svolgimento dei suoi compiti, non soltanto dei bisogni ma anche delle aspirazioni del beneficiario. Nell'applicazione pratica della legge n. 6/2004, è spesso accaduto che i giudici tutelari, nel rispetto della *littera legis* e della *ratio* dell'intera riforma, non si sono limitati ad affidare all'amministratore il compito di sostituirsi al beneficiario per manifestare una determinata volontà, ma – ove possibile – gli hanno attribuito l'espresso incarico di «farsi interprete della volontà dell'interessato, anche se flebile, nelle proprie scelte di vita». ⁸² Si può allora concludere che la cura della salute della persona (e quindi la decisione circa la terapia trasfusionale necessaria al testimone di Geova) non trova legittimazione nella sostituzione dell'amministratore di sostegno al beneficiario nelle scelte terapeutiche, essendo il primo tenuto a conoscere e a rispettare la volontà del secondo con riguardo alle scelte di cura. Infatti «il carattere personalissimo del diritto alla salute dell'incapace non trasferisce sul tutore, il quale è investito di una funzione di diritto privato, un potere incondizionato di disporre della salute della persona in stato di totale o permanente incoscienza. egli deve decidere non “al posto” dell'incapace, né “per” l'incapace, ma “con” l'incapace: quindi, ricostruendo la presunta volontà del paziente incosciente, già adulto prima di cadere in tale stato, tenendo conto dei desideri da lui espressi prima della perdita della coscienza ...» ⁸³.

Da qualsiasi angolazione si esamini la questione, occorre cercare un punto di equilibrio fra i principi della volontarietà e del consenso al trattamento sanitario (art. 32 Cost.) e del consenso libero ed informato (art. 5 della Convenzione di Oviedo), da un lato, e il diritto della persona a ricevere cure adeguate, ivi comprese le emotrasfusioni, dall'altro. In ogni caso, occorrerà sia evitare

⁸² Id., *ivi*, p. 203. Nel senso che la manifestazione di volontà del tutore non costituisce espressione né del principio del consenso al trattamento medico né del meccanismo di sostituzione tipico della rappresentanza legale, atteso il carattere personalissimo dell'atto dispositivo di situazioni esistenziali, Cfr. LAURA DI BONA, *Riflessioni in tema di rifiuto delle trasfusioni di sangue*, in *Rass. dir. civ.*, 2008, p. 684.

⁸³ Cass. civ. 16 ottobre 2007, n. 21748, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, I, p. 96. Questa sentenza si può leggere anche in *Dir. fam. pers.*, 2008, p. 106 ss. Tra gli svariati commenti, cfr. EMANUELE CALÒ, *La Cassazione «vara» il testamento biologico*, in *Corr. giur.*, 2007, p. 1686 ss.; C. GHIONNI, *Il «consenso dell'incapace» alla cessazione del trattamento medico*, in *Dir. giur.*, 2007, p. 573 ss.; GIULIO M. SALERNO, *L'apertura al testamento biologico non cancella i problemi applicativi*, in *Guida al diritto. Il Sole 24 ore*, 2007, n. 43, p. 42 ss.; ANNA GALIZIA DANOVÌ, *L'interruzione della vita tra volontà e diritto*, in *Dir. fam. pers.*, 2008, p. 131 ss.; GIOVANNI GALUPPI, *Brevi osservazioni sulla sentenza n. 21748/2007 della Corte di Cassazione*, *ivi*, p. 138 ss.; DOMENICO MALTESE, *Convincimenti già manifestati in passato dall'incapace in stato vegetativo irreversibile e poteri degli organi preposti alla sua assistenza*, in *Foro it.*, 2008, I, c. 125 ss.; DARIO SIMEOLI, *Il rifiuto di cure: la volontà presunta o ipotetica del soggetto incapace*, in *Giust. civ.*, 2008, I, p. 1727 ss.; ANGELO VENCHIARUTTI, *Stati vegetativi permanenti: scelte di cure e incapacità*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, I, p. 100 ss.

di affidare all'amministratore di sostegno una "delega multi-sanitaria" per le cure al di fuori dell'ordinario⁸⁴ sia prevedere, per gli interventi ed i trattamenti più complicati, un'autorizzazione espressa da parte del giudice tutelare.

Infatti, sebbene la tendenza della giurisprudenza, anche di legittimità, sia senza dubbio quella di riconoscere il diritto del paziente di autodeterminarsi, fino ad arrivare al rifiuto consapevole delle cure salvifiche, non si può tuttavia dire che si sia radicato un orientamento uniforme in questo senso, con la conseguenza che i medici (che in larga parte sono di parere diametralmente opposto, stante la loro contrarietà alla cd. morte "ingiustificabile" secondo i principi della medicina⁸⁵) non sanno come comportarsi, con immaginabili effetti negativi nei rapporti con il paziente.

⁸⁴ Cfr. R. ROSSI, *Amministrazione di sostegno ed esercizio dei diritti personalissimi*, in *www.personae-danno.it, ads/beneficiario, poteri, diritti*, 7/2006.

⁸⁵ Cfr. PAOLO CENDON, *op. cit., loc. cit.*, p. 338.

*Le nuove intese stipulate con le confessioni religiose di minoranza: un persistente strabismo del sistema normativo confessionale italiano**

FABIO VECCHI

1. *Introduzione*

Il tema oggetto della Giornata di Studi dell'Università di Catanzaro si propone una prospettiva di indagine vasta; interpella modelli istituzionali e forme giuridiche da attuare nel futuro prossimo; guarda con spirito di attesa alle virtù democratiche del nostro ordinamento nello slancio verso il «pluralismo». Sarà d'obbligo affrontare il tema confessionale prendendo le mosse dalle coordinate medesime suggerite dall'odierno incontro.

In un ancor recente scritto, Peter Häberle descriveva la «democrazia» come «il fondamentale principio organizzatore dello Stato costituzionale dell'attuale livello di sviluppo». In un'accezione così carica di dinamismo teso ad ordinare, di un modello «in divenire» o, direi, espressione speculare e sincera di un'identità storica, le diverse possibili declinazioni (democrazia diretta o indiretta), la validità del modello e le sue variabili venivano poste in diretta relazione con il dato di cultura (politica) del popolo, e su tale presupposto si prefiguravano «mescolanze»¹.

Il passaggio successivo, quello dell'aggettivazione del modello democratico come «pluralista» sembra essere naturalmente consequenziale, con l'accennato evento di commistione.

Il pluralismo comporta la coesistenza di diversità: comporta «mescolanze» di situazioni e soggetti giuridicamente rilevanti ed in diversa misura, accettati dallo Stato «laico» – il «grigio apparato senza un'anima: legato all'utile sen-

* Contributo proposto in occasione della Giornata di studio sul tema: «*Problemi e prospettive del diritto ecclesiastico nella democrazia pluralista*» svoltasi nell'Università degli Studi «*Magna Græcia*» di Catanzaro, giovedì 6 dicembre 2007.

¹ PETER HÄBERLE, *Costituzione come cultura*, in *Per una dottrina della costituzione come scienza della cultura*, Roma, Carocci, 2001, p.2.

sibile»², ma pur sempre neutralmente rispettoso di quel fattore di misticità impressa nell'atto di fede – attraverso i propri consueti strumenti di riconoscimento e di accettazione.

Un simile stato di cose comporta, necessariamente, la definizione ed applicazione puntuale di criteri organizzatori in grado di ordinare il fenomeno. La questione assume, poi, rilievi anche più interessanti quando le regole organizzatorie si commisurino con la dimensione del sacro; interessanti non solo perché vi sarebbe una coerenza logica tra pluralismo costituzionale (giuridico) e tessuto vivente della società composta, costituita da individui e gruppi (ex art.2 Cost.), culturalmente aperta ai temi della libertà culturale ma anche perché, proprio in virtù della storia, certi incidenti, certe «mescolanze» giuridiche, sembrano compiersi con incredibile, fatale, ricorrenza.

Posto che le circostanze storiche ci rendono testimoni quotidiani di «mescolanze» e la disciplina del diritto ecclesiastico sembra oggi elevarsi a luogo ideale di confronti assai pratici che ruotano attorno al principio di laicità dello Stato³, controversie, insomma, che hanno come punto terminale il credente e le istituzioni confessionali nelle quali identificare la propria cultura (etica familiare, coppie di fatto, bioetica, eutanasia, aborto, scelte politiche di finanziamento dei gruppi confessionali, ecc.)⁴, tale «mescolanza» sembra essere parte integrante e derivazione immediata di quella formula di comodo nota come pluralismo confessionale.

Il tema che intendo affrontare, legato alla politica ecclesiastica di formalizzazione delle nuove confessioni religiose tramite intesa, ex art.8 comma 3, Cost., sembra riflettere con esauriente chiarezza il dibattersi incerto dello Stato ispirato da ideali di democrazia pluralista, tra tradizionali modelli organizzatori di relazione intersoggettiva, ma in una indecisione costante quando si tratti di scelte di principio, dando luogo ad un ordinamento confessionale disorganico qualificato da un sistema di «mescolanze» concordatario-pattizio-legalista.

Quanto avvenuto il 4 aprile 2007, con la stipula di una nuova serie di intese con confessioni religiose di minoranza in Italia, sembra essere il risultato di un pluralismo confessionale all'insegna della disorganizzazione; una disorganizzazione delle fonti, nella più ortodossa osservanza della Costituzione repubblicana e del principio pattizio. Il fatto è che sussiste e si amplia la

² PIERO BELLINI, *I rapporti tra lo Stato e le confessioni religiose diverse dalla cattolica*, in *Studi in memoria di Mario Condorelli*, I/I, Giuffrè, Milano, 1988, p.136.

³ PAOLO STEFANI, *La laicità nell'esperienza giuridica dello Stato*, Cacucci ed., Bari, 2007, pp.19 ss.

⁴ ANTONINO SPADARO, *Laicità e confessioni religiose: dalle etiche collettive (laiche e religiose) alla "meta-etica" pubblica (costituzionale)*, in *Problemi pratici della laicità agli inizi del secolo XXI*, Convegno nazionale A.I.C., Napoli, 26-27 ottobre 2007.

contraddizione tra una perseguenda e mai varata legge generale sulla libertà religiosa⁵ e la politica dei piccoli passi, orientata a regolare il fattore religioso per intese, con la tendenza manifesta di concepire quel diritto fondamentale di libertà in termini «corporativi»⁶.

Fatto sta che in quella data il quadro normativo delle confessioni italiane è mutato, ed in modo assai significativo, non solo per l'effetto del quantitativo raddoppio numerico delle confessioni tributarie di intesa, ma anche per le connotazioni ideologiche dei culti interessati⁷. Degli otto testi sottoposti al sindacato del governo, infatti, due modifiche attenevano intese preesistenti⁸, mentre altri due testi riproponevano intese già sottoposte al vaglio governativo nel passato ancora recente della XIII legislatura⁹.

Ma le restanti quattro intese con «nuove» confessioni – ossia con la Chiesa Apostolica in Italia (CAI), la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni (Mormoni), la Sacra Arcidiocesi d'Italia ed Esarcato per l'Europa Meridionale (SAI) e l'Unione Induisti Italiani (UII)¹⁰ – sono da sole sufficienti a dar luogo ad una trasformazione dell'assetto normativo che dopo sussulti politici ed un alterno procedere, e dopo otto anni di stallo parlamentare, si erano arrestate e consolidate nel 1995, nelle sei intese munite di legge esecutiva ex art.8, 3

⁵ Per una sintesi aggiornata del quadro politico legislativo in argomento, FABIO VECCHI, *Intese. IV) Intese con le confessioni religiose acattoliche*, Postilla di aggiornamento, in Enc. Giur. Treccani, XV, Roma, 2007, pp.2-3.

⁶ ERNST WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, *Lo Stato secolarizzato nel suo rapporto con la religione*, Relazione al seminario di *Reset-Dialogues on Civilization* presso il Centro studi americani, 8 ottobre 2007, reperibile on line al sito www.astrid-online.it, p.3.

⁷ Basti pensare all'ingresso di a confessioni sostanzialmente lontane dalle tradizioni culturali proprie, come i Buddisti e gli Induisti, o a culti tradizionalmente vicini, ma in posizione talvolta antagonista con la Chiesa cattolica, come la Chiesa ortodossa, la quale ha assunto nel nostro Paese dimensioni ragguardevoli, a seguito della forte immigrazione di fedeli dall'Est-Europa, verso l'allargata Comunità Europea.

⁸ Unione Italiana delle Chiese avventiste del Settimo giorno, in materia di riconoscimento di titoli di studi teologici (analoga modifica era inserita nell'intesa 23 aprile 2004, con la quale l'Unione avventista ritoccava la precedente intesa del 1986) e Tavola Valdese, in materia di otto per mille (in tal caso, con un vistoso effetto di "cedimento", di cui si dirà in seguito). In argomento, GIANNI LONG, *Le intese con chiese evangeliche*, in *Dall'Accordo del 1984 al disegno di legge sulla libertà religiosa. Un quindicennio di politica e legislazione ecclesiastica*, Presidenza Cons. Ministri, Roma, 2001, p. 323; ANGELO LICASTRO, *Sostentamento dei ministri di culto*, Postilla di aggiornamento, in Enc. Giur. Treccani, XXX, Roma, 1999.

⁹ Si tratta dei testi approvati il 20 marzo 2000 dal governo D'Alema, ma rimasti allo stadio di bozze di intesa controfirmate dal Presidente del Consiglio, prive della successiva fase di trasmissione al Parlamento per l'approvazione con legge dei relativi testi, e riguardanti i Testimoni di Geova e l'Unione Buddista Italiana.

¹⁰ I relativi testi sono in AA.VV. *Nozioni di diritto ecclesiastico* (a cura di GIUSEPPE CASUSCELLI), Torino, 2° ed., 2007, pp. 20 ss.

co. Cost., rappresentative della confessioni ebraica e delle chiese cristiane evangeliche riformate.

Il senso della dominante incertezza del legislatore è percepibile negli eventi di questi ultimi anni, sia nel procedere a singhiozzo, tra stasi e vivaci riprese sulla via pattizia, sia nell'attardarsi al varo di una *lex generalis* sul regime confessionale in Italia.

Ciò cui si è assistito è stato un'alternarsi di stagioni, una volta all'insegna dell'apertura, un'altra, nell'atmosfera di una rigida stretta verso la negoziazione, cosicché ad una fase iniziale di estrema vitalità (tra il varo dell'intesa valdese, nel 1984, all'attesa della traduzione con legge di ratifica – rimasta a mezz'aria – delle due intese con i Buddisti ed i Testimoni di Geova, nel 2000) si è sovrapposta una fase di aggiornamento, di rilettura da parte delle rappresentanze confessionali (Valdesi, Comunità ebraica, Avventisti) dei testi negoziati, con modifica – soprattutto sui temi del fisco e dei tributi – che, attraverso la tecnica del trascinamento, hanno prodotto un livellamento normativo, orientato verso trattamenti di privilegio. Infine, una fase di proposta e di attesa (tra il 2000 ed i giorni nostri) nella quale un manipolo di confessioni ha contrattato con il governo, traducendo l'aspettativa negoziale in un primo concreto passo che ora attende la traduzione in legge esecutiva della raggiunta intesa.

A questo quadro va aggiunto il capitolo spinoso della regolamentazione organizzatoria con l'Islam, confessione che, attraverso una diversa prospettiva, ripropone la necessità di recuperare la strada di una legge generale. Qui, l'eventualità per la quale allo «Stato-negoziatore» si anteponga uno «Stato-legislatore» potrebbe essere assai opportuna: una *lex communis* potrebbe valere come soluzione agli ostacoli della compatibilità «con alcuni principi fondamentali dell'ordinamento giuridico (e non solo giuridico) italiano, quali la laicità dello Stato, il pluralismo e la stessa distinzione dell'ordine spirituale e temporale»¹¹. Le peculiarità di metodo e di scelte legislative richieste dall'intesa con i Buddisti e i Testimoni di Geova, va aggiunto, avevano posto il problema, adombrato dagli interrogativi sollevati dalla religione della Mezzaluna, dell'opportunità di ricorrere ad uno strumento normativo di più ampio respiro, che facesse a meno della preventiva attività negoziale prevista dal procedimento governativo «per intesa».

Ma le «nuove» intese recentemente siglate dal governo corrono sulla strada del pluralismo e di una affermazione di identità *inter pares* o, al contrario,

¹¹ SILVIO FERRARI, *Introduzione*, in AA.VV., *Musulmani in Italia: la condizione giuridica delle comunità islamiche*, Bologna, 2000, p. 10.

esprimono un'intima contraddizione del sistema, così da realizzare adattamenti di *status* «*per relationem*» a quanto avvenne, per quanto attiene alla religione cattolica, con gli Accordi di revisione del 1984?

2. *Le contraddizioni intrinseche al sistema italiano (tra separatismo, confessionismo e «genus mixtum»)*

Il nostro legislatore in tema di politica confessionale persiste in antiche indecisioni e sembra imbattersi in nuove contraddizioni giacché pur richiamandosi ad una dichiarata «laicità», a conclusione dei fatti, mostra una perseverante predilezione verso il modello di relazione degli accordi bilaterali. Il principio negoziale-pattizio, com'è noto, è un portato costituzionale e, per quanto oggetto di prolungati dibattiti all'epoca della redazione della Carta fondamentale, rifletteva un convincimento profondo dei padri costituenti. Su tali certezze, tuttavia, sembrerebbe orientarsi la strada che sviluppa la formula di rapporto nel futuro o, per lo meno, ne ha dato inoppugnabile certezza per il presente¹².

Sull'impiego di tale generalizzato modello valevole tanto per la Chiesa cattolica (art. 7 Cost.) che per le confessioni religiose di minoranza (art. 8 Cost.) i segnali legislativi offrono precise indicazioni a mantenere una rotta stabile sulla strada tracciata dal costituente di un «luogo parallelo»¹³.

Si ritiene, forse con eccessiva leggerezza, che simile formula di relazione giuridica intersoggettiva esprima *tout-court* le simpatie di un ordinamento di stampo confessionista, con l'effetto di deprimere l'intangibile principio di sovranità dello Stato, dimenticando che il previsto intervento di una legge di ratifica e di esecuzione a conclusione dell'*iter* procedurale governativo che ne condiziona la vigenza si pone come una sicura intercapedine tra dimensione del sacro e sfera delle più terrene valutazioni di opportunità normativa¹⁴.

La contraddizione risiede nel fatto che nel porre mano ad una disciplina del fattore confessionale, lo Stato persegue contemporaneamente un modello organizzatorio alternativo e di opposto segno, collocato fuori dai dettami pat-

¹² ANTONIO VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 7° ed., 1993, p.69.

¹³ L'espressione è tratta da SALVATORE BERLINGÒ, *Il "principio pattizio": una garanzia costituzionale "forte" per i rapporti tra lo Stato e le confessioni religiose*, in *Libertà religiosa e rapporti Stato-confessioni nella prospettiva di revisione della Costituzione* (a cura di FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO), in *Politica del diritto*, 1996, n. 1, Bologna, p. 55.

¹⁴ GAETANO CATALANO, *I nuovi accordi con le confessioni religiose*, in *Scritti minori, II, Scritti giuridici* (a cura di MARIO TEDESCHI), Rubbettino ed., Soveria Mannelli, 2003, p.1169.

tizi circoscritti dalla Costituzione, offrendo prova di un evidente strabismo. Un modello, tra l'altro, che si ripromette la riorganizzazione normativa del fenomeno del sacro dalle fondamenta, con una *lex communis* sulla libertà di religione culminante nella definitiva rottura con la decrepita e tuttora vigente legge del 24 giugno 1929 n. 1159, sui culti ammessi.

In via di fatto, dunque, il sistema normativo confessionale italiano attuale non ha dato luogo a trasformazioni di sostanza, scollamenti dal solco costituzionale, perché ne ha rinvigorito la lettera, dandole attuazione, semmai, con vistosi ritardi. Ciò a cui si assiste, tuttavia, sembra essere la germinazione da un arbusto che ha messo radici dagli anni ottanta dello scorso secolo, sul medesimo fertile terreno che generò gli Accordi di Villa Madama con la Chiesa Cattolica. Una contraddizione che, lungi dall'essere sfumata, si va arricchendo di nuovi opposti, via via rimarcando le incongruenze della scelta – o il mancato coraggio di una decisione sicura sul sistema organizzatorio su cui adeguare il fenomeno religioso – che a causa della immigrazione e della evanescenza culturale ed economica dei tradizionali confini geografico-concettuali, si rende sempre più relativa e sfuggente.

Da un lato, in sintesi, il principio pattizio (di bilateralità negoziale) che richiama esperienze confessioniste di un recente passato nazionale, ma che rivive nel Concordato e nelle fonti vitali delle intese con le confessioni religiose di minoranza; dall'altro, il «principio di laicità» che si ispira a tradizioni separatiste di marca transalpina o, tutt'al più, ad un giurisdizionalismo conosciuto anche dall'esperienza preunitaria nostrana: un principio che rivive attraverso gli enunciati della Corte Costituzionale che nel principio di «laicità dello Stato» ex sentenza n.203/'89 ed in quello delle «società aperte» individuano interessanti, quanto opinabili¹⁵, schemi interpretativi – i «principi supremi» – forgiati per rileggere il divenire del diritto e correggerne le incongruenze¹⁶.

Da questa seconda prospettiva si origina il modello organizzatorio, ispirato ai principi del pluralismo confessionale, alternativo e tuttora in fase progettuale ed il cui futuribile decollo rinvia a tempi incerti l'ingresso nell'attuale panorama di una ulteriore fonte, la legge generale sulla libertà religiosa la quale si porrà, di fatto, in posizione concorrente con le intese ed in antitesi con il principio pattizio¹⁷.

¹⁵ SERGIO LARICCIA, *Coscienza e libertà. Profili costituzionali del diritto ecclesiastico italiano*, Il Mulino, Bologna, 1989, pp. 101-102. FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, VI ed., Zanichelli, Bologna, 1997, pp.119 ss.

¹⁶ ANTONIO VITALE, *Corso cit.*, pp. 4 e 6.

¹⁷ *Ivi* pp. 105 e 125.

Naturalmente non bisogna illudersi troppo e ritenere che la scelta dell'un modello renda il sistema immune da vizi o limiti.

Questa scelta, infatti, serba il rischio di un livellamento verso il basso delle «specificità» che concorrono ad identificare in modo univoco l'essenza di ogni e ciascuna realtà confessionale¹⁸: peculiarità che anche una lungimirante legge generale non potrebbe comprimere salvo proporre una normativa così generale ed astratta da scadere in una generica indefinitezza.

In tal caso una legge generale dovrà preliminarmente organizzare una scala di principi prevalenti (impostando una gerarchia di valori tale da assicurare una coesistenza tra diritti specifici – le peculiarità confessionali – e le regole base cui si ispira l'ordinamento giuridico generale). Questo assetto non scongiura il pericolo di indebolire le specificità dei gruppi ma la circostanza che i soggetti confessionali dialoganti siano muniti di poteri «persuasivi» ed il governo abbia una adeguata sensibilità giuridica, giocheranno un ruolo decisivo¹⁹.

Per converso, la legge generale annullerebbe quegli spazi incontrollati di discrezionalità politica entro i quali il governo soppesa le decisioni sull'opportunità di addivenire o sospendere l'iniziativa di stipulare un'intesa o di sostenerne l'*iter* legislativo fino all'ingresso in parlamento, o di scegliere quale entità religiosa ammettere nella schiera dei soggetti confessionali riconoscibili dall'ordinamento²⁰ (è il caso dell'Islam e delle due intese ora riproposte, riguardanti i Buddisti ed i Testimoni di Geova).

D'altra parte, anche la disciplina confessionale poggiante sul principio pattizio si presta a letture in chiaro-scuro: se per taluno, e ben più d'uno, la proliferazione delle intese andrebbe salutata come un ulteriore proficuo passo verso l'attuazione del pluralismo²¹, giacché queste si sono rivelate un «flessibile e rispettoso strumento dell'identità delle singole confessioni»²² e che in ottica giuridica il principio pattizio garantirebbe loro un ruolo attivo, esprimendo attraverso una normativa *ad hoc* il «diritto sostanziale» corrispondente alle concrete pratiche esigenze su cui si fondano le «pecu-

¹⁸ ERNST WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, *Lo Stato secolarizzato* cit., p. 7.

¹⁹ SALVATORE BERLINGÒ, *Il "principio pattizio"* cit., p. 62.

²⁰ MICHELE AINIS, *Laicità e confessioni religiose*, in *Problemi pratici della laicità agli inizi del secolo XXI*, Associazione Italiana Costituzionalisti, Napoli, 26 ottobre 2007, p. 21.

²¹ DOMENICO MASELLI, *Nuove Intese: un passo avanti verso il riconoscimento del pluralismo religioso*, in *NEV Notizie Evangeliche*, 21 febbraio 2007, XXVIII, n. 8.

²² GIANNI LONG, *Le intese con chiese evangeliche*, in *Dall'Accordo del 1984 al disegno di legge sulla libertà religiosa. Un quindicennio di politica e legislazione ecclesiastica*, Presidenza Cons. Ministri, Roma, 2001, p. 235.

liarità» delle singole identità confessionali²³, v'è anche chi in esse ravvisa uno strumento di controllo sui gruppi²⁴ (in tal caso si tratterebbe, tuttavia, solo di uno spostamento temporale delle modalità di esercizio del controllo politico, dall'atto legislativo al rapporto dispiegato nella regolamentazione negoziata), ed in generale vede nel loro impiego un incongruo rafforzamento di privilegi derivati dalla natura particolaristica contrattuale propria delle intese, con conseguente improvvida frammentazione dell'unità dell'ordinamento giuridico²⁵.

Più concretamente, il «fenomeno perverso»²⁶ della proliferazione di intese, mi sembra possa riassumersi in due eventi sintomatici di cui, l'uno, «strutturale» e, l'altro, «dinamico»: il primo, relativo all'attuale fenomeno di destrutturazione organizzativa per cui, anziché perseguire un modello di «*reductio ad unum*» del complesso confessionale, il nostro ordinamento accoglie nuovi soggetti giuridicamente rilevanti, perché istituzionalizzati integralmente attraverso l'intesa e giunge a coniare cinque categorie tecnico-descrittive provviste di qualificazioni giuridiche che individuano *status*²⁷; l'altro fattore, quello «dinamico», comporta la conseguenza che le intese sono l'oggetto passivo, la risultante di un effetto di cd. «trascinamento» che assume nel modello dei Patti lateranensi la matrice originale, per modo che la formula ex art.7 Cost. risulta in qualche modo «servente» ma sopraordinata, o dominante, su quella ex art.8 Cost.

A sostegno di tali impressioni è la tendenza osservabile in molte intese (tra le quali quella valdese appare assai indicativa) a perseguire, e così ottenere le gratificazioni normative, sostanzialmente di ordine finanziario, derivanti dalla cd. «clausola della religione più favorita»²⁸.

Questa sorta di appiattimento delle intese sull'esemplare concordatario, quasi si trattasse di un rapporto di *species* a *genus*, derivato da un ideologico cordone ombelicale, per le conseguenze che produce in ordine all'effettiva

²³ MICHELE AINIS, *Laicità* cit.,

²⁴ ANDREA GUAZZAROTTI, *Nuove intese con le minoranze religiose e abuso della normazione simbolica*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 20 maggio 2007.

²⁵ FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Aspetti della politica religiosa degli ultimi quindici anni*, in *Dall'accordo del 1984* cit., pp. 6-7.

²⁶ GAETANO CATALANO, *I nuovi accordi* cit., p. 1177.

²⁷ Si tratta: 1. della confessione cattolica regolata da concordato; 2. delle confessioni munite di intesa; 3. delle confessioni con intesa stipulata ma non ancora tradotta in legge ex art. 8 co. 3, Cost.; 4. delle confessioni prive di intesa ma con riconoscimento giuridico; 5. di quelle prive tanto di intesa che di riconoscimento.

²⁸ MICHELE AINIS, *Laicità* cit., p. 7. Vedasi anche GIANNI LONG, *Le confessioni religiose "diverse dalla cattolica"*, Il Mulino, Bologna, 1991, pp. 157 e 176.

attuazione di un modello di democrazia pluralista d'ambito confessionale, merita qualche ulteriore approfondimento.

3. *Le quattro nuove Intese stipulate nell'aprile 2007, specchio di un'imperante contraddizione*

Possono venire qui utili i punti di interesse ricavabili da una lettura comparata delle quattro intese recentemente negoziate²⁹. La scelta del principio pattizio evidenzia una politica confessionale governativa estremamente rispettosa della regola concordataria. Ci si domanda se e con quale ampiezza ciò comporti condizionamenti nella formulazione dell'intesa, perché l'applicazione a confessioni lontane dalla nostra esperienza culturale dei modelli «convenzionali» propri della nostra sensibilità occidentale, comporta uno speciale tatto nel legislatore. La speciale cura di questi dovrà prodursi sia in termini sostanziali, in quanto bisognerà evitare di imporre schemi e contenuti culturalmente inopportuni, pur garantendo il corretto pulsare nell'intesa dei principi generali dell'ordinamento italiano (la formula sui ministri di culto³⁰, o il matrimonio, per i buddhisti³¹); sia in termini di metodo, con l'impiego di strumenti concettuali noti e «pensati per altri contesti», con lo scopo di disciplinare fenomeni confessionali assai diversi³²; sia, infine, in prospettiva strumentale, o di sistema, (attraverso alcuni meccanismi di infiltrazione nella tecnica di produzione legislativa, quali: la «clausola della religione più favorita»; la tecnica di trascinamento normativo; l'adeguamento disciplinare di

²⁹ Cfr. AA.VV. *Nozioni di diritto ecclesiastico* cit., pp. 20 ss.

³⁰ Le quattro intese in oggetto prevedono tutte che l'ente confessionale rappresentativo rilasci una certificazione della qualifica di «ministro di culto»: art.2.4, CAI; art.3.1, lett. a-d, che espone un elenco di qualifiche; art.3.4: «attesa l'esistenza di una pluralità di ministri la "Chiesa" rilascia apposita certificazione della relativa qualifica di ministro di culto»; art.2.1, SAI, che definisce semplicemente come tali i «Chierici dell'Arcidiocesi»; art.7, UII, sostanzialmente identico all'art.2.4, CAI. Con che la disciplina dimostra di rimettere la definizione di contenuto alla decisione delle confessioni medesime.

³¹ L'intesa siglata con l'Unione Buddisti Italiani (UBI) rappresenta un parametro culturale di indubbio interesse, giacché in essa vanno senz'altro rielaborati concetti ritenuti stabili e di comune vigenza. Così, la formula «ministri di culto», ricondotta ed adeguata alle «guide spirituali buddiste» (art.7, UBI), o la nozione specifica ma assai estensibile di «attività di religione o di culto» (art.9, UBI), o la concezione relativa e fortemente transitoria di «organizzazione» e, conseguentemente, di *status* dell'associato.

³² FRANCESCO PIZZETTI, *Le intese con le confessioni religiose, con particolare riferimento all'esperienza, come presidente della commissione per le intese, delle trattative con i buddisti ed i testimoni di geova, in Dall'accordo del 1984* cit., p. 318.

singoli istituti per moduli *standard*)³³, perché, a mio sommo parere, la via pattizia ha in sé serbato in profondità il riflesso della regola concordataria, portando con sé in eredità apparati privilegiari verso le cui lusinghe, con il tempo, anche le confessioni più rigide accusano cedimenti.

Così, il «mistero giuridico»³⁴ spiega sé stesso in termini di sistema e svela l'interpretazione italiana della democrazia pluralista d'ambito confessionale.

La più chiara manifestazione di infiltrazione e di conseguente cedimento verso il «*favor negotii*» – che, alla fine, si traduce in una pianificazione normativa – è nel cd. «effetto di trascinamento», ravvisabile nell'adeguamento disciplinare del regime tributario agli enti ecclesiastici e di quello relativo alla ripartizione e deduzione della quota dell'8 per mille agli effetti IRPEF (artt.16-27 CAI; artt.22-23 Mormoni; artt. 15-22 SAI; artt.15-23 UII)³⁵.

Gli effetti dell'adozione della «clausola della religione più favorita» sono anche riscontrabili riguardo al regime sul riconoscimento degli enti ecclesiastici di appartenenza, modalità, gestione, iscrizione nel registro delle persone giuridiche e mutamento degli enti (artt.14-19 CAI; artt.16-21 Mormoni; artt. 13-18 SAI; artt.10-14 UII)³⁶, così come circa l'insegnamento religioso nelle scuole (artt.8-11 CAI; artt.11-12 Mormoni; artt. 6 e 7 SAI; artt.5 e 6 UII). Un diverso e meno intenso grado di infiltrazione detta clausola esercita, al contrario, nella disciplina sull'assistenza spirituale nell'intesa Induista (artt. 3 e 4 UII)³⁷.

D'assoluta evidenza, l'adeguamento disciplinare con tecnica standardizzata, adottata per disciplinare l'istituto matrimoniale quanto al riconoscimento degli effetti civili (art.12 CAI; art.13 Mormoni; art.8 SAI; art.8 UII)³⁸.

³³ NICOLA COLAIANNI, *Confessioni religiose e intese. Contributo all'interpretazione dell'articolo 8 Cost.*, Cacucci ed., Bari, 1990, p. 153.

³⁴ MICHELE AINIS, *Laicità* cit., p.7.

³⁵ L'effetto di trascinamento è anche più esplicito nell'intesa modificativa con la Tavola Valdese che, dopo averne criticato i contenuti, introduce uno specifico art.2 relativo alla ripartizione della quota del gettito IRPEF, con «attribuzione alla Tavola delle somme relative ai contribuenti che non abbiano espresso alcuna preferenza...».

³⁶ Degna di nota la variabile della formula sull' «attività di religione o culto» per cui l' art.15.b, CAI, l'art.21.1, b Mormoni, l'art. 14 lett.b, SAI e l'art. 10.1, b UII, equiparano (ed estendono) agli effetti delle leggi civili anche le attività commerciali o a scopo di lucro. L'art. 21.2 Mormoni estende il concetto della cura delle anime anche alla «salvezza genealogica dell'anima degli antenati», mentre l'art. 10.1, a, UII estende la detta attività anche a «pratiche meditative, iniziazioni, ordinazioni e cerimonie religiose, letture e commenti dei testi sacri...».

³⁷ Il motivo ideologico della contrarietà all'uso delle armi «per motivi spirituali» riconduce la disciplina sul servizio militare alle garanzie dell'obiezione di coscienza e al servizio civile (art. 3 UII).

³⁸ La Repubblica italiana riconosce gli effetti civili ai matrimoni celebrati davanti ai ministri di culto della confessione di appartenenza dei nubendi, i quali ministri debbono essere in possesso della cittadinanza italiana e a condizione che «il relativo atto sia trascritto nei registri dello stato civile, previe pubblicazioni nella casa comunale».

Limiterei l'indagine a queste concise osservazioni, solo precisando che l'applicazione surrettizia del modello concordatario comporta l'assorbimento di sostanza e successivi limiti perché quel modello presuppone di necessità il fatto di abbracciare una fede e di dirigersi a cittadini credenti. Ne segue che il fenomeno religioso, nell'accezione terminologica massimamente comprensiva della libertà religiosa, includente l'essere o meno credente, si pone fuori di tale prospettiva, come ne resta fuori l'altra esigenza – con le non facili scelte che implica – di attribuire rilievo giuridico alla specifica e ben chiara condizione della libertà di coscienza: versanti assenti nel testo dei patti confessionali ma presenti in una futuribile legge generale sulla libertà religiosa.

4. *Ipotetico riassetto del sistema confessionale nel futuro prossimo venturo*

La scelta politica di rinviare il varo di una legge generale sulla libertà religiosa si carica di una serie di conseguenze. Le confessioni religiose, da parte loro, individuano nella stipula di intese – salvo preclusioni ideologiche a sottoporsi a regolamentazioni – assetti privilegiari. Attualmente oltre una ventina di aggregazioni confessionali presenti in Italia sono favorevoli a promuovere la formalizzazione negoziata con lo Stato. Risale a vent'anni fa un elenco di organizzazioni religiose acattoliche «note» in Italia (ex art.20 co.3, R.d. 20 febbraio 1930, n. 289) di oltre centosettanta «soggetti confessionali»³⁹: ad anni di distanza ed in un mutato quadro immigratorio sociale in Italia, è evidente la portata quantitativa degli interessi ad ottenere visibilità giuridica e garanzie.

Lo Stato è dunque sollecitato dall'emergere prepotente del fenomeno confessionale, a risolversi e ad attuare una scelta precisa sulle modalità organizzatorie.

Ma quali aspettative nutrire nei confronti di un ordinamento che sembra persistere nell'irrisolutezza delle scelte, tra un diritto formale, di impianto laicista, ed un diritto sostanziale, espressione d'un atteggiamento confessionista?

Il dualismo potenziale tra fonti giuridiche, nuove intese, da un lato, e legge generale, dall'altro, ripropone l'urgenza di un'opportuna decisione, per non accentuare ulteriormente il carattere compromissorio e composito del futuro sistema disciplinare confessionale.

L'esigenza di dar luogo in ambito confessionale ad una neutralità ideolo-

³⁹ *Elenco delle confessioni note in Italia*, in QDPE, 1987, pp. 83-93.

gico-religiosa dello Stato ha in qualche modo posto l'ordinamento giuridico di fronte alla scelta di fondo tra la «neutralità universale aperta»⁴⁰ di tipo germanico e la distaccata «*laïcité*» francese⁴¹. Il dilemma tra i due modelli relativamente al dove e al come collocare il fattore religioso tra spazio privato e spazio pubblico, tra compressione o dispiegamento, con la libertà di espressione del sacro. A conti fatti, tuttavia, le difficoltà e riserve a realizzare un sistema confessionale uniforme non hanno natura tecnicamente giuridica, perché il fondamento «legale», su cui si è qui inteso insistere, è radicato nell'architettura costituzionale italiana: di evidenza immediata in una futuribile legge generale sulla libertà religiosa, ma di sicura certezza nel modello pattizio, il quale assume vigenza giuridica solo attraverso la traduzione dell'impianto negoziale, solo attraverso una legge esecutiva.

La difficoltà è di ordine storico-politico e i successivi fallimentari progetti di legge stanno a dimostrarlo.

Guardando fiduciosamente in avanti, verso la futuribile legge generale, gli effetti che ne sortiranno saranno: 1) l'abrogazione della legge generale sui culti ammessi del 1929; 2) la realizzazione di un sistema composito ma disarmonico di fonti di tipo confessionale (concordatario-pattizio-legislativo), con la precisazione che la legge generale si porrà come fonte di regolamentazione del fattore confessionale in Italia ma, essendo intervenuta con un pesante ritardo storico nel quadro di un sistema che ha già avuto larghi margini di maturazione e stabilizzazione in forma pattizia, essa assumerà in via di fatto una posizione concorrente, sia nei confronti del solido e granitico apparato normativo di fonte concordataria della Chiesa cattolica, che ne assicurerà gli ulteriori sviluppi negoziali per intese di dettaglio tematico, sia con le molte, ed assai rappresentative, confessioni di minoranza già provviste in Italia di intese, alle quali vanno aggiunte quelle in attesa di perfezionamento dell'*iter* specifico per ottenerle; 3) il momento discrezionale di politica ecclesiastica governativa – salvo individuare un meccanismo di contrappesi nel governo – subirà un'accelerazione, stante il mantenimento del principio pattizio. Infatti l'urgenza della nuova legge generale non escluderà il prodursi di nuovi attriti: da un lato la legge generale attrarrà a sé le confessioni emergenti; dall'altro è prevedibile la tendenza delle confessioni stesse – e sarà una pretesa legittimata dalla vigenza dell'art.8 Cost. – a richiedere una disciplina negoziata per intesa, così tramitando dalla disciplina legale a quella negoziale.

⁴⁰ ERNST WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, *Lo Stato secolarizzato* cit., p. 3.

⁴¹ CARLO CARDIA, *Concordato, Europa, multiconfessionismo*, in *La grande riforma del Concordato* (a cura di GIOVANNI ACQUARONE), Marsilio ed., Venezia, 2006, pp. 94-95.

Sicché il futuribile sistema italiano di pluralismo confessionale nasce già squilibrato nella culla. In un quadro di semplificazione delle modalità organizzative relative alle confessioni di minoranza (per cui si verrà a stabilire un quadro composto semplicemente da confessioni con intesa e confessioni unilateralmente «legalizzate»), emergerà, in ogni caso, un dualismo tra confessioni con e senza intesa; tra confessioni storicizzate e «privilegiate» – le quali sono fermamente intenzionate a conservare nel tempo l'assetto pattizio negoziato col governo (art. 31 CAI; art. 27 Mormoni; art. 25 SAI; art. 28 UII)⁴² – e confessioni soggette semplicemente alla disciplina generale.

Il futuro prossimo venturo del sistema confessionale italiano si presenta in prospettiva di pluralismo confessionale, oltre che strabico, anche claudicante.

5. Sintesi conclusiva

A chiusura di queste osservazioni sulle dinamiche attuali del diritto ecclesiastico relativo all'universo confessionale, possono essere raccolti alcuni dati peculiari dell'ordinamento giuridico italiano.

1. è possibile registrare una stabile tendenza conservativa al rispetto del principio pattizio di radice costituzionale, la quale, in materia di identità confessionale, si traduce in una logica di sostegno del particolarismo e della frammentazione a svantaggio dell'unità di disciplina;

2. per le confessioni munite di intesa è dato osservare una forte tendenza all'uniformità di impianto (con disposizioni residuali su fattori confessionali peculiari) con un impiego manifesto dei meccanismi di livellamento propri delle tecniche di produzione normativa;

3. in opposizione ai primi due momenti tendenziali, la politica legislativa ecclesiastica, pur richiamandosi ai principi del pluralismo democratico, è stabilmente fissa in una condizione di temporeggiamento, su una mancata assunzione di responsabilità, circa le scelte dei modelli organizzatori: ne è prova il rinvio costante ad una *lex generalis* sulla libertà di religione (divenuta la promessa di programma o, più realisticamente, il lascito ereditario nell'alternarsi dei governi politici) e, come corollario, le difficoltà ad impostare una disciplina con le confessioni giuridicamente «complesse», come l'Islam.

⁴² Medesimo principio si legge nelle intese già a suo tempo tradotte in legge esecutiva (art.20 Valdesi; art.37 Avventisti; art.29 ADI; art.33 UCEI; art.33 CELI; art.24 UCEBI). Anche per le confessioni buddista (art.26) e dei testimoni di Geova (art.-21) il principio è riproposto senza modifiche, nelle intese replicate dal governo lo scorso 4 aprile 2007.

4. il modello di ordinamento confessionale attuale, e futuribile, sembra poggiare sul sistema misto, delle «mescolanze», e su tale assetto sembra stabilizzarsi l'eterno dilemma tra principio pattizio e principio di legislazione unilaterale, ossia, tra «Stato-legislatore» e «Stato-negoziatore»;

5. questo quadro non comporta la messa in discussione della sovranità dello Stato, ma la credibilità «pluralista» del sistema organizzatorio posto a governo dell'orizzonte confessionale, reso sempre più poliedrico per la relativizzazione delle componenti etnico-sociali e dei tradizionali confini geografici nazionali.

Per conseguenza, il pluralismo confessionale giuridicamente polimorfo (concordatario-pattizio-legalista) e sbilanciato – in quanto attratto – verso il principio pattizio, rende sommamente ipotetica la sua proposizione in un pluralismo neutrale realmente compiuto;

6. la storia è la cultura di un popolo e ne modella il diritto – anche il confessionale – e la scelta degli strumenti formali di esso, e analogamente ai contenuti concreti, segnano questa eredità indelebile.

Vittorio Amedeo II di Savoia: la politica ecclesiastica

FRANCESCO CAMPOBELLO

Introduzione

Lo storico, quindi anche lo storico del diritto, che si interessi ad approfondire la conoscenza del rapporto tra lo Stato e la Chiesa nel territorio sabauda, trova davanti a sé molti ostacoli. L'estrema discontinuità di questi rapporti e l'incertezza dei limiti giurisdizionali si aggiungono alle normali difficoltà.

Necessario ed utile per la comprensione delle vicende settecentesche è esaminare i fenomeni avvenuti con la ripresa del potere di Emanuele Filiberto due secoli prima. Egli fu legislatore, amministratore ed abile politico anche in campo ecclesiastico. Infatti, pur essendo da tempo in atto un conflitto con la Chiesa, durante il suo ducato acquistarono urgenza le problematiche affrontate in seguito dal suo discendente Vittorio Amedeo II¹.

Vittorio Amedeo II, come già alcuni sui predecessori, prese coscienza che i territori francesi e piemontesi non potevano più, ammesso che lo fossero mai stati, essere trasformati in un *unicum* giuridico-politico. Sin allora la grande capacità dei Signori delle Alpi, nei secoli dal XVI al XVIII, era stata quella di capire e saper sfruttare le differenze, tra le due parti dei loro Stati, tollerando gli usi locali e adottando sempre la consuetudine a loro più consona, cercando di sviluppare ciò che più conveniva loro e limitare ciò che era sfavorevole. Schematizzando si possono suddividere i domini dei Duchi in due principali zone, quella della Savoia e quella del Piemonte, anche se, v'erano vaste aree che non potevano essere collocate né con l'una né con l'altra zona². Non-

¹ Per approfondire la politica ecclesiastica del periodo si veda ISIDORO SOFFIETTI, *Il Piemonte nella metà della seconda metà del XVI secolo: legislazione e politica ecclesiastica*, in *Claude le June et son temps*, a cura di MARIE THÉRÈSE BOUQUET-BOYER et PIERRE BONNIFFET, Peter Lang, Bern 1991.

² Si fa qui riferimento sia all'area della Val d'Aosta che della contea di Nizza. Per una più precisa descrizione geografica e amministrativa degli Stati Sabaudi si veda ELISA MONGIANO, *La delimitazione*

stante le montagne separassero il Ducato e ne complicassero le comunicazioni isolando le due zone, "fornivano una ragion d'essere strategica" diventando "l'armatura strutturale, la spina dorsale che lo teneva unito"³. Due regioni quindi diverse sotto molti aspetti; uno su tutti ci si propone qui di evidenziare: quello concernente gli usi, le consuetudini e, soprattutto, le regole vigenti e praticate in ambito ecclesiastico. Questo aspetto, infatti, più di ogni altro, è significativo del modo di operare dei Duchi di fronte alla grande disomogeneità presente nei loro territori. La principale differenza, in ambito ecclesiastico, tra i domini al di qua e al di là delle Alpi, derivava dagli usi definiti gallicani, ormai ampiamente radicati nella popolazione sia laica che ecclesiastica in terra d'oltre alpe, usi non praticati nei territori italici dove invece si era diffusa, come in tutta la penisola, la dottrina delle riforme tridentine⁴.

Tutti i duchi di Savoia, sin dal XIV secolo fino ad Vittorio Amedeo II ed anche in seguito, ebbero scontri con il papato su vari fronti⁵. Con la fine della fase scismatica di Felice V e la rinuncia alla tiara si apre un periodo di relativa tranquillità anche grazie all'indulto di Nicolò V del gennaio del 1451. L'indulto però, nato come soluzione dei precedenti contrasti, divenne invece oggetto di scontro. L'applicazione dell'indulto, sia nello spazio che nel tempo, fu da subito messa in discussione⁶.

Vittorio Amedeo appena assunto il governo del suo stato trovò le casse del ducato vuote e lo Stato sull'orlo del fallimento. Egli comprese la necessità di riformare organicamente il sistema fiscale ed un riordino delle finanze come premessa per qualunque riforma futura. Quando salì al potere la situazione era assai critica: la corte di Parigi spadroneggiava nelle stanze del palazzo ducale e i salotti della nobiltà erano la fucina delle lotte intestine tra le varie fazioni. Subito mise in opera una pesante opera di risparmio delle spese sia

dei confini dello Stato: attività diplomatica e produzione cartografica nei territori sabaudi (1713-1798), in Studi Piemontesi, vol. XX, fasc. 1, Torino 1991, pp. 45-56; Sulla forma dello Stato e dei suoi confini nel XVIII secolo FRANCO VENTURI, *Settecento riformatore I*, Torino 1969, p. 411; LINO MARINI, *Savoardi e Piemontesi nello Stato sabauda (1418-1601)*, Istituto Storico Italiano per l'Età Moderna e Contemporanea, Roma 1962.

³ Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabauda 1675-1730*, Sei, Torino 1985.

⁴ In realtà questa divisione non è così netta vi sono vari luoghi del Piemonte (Saluzzo e il pinerolese) e della Val d'Aosta in cui gli usi gallicani sono consuetudini praticate già da tempo specie nelle zone che sono state sotto il diretto dominio Francese.

⁵ Cfr. ELISA MONGIANO, *La cancelleria di un antipapa: Il Bollario di Felice V*, Deputazione Subalpina di Storia Patria, Torino 1988, p. 47 e segg.

⁶ Cfr. "Frutto ultimo del pontificato di Felice V, l'indulto nicolaiano trovava in realtà le sue radici in quelle stesse motivazioni politiche che avevano indotto il Duca di Savoia a ricercare la tiara e che avrebbero determinato i suoi successori a pretendere con ogni mezzo l'applicazione delle prerogative ottenute". *Ivi*, pp. 188-199.

della Corte sia della spesa pubblica. Sarebbe però sbagliato pensare che la spinta riformista del Duca fosse dovuta solamente alla necessità di rispondere alle difficoltà economiche del Regno. Il Duca fece il suo programma di governo per raggiungere il suo vero scopo: costruire un'autorità centrale basata sulla sua persona. Per Vittorio Amedeo, infatti, il primo obiettivo fu la drastica riduzione del potere locale⁷. La priorità di Vittorio Amedeo era, innanzitutto, quella di essere presente in tutti i settori della vita pubblica con misure efficaci e durature, il che fa di lui, più che un rivoluzionario o un grande riformatore, un Sovrano assolutista attivissimo in ogni campo del potere. Egli cercava di porre “un freno all'autonomia locale e di sottomettere la nobiltà e il clero”⁸, perché d'intralcio alla sua idea di monarchia. A differenza di una certa bibliografia che voleva vedere in Vittorio Amedeo II un rivoluzionario si segnala invece la ricerca del Duca della continuità con i suoi avi: “Vittorio Amedeo [cercò molto spesso riuscendovi di] sottomettere ogni attività, ogni strato sociale, ogni località al suo personale controllo, in una tradizione di edificazione statale che aveva ininterrottamente caratterizzato i centocinquanta anni precedenti”⁹ non potendo certo tralasciare la gerarchia ecclesiastica e gli ordini religiosi presenti nei suoi domini.

La diffusa povertà degli Stati sabaudi e le difficoltà di bilancio del governo centrale furono le principali cause del contrasto del potere ducale contro il potere locale. Il principale obiettivo delle riforme di Vittorio Amedeo diventava così l'eliminazione dei privilegi o delle esenzioni fiscali del clero e della nobiltà. Nacquero in quest'ottica l'avocazione dei feudi, la perequazione fiscale e, a seguito delle resistenze del clero, la grande maggioranza dei conflitti con la Chiesa¹⁰. Il termine nascere è forse improprio e può essere fuorviante. Nel caso della perequazione, ad esempio, la novità non era tanto nell'istituto giuridico quanto nella sua effettiva applicazione. Essa “non rappresentava

⁷ Infatti è “chiaro come di fronte all'affastellarsi della normativa locale lo sforzo dei principi [sabaudi] di creare i primi abbozzi degli Stati regionali non poteva avere vita facile. Altrettanto palese era però che non solo nella regolamentazione dell'alluvionale produzione statutaria si sarebbe giocata la partita per il futuro delle dinastie, ma la stessa sopravvivenza dei potentati sarebbe passata attraverso un'organizzazione più razionale delle embrionali strutture amministrative” si cfr. PAOLO LIBRA, *Storia di una confusione necessaria: l'ordinamento provinciale sabauda di antico regime*, in “Bolletino Storico-Bibliografico Subalpino”, I (2003), p. 99. DINO CARPANETTO, *Divisi dalla fede*, Utet, Torino 2009; DINO CARPANETTO e GIUSEPPE RICUPERATI, *L'Italia del Settecento*, Laterza, Bari 1986; GIUSEPPE RICUPERATI, *Le avventure di uno Stato ben amministrato*, Tirrenia, Torino 1994.

⁸ Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabauda 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 154.

⁹ *Ivi*, p. 256.

¹⁰ Cfr. GUIDO ASTUTI, *Legislazione e riforme in Piemonte nei secoli XVI-XVII*, in *La monarchia piemontese*, Famija piemontesa di Roma, Roma 1951, pp. 81-109.

una particolare novità; durante il secolo precedente erano stati intrapresi frequenti progetti di revisione catastale”; gli ordini dei vari signori erano però stati sostanzialmente “ignorati”¹¹. Durante il Regno di Vittorio Amedeo furono posti in essere vari progetti di riforme: fu ultimata la perequazione fiscale, emanate le Regie Costituzioni, ristrutturati i dicasteri centrali dello Stato e tutta l’amministrazione regia, imposto il controllo governativo sulla carità e sull’istruzione, rafforzato il potere centrale a spese degli ordini privilegiati della società in particolare nei confronti del clero e della nobiltà. Sarebbe interessante, e certamente appropriato, fare un riferimento, quando si accenna alle riforme amedeane, alle Regie Costituzioni di sua Maestà. Pur essendo in realtà stimolanti alla riflessione delle vicende strettamente ecclesiastiche, non possono qui essere affrontate e ci si deve limitare ad affrontare le numerose e complesse vicende del tempo più strettamente legate al rapporto Stato-Chiesa. Rimando, naturalmente all’opera di Mario Viora e alla bibliografia contenuta per un approfondimento del tema¹².

Il concetto di religione

Per capire la politica ecclesiastica di Vittorio Amedeo II è necessario fare chiarezza sull’influsso che la religione aveva sul sovrano. Il ruolo della religione per un governante dovrebbe essere, e nel Duca lo era pienamente, distinto dalla politica ecclesiastica. A sua volta, la religione, come pratica di comportamento, in un Re cattolico si sdoppia in un altro bivio concettuale di atteggiamenti ed esternazioni: il comportamento pubblico, di Stato e la religiosità personale privata. Non sempre, sicuramente non nel caso di Vittorio Amedeo, queste posizioni coincidono.

Vittorio Amedeo II aveva della religione pubblica, come dell’articolazione della gestione del potere, una visione pragmatica. Questo però, pare oppor-

¹¹ Cosicché alla fine del XVII secolo ormai da molti decenni i vari catasti locali risultarono obsoleti con l’unico scopo di mantenere lo *status quo*; la vera grande novità nel progetto di Vittorio Amedeo II fu il fatto di portarla a termine. Più volte rinviato, il progetto della perequazione era nel 1711 ormai quasi completato ma Vittorio Amedeo non lo rese esecutivo. I motivi di questo continuo rinvio erano molto probabilmente di natura politica tanto che in realtà il Re non firmò mai il testo definitivo. Egli infatti abdicò prima della proclamazione dell’editto che decretava la perequazione, che in realtà fu firmata del suo successore Carlo Emanuele III nel 1731. Il risultato fu un “catasto che elencava tutte le particelle di terre esistenti in Piemonte, bosco e incolti inclusi, sotto il nome dei singoli proprietari, disponendole in classi di qualità in base alla fertilità e al valore”. Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l’assolutismo sabaudo 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 164 e 255-273.

¹² Cfr. MARIO VIORA, *Le costituzioni piemontesi*, Leggi e costituzioni di S.M. Il Re di Sardegna 1723-1729-1730, Bocca, Torino 1928.

tuno chiarirlo subito, non metteva in difficoltà il suo rapporto privato con Dio, la Chiesa e la sua religiosità e spiritualità privata. Fu sempre un fedele e ortodosso cattolico credente e praticante, rispettoso del ruolo di guida dell'episcopato nelle materie teologiche e spirituali¹³. Egli distingueva il Sovrano che dibatteva e si scontrava con l'istituzione Chiesa per l'autonomia delle sue scelte politiche, dall'uomo che mai si è distaccato né allontanato dalla fede. Il concetto di religione per un Sovrano, si potrebbe suddividere in due distinte categorie: la religione pubblica intesa come rapporto politico con l'istituzione ecclesiale e la religione privata intesa come pratica di spiritualità personale. Intendo con questa divisione separare quello che può essere considerato l'aspetto personale del Re con quello generale delle sue scelte in ambito politico anche se riferite ad aspetti del culto o riguardanti questioni religiose. La famiglia Savoia era considerata da sempre vicina al papato, i suoi esponenti legati ai "principi della Controriforma, accesi difensori della fede contro i covi protestanti presenti nei loro domini [religione pubblica], custodi della Sacra Sindone [religione privata] e figli obbedienti della Chiesa"¹⁴. Vittorio Amedeo, ancora nel solco della continuità, proseguì questa tradizione familiare, pur al contempo difendendo il potere secolare dalle invasioni di campo del clero locale e romano. Strettamente legati, nel suo agire, sono i temi della libertà religiosa e della sovranità dell'azione politica, il primo tema forse concepito ancora molto confusamente nella mente dei Duchi, il secondo ben presente e fortemente praticato nelle loro politiche ecclesiastiche¹⁵.

I concetti di religione e di politica ecclesiastica sono, da alcuni autori,

¹³ La religiosità di Vittorio Amedeo era, in realtà ancora più complessa: il Carutti ci segnala che il Sovrano "Andò sempre ricercando nei responsi di astrologi e di veggenti" si veda DOMENICO CARUTTI, *Storia di Vittorio Amedeo II: il primo Re di Casa Savoia*, C. Clausen, Torino 1897, p. 42. Vi sono ampi documenti a testimonianza di ciò nell'archivio di stato in Lettere particolari mazzo 31 (richiesta di oroscopo) è su questo tema si può vedere un articolo di VIRGINIA CARINI DAINOTTI, *Veggenti ed astrologi intorno a Vittorio Amedeo II*, in Bollettino Storico-bibliografico Subalpino, anno XXXIV, Bocca, 1932 Torino p. 265 e segg. che ci ricorda che "Anche Vittorio Amedeo II, spirito limpido e gagliardo pagò il tributo ai tempi suoi, che anzi perché più fu audace e più amò i partiti estremi, più dovette credere nel Destino e nella Fortuna".

¹⁴ Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabauda 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 168; Sul ruolo della Sindone: "Il 1506 ha segnato uno spartiacque per quanto riguarda il rapporto religioso con la Sindone. Quella che sino ad allora era una devozione «privata» ancorché estesa e popolare diventa «ufficiale»". Cfr. GIAN MARIA ZACCONE-GIUSEPPE GHIBERTI, *Guardare la sindone: cinquecento anni di liturgia sindonica*, Effata Editrice, Cuneo 2007, pp. 205 e segg.

¹⁵ "non [vi] è governo che possa credersi e dirsi emancipato realmente nell'esercizio del suo potere temporale da ogni indebita ingerenza del potere spirituale, finché la differenza d'opinione religiose può motivare una disegualianza civile e politica fra i cittadini". Cfr. PIER CARLO BOGGIO, *La Chiesa e lo Stato in Piemonte: Esposizione storico-critica dei rapporti fra la Santa Sede e la Corte di Sardegna dal 1000 al 1854*, Sebastiano Franco e figli e C., Torino 1854, I p. 127.

sovrapposti e, a volte, confusi. Symcox descrive la visione religiosa del Re come “un rituale esteriore”¹⁶ e sostiene che “per Vittorio Amedeo la religione sembra essere stata una questione di concreti favori chiesti e concessi, un affare strettamente pratico senza nessuna profonda risonanza spirituale”¹⁷, e sostiene che Vittorio Amedeo II non fosse “incline alla speculazione su questioni teologiche; ciò che lo interessava era il ruolo della religione nell’assicurargli l’obbedienza dei suoi sudditi, o la minaccia politica che il papato rappresentava per la sua autorità”¹⁸. Giustamente afferma Bertolino “con Vittorio Amedeo II inizia infatti l’affermazione della supremazia e della indipendenza dello Stato da ogni potere religioso”¹⁹. Ma questo non vuol dire che non fosse interessato a questioni teologiche o che per il Duca la religione fosse cosa solo politica. Quando nel XVI secolo il suo avo Emanuele Filiberto rinizia lo scontro con il papato, decide di accantonare le questioni teologiche e fa una scelta di campo²⁰. Una volta inseriti i Savoia tra le famiglie saldamente cattoliche, costantemente in lotta contro i protestanti riformati, in particolare ginevrini, i dissidi con la Chiesa non possono che essere giurisdizionalistici. Il disinteresse dei Savoia nei confronti della teologia è la conseguenza di una precisa scelta politica durata secoli non la conseguenza di una scarsa devozione religiosa del singolo monarca. Questa scelta fu riconfermata da Vittorio Amedeo II. Lo scopo comune, a tutti i sovrani sabaudi, di un’indipendenza dalle ingerenze vaticane invece che essere affrontata sul piano teologico, come nel modello protestante, viene affrontata sul piano giuridico. La riluttanza del Duca ad affrontare le questioni teologiche, nasce dalla consapevolezza di non poter combattere lo scontro con la Chiesa su due fronti. Tuttavia né Vittorio Amedeo II né i suoi successori riuscirono a “garantire la indipendenza

¹⁶ Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l’assolutismo sabauda 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 92.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ *Ivi*.

¹⁹ Cfr. RINALDO BERTOLINO, *Ricerche sul giuramento dei Vescovi*: contributo allo studio del diritto ecclesiastico subalpino parte prima, Giappichelli, Torino 1971, p. 6.

²⁰ Le vicende personali e politiche della figura del Duca Emanuele Filiberto non possono essere oggetto di trattazione in questo elaborato se non per accenni e in un confronto con quelli di Vittorio Amedeo II. Per una approfondita ricerca sul duca, sul suo tempo ed il suo ritorno negli stati sabaudi amplia è la bibliografia; si citano su tutti PIERPAOLO MERLIN, *Emanuele Filiberto*, Un principe tra il Piemonte e l’Europa, Sei, Torino 1995; FEDERICO PATETTA, *Emanuele Filiberto la legislazione*, estratto da *Aspetti di storia giuridica piemontese*, Lattes, Torino 1928; ROMOLO QUAZZA, *Emanuele Filiberto di Savoia e Guglielmo Gonzaga (1559-1580)*, Premiata società tipografica modenese, Mantova 1929, in particolare il capitolo III; Cfr. ELISA MONGIANO, *La chiesa torinese nella seconda metà del XVI secolo*, in *Claude le June et son temps*, a cura di MARIE THÉRÈSE BOUQUET-BOYER et PIERRE BONNIFFET, Peter Lang, Bern 1991.

dello Stato dalle esigenze della Curia Romana”, perché non sentirono come necessario “il nesso intimo e indissolubile, che corre fra l’indipendenza e la libertà religiosa”²¹.

La visione pragmatica della politica ecclesiastica, che esula, in quanto azione politica, dalla religione, influenzò le scelte di Vittorio Amedeo sin dal 1685 e per tutto il suo Regno. Le questioni di pura dottrina “non furono mai messe in discussione e la disputa si limitò a problemi relativi alla legittimità dei diritti e alla giurisdizione politica”²².

L’indulto di Nicolò V e le vecchie tematiche di scontro

L’indulto del papa Nicolò V fu redatto nel 1451, anno in cui la maggior parte degli studiosi di diritto ecclesiastico fa risalire il diritto di placitazione, benché nella bolla “non si parli d’un diritto di *placet*” in maniera esplicita²³. Secondo alcuni autori fu “un fatto rarissimo” addirittura “unico” giacché è non solo la concessione di un diritto importantissimo come quello della nomina dei Vescovi ma perché, e questa era la sua vera unicità, fu un atto di natura “spontanea della Chiesa” senza che l’autorità laica si imponesse²⁴. Lasciando da parte la polemica sulla spontaneità dell’indulto certamente nel 1451 si concedeva a Casa Savoia il famoso Indulto²⁵. Esso conteneva tre punti essenziali: il primo in merito alla nomina dei Vescovi, il secondo riguardante i benefici, e il terzo specificamente su alcune diocesi quali Ripaglia e

²¹ Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l’indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 70.

²² Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l’assolutismo sabauda 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 92.

²³ Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l’indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 23.

²⁴ Quando parlo della nomina dei Vescovi, intendo tutti i soggetti previsti dall’editto che ricomprende varie figure della gerarchia ecclesiastica. Probabilmente il Della Porta esalta la figura del pontefice come sommo e generoso benefattore trascurando, consapevolmente, il tema della rinuncia della tiara papale da parte di Felice V che poteva essere considerato una degna contropartita altrettanto spontanea. Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l’indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 24.

²⁵ “Spontanea concessione o, come sembra più probabile, risultato di negoziati e trattative diplomatiche, condotte nel quadro della conclusione dello scisma o durante il periodo di legazione, l’indulto pare comunque rivestire carattere di mediazione tra l’esigenza papale di pacificazione religiosa e la volontà ducale di conservare i propri privilegi che, a lungo perseguiti, erano stati infine ottenuti con l’elevazione di Amedeo VIII al soglio pontificio”. Cfr. ELISA MONGIANO, *La cancelleria di un antipapa: Il Bollario di Felice V*, Deputazione Subalpina di Storia Patria, Torino 1988, p. 199.

Novalesa²⁶. Se considerato all'interno della complessiva politica ecclesiastica del XV secolo l'indulto di Nicolò V "risulta parzialmente ridimensionato proprio in relazione alla sua presunta novità" infatti esso "appare pertanto espressione ulteriore dell'esigenza di contemperare gli imprescindibili diritti della S. Sede in materia beneficiaria con le pretese di autonomia avanzate dai sovrani, pretese che avevano riscontro in seno allo stesso concilio di Basilea e che la prammatica sanzione di Bourges, del 7 luglio 1438, aveva esplicitato e formalizzato"²⁷.

Alla fine del XVII secolo "la situazione era notevolmente cambiata. Il papato pretendeva che l'accordo si applicasse solo alle terre che si trovavano sotto l'effettivo dominio sabauda nel 1451", mentre Vittorio Amedeo era "convinto che il suo diritto a nominare abati e vescovi adeguati [docili e sottomessi] fosse essenziale al mantenimento di una buona amministrazione dei suoi domini"²⁸. Ma, benché sin da subito i Cardinali cercassero di far revocare l'indulto, Nicolò V e il suo successore Callisto III non si piegarono alle volontà della curia, cosa che però invece dovette fare Pio II. Con la morte del Duca Ludovico nel 1464, i "dissidi furono più gravi, e ora più ora meno, accentuati a seconda della fermezza dei Principi nel far valere i propri diritti davanti alla Santa Sede, continuarono sino al Regno di Vittorio Amedeo II"²⁹. Nel 1700 finalmente una vittoria: il Duca Vittorio Amedeo II riesce a farsi riconoscere i suoi diritti con la riconferma dell'antico indulto da parte del Papa Innocenzo XII. Come sempre era accaduto il pontefice successivo (Clemente XI) rinnegò gli atti del suo predecessore lasciando profondamente deluso il futuro Re di Sardegna. Il tema venne ancora affrontato durante il periodo concordatario

²⁶ Sulla storia dei Benefici si veda EMIL FRIEDBERG, *Trattato del diritto ecclesiastico cattolico ed evangelico*, riveduto ed ampliato da FRANCESCO RUFFINI, Bocca, Torino 1893, p. 760.

²⁷ Cfr. ELISA MONGIANO, *La cancelleria di un antipapa: Il Bollario di Felice V, Deputazione Subalpina di Storia Patria*, Torino 1988, p. 198. Per quanto riguarda la prammatica sanzione di Bourges "che pur accogliendo i decreti conciliari di riforma a tutela dell'autonomia del clero francese dall'ingerenza della curia romana, reintroduceva la possibilità, condannata da quegli stessi decreti, di presentazione da parte del sovrano di propri candidati per la nomina a cariche elettive" ivi p. 199, si veda *Lettres communes de Jean 22. (1316-1334) : Introduction ; La collation des benefices ecclesiastiques a l'epoque des Papes d'Avignon (1305-1378)* per quanto riguarda il testo della prammatica sanzione *Ordonnances des rois de France*, XIII, Paris 1782, pp. 267-291.

²⁸ Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabauda 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 166.

²⁹ Dalla morte di Ludovico sino a Vittorio Amedeo II, vari pontefici si alternarono nello scontro coi duchi; Sisto IV nel 1474 con varie bolle (da lui stesso non sempre rispettate), Giulio II nel 1506 e soprattutto Leone X nel 1515 riconfermano l'indulto di Nicolò V, nel 1524 Clemente VII ed altri ancora sino al breve Clementino del 1595 ad opera di Clemente VIII. Il fatto stesso di poter elencare così tante conferme ufficiali a distanza di pochi anni ci fa capire come in realtà esse non fossero rispettate. Cfr. *Ivi.*, pp. 35-46; e ancora pp. 56-57.

con Benedetto XIII³⁰. Vi furono anche altre e minori tematiche di scontro che all'epoca di Vittorio Amedeo II già da molti secoli avevano coinvolto la Casa di Savoia tra cui la questione dei confini delle diocesi³¹.

Le nuove tematiche di scontro

Vittorio Amedeo II, nell'affrontare le riforme fiscali del catasto e della perequazione, aveva dovuto necessariamente scontrarsi, anche se indirettamente, con i privilegi rivendicati dal clero locale. Il Duca, pur non mettendo mai in discussione “il diritto della Chiesa alle esenzioni fiscali”, si adoperò coerentemente con le sue politiche di riforma fiscale in una vasta operazione di verifica dei privilegi del clero locale e di autenticazione dei diritti pretesi³². I vari esponenti della curia piemontese, ovviamente, nel vedere attaccati i loro privilegi protestarono energicamente con Roma perché intervenisse, cosa che avvenne puntualmente³³. Nel 1694, le questioni si allargarono anche alla

³⁰ Vi sono molti documenti conservati in archivio sul tema si veda le “Memorie di risposte chieste dal Papa (Benedetto XIII) alle osservazioni su vari argomenti ecclesiastici ed in particolare sull'indulto di Nicolò V non potesse estendersi ai paesi di posteriore conquista” in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 22 fasc. XIV e le successive repliche del Marchese d'Ormea in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Mat. Ecc. Cat. I maz. 22 fasc. XVI e XVII.

³¹ Altra antica tematica di scontro, già affrontata e non risolta da Emanuele Filiberto, fu la questione della non coincidenza tra i confini politici ed ecclesiastici delle diocesi. La conseguenza era che su taluni territori sotto il dominio Savoia la competenza ecclesiastica (con tutto ciò che ne conseguiva in materia di applicazione della giustizia) era di diocesi sotto il dominio secolare straniero. Come il suo avo anche Vittorio Amedeo II cercò di imporre ai prelati stranieri la prassi di nominare dei vicari, di nascita sabauda, per l'amministrazione delle porzioni di diocesi ricadenti all'interno dei suoi domini. Ed anche egli, come il suo avo, si scontrò con il netto rifiuto dei vescovi il che, in alcuni momenti, creò forti tensioni e prove di forza tra i contendenti. Alcune parti della contea di Nizza erano soggette al vescovo di Ventimiglia e quindi situate in territorio straniero. Il rifiuto del vescovo alla creazione di un vicario provocò l'occupazione e il sequestro delle terre da parte di ufficiali sabaudi che a loro volta vennero scomunicati dal prelado. In questo clima, molte diocesi rimanevano scoperte perché alla morte del titolare i due poteri (sabauda e papale) si rifiutavano di riconoscere i candidati proposti dall'altro contribuendo al degrado del clero sabauda che si ritrovava senza gerarchia ed indirizzo.

³² Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabauda 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 171; MARIA TERESA SILVESTRINI, *La politica della religione: il governo ecclesiastico nello Stato sabauda del XVIII secolo*, Leo S. Olschki editore, Firenze 1997, pp. 23-26.

³³ Già nel 1689, dopo soli quattro anni di Regno, il giovane Duca riuscì, per la prima volta, a vincere uno scontro con la Santa Sede. Infatti, dovendosi riformare i conventi piemontesi, Roma aveva deciso autonomamente gli ecclesiastici da nominare per tale scopo, ma Vittorio Amedeo II “spiegò risolutamente la volontà di avere nazionali deputati per tale riforma” (GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 71), cosa che ottenne.

tematica dei diritti dei sudditi di fede valdese. Vittorio Amedeo II in quell'anno aveva emanato l'editto che garantiva la tolleranza dei valdesi. Esso fu il primo oggetto di scontro tra Vittorio Amedeo II ed il pontefice Innocenzo XII. L'inizio delle controversie sulla questione valdese tra Vittorio Amedeo e Innocenzo XII risalente al 1694 aveva di fatto innescato un contenzioso per cui il pontefice aveva dichiarato il decreto nullo e come non avvenuto ed il duca, da parte sua, aveva indicato al Senato di Torino di non pubblicare la bolla pontificia.

Pur non affrontando che incidentalmente la questione della minoranza protestante nelle valli alpine è necessario fare alcune precisazioni. Le descrizioni di alcuni storici del secolo scorso tutte tese alla giustificazione delle "intolleranze" del Duca ed alle esaltazioni delle sue "tolleranze" risultato ormai superate.

Per Vittorio Amedeo II la questione valdese "era un affare da regolarsi non secondo il dogma cattolico, ma secondo la ragion di stato"³⁴. Egli infatti, davanti alle richieste del Re di Francia di avviare le persecuzioni nelle valli valdesi come corollario alle persecuzioni contro gli ugonotti nei territori francesi nel 1686, in un primo tempo tentennò per poi cedere davanti all'insistenza dell'ingombrante vicino³⁵. Tentennò non tanto "perché credesse nel valore della tolleranza ma per ragioni di convenienza", e perché "era irritato per l'intromissione nei suoi affari interni". Tuttavia, una volta capito di non avere altra scelta, "condusse le persecuzioni con spietata efficienza", con lo scopo esplicito di "ingraziarsi il papa Innocenzo XI"³⁶. Così come "per la ragion di Stato" erano stati emanati gli editti del 1686³⁷, "le norme emanate da Vittorio Amedeo II" nella prima parte del suo regno "su pressione francese, in conseguenza della revoca in Francia dell'editto di Nantes" sono "riconducibili essenzialmente, all'editto del 31 gennaio 1686, preceduto da quello del 4 novembre 1685, con il quale si revocavano ai valdesi" i loro antichi privilegi³⁸. Così per lo stesso motivo, otto anni dopo, nel 1694 Vittorio

³⁴ Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabauda 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 93.

³⁵ Cfr. ISIDORO SOFFIETTI, *La legislazione sabauda sui Valdesi dal 1685 al 1730*, in *Dall'Europa alle valli valdesi*, atti del convegno 3-7 settembre 1989 a cura di ALBERT DE LANGE, Claudiana, 1989 Torino, pp. 279-292.

³⁶ Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabauda 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 118.

³⁷ Si fa qui riferimento agli editti del 4 novembre 1685, 31 gennaio 1686, 9 aprile 1686 ed infine quello del 3 gennaio 1687. Si noti come l'editto del 6 gennaio ripeta quasi testualmente l'editto con cui Luigi XIV revocò l'editto di Nantes.

³⁸ Cfr. ISIDORO SOFFIETTI, *La legislazione sabauda sui Valdesi dal 1685 al 1730*, in *Dall'Europa alle*

Amedeo ne annullava l'effetto perdonando i Valdesi e "restituendoli nei loro beni e permettendo l'esercizio del loro culto"³⁹. Fu probabilmente la maggiore persecuzione subita dai valdesi in quelle valli e portò quasi alla loro totale sparizione⁴⁰. L'unico aiuto arrivò dai cantoni svizzeri protestanti e dalla città di Ginevra⁴¹, infatti le comunità valdesi ricevevano continuamente sostegno economico e politico dagli Stati protestanti, e segnatamente dall'Inghilterra e dall'Olanda, oltre che naturalmente dalla grandissima comunità di esiliati valdesi nei cantoni svizzeri⁴². Se nel 1685 c'erano circa 15.000 abitanti per la

valli valdesi, atti del convegno 3-7 settembre 1989 a cura di ALBERT DE LANGE, Claudiana, 1989 Torino, p.281.

³⁹ Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 72. Infatti "Con l'inizio del 1694 non fu più possibile resistere alle pressioni da parte degli inviati di Guglielmo III" di conseguenza "Vittorio Amedeo emise un editto che accordava ai valdesi la tolleranza limitata di cui avevano goduto prima del 1686". Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabaudo 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 146.

⁴⁰ Fu definita "La guerra di sterminio dei valdesi" che erano "quanto restava della setta medievale fondata verso il 1160 da Pietro Valdo; condannati come eretici e implacabilmente perseguitati, ne era sopravvissuta solo una piccola comunità nelle valli alpine a ovest di Torino". Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabaudo 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 117 e più in generale sulla comunità valdese si rimanda ad AUGUSTO ARMAND-HUGON, *Bibliografia Valdese*, in Bollettino della Società di Studi Valdesi, Tipografia subalpina, Torre Pellice, 1953.

⁴¹ La chiesa valdese, che come è noto aveva origini molto più antiche dei riformati, aderì alle Chiese riformate della Svizzera nel 1532-35 proprio per avere una maggiore protezione politica.

⁴² Le interconnessioni tra la politica inglese nei confronti dei Savoia e l'interesse per le sorti della minoranza protestante in Piemonte sono evidenti. Spesso si usavano come pretesto "i poveri valdesi" per intervenire in modo diretto in quella che era la politica interna dello Stato sabaudo. La disapprovazione inglese verso la politica di Vittorio Amedeo nei confronti dei sudditi valdesi influì direttamente nei rapporti diplomatici tra i due stati con momenti anche di grave tensione. Cfr. MARIO VIORA, *Notizie e documenti sugli interventi diplomatici dell'Inghilterra in favore dei Valdesi durante il regno di Vittorio Amedeo II*, «Studi Urbinati», 2 (1928); e ancora FRANCO VENTURI, *Il Piemonte dei primi decenni del Settecento nelle relazioni dei diplomatici inglesi*, in "Bollettino Storico-Bibliografico Subalpino", 54 (1956). Esempio di tensione fu 1717 in cui sorsero diversi momenti di preoccupazione perché "sebbene i valdesi non subissero più una persecuzione diretta, erano ancora pienamente soggetti al peso dell'intolleranza istituzionalizzata del sistema giuridico e degli ufficiali cattolici che lo amministravano". In più occasioni lo stesso Vittorio Amedeo dovette personalmente intervenire per moderare "lo zelo dei suoi ufficiali". Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabaudo 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 249. Con l'acquisizione delle terre di Pragelato e con l'emanazione delle regie costituzioni di sua Maestà il tema dei valdesi fu risollevato e nuovamente oggetto di scontro. Il fatto che le costituzioni del 1723 non prevedevano l'inclusione dell'editto di tolleranza scatenò le proteste delle comunità valdesi e dei loro protettori europei, con la conseguenza che nella versione del 1729 la questione si disse venne risolta. (In realtà non vi è traccia di questo nella versione delle costituzioni di sua maestà neanche nella versione successiva ma si risolse con un editto separato nell'anno successivo, il 1730). La comunità valdese di Pragelato invece non ebbe la stessa fortuna. Il Re non considerava i valdesi in questione come detentori di diritti di sorta e quindi non ne riconosceva le specificità. Infatti Vittorio Amedeo "non poteva distruggere la posizione giuridica delle altre comunità valdesi, giacché i loro diritti erano basati su norme giuridiche di antica data, sui suoi propri editti e su trattati stranieri; eppure a quanto pare continuava a considerarli un fastidio da evitarsi in qualsiasi modo possibile. I valdesi di Pragelato tuttavia rientravano in una categoria

maggior parte credenti valdesi alla fine dell'anno successivo si contavano circa 2.500 persone per la gran parte valdesi convertiti al cattolicesimo⁴³.

Nell'agosto del 1689, approfittando del caos generato dalla guerra della Grande Alleanza⁴⁴, "una banda di quasi 1.000 rifugiati valdesi e ugonotti, guidati dal pastore Henri Arnaud, partì da Ginevra in un'epica marcia che sarebbe passata alla storia con il nome di *Glorieuse Rentrée*"⁴⁵.

Altre controversie minori

Nello stesso periodo nasce il problema della ridefinizione, o meglio della richiesta di abolizione da parte del Duca, del Tribunale dell'Inquisizione⁴⁶. Il pontefice rifiutò e la risposta sabauda fu durissima: il duca "espulse tutti gli ecclesiastici stranieri appartenenti all'organo inquisitoriale che operava nello stato sabauda"⁴⁷ sollevando un'ulteriore occasione di scontro in merito agli ecclesiastici stranieri sul territorio piemontese⁴⁸. Qualche anno dopo, nel 1697,

del tutto diversa. Nessuna antica legge ne salvaguardava i diritti, e nella visione ufficiale del governo erano ancora soggetti alla severa legislazione emanata prima del 1713 dal loro precedente sovrano, Luigi XIV. Sembra pertanto che Vittorio Amedeo si sentisse libero di limitare le loro libertà con sempre maggiore severità, fino a giungere nel 1720 a una totale proibizione del culto protestante". *Ivi*, p. 251. Le persecuzioni tra il 1720 ed 1730 giunsero alla loro massima crudeltà comportando la totale eliminazione della comunità valdese di Pragelato, tramite l'ormai consueta scelta tra la conversione e l'esilio in Svizzera. Si veda anche MARIO VIORA, *Storia delle leggi sui Valdesi di Vittorio Amedeo II*, Zanichelli, Bologna 1930.

⁴³ Sulle conversioni, forzate o volontarie, bisognerebbe fare un discorso a parte. La principale motivazione che spingeva gli abitanti delle valli alpine era di solito di natura economica, essa attirava da un lato i meno abbienti, grazie alle piccole ricompense, e dall'altro i borghesi che speravano così di mantenere le loro proprietà.

⁴⁴ La guerra della Grande Alleanza detta anche Guerra dei Nove Anni o guerra della Lega d'Augusta fu un vasto conflitto tra il 1688 e il 1697 che vide le famiglie d'Asburgo e Borbone scontrarsi per il predominio politico dell'Europa.

⁴⁵ Sulla *Glorieuse Rentrée* si veda in particolare TEOFILO G. PONS, *Il ritorno dei Valdesi in patria secondo la relazione di Francesco Huc*, in *Bollettino della Società di Studi Valdesi*, Torre Pellice, 1939, vol. LXXII; ARTURO PASCAL, *Valdesi a Torino sulla fine del secolo XVII*, *ibid.*, 1924, vol. XXVI; ALBERT DE LANGE, *Bibliografia ragionata*, in AA. VV., *Il Glorioso Rimpatrio dei Valdesi dall'Europa all'Italia. Storia-contesto-significato*, Torino 1988, pp. 145-162; *Ivi*, *Le valli Valdesi negli anni del martirio e della gloria (1686 – 1690)*, Torre Pellice 1937-1968; JEAN JALLA, *Histoire des Vaudois des Alpes et de de leurs colonies*, Pinerolo 1926.

⁴⁶ In realtà il problema del tribunale dell'inquisizione era latente da tempo; Vittorio Amedeo II usò questo argomento in opposizione alle interferenze papali sulla questione valdese che erano sospettate di essersi sollevate a Roma ma pensate e dirette dagli interessi di Parigi.

⁴⁷ Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabauda 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 169.

⁴⁸ In merito è forse "inutile ricordare ora perché la disputa, risolta per il momento in via compromis-

il conflitto si riacesse nel momento in cui Vittorio Amedeo II volle nominare gli abati di tre importanti abbazie in Savoia e pretese di fare propri i frutti dei benefici vacanti. Visto l'acuirsi della controversia su ordine del Duca si procedette al sequestro dei redditi e dei frutti delle abbazie⁴⁹. Il senato di Chambéry ratificò la decisione l'anno successivo aprendo un contrasto destinato a risolversi solo con il concordato del 1727. Sul piano fiscale, sempre nel 1697, venne emanato un editto per limitare il trasferimento di terre alla Chiesa tramite donazione al fine di evitarne la defiscalizzazione. A tal fine il Duca creò una commissione per riordinare la tassa del registro.

Bisogna fare, per completezza, un rapido accenno all'istituto dell'economato dei benefici vacanti. A prescindere dalla loro nomina, dalla morte degli ecclesiastici alla nomina dei loro successori passava del tempo che alle volte poteva essere anche piuttosto lungo. Si poneva il problema allora di chi si occupasse dei beni della Chiesa nel frattempo rimasti senza guida, per l'appunto rimasti vacanti. In molti luoghi era venuto a crearsi una figura direi quasi amministrativa chiamata spesso Economo. Questa figura amministrava in nome del titolare non ancora nominato, proteggeva i beni della Chiesa da abusi, interni ed esterni, ne curava gli interessi e ne gestiva i frutti nel periodo vacante. Vittorio Amedeo introdusse l'economato sul modello, già da molto tempo in uso nel milanese, introducendo in Piemonte nuovi attriti con la corte di Roma sulla gestione dell'istituto⁵⁰. Sull'economato lombardo rimando a quanto scrisse Galante ricordando solo che l'istituto dell'Economato "già prima del 1529, era costituito in modo da dar luogo a frequenti contrasti fra Stato e Chiesa"⁵¹. L'istituto dell'economato divenne prioritario, nel 1707, nel

soria col Pontefice Innocenzo XII, fosse risorta nel 1697 e negli anni seguenti collo stesso Pontefice a proposito della collazione dei Benefici Concistoriali; del trattamento regio spettante alla Casa di Savoia in relazione ai suoi diritti su Cipro e Gerusalemme (questione per la quale si era giunti altresì alla lunga interruzione dei rapporti diplomatici tra Torino e Venezia); e dell'emanazione, sempre nel 1697, dell'editto circa la Delegazione sopra la riunione e conservazione del Registro. Morto nel 1700 Papa Innocenzo XII e succedutogli Clemente XI, la controversia sulla Delegazione riprese e ad essa si aggiunsero, man mano, altre questioni. I vari tentativi di soluzione delle questioni contenziose, fra cui è rimarchevole quello compiuto dall'avvocato Sardini, non ebbero esito. Gli eventi politici e militari connessi colla guerra di successione di Spagna fecero, di volta in volta, rinviare i negoziati, che pur si era cercato, in più occasioni e in vari modi, di riannodare." Cfr. ROBERTO GAJA, *Il Marchese d'Ormea*, Bompiani, Milano 1988, pp. 22-23.

⁴⁹ Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 75.

⁵⁰ Cfr. ANDREA GALANTE, *Il diritto di placitazione e l'economato dei benefici vacanti in Lombardia: studio storico-giuridico sulle relazioni fra lo Stato e la Chiesa*, U. Hoepli, Milano 1894.

⁵¹ Vi era, nel sistema meneghino, un economo pontificio che doveva "apprendere i benefici vacanti per conservarne i frutti a prò del successore" ed un economo statale che invece aveva il compito di "provvedere *Ecclesiarum necessitatibus*". È facile comprendere come un tale sistema potesse

periodo in cui Vittorio Amedeo II acquistò dalla corona spagnola l'alessandrino ed altri territori del sud del Piemonte⁵². Con il passaggio dei territori il Duca acquisì anche i "privilegi e le prerogative di cui avevano per l'addietro goduto i monarchi spagnuoli", fra questi vi era l'istituto dell'economato Regio. Lo scopo era tutelare i beni durante le vacanze giacché in quel momento "titolare e custode dei beni era il Principe"⁵³. Il Duca intuendo l'utilità di questo strumento, cercò, con successo, di estenderlo a tutto il suo Regno cosa che naturalmente fu causa di nuovi gravi disaccordi con la Curia. Curia che al contrario come spesso era in uso cercava, con il mutare della situazione politica (il passaggio dalla Spagna ai Savoia dell'alessandrino), di togliere il diritto di sorvegliare i beni vacanti all'autorità laica.

Gli usi Gallicani

Sebbene le regole della libertà gallicana siano state "codificate" solo nel 1594, sotto il regno di Enrico IV, per opera del giureconsulto Pierre Pithou, è noto come la loro prima origine si faccia risalire agli editti Merovingi⁵⁴. Un momento cruciale per la definizione del usi gallicani fu certamente quando Emanuele Filiberto fece pubblicare in Piemonte i decreti del Concilio di Trento avendo cura di non fare altrettanto in Savoia: "ne derivò che nessuna mutazione fosse introdotta nelle parti degli Stati di Savoia, che *ab antiquo* si reggevano secondo le usanze gallicane"⁵⁵. L'assolutismo sabaudo, già sotto il governo Carlo Emanuele I, si "difese contro l'invasione della Chiesa con strumenti giuridici diversificati, atti a determinare nell'organizzazione ecclesiastica del ducato due diverse aree geografiche, in quanto, a differenza degli

creare attriti sia nella fase di nomina degli economi, che tra di essi nello svolgimento delle proprie funzioni. Infatti i pontefici e duchi milanesi si accordarono presto per unificare le due cariche nella stessa persona. Cfr. ANDREA GALANTE, *Il diritto di placitazione e l'economato dei benefici vacanti in Lombardia: studio storico-giuridico sulle relazioni fra lo Stato e la Chiesa*, U. Hoepli, Milano 1894, p. 69 e 70.

⁵² Con la città di Alessandria passarono sotto il dominio sabaudo anche le terre di Valenza, Lomellina e Valsesia, oltre che il Monferrato ceduto però non dagli spagnoli ma dall'imperatore.

⁵³ "Mansione di questo istituto" infatti "era d'invigilare che non s'introducessero nei benefici i nuovi provvisti senza il regio *placet*, impedire che si eseguissero citazioni, inibizioni o altro decreto della Curia Romana senza il R. *exequatur*, e ridurre a mano regia i beni temporali dei benefici vacanti ad effetto di custodirne i frutti a vantaggio dei successori" Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 81.

⁵⁴ Cfr. GIOVANNI CASTELLARI, *Degli usi gallicani in alcune chiese d'Italia: studio di diritto ecclesiastico*, Unione tipografico-editrice, Torino 1899.

⁵⁵ Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 52.

Stati al di qua dei monti, quelli al di là con la contea di Nizza, la valle d'Aosta e il pinerolese seguivano gli usi gallicani”⁵⁶. La definizione di tali usi ci fu svelata da “due documenti dei primi decenni del Settecento: il «*Recueil de la Pratique de Savoie dans les matières ecclésiastiques*», elaborato dal Senato di Savoia tra il 1724 e il 1729 e l'«Istruzione» di Carlo Emanuele III al Senato di Piemonte del 1731 concernente gli usi gallicani”⁵⁷ cui faccio un generico riferimento⁵⁸. Per quanto riguarda gli usi gallicani in Piemonte certamente fu un momento di svolta il 1539 quando, sotto il dominio di Francesco I, la Francia riuscì allo stesso tempo ad ottenere i privilegi spettanti ai Duchi di Savoia e a mantenere i propri usi anche per i territori italiani. Il Re di Francia Enrico II nel 1553 otteneva per i domini ducali sotto il suo possesso “la riconferma a suo favore degli indulti piemontesi”⁵⁹, dal papa Giulio III. Il problema si ripresenta con il trattato di Torino (1696) e con quello di Utrecht (1713), in cui la Francia cede porzioni di territorio al Duca Vittorio Amedeo II, territori sicuramente sotto l'influenza del gallicanesimo “Gli usi gallicani, [in questo contesto], possono essere considerati come fonte di principi delle libertà gallicane formulati posteriormente e, nel contempo, come risultato derivante dall'applicazione pratica dei principi stessi. Solo una indagine storica sui singoli usi gallicani contenuti in questi documenti permetterà quindi di affermare con certezza quali di essi erano già presenti nella Savoia e nelle altre zone tra la fine del 500 e i primi decenni del 600. Anche perché la curia romana non assistette passivamente al processo di lenta ma continua erosione dei suoi privilegi” senza una dura reazione⁶⁰. Proprio in occasione

⁵⁶ ACHILLE ERBA, *La chiesa sabauda tra cinque e seicento: ortodossia tridentina, gallicanesimo savoiano e assolutismo ducale (1580-1630)*, Herder, Roma 1979, p. 33.

⁵⁷ *Ivi*.

⁵⁸ Si veda per le differenze tra usi gallicani e usi italici anche ELISA MONGIANO, *Immunità e giurisdizione negli Stati sabaudi tra XVI e XVII secolo*, Giappichelli, Torino 2008, p. 25. “Come è noto, i principali elementi di differenziazione si riferiscono alla possibilità di intervento dell'autorità laica nelle nomine episcopali e nella collazione dei benefici ecclesiastici, alla posizione nei riguardi della ricezione ed applicazione dei decreti disciplinari pubblicati dal concilio di Trento, all'esercizio dell'appello per abuso, al riconoscimento da parte del potere laico dei tradizionali diritti ed immunità ecclesiastiche”.

⁵⁹ Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, pp. 44-45.

⁶⁰ Infatti “Roma inviò a Torino, in qualità di nunzio pontificio, l'energico Lorenzo Campeggi, dandogli la direttiva di riconquistare il terreno perduto. Appunto per questo, opportunamente integrata dal confronto con la corrispondenza dei suoi predecessori e dei suoi successori, la relazione conclusiva della nunziatura Campeggi, stesa nel 1627 dal segretario Bernardino Campello, può essere presa come base per una prima puntualizzazione della situazione riguardante gli usi gallicani nel ducato di Savoia sotto Carlo Emanuele I”. ACHILLE ERBA, *La chiesa sabauda tra cinque e seicento: ortodossia tridentina, gallicanesimo savoiano e assolutismo ducale (1580-1630)*, Herder, Roma 1979, p. 34.

delle trattative con Roma si trovano dei documenti che dimostrano il tentativo di allargare il più possibile l'area di influenza degli usi Gallicani anche al di qua delle Alpi pur non essendovene traccia nel testo del concordato⁶¹. Un ulteriore conferma emerge se si pensa che la “geografia gallicana dello Stato sabaudo; [fosse] una geografia, invero, non statica, ma dinamica”⁶².

La Chiesa gallicana con le sue teorie “ultra regaliste” ebbe un'influenza grandissima anche al di qua delle Alpi. Tanto che il Della Porta rileva che “nel nostro stesso Piemonte”, quindi tralasciando i territori della Savoia, “ancora al presente [1903] s'hanno diverse chiese in diverse diocesi, che reggonsi cogli usi gallicani”⁶³. Si introducevano in Italia fortemente quegli usi di Francia che tanto furono utili a Vittorio Amedeo II per difendere le proprie posizioni davanti alla Corte di Roma.

Il primo concordato 1727, genesi e aspetti giuridici più significativi

Come ormai da trecento anni ogni discussione con Roma iniziava con la spinosa questione dell'indulto di Nicolò V. Come abbiamo già detto Vittorio Amedeo II nel 1700 riuscì ad ottenere il riconoscimento dal Papa Innocenzo XII, ma pochi mesi dopo il pontefice morì. Di diverso avviso fu il nuovo Pontefice Clemente XI. Dopo sette anni di contatti non molto intensi, tra il 1707 e il 1710 inizia una nuova trattativa sui diritti vantati dal Duca in merito all'indulto⁶⁴.

⁶¹ Infatti “a proposito del concordato e degli altri accordi fra Benedetto XIII e Vittorio Amedeo II, risulta da una dichiarazione dell'Ormea in data 17-06-1727 e quindi rimessa alla Corte di Torino che lo stesso Ormea, mentre negoziava gli accordi con la Santa Sede, aveva stipulato una clausola per cui venivano fatti salvi gli usi gallicani in Savoia, nella valle d'Aosta, nella Contea di Nizza e negli altri paesi ceduti dalla Francia”, non essendoci nulla di tutto ciò nei testi ufficiali “si dovette trattare di una stipulazione a parte e di un accordo verbale” poiché “nessuna clausola del genere si legge nel concordato del 1727”. Cfr. MARIO GORINO CAUSA, *Documenti per la storia dei rapporti fra Stato e Chiesa e degli usi Gallicani in Piemonte*, in “Bolletino Storico-Bibliografico Subalpino”, LVI fasc. I Gennaio-Giugno 1958, Torino, p. 11.

⁶² “Quanto ai contenuti degli usi gallicani, il Campello indica innanzi tutto il rifiuto dei decreti tridentini, l'appello per abuso, l'intromissione dei magistrati laici nelle cause ecclesiastiche e beneficiari”. Cfr. ACHILLE ERBA, *La chiesa sabauda tra cinque e seicento: ortodossia tridentina, gallicanesimo savoiardo e assolutismo ducale (1580-1630)*, Herder, Roma 1979, pp. 34-35.

⁶³ Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 16.

⁶⁴ Si confronti in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 18 fasc. unico, in particolare le pp. 209-236 dove vi sono i progetti di concordati in lingua francese del primo decennio del secolo XVIII. Nel 1710 il Conte De Gubernatis era stato inviato a Roma con il compito di verificare se fosse possibile un accomodamento sulle questioni oggetto di controversie

Il 19 Marzo del 1721 moriva Clemente XI, cui succedeva Innocenzo XIII che governò solo tre anni, sino al marzo del 1724⁶⁵. Pochi mesi dopo, il cardinale Orsini venne eletto Papa e prese il nome di Benedetto XIII⁶⁶. Nonostante molti autori sostenessero che Benedetto XIII non fosse molto esperto degli intrighi romani e della politica internazionale, nei suoi sei anni di pontificato affrontò e sciolse diversi nodi politico-ecclesiastici che erano irrisolti da molto tempo⁶⁷.

Così come il suo predecessore, Benedetto XIII era molto preoccupato per

con la Santa sede. De Gubernatis sostituiva il Marchese di Priero che, ambasciatore dell'imperatore a Roma, aveva avuto anche il compito di intercedere per Casa Savoia presso il Papa sulla annosa questione degli indulti. Sin dal 1707 si era parlato di una nuova bolla che il Pontefice avrebbe potuto riconoscere al Duca, ma questi si oppose fortemente. Infatti, il Duca "d'una nuova bolla non voleva saperne" (GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 87) perché gli era ormai chiaro che questa era la trappola in cui erano caduti tutti i suoi predecessori. I discendenti di Emanuele Filiberto, infatti, si erano sempre preoccupati di farsi riconoscere i propri diritti attraverso lo strumento della bolla pontificia, consapevoli che questa era uno strumento provvisorio alla *mercé* delle Congregazioni romane e dei Pontefici successivi. Vittorio Amedeo, invece, pur volendo affrontare la questione, pretendeva una soluzione più duratura ed efficiente ma soprattutto definitiva. Non poteva essere la bolla lo strumento giuridico che risolveva il conflitto perché troppe volte nei secoli trascorsi era stata disconosciuta dalla stessa autorità che la conferiva: il papato. Il Duca in merito allo strumento giuridico della bolla si esprimeva in maniera nettamente contraria, "poiché parrebbe che fosse in balia ad ogni Papa di disfare a suo piacimento quello che gli altri hanno fatto: rovesciare gli indulti e le leggi più stabilite e meglio fondate, nulla vi saria mai di sicuro e vi saria sempre da capo con ogni Pontefice". Lo scopo del De Gubernatis era quello appunto di trovare un'altra formula per risolvere tutte le questioni tra Torino e Roma in maniera definitiva. Dopo lunghe trattative e con la mediazione di alcuni cardinali e dell'ambasciatore imperiale, il De Gubernatis presentava il suo progetto d'accomodamento redatto dallo stesso Duca. Le due proposte, alternative l'una all'altra, vengono definite "senza dubbio molto moderate" ma di fatto "il progetto fu respinto" e il Conte De Gubernatis, secondo gli ordini del Duca, "lasciò protestando la Corte Romana" (quanto al Progetto d'accomodamento del 1711 si veda l'opera di Duboin).

⁶⁵ Durante il pontificato di Innocenzo XII, non furono comunque abbandonate le speranze di arrivare ad un compromesso. Vittorio Amedeo inviò come suo delegato presso la corte di Roma il Conte Bauzone con il solito compito di avviare le trattative in merito all'indulto e a tutte le questioni aperte con particolare attenzione alla situazione della Sardegna. Cfr. ROBERTO GAJA, *Il Marchese d'Ormea*, Bompiani, Milano 1988, p. 42.

⁶⁶ Pietro Francesco Orsini, figlio primogenito del duca di Gravina, all'età di diciotto anni decise di entrare nel convento di S. Domenico di Venezia. A soli ventitré anni Clemente X lo nominò cardinale, poi arcivescovo di Manfredonia, di Cesena ed infine di Benevento. L'Orsini, una volta eletto al soglio pontificio, non volle più lasciare quest'ultimo mantenendo così il "doppio incarico" di vescovo di Benevento e di vescovo di Roma. Naturalmente la scelta era di natura politica: Benedetto XIII voleva testimoniare la necessità che la curia romana si riavvicinasse alla comunità cattolica sparsa per i vari regni d'Europa.

⁶⁷ Già nel primo anno del suo pontificato concludeva infatti l'affare di Comacchio. I due cardinali Paolucci e Cienfuegos, il primo in nome del papa e il secondo dell'imperatore, il 25 novembre stipulavano la restituzione al pontefice di quella terra, e gli ufficiali pontifici la presero in consegna nel febbraio del 1725. Oltre che naturalmente il concordato del 1727 con il Re di Sardegna e la soluzione delle controversie con l'imperatore sul Tribunale della Monarchia. Cfr. CARLO CASTIGLIONI, *Storia dei Papi: da Bonifacio VIII a Pio XII*, Utet, Torino 1945, pp. 489 e segg.

le sorti dei “fedeli sudditi” di Vittorio Amedeo che “ingiustamente” subivano le conseguenze dell’ormai lunghissima contesa tra Roma e Torino⁶⁸. Infatti, la paralisi dei rapporti aveva impedito che alla morte dei vescovi essi venissero sostituiti lasciando in un gran numero di diocesi il clero senza controllo ed i fedeli senza guida. L’arcivescovato di Tarantasia era ormai vacante da quasi vent’anni, quello di Torino da dieci, “per non parlare della Sardegna dove non si annoverava più un sol Vescovo”⁶⁹. Fu il pontefice che, consapevole di questa penosa situazione, decise di fare la prima mossa. Egli, infatti, spedì un suo delegato personale, padre Tomaso da Spoleto, presso la corte di Torino, con il preciso scopo di discutere tutte le questioni in sospeso e se possibile di risolverle⁷⁰. Era impossibile pensare che un contenzioso che andava avanti da secoli di risolvesse in questo modo, ed infatti non accadde, ma certamente fu il primo passo verso una svolta nelle relazioni diplomatiche. In conseguenza del primo passo distensivo di Benedetto XIII, il Duca inviò il Marchese d’Ormea⁷¹ a Roma nel 1724 in vista del successivo passaggio di consegne con il Conte De Gubernatis nel marzo del 1725.

La contrattazione romana ed il rapporto con le congregazioni

Nel 1725 iniziò così il biennio di contrattazioni che portò al primo concordato, aprendo un dialogo e utilizzando uno strumento, quello concordatario,

⁶⁸ Il cardinale Albani aveva dimostrato una particolare attenzione alle esigenze di Casa Savoia ma una volta divenuto Papa Clemente XI come spesso accadeva veniva sopraffatto dalla volontà cardinalizia per cui nulla venne fatto.

⁶⁹ Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l’indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 111.

⁷⁰ Il padre Tomaso da Spoleto arrivò a Torino in segreto neanche quattro mesi dopo l’elezione del Papa, segno questo della forte volontà di riappacificazione. Si veda la “lettera del Padre Tomaso da Spoleto a S.M. Riguardo alle pendenze tra le corti di Roma e la M. S. con copia di risposta fattagli da S. M. Nel 1726 in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 23 fasc. III.

⁷¹ Mi pare lecito collocare la figura del Ministro d’Ormea più nella categoria degli “ottimi e competenti esecutori”, fedeli e zelanti, direbbe Vittorio Amedeo (Si vedano le lettere tra il Vittorio Amedeo e il Marchese in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 23 fasc. VIII) che in quella dei promotori, cioè di coloro che, attraverso la loro azione, decidono ed impongono la loro visione. In questo contesto non dobbiamo dimenticare, ed è evidente nella corrispondenza del Marchese, il rispetto e la stima di cui egli godeva presso personaggi autorevoli e potenti come lo stesso Vittorio Amedeo e numerosi principi – cardinali romani (quali Barberini, Albani e Lambertini, in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 26 fasc. VI). Lo studio del Marchese d’Ormea, si è realizzata attraverso l’analisi delle sue azioni pubbliche, e segnatamente delle Negoziazioni con Roma, che portarono ai suoi più grandi successi politici, i concordati del 1727 e del 1741, rispettivamente con Benedetto XIII e Benedetto XIV.

che ebbe nei secoli amplissima fortuna⁷². I problemi da risolvere erano, come abbiamo già in parte visto, molto difficili e complessi; li dividerò in due categorie. Alcuni autori hanno invece preferito una tripartizione: le questioni della Sardegna, quelle del Piemonte e quelle economiche. Credo però possa essere più utile una divisione che tenga conto di un approccio cronologico. Le questioni quindi possono essere suddivise: in temi storici e temi nuovi⁷³. I primi sono quelli che nascono con l'indulto di Nicolò V, i secondi quelli sollevati da Vittorio Amedeo. Temi storici erano anche quelli che, sorti precedentemente dall'indulto, e da esso non erano stati risolti quali ad esempio i benefici vacanti e l'economato regio⁷⁴.

L'istituto del concordato come strumento per risolvere le controversie era all'inizio molto osteggiato da Vittorio Amedeo II. Il Duca lamentava l'assoluta incertezza giuridica dei brevi pontifici (che bisognava far riconfermare sempre da capo da ogni nuovo Papa); pur tuttavia proprio ad essi, ancora una volta, si rivolgeva come strumento giuridico per risolvere i problemi emergenti. Egli, per risolvere le divergenze con la Chiesa, preferiva che non si arrivasse all'adozione dello strumento concordatario di cui intuiva la rigidità molto maggiore definendolo un baluardo. Vittorio Amedeo, temeva che la Chiesa, ed in particolare i cardinali, potessero usare il concordato come strumento per mettere in discussione la sua sovranità⁷⁵. Ma su consiglio del Marchese d'Ormea – suo plenipotenziario a Roma – pochi mesi dopo, egli

⁷² Infatti comincia così un l'elenco di moltissimi concordati “che andarono man mano moltiplicandosi sino a sorpassare la ventina” Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 112. Sul significato di concordato sia in prospettiva storica che come istituto del diritto attuale si veda GAETANO CATALANO, *Problematica giuridica dei concordati*, Giuffrè, Milano 1963, in particolare p. 167 e segg.

⁷³ A conferma di questa scelta si veda come lo stesso Vittorio Amedeo II in tre lettere spedite all'Ormea sulle questioni romane li divide in categorie secondo un ordine cronologico tra “le materie di cose d'antico possesso” e invece quelle “materie che son sorte ne' tempi delle vertenze correnti” in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 23 fasc. VIII.

⁷⁴ Infatti, le origini della questione delle nomine dei benefici vacanti, affrontata e risolta nel concordato del 1727, nasce con la concessione di Papa Martino V ad Amedeo XVIII (nel primo ventennio del XV secolo) di nominare persone a lui grate. Anche la nascita dell'economato regio, più volte affrontato nelle trattative romane dal Marchese d'Ormea, risale a molti secoli prima. Infatti, secondo alcuni studiosi, già all'inizio del secolo XIV vi erano le prime tracce di questo istituto e quindi ben prima dell'indulto di Nicolò V.

⁷⁵ Questa diffidenza del duca è sintomatica di una totale mancanza di fiducia tra gli interlocutori ancora all'inizio del 1726. Il Re temeva che “dietro al baluardo d'un concordato gli Ecclesiastici [qui nel senso dei cardinali] si sarebbero reputati quasi indipendenti dal sovrano”. Egli “non voleva assolutamente saper[ne] di addivenire ad un concordato” perché aveva paura che si interpretasse non come un’ “esercizio della propria sovranità” ma come una qualche dipendenza dalla Chiesa. Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 113.

accettava l'idea del concordato. Questo non vuol dire che l'Ormea fosse sin dal principio d'accordo nello stipulare un concordato; anzi egli espresse la sua preferenza "piuttosto che ad accordi formali [concordati], ad azioni parallele, apparentemente indipendenti, delle singole parti in causa"⁷⁶. La volontà di utilizzare tale istituto non si deve a colui che fu considerato il grande artefice del concordato del 1727⁷⁷.

Il rapporto tra il Pontefice e i cardinali era in generale difficile. Abbiamo visto quanta fatica facessero i Papi precedenti ad emanare disposizioni in tema di immunità e sull'indulto in favore di Ludovico. Spesso le loro volontà erano limitate⁷⁸. Non fa eccezione Benedetto XIII; lui stesso a quanto scrive l'Ormea se ne lamentava anche in pubblico⁷⁹. Per ottenere che dalla discussione teorica si passasse ad una vera trattativa, nei rapporti tra Roma e Torino, si deve aspettare che il Papa scavalchi le Congregazioni cardinalizie. Entrambe le congregazioni erano infatti storicamente avverse alle cause della Casa di Savoia: sia quella dell'immunità, sia quella *ad uopo* nominata per le materie beneficiarie⁸⁰.

Le trattative: dal primo tentativo d'accomodamento al concordato del 1727

Nel 1726 il Papa firmò il breve redatto dal Cardinale Fini in cui si regolamentavano le problematiche della Sardegna, che però, su accordo delle parti, rimase segreto sino a dopo il concistoro durante il quale sarebbe stato pronunciato ufficialmente⁸¹. Dopo il primo passo, tutto sembrò più facile,

⁷⁶ Cfr. ROBERTO GAJA, *Il Marchese d'Ormea*, Bompiani, Milano 1988, p.59.

⁷⁷ Si veda come il Re Vittorio Amedeo indicasse con precisione assoluta tutti i passi che l'Ormea doveva compiere nelle trattative, in alcuni momenti più che l'emissario di sua Maestà egli sembra un semplice esecutore. Cfr. ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 22 fasc. XIV e le risposte del Marchese fasc. XV.

⁷⁸ Un buon esempio sono le lettere del "Cardinal Corradini al Papa Benedetto XIII sulle immunità ecclesiastiche" in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 23 fasc. XXV.

⁷⁹ Il Papa in un'udienza col Marchese d'Ormea si sfogava dicendo che avrebbe desiderato "soddisfare sua Maestà ma che i cardinali lo tormentavano e non lo lasciavano in riposo" da una lettera dell'Ormea del 1726 Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 113-114.

⁸⁰ Si vedano le numerose note fatte dall'Ormea in tema di materie beneficiarie, sull'immunità e sulla giurisdizione rispettivamente in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 22 fasc. III per quanto riguarda l'immunità; in A.S. T. Sez. Mat. Ecc. Cat. I maz. 23 fasc. V e XIX per la materia beneficiaria (1726); e in A.S. T. Sez. Mat. Ecc. Cat. I maz. 23 fasc. VI per la giurisdizione.

⁸¹ Si veda la copia del "Progetto d'accomodamento sovra le controversie che vertono tra la Santa

infatti “aggiustata la vertenza sarda si composero assai speditamente quelle piemontesi”⁸². L’anno successivo si arrivò alla soluzione di tutte le controversie. Nel marzo del 1727, prima del viaggio di Benedetto XIII per Benevento, “la materia dell’immunità era conchiusa e s’erano dati degli ordini per la regolazione della materia beneficiaria”⁸³.

La prima vera questione fu il riconoscimento dello *status regio* e della legittimo possesso della Sardegna. Senza ripetere ulteriormente fatti notissimi, possiamo sostenere che l’Ormea ottenne il primo successo il 9 dicembre del 1726: Benedetto XIII con un breve riconosceva Vittorio Amedeo II Re di Sardegna⁸⁴.

Due furono le principali fasi di contrattazione: una che va dall’arrivo del Marchese a Roma sino al breve del 1726, l’altra che portò ad affrontare i temi

Sede e la Maestà del Re di Sardegna” in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 24 fasc. III.

⁸² Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l’indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 113, p. 115.

⁸³ *Ibidem.*; A tal proposito può essere utile ricordare che “*godevano dell’immunità ecclesiastica gli Enti ecclesiastici, le Chiese, i Corpi secolari e Regolari, gli Ordini monastici e militari*. Queste immunità garantite da Bolle Apostoliche e Concili Generali erano riconosciute dallo Stato e si riferivano ai beni posseduti dagli ecclesiastici quali beni delle loro Abbazie, Commende, Conventi, Monasteri e Benefici parrocchiali”. Cfr. PAOLO BODO, *Le consuetudini la legislazione le istituzioni del vecchio Piemonte*, Giappichelli, Torino 1950, p. 264; il testo firmato da Mons. Fini e dall’Ormea si può vedere in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 24 fasc. IV. Alcuni di questi beni non erano nemmeno menzionati nei catasti comunali, altri erano citati ma ad essi non era dato “alcun allibramento, ossia non era indicata la quota di concorso nei carichi pubblici. A questa categoria se ne aggiungeva un’altra e cioè l’immunità per le persone ecclesiastiche di tutti i carichi meramente personali ... *gabelle...per quanto riguarda il necessario per vivere delle persone luoro e di quei servitori domestici che alla luoro persona restano necessari...; l’immunità ecclesiastica deve operare et essere ammessa a favore dei preti per quella portione di beni patrimoniali a titolo dei quali saranno stati dal Vescovo ordinati in modo che dal giorno del l’ordinatione et eretione del detto patrimonio restino li come sopra ordinati immuni da tutti li carighi che all’avenire saranno imposti sovra li detti beni ... a favore dei preti quando e dopo che saranno ordinati al subdiacono ... che i beni assegnati a chierici perché posano ascendere alli ordini sacri non godino essenzone alcuna sino a tanto che li medesimi chierici non sieno costituiti nelli ordini sacri”* si confronti ancora PAOLO BODO, *Le consuetudini la legislazione le istituzioni del vecchio Piemonte*, Giappichelli, Torino 1950 p.265 per il testo in corsivo si veda invece FELICE AMATO DUBOIN, *Raccolta per ordine di materie delle leggi cioè editti, patenti, manifesti, ecc. emanate negli stati di terraferma sino all’8 dicembre 1789 dai sovrani della Real Casa di Savoia compilata dall’avvocato Felice Amato Duboin*, tipografia Cerutti Derossi e Dusso, Torino 1865, Tomo XXII p. 197. Queste le disposizioni prima degli interventi legislativi di Vittorio Amedeo II, concepiti evidentemente per porre un freno agli abusi che si erano venuti creando al riguardo. Al ritorno del Pontefice dal suo viaggio, nel mese di maggio, venne firmato il concordato tra l’Ormea e il cardinale Lecari il primo in nome di Vittorio Amedeo II Re di Sardegna e il secondo in nome della Santa Sede.

⁸⁴ Cfr. ROBERTO GAJA, *Il Marchese d’Ormea*, Bompiani, Milano 1988, p. 58; e soprattutto il pontefice “estendeva l’Indulto alla nomina dei vescovi dell’Isola” Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l’assolutismo sabauda 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 292.

economici e tecnici si concluse con i concordati⁸⁵. La prima fu la più lunga e complessa per l'Ormea perché si dovette prima comprendere le dinamiche della Corte romana, poi individuare i suoi interlocutori politici, infine fare le sue proposte di mediazione per sciogliere quei nodi che, prima di essere politici, erano di diffidenza reciproca. La seconda, invece, fu relativamente rapida e semplice, anche perché riguardava i temi di cui il Marchese era un grande esperto. Nei momenti più difficili, sia nella prima fase che successivamente, egli riuscì, utilizzando le armi delle dimissioni e dell'interruzione delle trattative, a superare ogni difficoltà⁸⁶.

Il diritto di placitazione, l'exequatur ed il placet: definizioni

Forse non è inutile dedicare qualche riga a definire e provare a dare una definizione terminologica, il che non è una cosa scontata, degli istituti giuridici che sono stati utilizzati per la soluzione dei problemi che hanno caratterizzato per secoli, i conflitti tra Stato e chiesa.

Per quanto riguarda il Placet, ci fa notare Ruffini, ancora nel 1885, Zanardelli e Bonacci ne discutono l'efficacia e ci si trovò nella necessità, ancora alla fine dell'ottocento, di darne una definizione⁸⁷. Anche il Della Porta si trova nella stessa difficoltà terminologica e concettuale legata a questi istituti. Molti autori si sono cimentati su questi argomenti, creando un percorso logico e dialettico sul tema ha testimonianza della non facile soluzione e della non definitiva soluzione del problema. L'importanza di questi istituti, era assai rilevante perché essi furono per molti secoli gli unici strumenti a disposizione dei Sovrani, per arginare l'ingombrante ingerenza della Chiesa. La scelta di Vittorio Amedeo II su questi temi fu, ancora una volta, nel solco della continuità con i suoi predecessori continuando un percorso che possiamo far risalire ai tempi di Emanuele Filiberto ed ancor prima.

⁸⁵ Si possono vedere i testi integrali anche in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 24 rispettivamente: fasc. VIII "Concordato firmato da Mons. Lercari e l'Ormea in materia beneficiaria"; fasc. IX "Breve di Benedetto XIII sull'indulto di Nicolò V"; possono inoltre interessare alcune lettere dello stesso pontefice sul tema dell'immunità nel fasc. XIII.

⁸⁶ Ritengo superfluo esaminare qui i testi del concordato e del progetto d'accomodamento. Anche perché come vedremo in seguito essi in pratica non furono mai attuati avendo il successore di Benedetto XIII disconosciuto gli accordi a pochi mesi dalla sua elezione.

⁸⁷ "Zanardelli, e il Consiglio di Stato...hanno ritenuto che l'*Exequatur* ed il *Placet* una volta concessi non possano più per il nostro diritto revocarsi....il Bonacci, e il Presidente stesso del Consiglio di Stato sostennero invece ch'essi sono sempre revocabili". Cfr. FRANCESCO RUFFINI, *Sulla revocabilità dell'Exequatur e del Placet*, Società Editrice Libbraia, Milano 1897.

Cominciamo con l'affrontare il diritto di placitazione, per proseguire poi con il *placet* ed infine *l'exequatur*.

Il diritto di placitazione, non era un istituto ma appunto un diritto, quindi, come tale, poteva estendersi o restringersi a seconda dell'interpretazione datagli dagli operatori del diritto nei secoli e, contemporaneamente, secondo le opinioni dei singoli studiosi. Questo diritto poteva essere interpretato sotto due punti di vista, uno più aperto e l'altro più restrittivo, ossia *in lato* e *stricto sensu*. Nel primo caso includono "tutti i rapporti della potestà spirituale colla civile"⁸⁸, ossia in generale il rapporto ed il conflitto tra lo Stato e la Chiesa. Nel secondo la sua portata resta limitata a trattare singoli istituti o, comunque, singoli temi di confronto tra le due giurisdizioni; come, ad esempio, "l'esplicazione in materia beneficiaria, sulle bolle, sui brevi, sulla corrispondenza epistolare della gerarchia ecclesiastica, sulle disposizioni interessanti l'ordine pubblico", e inoltre comprenderebbe anche il famoso giuramento dei Vescovi⁸⁹. Per affrontare il tema si è fatto riferimento all'interpretazione più restrittiva. Il diritto di placitazione nasce in Francia alla fine del XV secolo e da lì si diffonde in tutta l'Europa, divenendo prassi di tutti i Sovrani⁹⁰. Il principio stabiliva che le disposizioni emanate della Curia pontificia necessitassero, per la loro validità giuridica all'interno dello Stato, di un riconoscimento da parte del sovrano o di organi delegati a tal fine. Questo riconoscimento, naturalmente, si modificò nel tempo, e fu soggetto a varie interpretazioni, anche contrastanti. Da una parte si sostiene che esso fosse dovuto e che di pura formalità si dovesse parlare altri sostengono che il rifiuto al riconoscimento fosse praticabile solo per gravi motivi⁹¹. Da sottolineare inoltre che il contenuto di questi provvedimenti spesso non riguardava "i rapporti spirituali dei popoli", ma coinvolgeva in concreto sulle "condizioni materiali dei medesimi", provocando a maggior ragione una resistenza

⁸⁸ Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 7.

⁸⁹ *Ibidem.*, sul giuramento dei Vescovi si veda il già citato RINALDO BERTOLINO, *Ricerche sul giuramento dei Vescovi*: contributo allo studio del diritto ecclesiastico subalpino parte prima, Giappichelli, Torino 1971 e RINALDO BERTOLINO, *Ricerche sul giuramento dei Vescovi*: contributo allo studio del diritto ecclesiastico subalpino parte seconda, Giappichelli, Torino 1976.

⁹⁰ "Il diritto di placitazione sorge allora che lo Stato riesce ad avere una supremazia sulla Chiesa, e sorge allora in tutti i paesi, presso tutti i principi che di esso si servono come dell'arma giurisdizionale più caratteristica a difesa dei propri diritti." GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 9.

⁹¹ In questo senso i gravi motivi potevano essere l'ordine pubblico o l'influenza di forze straniere all'interno degli affari dello stato o molto altro ancora a seconda dei periodi storici e degli uomini che interpretavano gli atti pontifici.

di preta ragione politica delle autorità laiche. Il vero obiettivo, almeno nei secoli XV-XVIII, degli istituti di placitazione fu quello “d’impedire che colle provviste ottenute o alle volte estorte non si offendano i diritti della corona e dei vassalli e non si contravvenga alle leggi, ai privilegi ed alle consuetudini”⁹². Altri autori sostennero, invece, che il rifiuto fosse un diritto dei sovrani e che, di volta in volta, si potesse valutare l’applicazione o meno del riconoscimento a totale discrezione dell’autorità civile⁹³.

Il *placet* era lo strumento giuridico con cui si attuava il diritto di placitazione appena descritto. Esso fu da alcuni autori suddiviso in due categorie riguardanti la “*materia graziosa*” e la “*materia contenziosa*”, la prima attinente alle questioni spirituali o comunque legate all’esplicazione del ruolo di guida spirituale della Chiesa, e la seconda riguardante invece i temi di giurisdizione ecclesiastica controversi⁹⁴. Il *placet* è definito come quell’atto dell’amministrazione laica necessario nei confronti degli atti ed interventi dell’autorità episcopale, per dare valore giuridico a tali atti all’interno dello Stato⁹⁵.

L’*exequatur* aveva la stessa funzione del *placet* ma si applicava soltanto agli atti del Papa⁹⁶. La differenza quindi tra i due istituti sarebbe non concettuale o di scopo, ma di importanza gerarchica dell’atto. Gli atti formalmente più importanti, arrecanti la firma papale, venivano riconosciuti attraverso l’*exequatur*, quelli minori, di origine cardinalizia con il *placet*. Lo Stato, oltre che usare due strumenti giuridici differenti a seconda del tipo di atti emanati, ne affidava di norma il potere ad organi diversi. Per cui, spesso, il regio *placet* veniva emanato da organi statali delegati dai Sovrani, in Piemonte dai Senati,

⁹² Cfr. ANDREA BIANCHINI, *Il diritto ecclesiastico tratto dalle opere canoniche di Van Espen con aggiunta di materie dell’abate A. B. jureconsulto veneto*, nella Stamperia Baglioni, Venezia 1786, Tomo II p. 287.

⁹³ Si sosteneva che il diritto di placitazione fosse una “ragione facoltativa” che i duchi avessero “in potenza” con la possibilità di applicarlo “ogni qualvolta lo richieda la necessità” Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l’indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 17.

⁹⁴ La distinzione considera la *materia graziosa* comprendente “le disposizioni in materia beneficiaria (nomine, provviste, collazioni, pensioni), le lettere apostoliche portanti disposizioni d’indole religiosa, la stampa dei libri, la nomina dei forestieri al governo dei regolari etc” mentre la *materia contenziosa* si riferisce “alle bolle riguardanti la materia della giurisdizione ecclesiastica controversia”. Corsivo e parentesi dell’autore *Ivi.*, p. 8; Si veda VINCENZO DEL GIUDICE, *Rivendicazione e svincolo riversione e devoluzione dei beni ecclesiastici*, I Manuzio, Roma 1912, pp. 111-117.

⁹⁵ Dell’istituto del *placet* “uno degli scopi principali [era] il divieto fatto al clero con comminazione di severe pene di diffonderne il contenuto [del provvedimento sanzionato] in seno al popolo”. Cfr. ARTURO CARLO JEMOLO, *Stato e Chiesa negli scrittori politici italiani del seicento e del settecento*, Bocca, Torino 1914, p. 106.

⁹⁶ Si veda PIETRO MARIETTI, *Origine e vicende del regio exequatur nei domini della Real Casa di Savoia: ossia norma storico-canonistica*, Torino 1863, in particolare pp. 19-24.

mentre *l'exequatur* di norma era emanato dai Sovrani stessi⁹⁷. La definizione più nota ed autorevole dell'*exequatur* la diede Van Espen ma anch'essa lascia delle perplessità⁹⁸.

È da far notare come lo scontro tra i sovrani e il papato impostato dai Savoia sul campo giurisdizionale non era una prerogativa dei Re di Sardegna. In Italia e all'estero “tutti i sovrani cattolici si ritrovarono a fronteggiare lo stesso problema”⁹⁹. Vittorio Amedeo II si esprimeva in questi termini sul rapporto Stato Chiesa: “Le due potestà ecclesiastica e secolare provengono egualmente dall'autorità di Dio, cioè alla Chiesa et alli Principi: all'una per il spirituale all'altra per il temporale; e questa sola resta subordinata all'altra nel puro spirituale”¹⁰⁰. Un esempio comparatistico con quello sabaudo può essere l'analisi, che qui non può essere trattata, del rapporto tra il Papa e Luigi XIV. Infatti, “i punti di controversia tra Vittorio Amedeo II e il Papa erano molto simili a quelli che causarono un lungo conflitto tra il re francese e il papato”¹⁰¹. Dello stesso tenore il Conte De Gubernatis che a proposito dell'istituto dell'*exequatur* sosteneva i diritti del Re a “non permettere nei propri Stati senza il previo assenso la pubblicazione, né l'esecuzione di alcuna provizione procedente da fuori Stato”, e che lo stesso si facesse “riguardo all'Italia in Sicilia, Napoli, Milano, Firenze, Venezia, Genova e Lucca”¹⁰².

⁹⁷ Nota il Della Porta che la differenza sostanziale tra il “*placet* ed *exequatur* è data dal grado od importanza dell'autorità, che emette l'atto o provvedimento, e quindi dal diverso organo statale, che lo impartisce”. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 10.

⁹⁸ “*jus placiti est jus defensionis adversus Ecclesiae molimina, naturaliter insitum auctoritati politicae, cuius virtute, declarat nullam habere vim bullas, brevium Pontificium atque aliud quodcumque actum ecclesiasticae auctoritatis, quibus facultas illa non fuerit impartita*”. In realtà qui l'autore non distingue tra *placet* ed *exequatur* ma chiarisce bene il rapporto tra Stato e Chiesa. Da ricordare che Van Espen subì notevolmente l'influenza delle libertà gallicane che lo portarono spesso a sostenere teorie radicalmente opposte a quelle pontificie. *Ivi*, p. 14; Cfr. ARTURO CARLO JEMOLO, *Stato e Chiesa negli scrittori politici italiani del seicento e del settecento*, Bocca, Torino 1914, pp. 105 e segg.

⁹⁹ Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabaudo 1675-730*, Sei, Torino 1985, p. 168.

¹⁰⁰ Cfr. PIER CARLO BOGGIO, *La Chiesa e lo Stato in Piemonte: Esposizione storico-critica dei rapporti fra la Santa Sede e la Corte di Sardegna dal 1000 al 1854*, Sebastiano Franco e figli e C., Torino 1854, I p. 57.

¹⁰¹ Cfr. GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabaudo 1675-1730*, Sei, Torino 1985, p. 169.

¹⁰² Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 103.

La reazione della Chiesa

I Pontefici, e con loro tutta la gerarchia ecclesiastica, si opposero decisamente al consolidarsi di una consuetudine in merito al diritto di placitazione. Emanarono moltissime bolle pontificie contro l'istituto del *placet* e dell'*exequaturs*, sin da quando questi istituti vennero alla luce¹⁰³. Nacque, così sulla scia dell'opposizione pontificia, una numerosa schiera di canonisti ed ecclesiasticisti che teorizzava la nullità degli atti di placitazione sia sul piano giuridico che dogmatico con argomenti molto vari, alcune volte addirittura "stravaganti"¹⁰⁴.

In Piemonte questa scuola "filo-papale" non nacque mai, principalmente per due motivi già più volte considerati: da una parte l'influenza delle libertà gallicane, dall'altra il forte controllo totalitario dei Duchi sui membri delle *élites* culturali piemontesi¹⁰⁵. Da notare è che la maggior parte degli autori in merito ai temi ecclesiastici e giuridici altri non erano che i membri della "vecchia e gloriosa magistratura dei Senati di Savoia e di Piemonte"¹⁰⁶, avvezzi a difendere i diritti dei sovrani e in particolare il giurisdizionalismo di Vittorio Amedeo II¹⁰⁷. Alcuni autori, anzi si spinsero a sostenerne la tesi "filo-ducale", sconfinando in sottili argomentazioni dogmatico religiose¹⁰⁸. Essi affermava-

¹⁰³ Dalla bolla di Martino V (1418) a quella di Leone X agli inizi del XVI secolo sino ancora alla meta dell'ottocento con Pio IX.

¹⁰⁴ Si veda la "scrittura legale e canonica responsiva delle opposizioni fatte dalla corte di Roma" su vari temi tra cui il regio *exequaturs* in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 24 fasc. I. Ad esempio, si sosteneva che alla Chiesa non potessero essere applicate le norme che generalmente venivano utilizzate per gli atti di nazioni straniere (si pensi a editti imperiali su feudi appartenenti a monarchi indipendenti che avrebbero potuto mettere in pericolo la sicurezza degli Stati stessi), in quanto, essendo gli atti pontifici espressione della legge di Dio avevano giurisdizione su tutto l'universo e non potevano, quindi, essere soggette ad esami ed approvazioni. Spetta infatti al Papa, secondo tali dottrine, "la podestà di inviare in qualunque parte del mondo dei legati forniti o no di giurisdizione ecclesiastica" i quali possono pubblicare gli atti emanati dal pontefice "indipendentemente dal gradimento dei governi civili". Cfr. MARIO GORINO CAUSA, *Diplomazia pontificia*, voce estratta dal Nuovo Digesto, Utet, Torino 1937, p. 102.

¹⁰⁵ Anche se "non crediamo si possa negare che alcuni dei più illustri nostri regalisti erano animati da un vero fervore religioso" e non solo da "motivi di politica convenienza". Cfr. ARTURO CARLO JEMOLO, *Stato e Chiesa negli scrittori politici italiani del seicento e del settecento*, Bocca, Torino 1914, p. 93.

¹⁰⁶ Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l'indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 16.

¹⁰⁷ Cfr. ENRICO GENTA TERNAVASIO, *Senato e senatori di Piemonte nel secolo XVIII*, Deputazione Subalpina di Storia Patria, Torino 1983; ELISA MONGIANO, *Il Senato di Piemonte nell'ultimo trentennio dell'Antico Regime (1770-1798)*, in *Dal trono all'albero della libertà* Atti del convegno 11-13 settembre Torino 1989, tomo I, pp. 161-191.

¹⁰⁸ Si sostenne infatti che non fosse giusto "chi i laici dovessero portar essi soli il peso del mantenimento dello Stato". Cfr. PIETRO STELLA, *Il giansenismo in Italia*, Edizioni di Storia e Letteratura, Roma 2006, p. 209.

no che il diritto di placitazione era “una facoltà innata nei principi” e che addirittura essi non potessero liberamente rinunciare a tale facoltà in quanto “il sovrano ha l’obbligo di tenere con ogni cura e sollecitudine lontano dallo Stato tutto ciò che potrebbe essere causa di pregiudizio o di disturbo”, più che di un diritto di placitazione si deve parlare di un dovere del sovrano¹⁰⁹.

Evoluzione storica degli istituti

Tornando a parlare del Piemonte durante il regno di Carlo Emanuele I l’istituto del *placet* aveva parzialmente esteso i suoi spazi di applicazione e le sue prerogative. Infatti, oltre confermare i nominati dal Pontefice per quanto riguarda i benefici, ossia il dare “l’assenso di prendere possesso dei benefici”, si estese anche ai visitatori dei conventi che, “trattandosi di forestieri” necessitava dell’assenso ducale per potersi stabilire nel regno¹¹⁰. Nello stesso periodo nacque l’uso di chiedere l’*exequatur* per le pubblicazioni delle bolle pontificie. Nel 1581 il Duca “ordinò che non si potesse pubblicare nè eseguire” il contenuto di qualsiasi “provvisione proveniente di fuori Stato” senza il parere dei Senati di Savoia o di Piemonte¹¹¹.

Nel 1719 Vittorio Amedeo II fece emettere dal Senato di Piemonte un manifesto in cui proibì “l’esecuzione di qualunque bolla, od altra provvisione procedente da fuori dello Stato”¹¹² senza che vi fosse l’*exequatur*¹¹³. Se non fosse stato per la reazione di Clemente XI non ci saremmo accorti neanche dell’esistenza di questo manifesto anche perché “non era nella sostanza una novità”¹¹⁴. Il Papa ne fece invece un simbolo della degenerazione verso cui stava scivolando lo Stato sabauda, attivandosi in tutti i modi per farlo ritirare,

¹⁰⁹ Francamente credo che si possa limitare questa teoria come conseguenza dell’aspro dibattito politico e teologico nel secolo XVIII non dandogli eccessivo rilievo. Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l’indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 19.

¹¹⁰ Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l’indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 53.

¹¹¹ *Ibidem*.

¹¹² *Ivi.*, p. 102.

¹¹³ Si noti come il termine *exequatur* sia qui utilizzato in maniera indiscriminata per qualsiasi atto proveniente dall’estero sia esso di origine pontificia, episcopale o addirittura laica. Sulla composizione del Senato di Piemonte e sul suo rapporto con Vittorio Amedeo II cfr. ENRICO GENTA TERNAVASIO, *Senato e senatori di Piemonte nel secolo XVIII*, Deputazione Subalpina di Storia Patria, Torino 1983.

¹¹⁴ Cfr. GUGLIELMO DELLA PORTA, *Il diritto di placitazione e l’indulto di Nicolò V*, Bocca, Torino 1903, p. 105.

cosa però che non ottenne mai¹¹⁵. La questione rimase poi sostanzialmente bloccata sino all'arrivo sul soglio papale di Benedetto XIII cui si deve l'avvio dei nuovi dialoghi tra le Corti di Torino e Roma.

Da Clemente XII a Benedetto XIV una fase turbolenta

Vi fu una infelice coincidenza di eventi tra il 1728 ed il 1730 che rese questo biennio un periodo tra più turbolenti, sicuramente il peggiore da quando salì al trono Vittorio Amedeo II. La morte della Regina Anna (moglie di Vittorio Amedeo), alla quale il Re aveva in un primo momento collegato il momento dell'abdicazione¹¹⁶, la questione del Catasto e la morte del Pontefice Benedetto XIII.

Altra questione che creava una grande tensione all'interno del Regno era la imminente¹¹⁷ pubblicazione del nuovo Catasto piemontese, con tutte le conseguenze che avrebbe portato nei rapporti con la classe dei proprietari terrieri tra i quali molti enti ecclesiastici. Il ruolo della riforma del Catasto, è forse superfluo ricordarlo, era determinante per completare il nuovo sistema fiscale e politico insieme con la perequazione e l'avocazione dei feudi e che con il nuovo sistema concordatario dei benefici ecclesiastici poteva assicurare una notevole sicurezza economica alle casse dello Stato e una maggiore subordinazione delle classi agiate¹¹⁸.

Ulteriore fattore destabilizzante fu la fine del pontificato di Benedetto XIII nella prima metà del 1730. Ma questo solo evento non sarebbe stato così traumatico se non fosse avvenuto in un momento di particolare fragilità interna del Regno di Sardegna quindi in un momento molto delicato a causa dell'abdicazione di Vittorio Amedeo II. L'abdicazione era stata condizionata

¹¹⁵ In ambiente romano il manifesto venne considerato come "il più grande schiaffo che si potesse dare all'autorità pontificia", definito "sovvertitore d'ogni principio religioso e morale" ed ancora "lesivo all'ecclesiastica libertà ed all'autorità pontificia". *Ibidem*.

¹¹⁶ Infatti, "all'abate Boggio, suo confidente, giunto alla decisione dell'abdicazione, confessava: «Avrei abdicato molto prima. Non lo feci per riguardo alla Regina Anna. Dopo che ella cessò di vivere, gli affari di Roma me ne trattenero»". Cfr. ROBERTO GAJA, *Il Marchese d'Ormea*, Bompiani, Milano 1988, pp. 66-67.

¹¹⁷ Come si è già detto, in realtà non fu affatto imminente: Vittorio Amedeo non riuscì nell'intento di pubblicarlo sotto il suo Regno, e il compito fu lasciato al figlio, sotto il sapiente ausilio dell'Ormea. L'analisi politica che si può trarre da questa sconfitta di Vittorio Amedeo è forse la migliore prova che nell'ultima parte del suo regno la spinta riformistica si era venuta esaurendo.

¹¹⁸ Sulla storia del catasto e le sue evoluzioni in Piemonte si veda Isabella RICCI MASSABÒ e MARCO CARASSI, *I primi catasti urbani, in Storia illustrata di Torino*, IV, a cura di VALERIO CASTRONOVO, Elio Sellino Editore, Milano 1992, pp. 921-940.

da vari fattori: la salute del Re, l'incertezza politica del momento, il carattere autoritario di Vittorio Amedeo e la fiducia di questo nei confronti dell'erede al trono. La salute di Vittorio Amedeo infatti, era molto peggiorata nel corso del 1728; egli "fu colpito dal mal di pietra"¹¹⁹ il che lo rese ancora più solitario ed inquieto di quanto già non fosse. Il Re, finalmente risolta la questione romana con il concordato del 1727, era pronto ad abdicare per ritirarsi a vita privata e lasciare il potere a Carlo Emanuele; attuò così in questo periodo, una graduale fase di transizione affiancando a sé il figlio nelle varie questioni di governo, chiedendone spesso il parere sia in pubblico che in privato con l'evidente scopo di responsabilizzare e legittimare le decisioni del futuro Re. Già dal 1729 Vittorio Amedeo "aveva iniziato ad associare il figlio Carlo Emanuele alla trattazione degli affari di Stato"¹²⁰. Allo stesso tempo, però, Vittorio Amedeo si preparava a disporre i "suoi uomini" nei principali nodi dell'amministrazione dello Stato. Ora per ricompensare fedeli servitori, ora per garantire una continuità riformistico-politica¹²¹. Il secondo periodo romano dell'Ormea comincia nel 1729, dopo soli due anni dalla conclusione del concordato, lo scopo era proprio quello di difendere i diritti acquisiti in precedenza. La fazione di cardinali anti-sabauda, infatti, si stava riorganizzando dopo la sconfitta ad opera di Benedetto XIII di due anni prima. Le voci sulla cattiva salute del pontefice si moltiplicano e a Roma non si parla d'altro che del conclave¹²². La morte di Benedetto XIII, nel febbraio del 1730, non colse quindi il Marchese d'Ormea impreparato. Egli era stato tempestivamente rimandato a Roma "per sorvegliare eventuali

¹¹⁹ Il mal della pietra era il termine utilizzato, pare al tempo, per definire i calcoli renali.

¹²⁰ Non deve pensarsi che questo progressivo passaggio di consegne sia cosa "naturale": il carattere dell'ultimo Duca di Savoia, abituato da tutta la vita ad essere "il comandante in capo", era giunto a questa saggia decisione dopo anni di riflessioni e mutamenti di pensiero, che purtroppo porteranno alla triste fine del castello di Moncalieri. Cfr. ROBERTO GAJA, *Il Marchese d'Ormea*, Bompiani, Milano 1988, pp. 67-68.

¹²¹ Ebbe inizio così l'ultimo valzer di nomine amedeane di cui l'Ormea fu grande protagonista. Così, a puro titolo d'esempio, furono messe in gioco cariche di altissimo livello: il generale Rhébinder fu nominato Maresciallo di Campo, il Conte Zoppi divenne Gran Cancelliere, lasciando al Caisotti il ruolo di Primo Presidente del Senato, il Colli divenne Presidente della Camera dei Conti e quando, dopo la morte del Mellarède, si rese vacante la carica di Segretario di Stato per gli affari interni, il ruolo venne designato in "contumacia" al Ferrero. La nomina dell'Ormea, che non deve essere stata una sorpresa per nessuno, lo raggiunse mentre egli era già a Roma a vigilare sulle questioni ecclesiastiche in vista della imminente nomina di Clemente XII. La decisione di un Re che sta per abdicare di rinnovare praticamente tutti i vertici dello Stato, denuncia la forte instabilità politica di quei giorni.

¹²² "Già nella seconda metà del 1729 i dispacci del Conte Giuseppe Arimanni di Grosso, Ministro di Sardegna a Roma, avevano segnalato le gravi condizioni di salute del Papa". Cfr. ROBERTO GAJA, *Il Marchese d'Ormea*, Bompiani, Milano 1988, p. 74.

sviluppi negativi”¹²³ di una successione papale. Sviluppi che puntualmente si realizzarono con la salita al soglio pontificio di Clemente XII. Nella solita forma dei compacti i cardinali, durante il conclave, avevano fatto promettere al nuovo Pontefice di rimettere in discussione gli accordi con Vittorio Amedeo¹²⁴. Lo scopo del nuovo Segretario di Stato (cioè il Marchese d’Ormea divenuto Ministro) Sabauda era quello di capire le intenzioni del nuovo Papa e di evitare che scoppiasse una crisi nei rapporti tra Torino e Roma proprio nella delicata fase di successione al trono. Il conclave del 1730 ebbe la durata di oltre quattro mesi, dovuta alla discordia tra i cardinali. Nacque tra i cardinali uno scontro durissimo che portò alla marginalizzazione degli esponenti più in vista dei diversi gruppi. Su Clemente XII (il cardinale Lorenzo Corsini) fu raggiunto l’accordo in quanto era una figura per la quale nessun gruppo simpatizzava, ed inoltre non essendo egli disponibile a farsi trascinare negli intrighi politici di corte poteva recitare il ruolo di un Papa di garanzia¹²⁵. Con la nomina del nuovo Papa tutti i “vecchi amici” dell’Ormea e della causa sabauda subirono pesanti conseguenze. Il Pontefice, su pressione dei cardinali ostili ai Savoia, tolse al Cardinale Coscia la porpora, i Cardinali Lecari e Fini vennero posti sotto inchiesta – anche se inizialmente non direttamente per la questione con Torino – e l’avvocato Sardini venne messo agli arresti¹²⁶. Curiosamente (ma forse con più saggezza e prudenza di quanto si creda) i cardinali non accusarono in nessun modo Mons. Lambertini, il futuro Benedetto XIV¹²⁷.

¹²³ L’invio del Marchese avvenne “col pretesto, di carattere apparentemente cerimoniale, di ringraziare il Pontefice di aver concesso alla Sardegna la prerogativa di poter designare un Cardinale”. *Ivi*, pp. 61 e 75.

¹²⁴ *Ivi*, p. 76.

¹²⁵ Rinuncio a descrivere tutte le fasi e le vicende del conclave, mi limito a ricordare il commento del Muratori: “E videsi con ammirazione di tutti, che oltre alla fazione imperiale, e a quella dei Francesi e Spagnoli, saltò su ancora la non mai più intesa fazione dei Savoia capo di cui era il cardinale Alessandro Albani. Sarebbe da desiderare che quivi non altro tenessero davanti agli occhi i sacri elettori se non il maggior servizio di Dio e della Chiesa, e che restasse bandito dal conclave ogni riguardo od interesse particolare. Per cagion di questo nel maggior auge abbattuti si trovarono i cardinali imperiali Ruffo, Corradini e Davia, che pur erano degnissimi del triregno. Si trovò sulle prime scavalcato per l’opposizione dei Cesarei anche il cardinale Lorenzo Corsini, di ricca e riguardevole casa fiorentina; ma raggruppatosi infine il negoziato per lui, fu nel dì 12 luglio concordemente promosso al sommo pontificato. Pervenuto all’età di 79 anni, non lasciava egli d’essere robusto di mente e di corpo: Porporato veterano nei pubblici affari, di vita esemplare e ben fornito di massime principesche. Prese egli il nome di Clemente XII, in venerazione del gran Clemente XI, suo promotore (al cardinalato)” LUDOVICO ANTONIO MURATORI, *Annali d’Italia*: dal principio dell’era volgare sino all’anno 1750, Tipografia de’ f.lli Ubcini, Venezia 1838.

¹²⁶ I nomi di questi Cardinali non sono casuali ebbero tutti un ruolo di primo piano nella arrivare agli accordi del 1727 ed al concordato tra la S. Sede e Vittorio Amedeo II.

¹²⁷ Nel mese successivo alla sua nomina creò quattro commissioni, composte di cardinali a lui fedeli, per fare una analisi del periodo del pontificato del suo predecessore. Una prima commissione per

Clemente XII, dal canto suo, tenne per alcuni mesi una posizione prudente sui temi torinesi, almeno fino a quando l'Ormea rimase a Roma (settembre 1730). Infatti pochi mesi dopo, nel dicembre, Clemente XII "comunicava con lettera al Re Carlo Emanuele III che, avendo esaminato gli accordi intercorsi fra il suo predecessore e il Re di Sardegna, ne aveva tratto la convinzione che essi erano irregolari nella forma e nella sostanza. Era quindi necessario rinegoziarli"¹²⁸. La posizione di Torino, decisa sostanzialmente dall'Ormea, fu di fermezza: non si sarebbe mai messo in discussione il concordato del 1727¹²⁹. Presto le cose precipitarono: il Papa, ottenuto il parere della curia tramite un concistoro, inviò a Torino un proprio emissario per rinegoziare le questioni concordatarie. Il messo non fu ricevuto, il Grosso fu richiamato a Torino ed ai successivi inviati pontifici non fu neanche dato l'assenso a superare i confini del Regno. In questo clima politico era ovviamente molto difficile il compito della Commissione Cardinalizia che doveva rivedere il concordato del 1727. Da un lato il pontefice voleva la revisione del concordato estorto, a suo parere, capziosamente, dall'altro Carlo Emanuele e l'Ormea non ne volevano sentire parlare. Le relazioni fra Torino e Roma rimasero molto tese sino alla morte di Clemente XII.

giudicare quelle persone, che, da più parti, ma soprattutto dalla curia romana e dai quei cardinali passati con il nuovo Papa in maggioranza, erano accusati d'aver abusato della fiducia del defunto Benedetto XIII. Una seconda commissione per esaminare le grazie concesse dal suo predecessore, una terza per indagare sulle "eccessive concessioni fatte ai principi, a scapito delle immunità ecclesiastiche"; ed una quarta per esaminare lo stato delle finanze della Camera Apostolica in forte crisi di liquidità. Il Coscia fu sottoposto ad un formale processo e nonostante i suoi tentativi di evitarne le conseguenze fu condannato. Il Cardinal Coscia per cercare di sfuggire al processo, "innalzò allora sul suo palazzo l'arma imperiale nella speranza che Carlo VII l'avesse a scampare dal processo ma il Papa decretò l'avviamento formale del processo" allora tentò di fuggire a Napoli, ma dovette rientrare nello Stato Pontificio e rimanervi fino a processo esaurito. Cfr. LUDOVICO ANTONIO MURATORI, *Annali d'Italia*: dal principio dell'era volgare sino all'anno 1750, Tipografia de' f.lli Ubicini, Venezia 1838, Vol. LIII, pp. 215 e segg. Insieme a lui erano in stato d'accusa suo fratello Filippo, vescovo di Targa e il cardinale Francesco Fini, oltre a parecchi "Beneventani". Il processo si concluse nel maggio del 1733 e tutti i dieci cardinali della Commissione giudicante si trovarono unanimi nella condanna. Il Coscia fu, come già detto, privato della porpora, scomunicato e condannato a dieci anni di prigione in Castel S. Angelo. Il Coscia fu chiuso tosto in Castel S. Angelo, e vi rimase fino alla morte di Clemente XII, il quale, dopo averlo assolto dalle censure, gli restituì, con disposizione testamentaria, il diritto di voto nel conclave. Reintegrato nella dignità cardinalizia, il Coscia si ritirò poi a vivere a Napoli, ove chiuse i suoi giorni nel 1755". Cfr. *Ibidem*.

¹²⁸ Cfr. ROBERTO GAJA, *Il Marchese d'Ormea*, Bompiani, Milano 1988, p. 90.

¹²⁹ A tal proposito può essere utile confrontare il "Breve di Clemente XII a S.M." in cui si "trasmette il decreto concistoriale annullante il concordato de Benedetto XIII e la risposta alla medesima Maestà che protestava volendolo ad ogni costo difendere" 1731 in ARCHIVIO DI STATO DI TORINO, Sez. Materie Ecclesiastiche Cat. I maz. 33 fasc. XIV.

Ulteriori sconvolgimenti

Nel settembre del 1730, Vittorio Amedeo II abdicò come precedentemente sottolineato. Nonostante da tempo circolassero voci sull'imminente scelta del Sovrano e vi fossero numerosi indizi nelle ultime azioni del Re, l'atto di abdicazione fu un fulmine a ciel sereno. Come sua abitudine il vecchio Re non preavisò nessuno e sia l'Ormea che lo stesso erede Carlo Emanuele furono colti di sorpresa; il Marchese – che si trovava ancora a Roma – rientrò di gran fretta nella capitale sabauda per prestare giuramento al nuovo Re Carlo Emanuele III e per prendere possesso della sua nuova carica di Segretario dell'interno. L'influenza dell'Ormea a corte fu al culmine e, dopo essere andato a rendere omaggio al “suo” Re a Chambéry, si impegnò ad assistere e consigliare il giovane Re per indirizzarlo sulle orme paterne. Tuttavia presto le cose si complicarono: la nobiltà cominciò a rumo-reggiare memore delle “ingiustizie” subite, il clero, aiutato dal mutare delle posizioni romane, si fece maggiormente ostile e più crescevano le difficoltà più diminuiva la capacità dell'inesperto Re di reagire. Questi ed altri motivi spinsero Vittorio Amedeo a tentare di riprendere il potere ed il trono nell'estate del 1731. Gli avvenimenti del “dramma di Vittorio Amedeo” sono ben noti e non riguardano i temi ecclesiastici di cui si sta trattando per cui sono costretto a trascurarli¹³⁰.

In ultima analisi la prima parte del secolo XVIII vede in Piemonte l'affermarsi di un riformismo illuminato assolutamente distante da quello che portò, a fine secolo, alla rivoluzione francese ma che, nella prospettiva storica, si è rivelato, forse, più efficace e duraturo. In conclusione si può dare delle riforme compiute dal primo Re di Sardegna un giudizio sostanzialmente positivo. Alcuni autori le hanno esaltate eccessivamente mentre altri le hanno indebitamente interpretate come primigenie scintille del risorgimento italiano. Credo invece che queste riforme, se collocate nella prospettiva storica del secolo dei lumi, assumano il loro giusto valore e siano degne di una maggiore considerazione. Infatti prendendo in prestito le parole dell'Astuti direi che “le migliori riforme mi sembrano proprio quelle rivolte non a distruggere, trasformare, rinnovare, ma piuttosto a conservare, difendere, consolidare

¹³⁰ Se si vogliono approfondire i temi dell'abdicazione oltre a GEOFFREY SYMCOX, *Vittorio Amedeo II l'assolutismo sabauda 1675-1730*, Sei, Torino 1985, si veda Cfr. ALBERTO RADICATI DI PASSERANO, *Storia dell'abdicazione di Vittorio Amedeo, Re di Sardegna etc., della sua detenzione al Castello di Rivoli e dei mezzi di cui s'è servito per risalire sul trono*, Londra 1732, in una ristampa, Stamperia Reale, Torino 1996; ed ancora DOMENICO CARUTTI, *Storia del Regno di Vittorio Amedeo II*, Le Monnier, Firenze 1863.

la società politica e civile, assicurandone la vita e la continuità storica nella stabilità delle istituzioni e forme giuridiche tradizionali, ed evitando fratture radicali o violente”¹³¹.

Per quanto riguarda l'analisi dei documenti d'archivio e le pubblicazioni sulla politica ecclesiastica del periodo si possono fare alcune considerazioni conclusive. La documentazione, relativa alle materie ecclesiastiche dalla metà del secolo XIX (molto varia), è rimasta sostanzialmente invariata; ad esse si sono aggiunte le interessantissime carte dell'archivio privato della Famiglia Ferrero d'Ormea, ma esse non hanno grande rilevanza per i temi trattati¹³². Ciò non vuol dire che la lettura, oggi come allora, delle medesime carte, abbia portato alle stesse conclusioni. Tre, schematizzando, sono i principali momenti di studio delle materie ecclesiastiche presenti nell'Archivio di Stato di Torino: il primo è costituito dagli studiosi ottocenteschi, impersonati dal Carutti, che cercano, tra quei documenti, notizie per l'agiografia della Casa di Savoia; il secondo all'inizio del secolo appena trascorso, ha per protagonisti alcuni grandi maestri del diritto (si pensi ai lavori di Ruffini e Patetta), che hanno criticamente riletto molti degli aspetti di questa tesi soprattutto in un'ottica canonico-ecclesiastica, lasciando in secondo piano il profilo puramente storico; infine, gli storici italiani e stranieri che si sono occupati di questi temi anche recentemente. Questi ultimi però, secondo un'autorevole testimonianza, pur avendo certamente le capacità critiche e le competenze per storicizzare le fonti e darne la giusta interpretazione, alle volte tralasciano o confondono alcuni istituti giuridici equivocandone lo scopo e le funzioni¹³³.

Nonostante la bibliografia, che, come si è appena evidenziato, è molto ricca, credo sia stato utile – e possa ancora esserlo – che studiosi del diritto, ed in possesso delle indispensabili competenze trasversali su questi temi, facciano un po' di chiarezza e di sintesi sgombrando il campo anche da qualche piccolo equivoco. Non mi sono soffermato in particolare sulle singole clausole contenute nei suddetti documenti, preferendo un'analisi più generale e giuridica degli istituti che questi problemi generavano.

¹³¹ Cfr. GUIDO ASTUTI, *Legislazione e riforme in Piemonte nei secoli XVI-XVII*, in *La monarchia piemontese*, Famija piemontesa di Roma, Roma 1951, p. 109.

¹³² Ancora negli ultimi anni del XX secolo Gaja effettua quella che lui chiama “una ricognizione di quanto è rimasto dell'archivio” della famiglia d'Ormea nel palazzo di Torino. Cfr. ROBERTO GAJA, *Il Marchese d'Ormea*, Bompiani, Milano 1988, p.299; Oggi tali documenti sono custoditi in Archivio di Stato di Torino in un apposito fondo Archivi privati: Ferrero d'Ormea.

¹³³ Sul punto anche Jemolo è concorde: “la visione d'insieme del secolo XVIII può essere utile per mostrare quanto vi sia di esagerato, se non di erroneo”. Cfr. ARTURO CARLO JEMOLO, *L'Italia religiosa nel settecento*, estratto dalla Rivista Storica Fasc. IV Ottobre-Dicembre, Unitipografica pinerolese, Pinerolo 1932 XI, p. 5.

Tale decisione si è fondata sulla convinzione secondo la quale occorre analizzare le soluzioni giuridiche che via via si sono susseguite nel tempo, per risolvere i problemi concreti, e che possono diventare fonte di ispirazione e di spiegazione del diritto attuale.

*Il diritto canonico orientale nell'opera di due autori della "Scuola storica" tedesca: Ferdinand Walter e Friedrich Vering**

Orazio Condorelli

I. *Scienza canonistica secolare e diritto canonico orientale*

Se si eccettua il contributo degli storici del diritto allo studio delle fonti e delle istituzioni storiche del diritto delle Chiese d'Oriente, credo si possa dire con sufficiente approssimazione che nell'Occidente latino, negli ultimi due secoli, la scienza giuridica secolare ha prestato un interesse limitato al diritto canonico orientale, sia sotto il profilo della sua ricostruzione storica, sia con riguardo alla trattazione del diritto vigente. Intendo dire che gli specifici interessi, pur egregiamente coltivati da taluni autori, non sono riusciti a integrare il diritto canonico orientale nel flusso delle comuni conoscenze giuridico-canonistiche, e raramente si sono consolidati in specifiche professionalità scientifiche¹. Il diritto canonico orientale è rimasto, insomma, una disciplina da "iniziati". I segnali del mutamento hanno cominciato a manifestarsi durante il processo di codificazione del diritto delle Chiese orientali cattoliche. Dopo la pubblicazione del *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium* si nota un interesse crescente della scienza giuridica laica nei confronti degli ordinamenti giuridici delle Chiese d'Oriente².

* Relazione tenuta al Convegno di Studio "Scienza canonistica orientale. Personaggi e dottrine", organizzato dall'Istituto S. Atanasio di Nyíregyháza in collaborazione con l'Accademia Greco-Cattolica di Uzhgorod (Nyíregyháza – Uzhgorod, 20-22 aprile 2007). Gli Atti sono in corso di pubblicazione a cura di Péter Szabó, che ringrazio per avermi consentito di pubblicare il testo in altra sede.

¹ Considerazioni necessariamente sommarie in questa sede. Sul tema mi sono soffermato nella relazione su *Gli studi storici sul diritto canonico orientale: stato attuale e prospettive di ricerca*, presentata al Colloquio "La scienza del diritto canonico orientale: stato attuale e prospettive di ricerca", tenuto a Catania il 10 novembre 2006 (in corso di pubblicazione).

² È impossibile dare prova di questo assunto attraverso indicazioni bibliografiche, sia pur sommarie. La bibliografia di diritto canonico orientale meritoriamente curata da PÉTER SZABÓ su *Folia Cano-*

Nel panorama sommariamente abbozzato una significativa eccezione è costituita da alcuni rappresentanti della "Scuola storica" tedesca del secolo XIX. Mi riferisco, in particolare, all'opera dei due autori ai quali sono dedicate queste rapide note di ricerca: Ferdinand Walter e Friedrich Vering.

II. La "Scuola storica" tedesca del diritto canonico

Una caratterizzazione scientifica della "Scuola storica" esula dai compiti della presente trattazione³. Mi limito ad accennare ad alcuni aspetti essenziali, in quanto siano rilevanti nel contesto della tematica qui considerata. Nel solco della tradizione giurisdizionalistica e territorialistica gli autori della "Scuola storica" adottano un concetto oggettivo del diritto ecclesiastico: *Kirchenrecht* è il diritto attraverso il quale viene regolata la materia ecclesiastica, indipendentemente da quale fonte lo abbia posto in essere. In senso stretto esso

nica a partire dal 1998, dal 2002 integrata da Spyros Troianos per le pubblicazioni in lingua greca, dà un puntuale resoconto dei più recenti sviluppi scientifici della materia. Mi limito ad alcuni dati significativi riguardanti l'esperienza della canonistica "laica" italiana negli ultimi anni. Dopo la pubblicazione del CCEO il diritto canonico orientale è stato posto al centro dell'attenzione scientifica nell'occasione del Congresso Internazionale tenutosi a Bari nel 1991, i cui Atti sono stati curati da RAFFAELE COPPOLA: *Incontro fra canonici d'Oriente e d'Occidente*, I-III, Bari, Cacucci, 1994. Lo stesso anno si pubblicava una raccolta di *Studi sul "Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium"*, a cura di SANDRO GHERRO (Pubblicazioni della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Padova 128), Padova, Cedam, 1994. Nel 2000 appariva il volume di GIANCARLO MORI e DIMITRIOS SALACHAS, *Ordinamenti giuridici delle Chiese cattoliche orientali*, Bologna, Il Mulino, 2000: è significativo che l'opera sia concepita come parte di un "Corso di Diritto Canonico" in più volumi edito dalla casa editrice bolognese. Nell'ambito di detto "Corso", una particolare sensibilità per i temi giuridico-istituzionali delle Chiese orientali mostra CARLO FANTAPPIÈ nella *Introduzione storica al diritto canonico*, Bologna, Il Mulino, 2003². VITTORIO PARLATO, che già al diritto canonico orientale aveva dedicato un volume storico-giuridico [*L'ufficio patriarcale nelle Chiese orientali dal IV al X secolo. Contributo allo studio della 'communio'* (Università degli Studi di Roma, Pubblicazioni dell'Istituto di Diritto Pubblico della Facoltà di Giurisprudenza, ser. III, 14), Padova, Cedam, 1969], nel 2003 ha dato alle stampe la raccolta intitolata *Le Chiese d'Oriente tra storia e diritto. Saggi* (Collana di Studi di Diritto Canonico ed Ecclesiastico, Sez. Canonistica 34), Torino, Giappichelli, 2003: sulla linea delle considerazioni appena svolte mi sembra fra l'altro significativo che l'Autore abbia collegato la pubblicazione del volume con l'attività didattica "del Dottorato di Ricerca in *Discipline canonistiche*, con sede amministrativa nell'Università di Urbino", e del "Master in Studi sul *Medio Oriente, Fattore etnico-religioso e temi economici, giuridici e storico politici*" istituito presso la Facoltà di Scienze Politiche del medesimo Ateneo.

³ Per un profilo della Scuola storica del diritto canonico v. CARLO FANTAPPIÈ, *Introduzione*, cit., pp. 197-202, 220 s.; ID., *Chiesa Romana e modernità giuridica*. I. *L'edificazione del sistema canonistico (1563-1903)*. II. *Il "Codex Iuris Canonici" (1917)* (Per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno 76), Milano, Giuffrè, 2008, in particolare vol. I, pp. 263-331. Rinvio anche a quanto ho scritto nella voce *Escuela histórica*, consegnata per il *Diccionario General de Derecho Canónico*, diretto da JAVIER OTADUY-JUAN GONZÁLEZ AYESTA (Pamplona, in corso di pubblicazione).

comprende solo il diritto prodotto dalla Chiesa o, più precisamente, dalle diverse confessioni cristiane; in senso ampio include anche il diritto dello Stato che disciplina il fenomeno religioso (*Staatskirchenrecht*). In questa prospettiva i molteplici elementi che nella storia hanno concorso e concorrono alla formazione e allo sviluppo dell'esperienza giuridica delle diverse confessioni religiose convergono e rientrano nella disciplina scientifica del *Kirchenrecht*. Uno dei principali contributi dati dalla "Scuola storica" alla scienza del diritto canonico risiede nell'elaborazione sistematica, condotta su base storica, di questo complesso di materiali. I manuali di *Kirchenrecht* sono la tipica forma letteraria di questa corrente scientifica.

III. *Ferdinand Walter professore a Bonn e il suo "Lehrbuch des Kirchenrechts aller christlichen Confessionen"*

Ferdinand Walter condusse gli studi giuridici a Heidelberg, dove nel 1818 conseguì il titolo dottorale nei due diritti. Aveva studiato il diritto canonico dei cattolici e dei protestanti con Karl Salomo Zachariae von Lingenthal⁴. Dopo un breve periodo di insegnamento a Heidelberg fu chiamato a Bonn, prima come professore straordinario nel 1819, quindi come ordinario dal 1821. Nell'università della città renana trascorse la propria vita accademica insegnando diverse discipline: diritto romano, diritto ecclesiastico, diritto francese, storia del diritto e dello Stato, diritto privato tedesco, filosofia del diritto. A Bonn concluse i suoi giorni il 13 dicembre 1879⁵. Della sua variegata produzione

⁴ 1769-1843. Non era canonista di professione, ma dedicò alcuni lavori al diritto ecclesiastico, in particolare sul tema dei rapporti fra Stato e Chiesa (*Die Einheit des Staats und der Kirche. Mit Rücksicht auf die Reichsverfassung*, senza indicazione dell'autore e del luogo di pubblicazione, 1797): WILLIAM FISCHER, *Zachariae Karl Salomo*, in *Allgemeine Deutsche Biographie*, 44, Leipzig, Duncker und Humblot, 1898, pp. 646-652; ERNST LANDSBERG, *Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft*, III.1 (*Text*) e III.2 (*Noten*), München - Berlin, Oldenbourg, 1910, rispettivamente pp. 100-110, e 52-58; CHRISTOPH BERGFELD, *Zachariä, Carl Salomo*, in *Juristen. Ein biographisches Lexikon von der Antike bis zum 20. Jahrhundert*, a cura di MICHAEL STOLLEIS, München, Beck, 2001, p. 685.

⁵ Fu studioso dai molteplici interessi e dalla vasta produzione scientifica. Sulla sua figura come canonista è specifico lo studio di FELIX BERNARD, *Der Bonner Rechtsgelehrte Ferdinand Walter (1794-1879) als Kanonist. Ein Beitrag zur Geschichte der Kirchenrechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts* (Forschungen zur Kirchenrechtswissenschaft 1), Würzburg, Echter, 1986. Notizie sulla sua attività accademica presso l'Università di Bonn si leggono in LUDGER MÜLLER, *Kirchenrecht in Bonn. Die Lehre des Kirchenrechts in der Katholisch-Theologischen Fakultät der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn von 1818 bis 1939*, in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, kanonistische Abteilung*, 71, 1985, pp. 215-326. Sull'impostazione sistematica del suo manuale v. in particolare CARLO FANTAPPIÈ, *Chiesa Romana e modernità giuridica*, cit., I, pp. 266-268 (v. *ad indicem* per le numerose ulteriori citazioni). Cenni in CHRISTIAN WALDHOFF, *Kirchenrecht an der Rechts- und*

scientifico⁶ prendiamo qui in considerazione il *Lehrbuch des Kirchenrechts mit Berücksichtigung der neuesten Verhältnisse*, la cui prima edizione venne alla luce a Bonn nel 1822. A partire dalla quarta rinnovata edizione il manuale assunse il titolo di *Lehrbuch des Kirchenrechts aller christlichen Confessionen* (Bonn 1829⁴). Il libro ebbe numerose edizioni, l'ultima delle quali, la quattordicesima, fu pubblicata a Bonn nel 1872 a cura di Hermann Gerlach.

Walter era un cattolico impegnato nell'attività sociale e politica, e una peculiare impronta confessionale emerge con chiarezza dalla sua opera. Il governo del Baden nel 1823 proibì l'uso del manuale nelle locali università, per le idee antiquate in esso contenute e per la sua tendenza "ultramontana". Non di meno, la fortuna del manuale, attestata dalle quattordici edizioni tedesche, travalicò gli ambienti germanici, come dimostrano le traduzioni francese (1840), italiana (1846-1848)⁷ e spagnola (Madrid-Lima 1844 e successive edd.). Alla straordinaria fortuna di pubblico non corrispose il giudizio unanime della comunità scientifica: di fronte a valutazioni positive stanno anche giudizi durissimi, come quello che ne diede Schulte⁸.

Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bonn, in *Zeitschrift für Evangelisches Kirchenrecht*, 51.1, 2006, pp. 70-95 (73-75). Sul contributo di Walter alla determinazione dell'oggetto della scienza del *Kirchenrecht* v. LUIGI DE LUCA, *Il concetto di diritto ecclesiastico nel suo sviluppo storico*, Padova, Cedam, 1946, pp. 61, 65.

⁶ Ricordiamo la *Deutsche Rechtsgeschichte*, I-II, Bonn, A. Marcus, 1852-1853; 1857², e il *System des gemeinen deutschen Privatrechts*, Bonn, A. Marcus, 1855.

⁷ *Manuale del diritto ecclesiastico di tutte le confessioni cristiane* del cav. dottore FERDINANDO WALTER..., traduzione sulla nona (1842) recentissima edizione dell'avv. FORTUNATO BENELLI, corretta e pubblicata coll'aggiunta di nuove note per uso degli studiosi dall'avv. prof. P(IETRO) C(ONTICINI), I-II, Pisa, presso i fratelli Nistri, 1846-1848.

⁸ JOHANN FRIEDRICH SCHULTE, *Die Geschichte der Quellen und Literatur des canonischen Rechts von Gratian bis auf die Gegenwart*. III. *Die Geschichte der Quellen und Literatur von der Mitte des 16. Jahrhunderts bis zum Gegenwart*. Erster Theil. *Die Katholische Kirche und die katholischen Schriftsteller*, Stuttgart, Enke, 1880, pp. 413-416. Il giudizio negativo di Schulte è molto circostanziato. Il libro è giudicato di carattere compilativo, in quanto l'autore non aveva personalmente condotto ricerche sulla storia del diritto canonico. Nessuna materia trattata avrebbe ricevuto una vera trattazione storica, se si eccettua lo Pseudoisidoro; al libro farebbe difetto anche una precisa trattazione di carattere giuridico. Insufficientemente trattati il diritto canonico protestante e orientale. Il volume appare a Schulte inadeguato ai fini dell'utilizzazione nella prassi giuridica. Le ragioni della fortuna risiederebbero nella circostanza che l'autore, che dapprima manifestava una posizione equilibrata riguardo alla Chiesa e allo Stato, si sarebbe successivamente accostato alle posizioni curiali, così che il suo manuale risultava per un verso gradito ai cattolici, mentre per i protestanti rappresentava una fedele testimonianza del punto di vista cattolico. I giudizi dei contemporanei sulle diverse edizioni del libro sono presi in esame da FELIX BERNARD, *Der Bonner Rechtsgelehrte Ferdinand Walter*, cit., pp. 216-221: tra le valutazioni positive ricordiamo quelle di Ernst von Moy de Sons, Friedrich Vering, George Phillips, Wilhelm Kahl, Friedrich Maassen.

III.1. *Temi di diritto canonico orientale nel "Kirchenrecht" di Walter*

La trattazione del diritto canonico orientale fu introdotta nella quarta edizione del manuale, in connessione con un ampliamento dell'orizzonte tematico del volume, diretto ad abbracciare anche l'esperienza ecclesiastica in Inghilterra, in Olanda e negli Stati del nord Europa. Nelle intenzioni dell'autore tale ampliamento mirava a trattare temi di grande interesse e importanza tanto per l'«uomo di Stato» impegnato nella gestione della cosa pubblica, quanto per l'ecclesiastico di cultura⁹. Tale approccio scientifico appare dunque essere stato stimolato dall'interesse per la dimensione multiconfessionale dell'Europa delle Nazioni nel secolo XIX.

Prendo qui in considerazione la tredicesima edizione del manuale, l'ultima personalmente curata dall'autore. Il libro conta 766 pagine, delle quali poco più di una settantina riguardano, direttamente o indirettamente, il diritto canonico orientale¹⁰. I temi sono trattati in modo chiaro, conciso ed incisivo; un abbondante apparato di note dà puntualmente conto delle fonti sulle quali la trattazione è costruita.

L'ordinazione sistematica del manuale si articola in otto libri. Nel primo, che concerne i principî generali, argomenti attinenti al diritto canonico orientale sono anzitutto toccati in connessione con la questione del primato papale (§ 19). Un capitolo specifico è intitolato ai fondamenti della Chiesa orientale. Walter mostra consapevolezza che questo tema non risulta trattato in alcun altro manuale; non di meno – afferma – la conoscenza del diritto ecclesiastico greco e russo stava a quel tempo acquistando importanza sempre maggiore per gli uomini di Stato in Occidente¹¹. Una prima parte è diretta a tracciare la storia della Chiesa d'Oriente, della sua separazione dalla Chiesa latina, dei tentativi di unione, per proseguire delineando la condizione della Chiesa greca sotto il governo turco, quindi la situazione della Chiesa ortodossa russa, dei Greci uniti di Polonia e Lituania, del Regno di Grecia (§ 22-25). A

⁹ Così nella prefazione alla tredicesima edizione: *Lehrbuch des Kirchenrechts aller christlichen Confessionen*, Bonn, A. Marcus, 1861¹³, pp. VI s. Ivi l'autore dà anche notizia di un incontro, avvenuto a Monaco di Baviera, con Giovanni Battista Pitra, che lo aveva informato su importanti novità bibliografiche relative alle fonti ecclesiastiche bizantine e sulle ricerche che egli stesso stava conducendo.

¹⁰ Il volume è diviso in paragrafi con numerazione progressiva, ai quali farò per comodità riferimento.

¹¹ «Dieser Gegenstand (cioè die Grundlage des morgenländischen Kirchenrechts) wird in keinem Lehrbuch behandelt. Die Kenntniß des griechischen und russischen Kirchenrechts wird aber für das Abendland, namentlich für Staatsmänner, von immer größerer Wichtigkeit werden» (FERDINAND WALTER, *Lehrbuch*, cit., § 22, p. 48 nota 1).

questo profilo storico segue una sezione dedicata alla dottrina fondamentale della Chiesa orientale: cioè alla nozione di Chiesa, alla potestà ecclesiastica, all'ordine gerarchico (§ 26-28a). È su questa parte che più sotto soffermerò la mia attenzione.

Il libro secondo contiene un ampio panorama della storia delle fonti del diritto canonico orientale, dai tempi antichi fino al secolo XIX. La maggior parte della trattazione riguarda il diritto bizantino; alcuni paragrafi sono specificamente dedicati alle fonti del diritto in Russia, Serbia, Bulgaria e Valacchia (§ 63, 66, 70-83).

Nel libro terzo, relativo alla costituzione della Chiesa, alla Chiesa d'Oriente è dedicato un capitolo che si articola in sezioni riguardanti rispettivamente la Chiesa nell'Impero bizantino e poi in quello turco, nell'Impero russo e nel Regno ellenico (§ 155, 161-166).

Nel libro quinto, relativo agli uffici ecclesiastici, un paragrafo concerne la provvisione delle sedi episcopali nel diritto canonico orientale, con riferimento al Patriarcato di Costantinopoli, al Regno di Grecia e alla Russia (§ 239).

Nel libro sesto, riguardante il patrimonio ecclesiastico, possono leggersi alcuni cenni a qualche momento dell'esperienza storica russa (§ 250).

Il libro settimo è dedicato alla vita ecclesiastica e contiene, fra l'altro, la trattazione del diritto dei sacramenti. In via preliminare Walter sottolinea la concordia della dottrina dei sacramenti nella Chiesa latina e in quella orientale, e connette quindi la tematica sacramentale con quella liturgica (§ 273, 275). In particolare, tutta l'esposizione del diritto matrimoniale è intessuta di continui riferimenti al diritto canonico bizantino (§ 293a-324a); paragrafi specifici riguardano il tema del divorzio nel diritto bizantino e i problemi relativi ai matrimoni contratti tra persone di diversa confessione cristiana (§ 321, 324 e 324a).

III.2. In particolare: la nozione di Chiesa e la potestà ecclesiastica; il destino storico della Chiesa orientale

Qualche cenno desidero riservare ad alcuni paragrafi, contenuti nella parte sui principî generali, nei quali Walter pone in evidenza la sintonia tra la Chiesa latina e orientale relativamente alla concezione della Chiesa e della potestà ecclesiastica.

Illustrando le dottrine fondamentali della Chiesa orientale¹² l'autore sot-

¹² In tale esposizione WALTER si basa prevalentemente sulla *Orthodoxa Confessio fidei*, nome dato dal Sinodo di Jassy (Moldavia, 1642) alla *Expositio fidei* di Pietro Moghila (Movilă), arcivescovo di

tolinea la concordia sussistente tra cattolici e ortodossi quanto al concetto di Chiesa. Per entrambi la Chiesa è una istituzione fondata da Cristo. Essa si basa sulla fede in Cristo quale Salvatore e Redentore del mondo; è una, santa, cattolica, apostolica, pertanto l'unica che conduce alla salvezza. Vi è accordo anche sul fatto che la Chiesa non sia una comunione invisibile di natura puramente spirituale, ma una società che unisce i fedeli ai loro Capi e Pastori, posti dallo Spirito Santo quali veri vicari di Cristo, Capo supremo e invisibile della Chiesa stessa (§ 26).

Trattando della potestà ecclesiastica, a partire dalla quarta edizione Walter abbandona la precedente bipartizione per adottare una articolazione in tre «rami», consistenti nella amministrazione dei sacramenti (*potestas ministerii*), nell'insegnamento (*potestas magisterii*) e nella giurisdizione (*potestas iurisdictionis*) (§ 14). Sull'adesione o sulle critiche che tale dottrina raccolse negli ambienti canonistici non è il caso di insistere in questa sede¹³. Walter ritiene che tale tripartizione sia accolta anche dalla Chiesa orientale, e sottolinea come, in piena concordanza con la Chiesa cattolica, essa insegna che la potestà ecclesiastica, nel suo complesso, è stata conferita da Cristo agli Apostoli e da questi trasmessa ai loro successori, i vescovi, attraverso l'imposizione delle mani. Parimenti cattolici e ortodossi concordano sulla distinzione tra sacerdozio comune e sacerdozio ministeriale, e sulla necessaria congiunzione e complementarità fra Sacra Scrittura, Tradizione e Magistero ecclesiastico (§ 27).

Per quanto riguarda la distinzione tra gerarchia di ordine e di giurisdizione, Walter constata che essa non appare espressamente formulata dal diritto ecclesiastico bizantino e russo, ma attribuisce questo fatto a una insufficiente elaborazione sistematica della materia: non di meno tale distinzione è reale e può essere di fatto ritrovata nelle istituzioni ecclesiastiche (§ 28)¹⁴.

Kiev, la quale fu approvata dai patriarchi d'Oriente e dichiarata la vera dottrina della Chiesa ortodossa (ebbe varie edizioni dopo la *princeps* di Amsterdam 1666: EDWARD G. FARRUGIA, *Confessio orthodoxa*, in *Dizionario Enciclopedico dell'Oriente cristiano*, a cura di EDWARD G. FARRUGIA, Roma, Pontificio Istituto Orientale, 2000, pp. 181 s.); sulle determinazioni del Sinodo di Gerusalemme del 1672; sulla *Rechtgläubige Lehre oder kurzer Auszug der christlichen Theologie* dello ieromonaco (e metropolita di Mosca) Platon [traduzione dal russo, Riga 1770: WOLFGANG HELLER, *Platon Levšin*, in *Biographisch-Bibliographisches Kirchenlexikon*, VII, Nordhausen, Verlag Traugott Bautz, 1994, coll. 727-730 (consultabile sul web: www.bautz.de); un cenno su questo personaggio, in altro contesto di indagini, si legge in GIOVANNI CODEVILLA, *Lo Zar e il Patriarca. I rapporti tra trono e altare in Russia dalle origini ai giorni nostri*, Milano, La Casa di Matriona, 2008, p. 112]. Tutte queste fonti sono ampiamente citate nelle note del manuale.

¹³ Sul tema si sofferma ampiamente FELIX BERNARD, *Der Bonner Rechtsgelehrte Ferdinand Walter*, cit., pp. 298-336. Sulla teoria del triplice *munus* presso i canonisti del secondo Ottocento v. anche AURELIO FERNÁNDEZ, *Munera Christi et munera Ecclesiae. Historia de una teoría*, Pamplona, Eunsa, 1982, pp. 642-647.

¹⁴ Dello stesso parere la dottrina canonistica ortodossa contemporanea: PIERRE L'HUILLIER, *Rapport*

È interessante notare che, relativamente al tema della potestà ecclesiastica, con la ricostruzione sistematica di Walter appare in sintonia, qualche decennio dopo, il canonista ortodosso Nikodim Milaš: questi riconoscerà al giurista tedesco il merito di avere introdotto nella scienza canonistica occidentale la tripartizione che, a giudizio di Milaš, inquadra correttamente la realtà istituzionale della Chiesa come essa è espressamente documentata dalla Sacra Scrittura¹⁵.

Ma questi elementi di consonanza, tra i quali Walter annovera anche il riconoscimento del primato romano che la Chiesa bizantina aveva ripetutamente dimostrato nel primo millennio (§ 19), non hanno impedito la consumazione di uno scisma i cui effetti sono tuttora perduranti. In un paragrafo di considerazioni conclusive l'autore esprime senza riserve il proprio giudizio. Secondo Walter la Chiesa orientale ha vissuto e vive una storia di progressivo decadimento interno ed esterno. Dal punto di vista della vita spirituale, le ragioni di tale decadimento risiedono nella sua separazione dal circuito della vita cattolica e del magistero universale, ossia da ciò che ha garantito, nel libero

entre pouvoirs d'ordre et de juridiction dans la tradition orientale, in *Revue de Droit Canonique*, 23, 1973, pp. 281-289.

¹⁵ NIKODEMUS MILASCH (MILAS), *Das Kirchenrecht der morgenländischen Kirche nach den allgemeinen Kirchenrechtsquellen und nach den in den autokephalen Kirchen geltenden Spezial-Gesetzen* (prima ed. Zadar, Vodicka, 1890), übersetzt von DR. ALEXANDER R. VON PESSIĆ, zweite verbesserte und vermehrte Auflage, Mostar, Verlag der Verlagsbuchhandlung von Pacher und Kisić, 1905, § 58 e nota 1: *Die Zweige der Kirchengewalt*. Secondo Milaš la potestà ecclesiastica è un *unicum*, ma si articola in tre «rami»: *exousia didaktiké, hieratiké, poimantiké o dioiketiké*. Tale tripartizione discende dalla stessa Sacra Scrittura (Matteo 28.18-20). L'autore la considera una dottrina originale e propria della scienza canonistica ortodossa. Riguardo all'Occidente, egli sottolinea come alla tradizionale dottrina della bipartizione della potestà ecclesiastica abbia fatto seguito quella introdotta da Walter e successivamente adottata «dalla maggior parte dei canonisti occidentali». MILAŠ aggiunge che per l'esercizio della potestà ecclesiastica è necessaria una *gesetzliche Mission (missio canonica)*: la quale nella *potestas ordinis* ha un carattere mistico e viene attribuita attraverso la *cheirotonia*; nelle altre potestà ha un carattere «esterno», e come tale può essere, per quanto attiene al suo oggetto, limitata o estesa. Nikodim Milaš, nato a Šibenik (Sebenico) nel 1845, aveva studiato filosofia a Vienna e teologia a Kiev; insegnò diritto canonico a Zadar (Zara), dove fu vescovo dal 1890-1910. Morì a Dubrovnik nel 1915. Per un suo profilo v. CYRIL VASIL', *Milaš, Nikodim*, in *Dizionario enciclopedico dell'Oriente cristiano*, a cura di EDWARD G. FARRUGIA, Roma, Pontificio Istituto Orientale, 2000, pp. 493 s.; LUKA NOVAKOVIĆ, *Nikodim Milaš vescovo della Dalmazia ed Istria ed il suo contributo alla canonistica orientale* (Pontificio Istituto Orientale, Facoltà di Scienze Ecclesiastiche Orientali, Excerpta ex Dissertatione ad Doctoratum), Roma-Belgrado, 2005; cfr. inoltre il mio saggio su *La dialettica tra diritto comune e diritti particolari nell'ordinamento della Chiesa, con particolare riferimento all'esperienza storica delle Chiese orientali*, in *Rivista Internazionale di Diritto Comune*, 17, 2006, pp. 95-160 (137 s.); pubblicato anche in *Diritto particolare nel sistema del CCEO. Aspetti teoretici e produzione normativa delle Chiese orientali cattoliche - Tvorba noriem partikulárneho práva Cirkvi sui iuris*, a cura di ŠIMON MARINČAK (Orientalia et Occidentalia. Analecta Instituti Studiiis Spiritualitatis Orientalium Occidentaliumque Provehendis Nomine P. Michaelis Lacko Appellati 2), Košice, Vydala Dobrá kniha v Trnave, 2007, pp. 263-322.

processo di sviluppo della scienza teologica, la conservazione del patrimonio della fede. Preoccupata di perdere l'essenziale, la Chiesa orientale si attiene con scrupolosità a tutto ciò che è stato tramandato, anche al non essenziale, cadendo così sotto la schiavitù della forma e della lettera. Con la perdita della libertà interna essa ha perso anche la libertà esterna, perché questa sussiste solo nella comunione con il «centro dell'unità» ecclesiastica. Separata da questo «centro», è rimasta inevitabilmente vittima della potestà secolare. Dopo che il Patriarcato costantinopolitano ha «barattato» una dipendenza appena percepibile dai successori di Pietro con una umiliante sottomissione ai successori di Maometto, esso ha perso anche la forza di impedire che prima la Russia e poi il Regno di Grecia si costituissero in Chiese autocefale, dando avvio a una tendenza inarrestabile. La Russia è il più potente tra i corpi ecclesiastici derivati dalle progressive divisioni dell'ortodossia. In Russia la Chiesa è sottomessa a una rigida burocrazia militare facente capo all'imperatore, a un tempo suprema potestà politica ed ecclesiastica; le sette si moltiplicano nonostante le repressioni; nei ceti superiori si diffondono l'incredulità e la miscredenza; negli animi delle persone religiose e colte matura il sentimento della intollerabilità della presente situazione. La conclusione di Walter è che dalla Russia bisognasse attendersi grandi inevitabili sviluppi. Sviluppi in effetti si ebbero, ma non quelli che l'autore immaginava citando l'opera del gesuita russo convertito Gagarin: *La Russia sarà cattolica?*¹⁶

¹⁶ Può essere utile riportare il testo del § 28a (FERDINAND WALTER, *Lehrbuch*, cit., pp. 61 s.): «Augestattet in früheren Zeiten mit großen Vorzügen des Geistes und des Glaubenseifers, zeigt die morgenländische Kirche doch nur die Geschichte eines fortschreitenden inneren und äußeren Verfalles. Losgetrennt von den universellen Lehramte und dadurch ausgeschieden aus dem großen Kreislauf des katholischen Lebens, fühlt sie selbst, daß die dasjenige eingebüßt hat, wodurch innerhalb der freien Bewegung und Entwicklung der theologischen Wissenschaft doch die unverminderte und unverfälschte Bewahrung des anvertrauten Glaubensschatzes möglich gemacht und gewährleistet wird. In den Besorgniß Wesentliches zu verlieren, hält sie mit Aengstlichkeit an allem überlieferten, auch dem Unwesentlichen fest, und ist dadurch unter die Herrschaft der Form und des Buchstabens gefallen. Mit dieser inneren Freiheit hat sie auch die äußere eingebüßt, weil jedes Glied der Kirche den Stützpunkt dieser Freiheit nur in der Verbindung mit dem Mittelpunkte der Einheit hat, und davon getrennt nach einer unabweisbaren Nothwendigkeit der weltlichen Macht anheimfällt. Nachdem so das Patriarchat statt der kaum fühlbaren Abhängigkeit vom Nachfolger Petri die erniedrigende Unterwürfigkeit unter den Nachfolger Mahommeds eingetauscht, hat es aber auch die Kraft verloren, die Losreisung Rußlands und des Königreiches Griechenland von sich selbst zu verhindern. So hat nach einem nothwendigen sich immer wiederholenden Kreislauf das eine Schisma ein zweites und drittes, und bei allen den Verlust der Freiheit zur Folge gehabt. Rußland aber, der zur Zeit mächtigste aus diesen Spaltungen hervorgegangene kirchliche Körper, steht da mit seiner starren hierarchisch-militarischen Bureaukratie, ohne Freiheit und geistiges Leben, gehalten durch die mächtige Hand des Kaisers als des allein gebietenden politischen und kirchlichen Oberhauptes, allein innerlich bedroht durch die trotz aller Bedrückung sich mehrenden Secten, durch den bei den höheren Ständen um sich greifenden Unglauben, und durch das in den gebildeten religiösen Gemüthern sich steigende Gefühl des inneren Widerspruchs und der Unhaltbarkeit des

IV. *Friedrich Vering professore a Czernowitz e Praga e il suo "Lehrbuch des katholischen, orientalischen und protestantischen Kirchenrechts"*

Friedrich Heinrich von Vering nacque a Liesborn, in Westfalia, il 9 marzo 1833¹⁷. Studiò diritto a Bonn e Heidelberg, dove si laureò nel 1856, per ottenere, l'anno seguente, l'abilitazione all'insegnamento come Privatdozent. Fu cristiano di tempra forte e sincera, impegnato nella vita di istituzioni ecclesiastiche e associazioni cattoliche, conoscente e amico di vescovi e alti prelati. Presente a Roma nel 1869, partecipò alle discussioni teologiche preparatorie del Concilio Vaticano I. Come cattolico ebbe vita difficile nell'Università di Heidelberg: ivi insegnò come professore straordinario dal 1862 fino al 1875, allorché fu chiamato come ordinario di diritto ecclesiastico nella appena fondata Franz-Josephs-Universität di Czernowitz in Bukowina (oggi in Ucraina). Ai margini dell'impero asburgico, nel quale era stata annessa nel 1774/75, la regione ospitava comunità numerose di cristiani orientali. A Czernowitz, nel 1826, il governo austriaco aveva fondato un Seminario, denominato "griechisch-orientalische theologische Lehranstalt"¹⁸, che nel 1875 fu trasformato nella facoltà teologica greco-orientale dell'Università¹⁹. Certamente il nuovo ambiente di vita e di cultura nel quale Vering fu proiettato deve avere stimolato i suoi interessi per il diritto canonico orientale²⁰. Dopo quattro anni venne

vorhandenes Zustandes. Hier sind große Entwicklungen unvermeidlich»; alla nota 1 di p. 62 cita JEAN XAVIER (già IVAN SERGHEEVIC) GAGARIN (Mosca 1814 - Parigi 1882), *La Russie sera-t-elle catholique?*, Paris, C. Douniol, 1856. Le parole di Walter sulla situazione russa, in particolare, si comprendono meglio ricordando che Pietro I il Grande aveva abolito il Patriarcato e istituito il Santo Sinodo (1721), sancendo così la subordinazione della Chiesa allo Stato: GIOVANNI CODEVILLA, *Lo Zar e il Patriarca*, cit., pp. 94-101.

¹⁷ Manca, a tutt'oggi, una biografia dell'autore. Per le informazioni qui riportate ho fatto affidamento sul necrologio di FRANZ HEINER pubblicato ad apertura dell'*Archiv für katholisches Kirchenrecht mit besonderer Rücksicht auf Deutschland, Oesterreich-Ungarn und die Schweiz*, 75, 1896, pp. I-VII. Ulteriori informazioni e testimonianze sono raccolte da NIKOLAUS HILLING, *Zur Biographie von F.H. Vering*, in *Archiv für katholisches Kirchenrecht*, 102, 1922, pp. 48-55. Cfr. inoltre la voce di Franz Kalde, *Vering, Friedrich Heinrich*, in *Biographisch-Bibliographisches Kirchenlexikon*, XII, Nordhausen, Verlag Traugott Bautz, 1997, coll. 1258-1259 (www.bautz.de).

¹⁸ WILLIBALD M. PLÖCHL, *Geschichte des Kirchenrechts. V. Das katholische Kirchenrecht in der Neuzeit*. Dritter Teil, Wien – München, Herold, 1969, pp. 340, 366 s.

¹⁹ Al riguardo v. VERING, *Lehrbuch* (citato sotto alla nota 23), III ed., pp. 414 nota 10 e 431 nota 2. Sulla fondazione dell'Università di Czernowitz ebbe un ruolo importante il canonista Joseph Zhishman (1820-1894); sull'argomento v. THOMAS M. NÉMETH, *Joseph Ritter von Zhishman und die Errichtung des Orthodoxen Theologische Fakultät in Czernowitz*, in *Ostkirchliche Studien*, 54, 2005, pp. 279-291. Sulla figura dell'importante canonista lo stesso THOMAS M. NÉMETH ha in corso di preparazione una monografia, in corso di stampa nella collana "Kirche und Recht".

²⁰ Università di frontiera, ma non per questo di rango minore, a giudicare dai vari personaggi di rilievo che vi insegnarono. Una storia dell'università è tracciata nel volume curato da RUDOLF WAG-

chiamato all'università di Praga, dove insegno fino alla morte (1896)²¹.

La sua produzione scientifica spazia dal diritto romano²² al diritto canonico. Come canonista la sua fama è affidata a un poderoso manuale di diritto ecclesiastico che conobbe tre edizioni: *Lehrbuch des katholischen, orientalischen und protestantischen Kirchenrechts, mit besonderer Rücksicht auf Deutschland, Oesterreich und die Schweiz*²³. Completò, con un ottavo volume, il *Kirchenrecht* di George Phillips²⁴, del quale curò anche la traduzione latina del conciso *Lehrbuch des Kirchenrechts*²⁵.

NER, *Alma mater Francisco Josephina. Die deutschsprachige Nationalitäten-Universität in Czernowitz. Festschrift zum 100. Jahrestag ihrer Eröffnung 1875*, München, Meschendorfer, 1979²: si vedano, in particolare, i contributi di RUDOLF WAGNER, *Fakultäten, Lehrkörper und Rektoren der "Francisco-Josephina"* (pp. 122-132) e di ION POPINCEANU, *Die theologische Fakultät der Universität Czernowitz* (pp. 133-136). Nella Facoltà giuridica il Diritto Romano fu insegnato, dopo Vering (1875-1879), da Moritz Wlassak (1879-1882) e Eugen Ehrlich (1896-1919); il Kirchenrecht, oltre che da Vering, da Heinrich Singer (1880-1891), Ludwig Wahrmund (1891-1896), Rudolf Köstler (1912-1913); l'economia politica da Joseph Schumpeter (1909-1911). Nella Griechisch-orthodoxe theologische Fakultät operarono i fratelli Eusebius Popowicz (Popovici) (professore di Kirchengeschichte dal 1875 al 1909) e Constantin Popowicz jun. (allievo di Zhishman, insegnò Kirchenrecht dal 1875 al 1917): i loro lavori sono spesso menzionati nel *Lehrbuch* di Vering, nel quale si dà anche ampio spazio alle particolari problematiche della Chiesa greco-orientale in Bukowina (cito dalla III ed.): § 63, pp. 373-375 (organizzazione ecclesiastica); § 70 p. 414 nota 10 e § 76 p. 431 nota 2 (sulla Facoltà di Teologia greco-orientale nell'Università di Czernowitz); § 171 pp. 646-648 (sul Consistorium della metropoli di Czernowitz e su altri aspetti della sua organizzazione); § 172, pp. 654-656 (sulla cura d'anime e sul clero inferiore); § 217, pp. 823 s. (sulla gestione del patrimonio ecclesiastico). Per una ricostruzione del contesto storico-culturale v. EMANUEL TURCZYNSKI, *Geschichte der Bukowina in der Neuzeit. Zur Sozial- und Kulturgeschichte einer mitteleuropäisch geprägten Landschaft* (Studien der Forschungsstelle Ostmitteleuropa an der Universität Dortmund 14), Wiesbaden, Verlag Harrassowitz, 1993.

²¹ Cenni su Vering a Praga si leggono in *Die Deutsche Karl-Ferdinands-Universität in Prag unter der Regierung Seiner Majestät des Kaisers Franz Josef I.*, Prag, Calve, 1899, pp. 115, 473 s.; *Universitäten in nationaler Konkurrenz. Zur Geschichte der Prager Universitäten im 19. und 20. Jahrhundert*, a cura di HANS LEMBERG (Veröffentlichungen des Collegium Carolinum 86), München, Oldenbourg, 2003, pp. 49, 53. Interessanti testimonianze circa i difficili rapporti tra Vering, in quanto tedesco, e la popolazione praghese si leggono in NIKOLAUS HILLING, *Zur Biographie*, cit., p. 52.

²² *Die eigenthümlichen Grundlagen des civilen römischen Erbrechts. Habilitationsschrift*, Heidelberg, Mohr, 1857; *Römisches Erbrecht in historischer und dogmatischer Entwicklung*, Heidelberg, Mohr, 1861; *Geschichte und Institutionen des römischen Privatrechts*, dalla quarta edizione *Geschichte und Pandekten des römischen und heutigen gemeinen Privatrechts*, Mainz, Kirchheim, 1865, 1867², 1870³, 1875⁴, 1887⁵.

²³ Freiburg im Breisgau, Herder'sche Verlagshandlung, 1874-1876; 1881²; 1893³. Il manuale fu tradotto in francese per le cure dell'abbé P. BELET: *Droit Canon*, I-II (Bibliothèque Théologique du XIX^e siècle), Paris, V. Palmé, 1879-1881. Sulla impostazione sistematica del *Lehrbuch* v. in particolare CARLO FANTAPPIÉ, *Chiesa Romana e modernità giuridica*, cit., I, p. 271 s. (v. *ad indicem* per le numerose ulteriori citazioni).

²⁴ Regensburg, Manz, 1889.

²⁵ GEORGE PHILLIPS, *Compendium iuris ecclesiastici auctum atque emendatum, Editio tertia, latinae versionis prima, in qua potissimum spectatur Concilium Vaticanum*, Ratisbonae, Manz, 1875.

La figura scientifica di Vering è anche legata all'*Archiv für katholisches Kirchenrecht*. Rivista fondata nel 1857 da Ernst von Moy de Sons, Vering ne divenne co-redattore nel 1860, assumendo l'intero carico della redazione dal 1862 fino al 1896²⁶. Sotto la sua guida la rivista si caratterizzò per la fedeltà a Roma e alla fede romano-cattolica, anche nei tempi difficili della crisi sorta dopo il Vaticano I e del *Kulturkampf*. Sul punto che qui più direttamente interessa, osserviamo che negli anni della direzione di Vering l'attenzione per i temi di diritto canonico orientale appare particolarmente vivace nella rivista. Una ricerca mirata attende di essere compiuta: per ora si può notare che le pagine del manuale di Vering dedicate al diritto canonico orientale sono costellate di riferimenti bibliografici a contributi di varia natura (saggi, recensioni, documenti) pubblicati sull'*Archiv*²⁷.

IV.1. *Temî di diritto canonico orientale nel "Lehrbuch" di Vering*

Il *Lehrbuch* di Vering si presenta come un vero e proprio trattato di *Kirchenrecht* che abbraccia il diritto dei Cattolici, degli Orientali uniti e non uniti, dei Protestanti²⁸. L'amplessima materia è articolata in cinque libri riguardanti

²⁶ Sull'*Archiv für katholisches Kirchenrecht* (d'ora in poi AKKR) v. PETER LANDAU, *Kirchenrechtliche Zeitschriften im 19. und 20. Jahrhundert*, in *Juristische Zeitschriften. Die neuen Medien des 18.-20. Jahrhunderts*, a cura di MICHAEL STOLLEIS, Frankfurt am Main, V. Klostermann, 1999, pp. 331-378 (340-358), con particolari riferimenti a Vering alle pp. 344, 345, 347.

²⁷ Contributi dello stesso Vering, di Joseph Hergenröther, di Constantin ed Eusebius Popowicz, di Nikodim Milaš, etc. Alcune spigolature possono dare l'idea di come il diritto canonico orientale abbia trovato spazio nell'*Archiv* durante la direzione di Vering: JOSEPH HERGENRÖTHER, *Die Rechtsverhältnisse der verschiedenen Riten innerhalb der katholischen Kirche*, in AKKR, 7, 1862, pp. 169-200, 337-363, e 8, 1862, pp. 74-97, 161-200; ID., recensione alla prima ed. dell'*Enchiridion* di JOSEPH PAPP-SZILÁGYI, in AKKR 9, 1863, pp. 160-166; CONSTANTIN POPOWICZ JUN., *Zur Lehre von der Besetzung der bischöflichen, Metropolitene- und Patriarchenstühle in den griechisch-orientalischen Kirche*, in AKKR, 42, 1879, pp. 272-282; ID., *Die Rechtsanschauungen angesehener Canonisten als Hilfsquellen des griechisch-orientalischen Kirchenrechtes*, in AKKR, 43, 1880, pp. 466-471; ID., *Die Synodaldecrete, Synodalbriefe und canonischen Briefen der Patriarchen als Quellen des griechisch-orientalischen Kirchenrechtes*, in AKKR, 44, 1880, pp. 98-107. Fra i contributi dello stesso VERING: *Akten und Mitteilungen aus dem griechisch-orientalischen Kirchenrechte der österreichisch-ungarisch-serbischen Metropole oder des Patriarchates von Karlowitz*, in AKKR, 43, 1880, pp. 106-113, 231-311; ID., *Der griechisch-orientalische staatskirchliche Streit in Serbien*, in AKKR 47, 1881, pp. 97 ss.; ID., *Zur Organisation der griechisch-orientalischen Kirche in Oesterreich-Ungarn*, in AKKR, 49, 1883, pp. 152-155, accanto agli altri ricordati da NIKOLAUS HILLING, *Zur Biographie*, cit., 54.

²⁸ Citerò qui di seguito dalla terza edizione, facendo per comodità riferimento ai paragrafi in cui è suddivisa. Nel § 7 l'autore espone la sua concezione della materia del "diritto ecclesiastico", distinguendo un *Kirchenrecht* in senso stretto e originale da un *Kirchenrecht* in senso largo. Il primo è un diritto ecclesiastico puro, cioè prodotto dalla Chiesa attraverso i suoi organi. Il secondo comprende il diritto dello Stato riguardante la Chiesa, emanato a protezione e sostegno di essa. In senso «eu-

rispettivamente le fonti e la storia esterna del diritto ecclesiastico (un'ampia parte è dedicata alle relazioni tra Stato e Chiesa), la costituzione della Chiesa, la giurisdizione ecclesiastica, il diritto patrimoniale, la condizione giuridica dei singoli e delle associazioni ecclesiastiche.

Dalla prefazione alla terza edizione si apprende che le prime due edizioni erano state dedicate al Cardinal-Fürstprimas di Ungheria Johannes Simor. La seconda era stata arricchita «con l'esposizione del diritto ecclesiastico degli Orientali uniti e non uniti, che col tempo acquista sempre maggiore importanza». La terza è accresciuta con riferimenti a importanti questioni pratiche e tiene in particolare considerazione le più recenti decisioni romane e disposizioni del diritto ecclesiastico statale.

Delle 1031 densissime pagine della terza e definitiva edizione circa 144 sono specificamente dedicate al diritto delle Chiese orientali, del quale l'autore riesce a dare un quadro completo e dettagliato²⁹. L'autore presta particolare attenzione anche alle vicende storiche della Chiesa d'Oriente nelle molteplici articolazioni esistenti nell'area geografica dell'Europa centro-orientale, sotto il profilo della loro organizzazione interna e dei rapporti con l'autorità civile: la sua esposizione risulta tutt'oggi preziosa sotto questo profilo.

Per ciascun argomento Vering utilizza in abbondanza le fonti, normative e dottrinali, secolari ed ecclesiastiche, antiche e recenti; dà ampio conto del dibattito dottrinale a lui contemporaneo e, in prospettiva storica, cita spesso i canonisti bizantini dell'epoca aurea. La trattazione si caratterizza per una estrema obiettività, ma, come vedremo, non è aliena da spunti critici.

Nell'introduzione l'autore delinea un prospetto ragionato della bibliografia relativa al diritto canonico degli Orientali uniti e non uniti: il quadro che ne emerge permette di comprendere su quale ampia base di materiali Vering abbia costruito la propria trattazione (§ 10.VI.6-7)³⁰.

femistico» sono *Kirchenrecht* anche le norme civili dirette contro la Chiesa, come le limitazioni o i pesi abusivamente imposti alla Chiesa dall'autorità dello Stato.

²⁹ ACACIUS COUSSA, *Epitome praelectionum de iure ecclesiastico orientali*, I, Grottaferrata, Typis Monasterii Exarchici Cryptoferratensis, 1948, p. 3, nella bibliografia che apre il capitolo introduttivo, indica il *Lehrbuch* di Vering fra i non numerosi manuali che trattano per intero il diritto canonico orientale.

³⁰ Fra gli autori che sono ripetutamente citati nel corso dell'opera, figurano JOSEPH HERGENRÖTHER, con vari articoli pubblicati sull'AKKR (7, pp. 169 ss. e 337 ss.; 8, pp. 74 ss. e 161 ss.; 9, pp. 196 ss.); JOSEPH PAPP-SZILÁGYI, *Enchiridion juris Ecclesiae Orientalis Catholicae*, Magno-Varadini, typis Eugenii Hollósy, 1880²); ISIDOR SILBERNAGL, *Verfassung und gegenwärtiger Bestand sämtlicher Kirchen des Orients*, Landshut, J.G. Wölflé, 1865. Quanto al diritto canonico degli Orientali non uniti, Vering segnala fra i tanti NIKODIM MILAŠ, *Pravoslavno crkveno pravo...*, Zadar, Vodicka, 1890; EYFYMIJ JOANNOVIĆ, *Načatki cerkovnago prava... (Principia iuris ecclesiastici veteris orthodoxae orientalis Ecclesiae)*, I-II, Neoplantae [Neusatz, Novi Sad], Jankovič, 1841-1847; ANDREAS V. SCHAGUNA, *Die*

Nel libro primo, dedicato alle fonti e alla storia esterna del diritto canonico, una prima sezione prende in esame tali argomenti nel loro sviluppo storico. Vi si tratta diffusamente della storia delle fonti del diritto canonico orientale (§ 15-20, 24). Appaiono tuttora particolarmente utili i paragrafi in cui Vering offre una meditata rassegna delle diverse edizioni di fonti e dei rispettivi contenuti (§ 18), e si sofferma analiticamente sulle fonti del diritto canonico slavo (§ 19) e su quelle relative a Moldavia, Valacchia e Romania (§ 20). Alla storia delle fonti segue la storia delle relazioni fra Stato e Chiesa, nell'ambito della quale Vering esamina in modo specifico la condizione degli Orientali nell'Impero asburgico (§ 35, p. 109, § 37, p. 122 s. e 150), in Russia, Grecia, Montenegro e Turchia (§ 52).

Nella seconda sezione del libro primo, riguardante le fonti del diritto canonico vigente, un ampio paragrafo è dedicato al diritto canonico orientale (§ 63). L'autore si sofferma in particolare sugli Orientali non uniti, dei quali analizza nei dettagli anche gli intrecci dell'organizzazione ecclesiastica in Europa Orientale: il Patriarcato di Costantinopoli sotto il regime turco, Russia, Grecia, Bulgaria, Romania, Serbia. Una particolare attenzione è dedicata agli Orientali all'interno dell'Impero austro-ungarico. A seguito di un decreto del 1864 la chiesa greca non unita e i suoi appartenenti furono designati col termine di *griechisch-orientalische Kirche*: questa si articolava in una struttura facente capo a quattro sedi metropolitane tra loro coordinate: Czernowicz per la Bukowina e la Dalmazia, Karlowicz (Sremski Karlovci) per i Serbi, Hermannstadt (Sibiu) per i Romeni della Transilvania, Sarajewo per la Bosnia-Erzegovina.

Nel libro secondo Vering espone anzitutto la dottrina orientale sulla costituzione della Chiesa (§ 67). Prende poi in esame il diritto delle ordinazioni (§ 76), la condizione giuridica degli ecclesiastici (§ 80) e, con particolare ampiezza, gli uffici ecclesiastici (§ 99-105). Quindi tratta degli organi che esercitano la potestà ecclesiastica, ripartendo l'esposizione con riguardo agli Orientali uniti (§ 157-162) e ai non uniti (§ 163-173). Quanto ai primi,

Elemente des canonischen Rechts der orthodox-orientalischen Kirche (in romeno), Hermannstadt, 1854, e *Compendium des canonischen Rechts der einen heiligen allgemeinen und apostolischen Kirche*, aus dem Roman. übersetzt von ALOIS SENTZ, Hermannstadt, J. Drotleff, 1868; JOSEPH JIREČEK, *Aktenmäßige Darstellung der Verhältnisse der griechischen nicht-unirten Hierarchie in Oesterreich, dann der illyrischen Nationalcongresse und Verhandlungssynoden*, Wien, Hof- u. Staatsdr., 1861; RADOSLAV (EMILIAN) V. RADIĆ, *Die Verfassung der orthodox-serbischen und orthodox-rumänischen Particularkirchen. I. Verfassung der Kirche von Karlowicz*, Prag, Dattel, 1880. Per il diritto matrimoniale, fra gli altri (cfr. la bibliografia speciale citata al § 224), ISIDOR SILBERNAGL, *Das Eherecht nach den Gesetzen der griechisch-orientalischen Kirche*, München, Habilitationsschrift, 1862; JOSEPH ZHISHMAN, *Das Eherecht der orientalischen Kirche*, Wien, Braumüller, 1864.

vengono significativamente poste in rilievo le prerogative spettanti alla Sede Romana, in ragione del primato di giurisdizione, relativamente Chiese orientali cattoliche (§ 158). La parte relativa ai non uniti è articolata secondo le diverse concrete situazioni dell'organizzazione ecclesiastica nel Patriarcato costantinopolitano, in Russia, Grecia, Romania, Serbia, Montenegro e Austria-Ungheria, e senza trascurare cenni sulla gerarchia ecclesiastica presso gli Armeni, i Nestoriani, i Copti, i Monofisiti di Etiopia, i Giacobiti di Siria e i Cristiani di San Tommaso.

Nel libro terzo Vering si sofferma brevemente sulla giurisdizione ecclesiastica presso gli Orientali, con particolare riguardo alla classificazione delle pene ecclesiastiche (§ 202).

Nel libro quarto un ampio e dettagliato paragrafo è dedicato al diritto patrimoniale nella Chiesa orientale (§ 217).

Nel libro quinto i riferimenti al diritto orientale sono molteplici in tema di disciplina dei sacramenti, con riferimento al battesimo (§ 219), ai rapporti interrituali nell'ambito della Chiesa cattolica (§ 220), e soprattutto al matrimonio (§ 223 ss.). Nella trattazione del diritto matrimoniale l'autore tiene costantemente in considerazione la tradizione teologica, normativa e dottrinale degli Orientali, e dedica alcuni paragrafi a specifiche problematiche viste nell'ottica del diritto orientale: la conclusione del matrimonio (§ 227), le seconde nozze (§ 246), gli impedimenti derivanti da particolari condizioni personali (§ 247), la dispensa in materia matrimoniale (§ 257), lo scioglimento del matrimonio (§ 262).

Sempre nel libro quinto, infine, un paragrafo riguarda la condizione dei religiosi nel diritto orientale (§ 271).

IV.2. In particolare: Chiesa e potestà ecclesiastica; la partecipazione dei laici al governo della Chiesa

Sulla dottrina fondamentale della Chiesa secondo gli Orientali Vering ripercorre, sostanzialmente, le linee tracciate da Walter nel suo manuale e più sopra sommariamente riportate (§ 67). A differenza del canonista di Bonn, tuttavia, Vering rifiuta l'idea della tripartizione della potestà ecclesiastica, poiché ritiene che il magistero debba essere ricompreso nella giurisdizione (§ 66). La bipartizione in potestà di ordine e di giurisdizione è nei fatti accolta anche nel diritto canonico orientale, per quanto tale dottrina – ripete Vering – non vi appaia espressamente formulata e sistematicamente elaborata. Vering mostra dunque di non essere al corrente che la concezione tripartita era stata accolta da Milaš, canonista del quale pure menziona il manuale,

sebbene nella prima edizione serba del 1890³¹.

Nel confronto con la veemente sincerità con cui Walter aveva espresso le proprie idee sul destino storico della Chiese orientali, Vering mostra un atteggiamento formalmente più contenuto, per quanto sostanzialmente concorde nell'individuazione dei punti essenziali di tale vicenda: la mancanza di una istituzione che garantisca l'unità dell'ortodossia e la conseguente frantumazione di questa in chiese autocefale; la dipendenza del Patriarcato costantinopolitano dal potere politico ottomano, che è allo stesso tempo garanzia e limite della misura in cui il Patriarcato stesso può godere della sua storica preminenza ed esercitare il suo ruolo di «direzione» (*Oberleitung*) delle Chiese orientali non unite³².

Desidero soffermarmi su un aspetto della costituzione e dell'organizzazione ecclesiastica relativamente al quale Vering esprime con decisione la sua opinione, anche con riguardo ad alcuni sviluppi organizzativi che la Chiesa greco-orientale aveva assunto proprio in quegli anni in Austria-Ungheria. Mi riferisco alla questione della partecipazione dei laici ai sinodi e, più in generale, al governo della Chiesa (§ 173.VIII). Vering afferma che i laici non hanno alcun titolo per partecipare al governo della Chiesa, che siffatto diritto sarebbe incompatibile con la costituzione gerarchica della Chiesa, e che esso, del resto, mai sia stato riconosciuto dalla tradizione canonica. Su questo punto egli entra in polemica col canonista e metropolita romeno Andreas von Schaguna (Șaguna)³³, il quale aveva sostenuto che tale diritto

³¹ La prima traduzione in tedesco è del 1897 (cfr. sopra, nota 15).

³² Si confronti il seguente passo con quello di Walter riportato sopra alla nota 16: «... Aber der Vorrang, den die nicht unirten Orientalen dem Papste einen bloß politischen zugestehen wollten, wurde infolge der Spaltung von ihnen ebenso verworfen, wie der nach dem katholischen Dogma dem Papste zustehende wirkliche, kirchliche *primatus iurisdictionis*, und auch der Patriarch von Constantinopel vermochte gegenüber dem Andringen zuerst von Rußland und dann auch der übrigen sich nach und nach von der türkischen Herrschaft freimachenden orientalische Gebiete seine äußern Vorrang und die Oberleitung der nicht unirten orientalischen Kirche nur noch soweit aufrecht zu erhalten, als die türkische Herrschaft und die ihm von dieser gewährte Anerkennung reicht» (FRIEDRICH VERING, *Lehrbuch*, cit., § 67, p. 400).

³³ L'importante figura di Andreas von Schaguna (Șaguna), vescovo e poi metropolita di Transilvania (1808-1873), è stata illustrata da KEITH HITCHINS, *Orthodoxy and Nationality: Andrei Șaguna and the Rumanians of Transilvania, 1846-1873* (Harvard Historical Studies 94), Cambridge, Mass. – London, Harvard University Press, 1977, che però è piuttosto vago e discutibile circa gli aspetti canonistici. Cfr. il più recente contributo di JOHANN SCHNEIDER, *Der Hermannstädter Metropolit Andrei von Șaguna. Reform und Erneuerung der orthodoxen Kirche in Siebenbürgen und Ungarn nach 1848* (Studia Transylvanica 32), Köln – Weimar – Wien, Böhlau, 2005: il volume presenta una biografia del personaggio, ne illustra le opere teologiche e canonistiche, traccia i lineamenti del suo pensiero ecclesiologicalo e delinea gli aspetti della sua opera riformatrice. Specifica sulla sua opera di canonista la relazione di IRIMIE MARGA, *Andrei Șaguna als Kanonist*, in corso di stampa negli Atti di questo convegno. Alla figura e all'opera scientifica ed ecclesiastica di Andrei Șaguna sono stati

derivasse ai laici dai sacri canoni, in particolare dal trentaquattresimo canone apostolico e dal can. 13 del Concilio di Laodicea³⁴. Le idee di Schaguna avevano trovato una chiara formulazione nel suo diffuso *Compendium des kanonischen Rechtes*, là dove la partecipazione dei laici al governo della Chiesa, e in particolare la loro partecipazione ai sinodi, viene inquadrata nel contesto della «kirchlich-ökonomische Verwaltung»³⁵. La questione trattata da Schaguna, e la soluzione che egli ne aveva dato, non avevano rilevanza esclusivamente teorica, poiché erano connesse con le discussioni e le trattative circa le strutture dell'organizzazione gerarchica della Chiesa greco-orientale in Austria-Ungheria: lo Statuto organico del 1868 avrebbe infine dato forma giuridica alle dottrine ecclesiologicalhe e canonistiche del metropolita romeno³⁶.

dedicati numerosi lavori in anni recentissimi. Sia consentito rinviare ad alcuni dei più recenti, ove si troverà ulteriore bibliografia: BOGDAN ANDRIESCU – VOICHIȚA BIȚU, *Mitropolîi ai Ardealului Andrei Șaguna (1808-1873). Biobibliografie*, Sibiu, Biblioteca Județeană Astra, 2008; EVA MARIA SYNEK, *140 Jahre "Compendium des kanonischen Rechts" von Metropolit Andrei von Șaguna*, in *Ostkirchliche Studien*, 57.2, 2008, pp. 193-221; MARIA STAN, *Andrei Șaguna and "The Organic Statute"*, Dissertation, Rechtswissenschaft, Universität Wien, 2009.

³⁴ VERING si occupa di confutare la tesi di Schaguna nel *Lehrbuch*, cit., § 173.VIII, nota 9, p. 662 s. Schaguna aveva sostenuto la richiamata posizione, prima ancora che nel *Compendium* (cfr. sotto, nota 35), già nello scritto *Anthorismós*, pubblicato in romeno nel 1861 e successivamente tradotto in tedesco: *Anthorismos, oder berichtigende Erörterung über die Broschüre "Die Wünschen des rechtgläubigen Klerus aus der Bukowina in Betreff der kanonischen Organisirung der Diöcese und ihrer hierarchischen Stellung im Organismus der orthodox-orientalischen Kirche in Österreich"*, Hermannstadt, Diöcesan-Dr., 1863 (cfr. VERING, *Lehrbuch* § 63, pp. 372 s. nota 82, dove sono diffusamente riferite le vicende che avevano determinato la presa di posizione del canonista e vescovo romeno).

³⁵ *Compendium des kanonischen Rechtes der einen, heiligen, allgemeinen und apostolischen Kirche*, verfaßt von ANDREAS FREIHERRN VON SCHAGUNA... aus dem Romanischen übersetzt von Dr. ALOIS SENTZ, Hermannstadt, J. Drotleff, 1868. Nel § 369, p. 362 s., la «kirchlich-ökonomische Verwaltung» è così definita: «den Wirkungskreis der socialen kirchlichen Elemente in der Leitung und Regierung der kirchlichen Angelegenheiten als da sind: die Wahl der Beneficialpersonen, die Manipulation mit dem kirchlichen Vermögen und den Fonden, mit den phylantropischen und Schulfonden, wo die Schulen nach dem Principe des Staats konfessionell sind». Coerentemente con le premesse, Schaguna prevede la presenza dei laici, nella misura di due terzi del totale, anzitutto nel sinodo eparchiale (§ 396, p. 379), che fra l'altro ha il compito di eleggere il vescovo; quindi anche nel sinodo metropolitano, definito come «Versammlung der Repräsentanten aller socialer Elemente der Metropole behufs Leitung, Regelung und Administration der administrativ-kirchlichen, Schul- und Stiftungsangelegenheiten» (§ 405, p. 388). Tale sinodo, che fra l'altro ha il compito di eleggere il metropolita, è composto dai vescovi suffraganei e dai rappresentanti del clero e del popolo delle eparchie suffraganee, secondo proporzioni e modalità stabilite da uno Statuto (§ 406 p. 388 s.). Da questi sinodi, peraltro, Schaguna distingue la «administrativ-dogmatische Synode», composta solo da vescovi (§ 408, p. 390).

³⁶ I Romeni greco-orientali di Ungheria e Transilvania avevano ottenuto, con decisione sovrana del 1864, l'erezione di una metropolia con sede in Hermannstadt e con sedi suffraganee in Arad e Karansebes. Lo Statuto organico della *griechisch-orientalisch-romanische Kirche* in Ungheria e Transilvania venne approvato dal *National-Kirchlicher Congress* degli Ortodossi romeni (organo composto da rappresentanze del clero e della comunità laica) tenuto a Hermannstadt nel 1868, e fu sanzionato da Francesco Giuseppe l'anno successivo. Grazie alla direzione impressa a questo processo

Vering intende dimostrare come la tesi di Schaguna fosse in realtà priva di fondamento canonico, anche sulla base delle interpretazioni che i canonisti bizantini Aristeno, Zonaras e Balsamon avevano dato dei canoni richiamati dal canonista romeno. Con riguardo alle elezioni episcopali, in particolare, Vering precisa come, piuttosto, appartenga alla tradizione canonica che i laici prestino solo un consenso successivo all'elezione compiuta da parte del clero. Secondo Vering i laici, alla luce delle determinazioni degli imperatori cristiani romani e bizantini, intervenivano negli affari ecclesiastici solo come rappresentanti e incaricati del potere statale: tale intervento si limitava alla tutela e al mantenimento dell'ordine esterno, ed era rivolto alla protezione della Chiesa e alla salvaguardia degli interessi dello Stato. Le testimonianze dell'antichità cristiana, anche quando parlano di una partecipazione della comunità agli affari ecclesiastici, mostrano che il governo della Chiesa spettava agli Apostoli e ai vescovi loro successori. Da questo punto di vista Vering giudica priva di fondamento canonico la partecipazione dei laici all'elezione del Patriarca di Costantinopoli e alla gestione degli affari ecclesiastici, prevista da un decreto della Sublime Porta del 1860³⁷. Similmente, frutto della particolare situazione politica dei Serbi emigrati dall'Impero turco in Austria e Ungheria è il *serbischer Nationalkongress* esistente nella *Patriarchalmetropolie* di Karlowicz³⁸: la partecipazione, in esso predominante, della componente laica si spiega col fatto che il Congresso deve provvedere a fornire i mezzi di sostentamento per le Chiese e le Scuole confessionali. L'attuale organizzazione

da Schaguna, nella organizzazione di tale Chiesa furono introdotte regole che prevedevano la partecipazione attiva di rappresentanze laiche nelle più varie questioni dell'amministrazione ecclesiastica (v. sotto, nota 40). L'*Organisches Statut* può leggersi in *Die Verfassung der griechisch-orientalisch-romanischen Kirche in Ungarn und Siebenbürgen*, in AKKR, 25, 1871, pp. 235-276. Sulle vicende istituzionali della Chiesa greco-orientale nell'Impero asburgico Vering è dettagliatissimo; per un rapido panorama sui temi qui trattati v. ROBERTO MOROZZO DELLA ROCCA, *Le Chiese ortodosse*, in *Storia del Cristianesimo. L'età contemporanea*, a cura di GIOVANNI FILORAMO-DANIELE MENOZZI, Roma-Bari, Laterza, 1997, pp. 259-352 (294-296, 300 s.); PATRICIU VLAICU, *Situation juridique et identité nationale de l'Église orthodoxe roumaine en Roumanie, en Autriche et en Autriche-Hongrie (1859-1918)*, in *Le droit ecclésiastique en Europe et à ses marges (XVIII^e-XX^e siècles)*. Actes du colloque du centre Droit et Sociétés religieuses, Université de Paris-Sud Sceaux, 12-13 octobre 2007, a cura di BRIGITTE BASDEVANT-GAUDEMET - FRANÇOIS JANKOWIAK, con la collaborazione di JEAN PIERRE DELANNOY (Law and Religion Studies 6), Leuven, Peeters, 2009, pp. 77-96.

³⁷ Cfr. FRIEDRICH VERING, *Lehrbuch*, cit., § 102, p. 506.

³⁸ Il Congresso, sulla base dello statuto stabilito nel 1874 e approvato l'anno seguente con sanzione sovrana, era composto per due terzi da laici, e ad esso era affidata l'amministrazione della metropolia, con eccezione delle questioni dogmatiche o puramente spirituali, riservate al metropolita, ai vescovi e al loro sinodo (FRIEDRICH VERING, *Lehrbuch*, cit., § 171, pp. 643 s.). Sull'argomento si veda THOMAS BREMER, *Ekklesiale Struktur und Ekklesiologie in der Serbischen Orthodoxen Kirche im 19. und 20. Jahrhundert* (Das Östliche Christentum, N.F. 41), Würzburg, Augustinus-Verlag, 1992.

della metropoli serba di Karlowitz³⁹ e di quella romena di Hermannstadt⁴⁰, nelle quali ai laici era riconosciuta una potestà decisionale nella gestione degli affari ecclesiastici, appare pertanto a Vering il frutto di decisioni politiche, che in parte erano state causate da moti popolari, e in parte erano il risultato della trasposizione in campo ortodosso di principi di carattere “democratico” di origine protestante, mutuati dai Sassoni di Transilvania⁴¹. Per Vering, insomma, la verità della costituzione gerarchica della Chiesa non può essere offuscata dalle vicende o dagli abusi della storia. Può essere interessante notare che severe critiche alla recente organizzazione delle metropoli di Karlowitz e Hermannstadt provennero non solo da parte di esponenti della Chiesa cattolica-romana, ma anche da autorevoli rappresentanti dell’ortodossia, quale il vescovo e canonista serbo Nikodim Milaš⁴².

³⁹ FRIEDRICH VERING, *Lehrbuch*, cit., § 63, pp. 367-371; § 171, pp. 643-645; § 172, pp. 649-653.

⁴⁰ FRIEDRICH VERING, *Lehrbuch*, cit., § 63, p. 372; § 171, pp. 645 s.; § 172, p. 654.

⁴¹ Nel trattare dello *Statuto organico* del 1868, JOHANN SCHNEIDER, *Der Hermannstädter Metropolit*, cit., pp.193-199, discute se e in quale misura nella sua predisposizione Schaguna abbia tratto ispirazione dal modello organizzativo proprio della Chiesa evangelica dei Sassoni di Transilvania; nota che aperture verso una partecipazione attiva dei laici nel governo della Chiesa erano contemporaneamente presenti nelle esperienze di altre Chiese ortodosse, e ritiene che le scelte di Schaguna siano il frutto di un consapevole confronto con lo “spirito del tempo”. Per altro verso l’Autore ascrive le critiche di Vering a una concezione della Chiesa di stampo «ierocratico-episcopale». Egli osserva (*ibidem*, p. 165 nota 214) che nella prima edizione del *Lehrbuch*, scritta quando Vering ancora insegnava a Czernowitz (1876), il *Compendium* di Schaguna è menzionato senza giudizi di valore. La tendenza “protestantizzante” dell’opera è rilevata nella seconda edizione (1881), pubblicata quando Vering insegnava a Praga. Schneider propone quindi l’ipotesi che nella capitale ceca Vering abbia conosciuto il serbo Radoslav von Radić, il quale fu uno dei più aspri critici di Schaguna. Si può aggiungere che, in effetti, in un articolo del 1880 Vering richiama le critiche di Radić (qualificato come professore di teologia a Karlowitz) alla «protestantisirende Richtung» introdotta da Schaguna nella Chiesa orientale in Austria-Ungheria, ma rileva altresì come «das protestantische Gemeindeprincip, daß keine Verfügung ohne Zustimmung der Gemeinde Gesetzeskraft erlangen kann», fosse già stato introdotto nella Chiesa ortodossa serba dal *Kirchencongress* del 1864/65 [*Akten und Mitteilungen* (cit. sopra, nota 27), p. 231 nota 1: il riferimento di Vering è alla prima edizione (1877, p. 89 s.) dell’opera di Radić citata sopra, nota 30]. Lo stesso SCHNEIDER, peraltro, segnala come il *Compendium* di Schaguna guadagnò successo nell’ambito dell’ortodossia attraverso le traduzioni in lingua russa, greca, serba e bulgara (*ibidem* 162-165). Influssi protestanti sono recisamente negati da PAUL BRUSANOWSKI nella relazione su *The sources of Şaguna’s Organic Statute*, tenuta nella International Conference *Confessional Identities in the Central-Oriental Europe. The 17th-21th Centuries* (Universitatea Babeş-Bolyai, Cluj, Institute of the Ecclesiastical History, 14-17 November 2007: un *abstract* si può leggere sul web: http://institute.ubbcluj.ro/histecclsiarum/docs/engl_prog_simp.pdf; ultimo accesso 11 novembre 2010): a suo giudizio, «far from being influenced by the protestants, the *Organic Statute* was the result of a profound interpretation of the Orthodox canons, through the influence of the reformist and constitutional ideas from the 19th Century». Anche per IRIMIE MARGA, *Andrei Şaguna als Kanonist*, cit., «das ganze Statut fundiert sich auf di Grundprinzipien des orthodoxen Kirchenrechts». Sull’argomento è tornata diffusamente EVA MARIA SYNEK, *140 Jahre “Compendium des kanonischen Rechts” von Metropolit Andrei von Şaguna*, cit., pp. 198-210.

⁴² NIKODEMUS MILASCH (MILAS), *Das Kirchenrecht*, cit., § 53, *Die Beziehungen zwischen dem Klerus*

V. Considerazioni di sintesi

Gli interessi per il diritto canonico orientale coltivati dai due autori che ho preso in esame rispondono anzitutto a una motivazione culturale che si traduce in un'ampia visione dell'oggetto del *Kirchenrecht* come disciplina scientifica: per usare le parole di Walter, essa è la «scienza dell'organismo della Chiesa e della vita ecclesiastica» (§ 3a). A questa motivazione si congiunge l'altra, dichiarata da entrambi, consistente nella crescente importanza pratica del diritto canonico orientale all'interno della dimensione multiconfessionale dell'Europa degli Stati e delle Nazioni. Questa ulteriore motivazione appare essere stata all'origine dei peculiari sviluppi nella trattazione della materia che incontriamo soprattutto nel *Lehrbuch* di Vering, per la diffusa e analitica

und den Laien (pp. 218-227), afferma il principio che la potestà ecclesiastica è stata affidata da Cristo agli Apostoli e ai loro successori, mentre i laici sono chiamati a collaborare con la gerarchia ecclesiastica all'interno di limiti stabiliti a garanzia della potestà ecclesiastica: «Die hierarchische Gewalt ist zur Leitung aller die Kirche betreffenden Angelegenheiten, die Laien sind zu Mitwirkung rücksichtlich derselben berufen. Nur das gemeinsame Wirken, sowohl der Hierarchie, als auch der Laien in der Kirche, innerhalb bestimmt festgesetzter Grenzen, entspricht dem Geiste der orthodox-orientalischen Kirche... Das Subjekt der Kirchengewalt bildet die Versammlung der Bischöfe, welche diese Gewalt als allgemeine Kirchenversammlung über die ganze Welt, und als lokale Kirchenversammlung über die betreffende Partikularkirche ausübt. Die Versammlung der Bischöfe überträgt die Kirchengewalt auch jedem Bischofe für seine Eparchie. *Die Bischöfe sind daher die ausschließlichen Träger der Kirchengewalt* (mio il corsivo)...» (p. 222); la tradizione canonica attesta che i limiti all'azione dei laici valgono per tutti e tre i rami della potestà ecclesiastica (cfr. *supra*, nota 15): «Es sind daher alle verschiedene Rechte, welche dem Volke und der Kirche zufallen, durch die bischöfliche Gewalt bedingt. Dies bestätigen die Kanones sowohl hinsichtlich der Verwaltung der Lehre und der heiligen Handlungen... als auch hinsichtlich der Handhabung der Kirchenregierung» (p. 223). Da tale premessa discende l'illegittimità canonica delle forme organizzative che attribuiscono ai laici una parte decisiva nell'esercizio della potestà ecclesiastica. Nel successivo § 99, *Die obersten Organe in der gegenwärtigen autokephalen Kirchen*, b) *Die gemischte Synoden* (pp. 346-351), Milaš prende in considerazione proprio le nuove strutture organizzative, basate su organi decisionali a composizione mista, introdotte nelle Chiese particolari di Karlowitz e Hermannstadt e nell'esarcato bulgaro. Piuttosto che immaginare influenze da modelli protestanti, l'Autore ritiene «verosimile» («wahrscheinlich») che tali «sinodi» o «consigli misti» abbiano tratto ispirazione dal *Gemischtes Rat* istituito nel Patriarcato di Costantinopoli nel 1860, composto da otto laici e quattro vescovi. Tali strutture violano i limiti canonicamente imposti nelle relazioni tra gerarchia e popolo laico: «In den gemischten Räten dieser Partikularkirchen wurden jedoch die kanonisch bestimmte Grenze der Beziehungen zwischen der Hierarchie und dem Volke überschritten, indem den Laien in kirchlichen Angelegenheiten solche Rechte eingeräumt wurden, welche ihnen nach der Organisation der Kirche nicht zustehen können» (p. 346 s.). Milaš mostra le differenze tra l'organo istituito nel patriarcato costantinopolitano – in cui la voce decisiva dei laici è limitata all'ambito delle competenze patriarcali relative alla amministrazione della giustizia civile sui sudditi ortodossi dell'Impero ottomano – e i sinodi misti delle altre Chiese, il cui il voto decisivo dei laici si estende alle altre questioni. La conclusione è severa e tagliente: «Diese Tatsache steht jedoch nicht im Einklange mit der fundamentalen Lehre des Kirchenrechts der morgenländischen Kirche über die Bedeutung des weltlichen Elements in der Kirchenverwaltung und über die Beziehungen zwischen die Hierarchie und dem Volke» (p. 348).

attenzione che egli presta alle contemporanee vicende istituzionali delle Chiese orientali nel quadro degli ordinamenti politici dell'Europa centro-orientale⁴³. A parte il contributo da loro dato all'elaborazione scientifica del diritto canonico orientale, il merito dei due autori risiede, a mio avviso, nell'aver immesso tale materia nel circuito della scienza giuridica laica: risultato che fu oltretutto favorito dalla amplissima fortuna che i due manuali riscossero in una dimensione internazionale, non solo europea. Fu, tutto sommato, una parentesi nel contesto degli sviluppi scienza canonistica nei due secoli passati⁴⁴. La loro opera, tuttavia, rimane a indicare una via, storicamente percorsa e percorribile, di integrazione delle conoscenze, dalla quale la scienza del diritto della Chiesa, come pure quella del diritto ecclesiastico statale, potrebbero trarre un innegabile arricchimento.

⁴³ A ragione CARLO FANTAPPIÈ, *Chiesa Romana e modernità giuridica*, cit., I, p. 272, parla di un duplice intento, ideologico e pratico, sotteso al manuale di Vering.

⁴⁴ Nell'ambito degli studi storico-giuridici condotti da studiosi di formazione non ecclesiastica una grande attenzione al diritto canonico orientale è riservata nella citata *Geschichte des Kirchenrechts* di WILLIBALD M. PLÖCHL, la cui figura è illustrata da EVA SYNEK, *Willibald Maria Plöchl und die Ostkirchen*, in *Österreichisches Archiv für Recht und Religion*, 54.1, 2007, pp. 131 ss.

La scolarizzazione in italia dallo statuto Albertino alla legge Coppino

FAUSTINO DE GREGORIO

Sono convinto che una corretta impostazione delle problematiche inerenti lo sviluppo del tema “scuola”, nel nostro Paese, non possa prescindere anche dall’analisi a tutto tondo di quelle che sono state le tappe fondamentali di questo percorso, il quale in tante occasioni è stato puntellato da molte difficoltà ed incognite.

Ecco perché il mio articoletto sarà focalizzato sulla “*Scolarizzazione in Italia dallo Statuto Albertino alla Legge Coppino*” che ebbi occasione di scrivere nel 2009 per una giornata di studi organizzata e su invito della professoressa Gabriella Belgiorno in de Stefano dell’Università di Perugia.

Certo se lo spazio della Rivista lo avesse permesso mi sarei senz’altro spinto sino alle riforme del ministro dell’Istruzione ed Università Berlinguer e dei suoi successori per giungere ai nostri giorni a quella in atto, della ministra Gelmini, ma comprensibilmente non posso certo abusare della pazienza dei lettori e della ospitalità in questo fascicolo.

Vorrà dire che prendo l’impegno di continuare su questo tema nei prossimi numeri di ‘Diritto e Religioni’, con l’intento di sviluppare ulteriormente il tema avvicinandoci, come ricordavo, quanto più possibile a quello che sta accadendo ai giorni nostri.

Dico subito che per analizzare e valutare i risultati che emergono all’interno di una complessa realtà, come quella, in verità assai delicata, dell’insegnamento in Italia, non possiamo prescindere dal considerare l’enorme incidenza che ha avuto nella nostra situazione italiana la Chiesa, intesa come potere temporale, che, con la sua presenza anche e soprattutto nel periodo della formazione dell’Unità d’Italia, non poco ha contribuito ed influenzato le scelte proprio in un settore come quello dell’insegnamento scolastico¹; anzi, per dirla con il

¹ Leggiamo, a proposito degli anni compresi tra la fine del Settecento e gli inizi dell’Ottocento cosa scrive nella introduzione ALBERTO CARACCILO, in *Bibliografia dell’età del Risorgimento. In onore*

Bellini, più che mai (tra la fine dell'Ottocento e i primissimi del Novecento), *“la Chiesa si presentava... come un fattore... di conservazione dell'ordine sociale alleato... delle restaurate monarchie”*².

Non è superfluo evidenziare che sovente la storia dei rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica in particolare, è il riflesso fedele della società italiana, dei suoi cambiamenti e, della maturazione culturale e civile delle istituzioni e dei cittadini³.

di Alberto M. Ghisalberti, vol. I, Leo S. Olschki Editore, Firenze, MCMLXXI, pp. 49-60 ed ivi spec. p. 59: *... Non poteva mancare poi, con urgenza particolare, l'elaborazione degli storici a proposito di Chiesa e di religione. Essa era implicita nel movimento giurisdizionalista medesimo, che trovava un forte alleato potenziale nei sovrani assoluti che in tutta Europa stavano percorrendo la stessa via, si trattava però solo di una fase dell'antica disputa fra Stato e Chiesa, che sarebbe tornata in primo piano nelle lotte del Risorgimento e sulla loro scia. Forse è vero che mentre possediamo per l'Italia parecchie storie della Chiesa, dell'opera dei Papi, dei conclavi, e una diffusa letteratura sulle controversie teologiche e religiose, non esiste d'altra parte un profilo sintetico che dia conto del graduale dimensionarsi e collocarsi del pensiero religioso rispetto al procedere di ideologie nuove a base razionalistica e «civile» e all'emergere di una classe dirigente essenzialmente laica*¹. Ci permettiamo di citare solo alcuni Autori che non hanno trascurato di occuparsi proprio delle questioni alle quali Caracciolo ha fatto cenno: ARTURO CARLO JEMOLO, *Pagine sparse di diritto e storiografia, a cura di Luigi Scavo Lombardo*, Giuffrè, Milano, 1957; ADOLFO AMODEO, *Figure e passioni del Risorgimento Italiano*, 2a ed., Mondadori, Milano, 1945; CARLO PISCHEDDA, *Problemi dell'unificazione italiana*, Stem, Modena, 1963; PIETRO SILVA, *Studi e scorci di storia*, Le Monnier, Firenze 1921; RENATO SORIGA, *L'idea nazionale italiana dal XVIII secolo all'unificazione*, a cura di Silio Manfredi, Stem, Modena, 1941; CARLO MORANDI, *Problemi storici italiani e europei del XVIII e XIX secolo*, I.S.P.I., Milano, 1937; Id., *L'idea dell'unità politica d'Europa nel XIX e XX secolo*, Marzorati, Milano, 1948; CARLO CURCIO, *Nazione, Europa, umanità. Saggi sulla storia dell'idea di nazione e del principio di nazionalità in Italia*, Giuffrè, Milano, 1950; ANTONIO MONTI, *L'idea federalistica nel Risorgimento italiano. Saggio storico*, Laterza, Roma-Bari, 1922; LUIGI SALVATORELLI, *Il pensiero politico italiano dal 1700 al 1870*, 2a ed., Einaudi, Torino, 1941; GIAN SAVINO PENE VIDARI, *Lezioni di storia del diritto italiano ed europeo (anno accademico 2007-2008) a cura di Alice Abena e Sara Cipolla*, Parte II, Giappichelli, Torino, 2008, pp. 165-279, spec. pp. 239-254 e 264-269; ed altresì, più in generale, MELCHIORRE ROBERTI, *Milano capitale napoleonica. La formazione di uno stato moderno 1796-1814*, 3 voll., Fondazione Treccani degli Alfieri per la Storia di Milano, Milano, 1946 (I vol.) – 1947 (II e III voll.), spec. vol. I, pp. 325-391 (con particolare riferimento alle tematiche dei diritti dell'uomo e del cittadino); CARLO GHISALBERTI, *Istituzioni e società civile nell'età del Risorgimento*, Laterza, Roma-Bari, 2005, pp. VII-214, ed ivi spec. pp. 133-148 e 149-162; e da ultimo MAURO VANGA, *Mazzetti Giuseppe Maria al secolo Giacomo* (voce), in *Dizionario Biografico degli Italiani*, (estratto), Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, 2008, pp. 569-571, con particolare riferimento alle notizie in ordine al Disegno normativo (del 1838 circa), composto da 12 sezioni e 119 articoli sul sistema di istruzione pubblica (p. 570, seconda colonna).

² PIERO BELLINI, *Saeculum Christianum. Sui modi di presenza della Chiesa nella vicenda politica degli uomini*, Giappichelli, Torino, 1995, pp. 1-365 e la citazione è a pagina 200.

³ Il contesto storico che ci riguarda necessita di alcune precisazioni proprio in ordine agli atteggiamenti assunti dalla dinastia sabauda la quale non aveva, diciamo così, un passato riformatore, né per quanto concerneva interventi di legislazione ecclesiastica ed anche negli altri settori del diritto civile e pubblico. Dobbiamo allora tener conto che, in particolare nei confronti della Chiesa vanno di pari passo muovendosi due forme di azione. La prima è quella dei mazziniani il cui nazionalismo, sotto il pontificato di Gregorio XVI, assume il carattere anticlericale, anche se, ad onor del vero, il forte patriottismo mazziniano non aveva un esclusivo connotato laico; la seconda azione è quella

Del resto l'Italia ha iniziato la sua storia di Nazione con una Costituzione improntata al confessionismo, lo Statuto Fondamentale del Regno o Statuto

dei cattolici liberali, e non potrebbe essere altrimenti, in quanto sposano gli stessi ideali dei primi, discostandosi per ciò che attiene all'azione politica. I nomi degli ispiratori sono notissimi, Vincenzo Gioberti e Cesare Balbo tra tutti, il primo che vuole il papato protagonista ed arbitro delle controversie politiche tra gli Stati autonomi, un papato, insomma, che può proporsi a capo del Risorgimento italiano; quanto a Balbo, assegna a Casa Savoia, con l'avallo del papato stesso, il travagliato e difficile compito dell'Unificazione d'Italia. (Per esempio proprio nel 1847 le riforme proposte da Carlo Alberto fecero sì che il gruppo 'moderato' torinese facente capo al ricordato Cesare Balbo, si determinasse a dar vita al giornale «Il Risorgimento» il quale annoverava tra i principali protagonisti il conte Camillo Benso. Anzi proprio Cavour si perora di sottolineare l'indissolubile nesso tra risorgimento politico e risorgimento economico. È sempre Cavour, dalle pagine del giornale, a sollecitare il re di Sardegna a muovere in soccorso della città di Milano devastata da una gravissima rivolta in atto). Comunque, al di là dei singoli accadimenti storico-politici, è storicamente innegabile il forte peso che hanno avuto le opinioni degli intellettuali, in particolare quelli di stampo cattolico, sulla cultura complessiva del paese e penetrato fin dentro lo stesso ceto ecclesiastico. Non a caso, per dire, dopo la repressione dei moti mazziniani, sotto Gregorio XVI, il nuovo pontefice Giovanni Maria Mastai Ferretti, salito al soglio pontificio sotto il nome di Pio IX, si affrettò a compiere un gesto di pacificazione (noto come l'Editto del perdono) amministrando coloro i quali fossero stati condannati per fini politici. Per la bibliografia in generale può essere utile consultare il recente volume di MIKE RAPPORT, *1848. L'anno della rivoluzione*, (trad. it. Domenico Scaffei), Laterza, Roma-Bari, 2009, pp. V-592 ed ivi specialmente il terzo capitolo '*La primavera dei popoli*' e il quinto capitolo '*L'autunno controrivoluzionario*'; ma anche MARIO TEDESCHI, *La politica ecclesiastica di Bettino Ricasoli: 1859-1862*, Giuffrè, Milano, 1971, pp. VIII-316; SALVATORE BORDONALI, *Riflessi diplomatici e politici della crisi del potere temporale negli anni formativi dell'Unità italiana. 1859-1861*, nella Collana dell'Università di Palermo – Facoltà di Giurisprudenza, Giuffrè, Milano, 1979, pp. XX-284; LUIGI CIBRARIO, *Origini e progressi delle istituzioni della monarchia di Savoia sino alla costituzione del Regno d'Italia. Opera del conte Senatore Luigi Cibrario*, 2 voll., 2a edizione aumentata e corretta, Cellini, Firenze, 1867 e, si precisa, è stato consultato il t. 1, pp. 2-408 mentre il vol. II contiene la cronologia della storia nazionale da Umberto Biancamano a Vittorio Emanuele III; CARLO GHISALBERTI, *Stato e costituzione nel Risorgimento*, Giuffrè, Milano, 1972, pp. VIII-317; KARL EGON LONNE, *Il cattolicesimo politico nel XIX e XX secolo*, il Mulino, Bologna, 1991, pp. 2-356; INDRO MONTANELLI, *L'Italia del Risorgimento*, 5a ed., Rizzoli, Milano, 1998, pp. IV-534; ROGER AUBERT-ALBERTO MARIA GHISALBERTI-EITTORE PASSERIN D'ENTREVES (a cura di), *Chiesa e Stato nell'Ottocento: miscellanea in onore di Pietro Pirri*, 2 voll., Antenore editrice, Padova, 1962, vol. 1, pp. 2-354 e vol. 2, pp. 3-718; ROGER AUBERT, *Le Pontificat de Pie IX (1846-1878)*, Bloud & Gay, Paris, 1952, pp. 3-510; ALDO BERSELLI, *L'idea liberale e la Chiesa Cattolica*, il Mulino, Bologna, 1963, pp. XII-405; EITTORE PASSERIN D'ENTREVES, *La giovinezza di Cesare Balbo*, Le Monnier, Firenze, 1940, pp. VI-279; GIUSEPPE MARTINI, *Cattolicesimo e storicismo. Momenti d'una crisi del pensiero religioso moderno*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1951, pp. XXIX-357; CARLO M. CURI, *Fatti ed argomenti in risposta alle molte parole di Vincenzo Gioberti intorno ai gesuiti nei prolegomeni del Primato*, nuova ed. riv. e corretta dall'autore, Tipografia Giani, Voghera, 1846, pp. XV-287; ANTONIO MANES, *La libertà religiosa nel Risorgimento italiano: sviluppo dell'idea liberale con prefazione di Luigi Luzzatti!*, Humanitas, Bari, 1914, pp. 370; e in ordine alla bibliografia di Pio IX annottiamo soltanto i lavori di ANTONIO MONTI, *Pio IX nel Risorgimento italiano*, Laterza, Roma-Bari, 1928; PIERRE FERNESOLE, *Pie IX pape (1792-1878)*, 2 voll., Lethelleux, Parigi, 1960-1963; FERNAND HAYWARD, *Pie IX et son temps*, Plon, Paris, 1948; ERNESTO VERCESI, *Pio IX*, Corbaccio, Milano, 1930 e quello di ANGELO MANGUCCI, *Pio IX e il Risorgimento*, Tipografia Adriatica, Senigallia, 1964; ed anche GIULIO ANDREOTTI, *La sciarada di papa Mastai*, Rizzoli, Milano, 1968.

Albertino dell'8 marzo 1848, che prende il nome dal cattolicissimo re di Sardegna Carlo Alberto⁴.

La grande importanza data alla religione è testimoniata dal fatto che essa è subito presente nel primo articolo della Carta, secondo cui la religione cattolica, apostolica e romana è la sola religione dello Stato. Per quanto concerne gli altri culti esistenti, si dice semplicemente che sono tollerati conformemente alle leggi⁵.

Mentre in campo politico attua notevoli concessioni alle idee liberali, con la creazione di una Camera dei Deputati che si affianca a quella del Senato di nomina regia nell'esercizio del potere legislativo, in materia religiosa il sovrano piemontese, come d'altronde gran parte degli altri principi dell'Italia pre-unitaria, resta rigorosamente ancorato alla tradizione cattolica del popolo italiano, come si può facilmente notare anche dalla formula che viene usata già nel preambolo⁶.

Pur non contenendo alcuna specifica disposizione concernente la scuola,

⁴ CARLO GHISALBERTI, *Istituzioni e società civile nell'età del Risorgimento*, cit., spec. pp. 163-190; GUIDO FORMIGONI, *L'Italia dei cattolici. Dal risorgimento a oggi*, 2ª edizione, il Mulino, Bologna, 2010, pp. 5-217 ed ivi alle pp. 27 e 28 leggiamo che '... La stagione del neoguelfismo e del cattolicesimo risorgimentale si chiuse perciò con una sconfitta, se considerata come esperienza politica, ma per molti protagonisti, si trattava anche di uno scacco sotto il profilo spirituale. Il movimento nazionale nel suo complesso approfondiva il suo distacco dal problema religioso, ritenendo impossibile compiere l'Unità in accordo con la Chiesa, e – parallelamente la stessa Chiesa che viveva in Italia perdeva uno stimolo importante al confronto con la modernità, rinchiudendosi in un ostile arroccamento'.

⁵ Ci permettiamo di rinviare al lavoro *La legislazione sardo-piemontese e la reazione cattolica (1848-1861). Con particolare riferimento al dibattito parlamentare. Introduzione di Sandro Fontana*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 1999, pp. 5-358, ed ivi spec. pp. 35-43 e le indicazioni bibliografiche alle pp. 199-209; così come anche al successivo saggio *Per una storia dei rapporti tra Stato e Chiesa. Considerazioni generali sul Cattolicesimo liberale dell'Ottocento. Profili storico-giuridici. Prefazione di Giampaolo D'Andrea*, 1a ristampa, Aracne, Roma, 2002, pp. VII-351, ed ivi spec. pp. 11-77.

⁶ Così il Preambolo dello Statuto '*Con lealtà di Re e con affetto di Padre Noi veniamo oggi a compiere quanto avevamo annunciato ai Nostri amatissimi sudditi col Nostro proclama dell'8 dell'ultimo scorso febbraio, con cui abbiamo voluto dimostrare, in mezzo agli eventi straordinari che circondavano il paese, come la Nostra confidenza in loro crescesse colla gravità delle circostanze, e come prendendo unicamente consiglio dagli impulsi del Nostro cuore fosse ferma Nostra intenzione di conformare le loro sorti alla ragione dei tempi, agli interessi ed alla dignità della nazione. Considerando Noi le larghe e forti istituzioni rappresentative contenute nel presente Statuto Fondamentale come un mezzo più sicuro di raddoppiare quei vincoli d'indissolubile affetto che stringono all'itala Nostra Corona un Popolo, che tante prove Ci ha dato di fede, d'obbedienza e d'amore, abbiamo determinato di sancirlo e promulgarlo, nella fiducia che Iddio benedirà le pure Nostre intenzioni, e che la Nazione libera, forte e felice si mostri sempre più degna dell'antica fama, e saprà meritarsi un gioioso avvenire. Perciò di Nostra certa scienza, Regia autorità, avuto il parere del Nostro Consiglio, abbiamo ordinato ed ordiniamo in forza di Statuto e Legge Fondamentale, perpetua ed irrevocabile della Monarchia, quanto segue ...'* e il documento completo dello Statuto può essere consultato in *La legislazione sardo-piemontese e la reazione cattolica (1848-1861). Con particolare riferimento al dibattito parlamentare. Introduzione di Sandro Fontana* cit., spec. pp. 215-218.

malgrado la quasi contemporanea istituzione del relativo Ministero (30 ottobre 1847)⁷, che consolida la sua rilevanza, è bene ricordarlo, con la fondamentale legge di unificazione amministrativa del 20 marzo 1865, la quale, assieme ad un corpo organico di ulteriori norme, influirà in maniera determinante sulla legislazione successiva, con effetti che si snodano attraverso il periodo del Regno d'Italia e perdurano anche nell'ordinamento della Repubblica, e non prevedendo espressamente e direttamente la libertà di insegnamento, lo Statuto Albertino viene posto dalla dottrina dell'epoca anche a fondamento della libertà di insegnare⁸.

Esiste una sorta di discrasia, si diceva, «tra il senso soggettivo e il senso oggettivo (...) tra la mente del Costituente, ossia di Carlo Alberto e dei suoi consiglieri e la mente della Costituzione»⁹. Secondo la concezione del Costituente nello Statuto «non è racchiusa» alcuna libertà di insegnamento; «ma secondo la mente della Costituzione là è racchiusa insieme a tutte le libertà politiche»¹⁰.

La Carta non declina neppure una «espressa proclamazione della libertà di manifestazione del pensiero della quale fosse chiaramente desumibile, come

⁷ Per la bibliografia si indicano i lavori di AUGUSTO ROMIZI, *Storia del Ministero della Pubblica Istruzione*, 2a edizione, Albrighi, Segati e c., Milano, 1902; ROBERTO BERARDI, *L'insegnamento politico-amministrativo della scuola negli Stati Sardi alla vigilia della creazione del ministero della Pubblica Istruzione (1847)*, in *Annali della Pubblica Istruzione*, Ministero della Pubblica Istruzione, Firenze, 1957, pp. 511-516; e anche LEOPOLDO POGLIANI, *Le scuole comunali di Torino: origine e incremento*, Vitali, Torino, 1925; GIACOMO CIVIS (a cura di), *La scuola italiana dall'Unità ai nostri giorni*, La Nuova Italia, Scandicci, 1990; ESTR DE FORT, *La scuola elementare dall'Unità alla caduta del fascismo*, il Mulino, Bologna, 1996.

⁸ GIAN GALEAZZO STENDARDI, (voce), *Statuto del Regno*, in *Nuovissimo Digesto Italiano*, UTET, Torino, 1971, pp. 420-425, ed ivi spec. a p. 423 ove leggiamo anche '... Infine lo Statuto stabiliva i diritti dei cittadini. (...) Erano riconosciuti i diritti di libertà individuale, di proprietà, nonché il diritto alla fede pubblica mediante la norma (art. 31) secondo cui ogni impegno dello Stato verso i suoi cittadini era inviolabile. Era poi riconosciuto il diritto alla libertà di domicilio, di riunione, di stampa. I limiti e le garanzie di tutti questi diritti, peraltro, erano affidati al legislatore ordinario al quale lo Statuto aveva affidato il compito di provvedere a disciplinare l'esercizio dei diritti in questione ...'.

⁹ Cfr. le puntuali osservazioni e differenziazioni in PAOLA CASANA, *Le costituzioni italiane del 1848-'49*, Giappichelli, Torino, 2001, spec. pp. 30-35.

¹⁰ Imperdibili sullo specifico tema i lavori di NINO CORTESI, *Le costituzioni italiane del 1848-1849. In appendice: Le costituzioni francesi e belga del 1830-1831 e del 1848*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1945; Id., *Idee e uomini nel Risorgimento d'Italia*, Edizioni Voce della Giustizia, Torino, 1948; Id., *Il centenario del Parlamento. 8 maggio 1848*, Camera dei Deputati, Roma, 1948; Id., *Il primo passo verso l'unità d'Italia. 1848-1849*, Ufficio storico dello S. M. dell'Esercito, Roma, 1948; e quelli di LUIGI SALVATORELLI, *La rivoluzione europea 1848-1849*, Rizzoli, Milano, 1949; MASSIMO PETROCCHI, *Riflessi europei sul '48 italiano*, Sansoni, Firenze, 1947; RUGGERO MOSCATI, *La diplomazia europea e il problema italiano nel 1848*, Sansoni, Firenze, 1947; PAOLA CASANA, *Le costituzioni italiane del 1848-'49* cit., spec. pp. 1-77.

parte rispetto al tutto, la libertà di insegnamento», ma soltanto «una cauta affermazione della libertà di stampa»¹¹.

Lo Statuto può essere ritenuto, in ogni caso, presupposto sia politico che giuridico della libertà di insegnamento, non essendo «un privilegio da applicarsi ed interpretarsi restrittivamente», non può essere creato solo e soltanto da una norma¹². La libertà di insegnamento avrebbe vigore, quindi, a livello costituzionale, anche al di là del suo esplicito riconoscimento.

La libertà di insegnamento e più in generale le libertà accademiche ricevevano, anche in mancanza di un esplicito principio statutario, una tutela che sembrava dovesse dipendere sia dalla tradizione della libertà delle università medioevali, sia da un atteggiamento della pubblica amministrazione che consentiva ambiti di esercizio non troppo limitati¹³.

La dottrina, da una parte, considerava questi diritti di libertà ‘diritti naturali’, cioè a dire ‘pre-esistenti’ allo Stato, e, nel contempo, dall’altra, li

¹¹ Cfr. VALERIO ONIDA, *La Costituzione*, il Mulino, Bologna, 2004, pp. 5-190, spec. pp. 24-40 ed ivi alle pp. 26 e 27 leggiamo ‘... Apparentemente lo Statuto dava vita dunque ad una monarchia costituzionale, in cui alle due Camere spettava solo deliberare le leggi, al re spettava il potere di assentire a sua volta alle leggi votate dal Parlamento, e, in esclusiva, il potere esecutivo, nonché il potere di far guerra e di intrattenere relazioni internazionali, salvo l’assenso delle Camere solo per i trattati che comprendessero oneri finanziari o variazioni territoriali. In pratica, però, l’interpretazione del sistema fu nel senso che i ministri dovessero essere scelti dal re nell’ambito della maggioranza eletta dalla Camera elettiva, che comunque determinava la politica dello Stato, sia pure con una robusta partecipazione del sovrano: quindi piuttosto nel senso di una Monarchia parlamentare all’inglese, dove il «re regna e non governa», ed a p. 39 ‘... La Costituzione si è inserita nel sistema legislativo preesistente, composta da leggi risalenti al periodo prefascista e a quello fascista, spesso incongruenti rispetto ai principi costituzionali. Non si è proceduto, per lo più, ad una revisione organica, ma si è legiferato per aggiungere e per ritocchi. È sopravvissuta a lungo l’applicazione di norme che facevano a pugno con la Costituzione, in attesa di riforme che tardavano o finché, istituita la Corte costituzionale, questa ha potuto provvedere alla loro cancellazione, o più spesso ad un loro adattamento parziale o ad una interpretazione restrittiva’; ed altresì l’insuperato volume di PIERO BELLINI, *Per una sistemazione canonistica delle relazioni tra diritto della Chiesa e diritto dello Stato. Condizioni e limiti di contributo da parte della dottrina statualistica* (1954), Presentazione di Mario Tedeschi, Pellegrini Editore, Cosenza, 2006, pp. 5-254, ed ivi a p. 48 il Maestro scrive che ‘... L’unità delle norme nei singoli sistemi si presenta essa stessa come un dato ricavabile, mediante osservazione, dalla realtà sociale normativa; non rappresenta cioè il prodotto di un processo di astrazione e di generalizzazione, meramente dottrinario, procedente dalla molteplicità dei fenomeni sociali normativi, sulla falsariga di un criterio di unificazione accolto solo parzialmente a posteriori, ma costituisce essa medesima una realtà sociale concreta, un fenomeno sociale che la scienza può limitarsi a constatare come tale. Il problema della individuazione degli elementi che valgono a unificare e quindi a ridurre a sistema i vari gruppi di norme socialmente rilevabili non precede, così, sul piano logico, l’accostamento dottrinario alla realtà, ma segue ad esso e si traduce in conclusione ultima da trarre dalla osservazione analitica esauriente di ogni dato gruppo’.

¹² Cfr. VINCENZO FRANCO, ALEXANDRA KOLEGA, ANGELA LANCONELLI, MARIA ANTONIETTA QUESADA (a cura di), *Fonti Documentarie sulla Legislazione elettorale 1848-1882*, in *Quaderni dell’Archivio Storico*, n. 1, Camera dei Deputati, Roma, 1991, pp. VII-174.

¹³ Sul punto GUIDO VERUCCI, *L’Italia laica prima e dopo l’Unità 1848-1876*, 1ª ed. riveduta e aggiornata, Laterza, Roma-Bari, 1996, pp. XXII-380.

ricavava per via interpretativa dall'articolo 28 (libertà di stampa: *'La stampa sarà libera, ma una legge ne reprime gli abusi. Tuttavia le bibbie, i catechismi, i libri liturgici e di preghiera non potranno essere stampati senza il preventivo permesso del Vescovo'*) e dall'articolo 32 (libertà di riunione: *'È riconosciuto il diritto di adunarsi pacificamente e senz'armi, uniformandosi alle leggi che possono regolare l'esercizio nell'interesse della cosa pubblica. Questa disposizione non è applicabile alle adunanze in luoghi pubblici, od aperti al pubblico, i quali rimangono intieramente soggetti alle leggi di polizia'*) dello Statuto¹⁴.

È d'obbligo ricordare, al momento in cui siamo giunti, come il processo di unificazione dell'Italia si sia realizzato attraverso l'espansione del Regno di Sardegna¹⁵.

Tra il 1859 e il 1860, in seguito alla seconda guerra di indipendenza ed alla spedizione dei Mille (proprio di questi tempi ricorrono i 150 anni dell'Unità d'Italia e lo sbarco delle camicie rosse guidate da Garibaldi), il Regno di Sardegna ha acquistato, con successive annessioni, territori che precedentemente appartenevano a stati indipendenti oppure all'Impero austriaco¹⁶.

¹⁴ LUCIO FIORENTINI, *Lo Statuto spiegato al popolo con appendice sul diritto elettorale*, Morcelliana, Brescia, 1861.

¹⁵ GIOVANNA D'AMELIO, *Stato e Chiesa. La legislazione ecclesiastica fino al 1867*, Giuffrè, Milano, 1961.

¹⁶ Preferiamo inizialmente riferirci all'importantissimo volume di ANTONIO MONTI, *Gli studi del Risorgimento negli ultimi cento anni*, in *Un secolo di progetto scientifico italiano 1839-1939*, vol. VII, Società Italiana per il Progresso delle Scienze, Roma, 1940, pp. 291; ed alla lettura del recentissimo volume di LUCIO VILLARI, *Bella e perduta. L'Italia del Risorgimento*, VIa ed., Laterza, Roma-Bari, 2010, pp. III-360 e con particolare riferimento alla spedizione dei Mille il capitolo VII *'Dai Mille a Roma'*, nonché il riferimento svolto nella *'Premessa'* a p. VII *'... E meditando anche sull'«ilarità del pericolo» che, insieme alla «coscienza di servire la causa santa della patria», Garibaldi vedeva «impronta sulla fronte dei Mille»; e dei tanti altri mille che centocinquanta anni or sono hanno fatto l'Italia unita. Il Risorgimento è stato infatti il primo tentativo di modernizzazione politica dell'Italia, ed è stata anche la prima esperienza del machiavelliano «vivere civile» degli italiani, finalmente sottratti a governi e a istituzioni fondati sulle separazioni giuridiche e sociali e sulla negazione dei diritti dei cittadini. (...) In assoluto, l'ansia di giustizia è stata la forza morale sommersa e il tormento intellettuale del Risorgimento (si pensi, ad esempio, al senso profondo dell'opera letteraria, poetica e della drammaturgia di Manzoni). Tradotta nello scontro ideologico l'idea di giustizia è stata la componente «religiosa» del liberalismo, oltre che la maggior fonte di energia politica nell'azione democratica e nei primi percorsi del socialismo. Almeno fino a quando la borghesia liberale difese questa idea dai condizionamenti classisti dovuti agli interessi economici che essa rappresentava. Se si rivendicano queste ascendenze è possibile dare un giudizio equilibrato delle vicende italiane dal 1796 al 1870'*; e alla bibliografica dedicata alla figura di Giuseppe Garibaldi (annotando solo che è anche ricordato come il difensore della breve Repubblica Romana, insieme al generale e capo supremo delle forze armate di Roma Avezzana; in particolare per queste notizie ci permettiamo di rinviare al nostro *La Repubblica Romana e la figura di Pasquale de' Rossi tra storia e realtà*, in *Argomenti di Storia e diritto canonico. Approfondimenti concettuali di alcuni istituti del Diritto canonico e di Storia del diritto*, Giappichelli, Torino, 2006, pp. 105-126, testo della relazione svolta presso l'Università 'La Sapienza' di Roma, Facoltà di Giurisprudenza per la ricorrenza del CLVI anniversario della Repubblica Romana, organizzato dal prof.

Il Regno d'Italia, che è stato proclamato nel 1861, non si configura, quindi, come uno stato nuovo, bensì la «continuazione del Regno Sardo». Non è un caso, infatti, se il primo re d'Italia conservava il nome di Vittorio Emanuele II, nome assunto in precedenza, nella veste di re di Sardegna; così come al nuovo Stato italiano venivano estese automaticamente le leggi dello Stato piemontese ed i relativi obblighi internazionali¹⁷.

Ora, è doveroso ricordare che, al momento della proclamazione del Regno d'Italia, il paese è abitato da circa 22 milioni di cittadini, dei quali solo una piccola parte (cinque milioni) avevano avuto l'opportunità di frequentare con una certa costanza almeno un corso di istruzione elementare¹⁸. Le città erano prive di attività produttive di rilievo, cosicché la grande maggioranza degli italiani viveva nelle campagne e nei piccoli centri rurali, comunque lontano dai grandi agglomerati urbani¹⁹. L'agricoltura italiana era, nel complesso, povera,

Pierangelo Catalano, pubblicato con l'aggiunta di 92 note a corredo del testo, che ha trovato spazio anche nella rivista *'Materiali per una storia della cultura giuridica. Fondata da Giovanni Tarello, Anno XXXVI, n. 2, Dicembre 2006, il Mulino, Bologna, 2006, pp. 395-415* iniziando, in ordine cronologico e con esclusione della storiografica recente preferendo riportare quella di più difficile reperibilità, da GIUSEPPE GUERZONI, (1807-1882), *con documenti editi e inediti e piante topografiche*, 2 voll., Barbera, Firenze, 1882; JESSIE M. WHITE, *Vita di Giuseppe Garibaldi*, 2 voll., Treves, Milano, 1882; MARIE ESPERANCE von SCHWARTZ, *Garibaldi: recollections of his public and private life*, Trubner, London, 1887; ERMANNO LOEVISON, *Giuseppe Garibaldi e la sua legione nello Stato romano 1848-1849*, 3 voll., Albrighi e Segati, Roma, 1907; GIACOMO EMILIO CURATOLO, *Garibaldi, Vittorio Emanuele e Cavour nei fatti della patria*, Zanichelli, Bologna, 1911; GUSTAVO SACERDOTE, *La vita di Giuseppe Garibaldi secondo i risultati delle più recenti indagini storiche, con numerosi documenti inediti*, Rizzoli, Milano, 1933; CARLO AGRATI, *I Mille*, Mondadori, Milano, 1933; LUIGI SALVATORELLI, *Il pensiero politico italiano dal 1700 al 1800*, Einaudi, Torino, 1935; ADOLFO OMODEO, *Difesa del Risorgimento*, Einaudi, Torino, 1951; RENATO EUGENIO RIGHI, *Sulla via dell'unificazione. La lega militare (1859-1860)*, Tamari, Bologna, 1959; GIUSEPPE D'ANNA, *Giuseppe Garibaldi e la spedizione dei Mille in Sicilia. Saggio bibliografico (1860-1960)*, in *'Archivio Storico Messinese'*, Pubblicazione periodica della *'Società Messinese di Storia Patria'*, Tipografia D'Amico, Messina, 1959-1961, pp. 307-405; GIOVANNI SPADOLINI, *I radicali dell'Ottocento (da Garibaldi a Cavallotti)*, Le Monnier, Firenze, 1960; LUIGI SALVATORELLI, *Spiriti e figure del Risorgimento*, Le Monnier, Firenze, 1964; GIULIO AROMOLO, *Garibaldi negli Stati Uniti d'America*, Intercontinentalia, Napoli, 1961.

¹⁷ Cfr. RENATO SORIGA, *L'idea nazionale italiana dal secolo XVIII all'unificazione. Scritti raccolti e ordinati da Silio Manfredi*, Società Tipografica Modenese, Modena, 1941, spec. pp. 106-123.

¹⁸ LAMBERTO BORGHI, *Il pensiero pedagogico del Risorgimento*, Giuntine e Sansoni, Firenze, 1958; DINA BERTONI JOVINE, *Storia della scuola popolare in Italia*, Einaudi, Torino, 1954; Id., *Storia dell'educazione popolare in Italia*, Laterza, Roma-Bari, 1965; GIOVANNI CALÒ, *Pedagogia del Risorgimento (raccolta di saggi)*, Sansoni, Firenze, 1965; PIETRO BARICCO, *Gli asili d'infanzia o le scuole infantili in Torino: monografia del t.c. Pietro Baricco presentata alla Esposizione nazionale italiana dalla direzione delle Società delle scuole infantili di Torino nell'anno 1884*, Bona, Torino, 1884, pp. 86; Id., *L'istruzione popolare in Torino*, Botta, Torino, 1865, pp. 3-236.

¹⁹ Si indicano alcuni riferimenti bibliografici utili per una più approfondita ricerca dedicata ai temi dell'agricoltura, dell'industria e del lavoro: iniziamo da CARLO PAZZAGLI, *L'agricoltura toscana nella prima metà dell'Ottocento. Tecniche di produzione e rapporti mezzadrili*, Olschki, Firenze, 1973; PAOLO VILLANI (a cura di), *Trasformazione delle società rurali nei paesi dell'Europa occidentale e*

per niente favorita da un territorio che si presentava per lo più montuoso e

mediterranea (secoli XIX-XX), Guida, Napoli, 1986; ERNEST C. BANFIELD, *Le basi morali di una società arretrata (1958)*, a cura di Domenico Di Masi, il Mulino, Bologna, 1976; PIETRO BEVILACQUA, *Stato, culture consuetudinarie, legalità. Stato nazionale e società rurali del Mezzogiorno*, in Franco Andreucci-Alessandra Pescarolo (a cura di), *Gli Spazi del potere*, Ponte alle Grazie, Firenze, 1989, p. 172 ss.; PIETRO BEVILACQUA, *Tra Europa e Mediterraneo. L'organizzazione degli spazi e i sistemi agrari*, in Piero Bevilacqua (a cura di), *Storia dell'agricoltura italiana in età contemporanea*, vol. I, Marsilio, Venezia, 1989, pp. XL-1020 ed ivi da p. 11e ss.; PAOLO MALANIMA, *Le campagne nei secoli XVI e XVII*, in Nicola Tranfaglia e Massimo Firpo (a cura di), *La storia*, III, *L'Età moderna, I quadri generali*, UTET, Torino, 1986, pp. 132-160; WILHELM ABEL, *Congiuntura agraria e crisi agrarie. Storia dell'agricoltura e della produzione alimentare nell'Europa centrale dal XIII all'età industriale. Presentazione di Ruggero Romano*, (trad. it. Piero Pesucci), Einaudi, Torino, 1976, pp. XXVIII-505; DAVID GRIGG, *La dinamica del mutamento in agricoltura*, il Mulino, Bologna, 1985, pp. V-202; PAUL BAIROCH, *Rivoluzione industriale e sottosviluppo*, 2a ed., Einaudi, Torino, 1967; FERNAND BRAUDEL, *Civiltà materiale, economia, capitalismo (secoli XV-XVIII)*, 3 voll., Einaudi, Torino, 1977-1982; MARCEL R. REINHARD-ANDRÉ ARMENGALD-Jacques Dupaquier, *Storia della popolazione mondiale*, Laterza, Roma-Bari, 1971; PIERRE LEON, *Storia economica e sociale del mondo*, vol. 1, *Le rivoluzioni 1730-1840*, Laterza, Roma-Bari, 1980; ALBERTO CARACCILO, *La storia economica*, in AA.VV., *Storia d'Italia*, vol. III, Einaudi, Torino, 1975; GABRIELLA CORONA-GINO MASSULLO, *La terra e le tecniche. Innovazioni produttive e lavoro agricolo nei secoli XIX e XX*, in Piero Bevilacqua (a cura di), *Storia dell'agricoltura italiana*, cit., I, pp. 353-449; AA.VV., *Contadini e proprietari nella Toscana moderna: atti del Convegno di studi in onore di Giorgio Giorgetti*, 2 voll., Olschki, Firenze, 1979-1981; GIORGIO GIORGETTI, *Capitalismo e agricoltura*. Prefazione di Giorgio Mori, Editori Riuniti, Roma, 1977; FRANCO DELLA PERUTA, *Democrazia e socialismo nel Risorgimento*, Editori Riuniti, Roma, 1964; MARTA PETRUSEWICZ, *Latifondo. Economia morale e vita materiale in una periferia dell'Ottocento*, Marsilio, Padova, 1989; ALDO DI BIASIO, *L'agricoltura nel Regno di Napoli nella prima metà del XIX secolo*, in *Annuario dell'Istituto storico italiano (1979-1980)*, edito dall'Istituto Storico Italiano, Roma, 1982, pp. 297-432; ALESSANDRA PESCAROLO-GIAN BRUNO RAVENNI, *Il proletariato invisibile. La manifattura della paglia nella Toscana mezzadrile (1820-1950)*, Franco Angeli, Milano, 1991; GUIDO PESCOSOLIDO, *Agricoltura e industria nell'Italia unita*, Le Monnier, Firenze, 1983; VERA ZAMAGNI, *Dalla periferia al centro. La seconda rinascita economica dell'Italia (1861-1990)*, il Mulino, Bologna, 2003; LUCIANO CAFAGNA, *Dualismo e sviluppo nella storia d'Italia*, Marsilio, Venezia, 1989; EMILIO SERENI, *Il capitalismo nelle campagne*, Einaudi, Torino, 1948; ROSARIO ROMEO, *Risorgimento e capitalismo*, Laterza, Bari, 1959; ALEXANDER GERSCHENKRON, *Il problema storico dell'arretratezza economica*, Einaudi, Torino, 1965; LUIGI FAGGINI, *L'economia risicola lombarda dagli inizi del XVIII secolo all'Unità*, SugarCo Edizioni, Milano, 1976; PAOLO SORCINELLI, *Gli Italiani e il cibo. Appetiti, digiuni e rinunce dalla realtà contadina alla società del benessere*, CLUEB, Bologna, 1992; GIULIANO PROCACCI, *La lotta di classe agli inizi del XX secolo*, Editori Riuniti, Roma, 1970; ALBERTO MIONI, *Le trasformazioni territoriali in Italia nella prima età industriale*, Marsilio, Venezia, 1976, spec. pp. 159-180; CAMILLO DANEO, *Breve storia dell'agricoltura italiana 1860-1970*, Mondadori, Milano, 1980; LUIGI MUSELLA, *Proprietà e politica agraria in Italia (1861-1914)*, Guida, Napoli, 1984; Alberto De Bernardi (a cura di), *Questione agraria e protezionismo nella crisi economica di fine secolo*, Franco Angeli, Milano, 1977; GIANNI TONIOLO (a cura di), *L'economia italiana 1861-1940*, Laterza, Roma-Bari, 1973; ALAN S. MILWARD-S. BERRICK SAUL, *Storia economica dell'Europa continentale 1850-1914*, il Mulino, Bologna, 1979; ANTONIO TRAMPOLINI, *Agricoltura e società rurale nel Mezzogiorno agli inizi del '900. L'inchiesta parlamentare sulle condizioni dei contadini nelle province meridionali e nella Sicilia*, Vol. I, *L'agricoltura*, Franco Angeli, Milano, 1981; STEFANO JACINI, *I risultati dell'Inchiesta agraria. Relazione presentata negli atti della Giunta per l'Inchiesta agraria*, Einaudi, Torino, 1976; ERCOLE SORI, *L'emigrazione italiana dall'Unità alla seconda guerra mondiale*, il Mulino, Bologna, 1979; ROSARIO VILLARI, *Il Sud nella storia d'Italia*, Laterza, Roma-Bari, 1961; PIETRO FANTOZZI, *Associazionismo contadino e assetto economico-agrario nel Mezzogiorno, 1900-1910*, Marsilio, Venezia, 1991; ANDREINA DE CLEMENTI (a cura di), *La società inafferrabile. Protoindustria, città e*

che era infestato da malattie ‘ambientali’ come ad esempio la malaria²⁰.

Per dire, solo nella zona irrigua della pianura padana si erano sviluppate numerose aziende agricole che univano al lavoro nei campi quello dell'allevamento dei bovini, condotte, dette aziende, con criteri che potremmo definire in termini moderni, capitalistici, attraverso soprattutto dell'impegno di mano d'opera salariata. A differenza di ciò che succedeva in particolar modo nella Italia centrale, dove, invece, dominava la mezzadria la quale già di per sé, costituiva un ostacolo all'innovazione tecnica ed allo sviluppo di una agricoltura orientata verso il mercato, in quanto, ciascun podere, dallo sfruttamento del fondo produceva appena il necessario per il mantenimento della famiglia che lo coltivava e sufficiente per il pagamento del canone,

classi sociali nell'Italia liberale, Edizioni Lavoro, Roma, 1986; GIORGIO MORI, *Il capitalismo industriale italiano. Processo d'industrializzazione e storia d'Italia*, Editori Riuniti, Roma, 1977; FRANCO BONELLI, *Lo sviluppo di una grande impresa in Italia. La Terni dal 1884 al 1962*, Einaudi, Torino, 1975; SERGIO ZANINELLI (a cura di), *Le lotte nelle campagne dalla grande crisi agricola al primo dopoguerra 1880-1921*, CELUC, Milano, 1971; LUIGI PRETI, *Le lotte agrarie in Valle Padana*, Einaudi, Torino, 1955; EMILIO MORANDI, *La manodopera e le macchine agrarie, Relazione al XLVI Congresso della Società degli agricoltori italiani 'Problemi agrari dopo la guerra', Roma 3-6 maggio*, Stabilimento Tipografico Porta, Piacenza, 1916, p. 73 ss.; ARRIGO SERPIERI, *La guerra e le classi rurali italiane*, Laterza, Bari, 1930; SILVIO LANARO, *L'Italia nuova. Identità e sviluppo (1861-1988)*, Einaudi, Torino, 1988; PIETRO BEVILACQUA-MANLIO ROSSI-DOMA, *Le bonifiche in Italia dal Settecento a oggi*, Laterza, Roma-Bari, 1984; GUIDO FABIANI, *L'agricoltura in Italia tra sviluppo e crisi (1945-1977)*, il Mulino, Bologna, 1979; ARRIGO SERPIERI, *La struttura sociale dell'agricoltura italiana*, INEA, Roma, 1947; FRANCESCO DE STEFANO (a cura di), *Problemi di politica agraria*, il Mulino, Bologna, 1988; GIUSEPPE ORLANDO, *La politica agraria italiana attraverso l'analisi della spesa pubblica*, Franco Angeli, Milano, 1984; GIORGIO AMADEI, *La terra non può aspettare. L'avventura agricola dell'Italia, 1945-1980*, Edagricole, Bologna, 1980; GIUSEPPE ORLANDO, *Politica economica per l'agricoltura*, La Nuova Italia Scientifica, Firenze, 1987; GIUSEPPE ORLANDO, *Storia della politica agraria in Italia dal 1848 ad oggi*, Laterza, Roma-Bari, 1984; ALFREDO DEL MONTE-ADRIANO GIANNOLA, *Il mezzogiorno nell'economia italiana*, il Mulino, Bologna, 1978; MICHELE DE BENEDICTIS (a cura di), *L'agricoltura nello sviluppo del Mezzogiorno*, il Mulino, Bologna, 1980; MICHELE DE BENEDICTIS, *Struttura degli scambi agro-alimentari e politica agraria*, Franco Angeli, Milano, 1988; ROBERTO FANFANI, *Lo sviluppo della politica agricola comunitaria*, La Nuova Italia Scientifica, Roma, 1990; GIANCARLO COSONNI-FRANCO DELLA PERUTA (a cura di), *Stato e agricoltura in Italia, 1945-1970*, Editori Riuniti, Roma, 1980; ENRICO PUGLIESE, *Braccianti agricoli in Italia*, Franco Angeli, Milano, 1984; CORRADO BARBERIS, *Famiglie senza giovani e agricoltura a mezzo tempo in Italia*, Franco Angeli, Milano, 1979; SEBASTIANO BRUSCO, *Agricoltura ricca e classi sociali*, Feltrinelli, Milano, 1979; GIOVANNI MOTTURA-ENRICO PUGLIESE, *Agricoltura, mezzogiorno e mercato del lavoro*, il Mulino, Bologna, 1975; ANTONIO GAVAZZAMI, *Il part-time agricolo. Ristrutturazione capitalistica e famiglia agricola*, 2a ed., Marsilio, Venezia, 1980; CORRADO BARBERIS, *Gli operai - contadini*, il Mulino, Bologna, 1970; ROBERTO FANFANI (a cura di), *Il contoterzismo nell'agricoltura italiana*, il Mulino, Bologna, 1989.

²⁰ Sul punto il corposo volume *Fonti per la Storia della malaria in Italia. Repertorio a cura di Floriano Boccini, Eminia Ciccozzi, Mariapina Di Simone, Nella Eramo. Saggio introduttivo e coordinamento di Maura Piccialuti*, Ministero per i Beni e le Attività Culturali – Direzione Generale per gli Archivi, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, Roma, 2003, pp. V-781.

che avveniva normalmente con i prodotti della terra, al padrone del fondo stesso²¹.

Dunque, nel Mezzogiorno prevale la formula del latifondo: le tracce dell'ordinamento feudale si facevano sentire in modo pesante nei contratti agrari, profondamente arcaici e basati sullo scambio in natura, spesso caratterizzati da forme di dipendenza personale²².

²¹ Cfr. DENIS MACK SMITH, *Storia d'Italia*, traduzione dei capitoli 1-12 di Alberto Aquarone e Giovanni Ferrara degli Uberti, traduzione dei capitoli 13-15, di Giovanni Ferrara degli Uberti e Michele Sampaolo, IVa ed., Laterza, Roma-Bari, 2005, pp. V-703 e, con specifico riferimento alle questioni attinenti i problemi della agricoltura e quelli della industria già dal 1880, si possono consultare le pp. 180-190.

²² La letteratura sul tema del feudo e degli argomenti ad esso connessi è vastissima, pertanto indichiamo solo alcune opere di carattere generale non limitandoci però a circoscriverle esclusivamente al periodo in argomento: AA.VV., *Les liens de vassalité et les immunités*, Recueils de la Soc. Jean Bodin, 2a ed., Bruxelles, 1958, pp. 3-223; AA.VV., *Le servage*, Recueils de la Soc. Jean Bodin, 2a ed., Bruxelles, 1959, pp. 315; AA.VV., *L'azienda agraria nell'Italia centro-settentrionale dall'antichità ad oggi*, Giannini, Napoli, 1979, pp. 507; AA.VV., *Formazione e strutture dei ceti dominanti nel Medioevo: marchesi, conti e visconti nel regno italico (sec. IX-XII)*, vol. I, Atti del Secondo Convegno di Pisa 3-4 dicembre 1993, Istituto Storico Italiano per il Medio Evo, Roma, 1993; MARC BLOCH, *La società feudale*, 2 voll., Albin Michel, Paris, 1939-1940 (tradotto in italiano una prima volta anche per i tipi della casa editrice Einaudi con il titolo *La società feudale*, Torino, 1949); KARL BOSL, *Die Gesellschaft in der Geschichte des Mittelalters*, Vandenhoeck und Ruprecht, Göttingen, 1966 (tradotto in italiano da Massimo Sanfilippo per la casa editrice il Mulino con il titolo *Modelli di società medievale*, Bologna, 1979); ROBERT BOUTRUCHE, *Seigneurie et féodalité*, 2 voll., Les Belles-Lettres, Paris, 1968-1970 (tradotto in italiano per il Mulino con il titolo *Signoria e feudalesimo*, 2 voll., Bologna, 1971-1974); PIETRO BRANCOLI BUSDRAGHI, *La formazione storica del feudo lombardo come diritto reale*, in *Quaderni di Studi senesi* raccolti da Domenico Maffei, Giuffrè, Milano, 1965, pp. 126-147; OTTO BRUNNER, *Neue Wege der Verfassungs- und Sozialgeschichte*, 2a ed., Vandenhoeck-Ruprecht, Göttingen, 1956-1968 (tradotto in italiano a cura di Pierangelo Schiera per l'editore Vita & Pensiero con il titolo *Per una nuova storia costituzionale e sociale*, 2a ed., Milano, 2000); PAOLO CAMMAROSANO, *L'economia italiana nell'età dei Comuni e il "modo feudale di produzione": una discussione*, in *Società e storia*, V, Franco Angeli, Milano, 1979, pp. 495-520; AURELIO CERNIGLIARO, *Sovranità e feudo nel Regno di Napoli, 1505-1557*, 2a ed., Jovene, Napoli, 1983; GIOVANNI CHERUBINI, *Signori, contadini, borghesi: ricerche sulla società italiana del basso Medioevo*, La Nuova Italia, Firenze 1974; GIORGIO CHITTOLETTI, *La formazione dello Stato regionale e le istituzioni del contado (sec. XIV-XV)*, Einaudi, Torino, 1979; MAURICE DOBB-Paul M. SWEETZ et autres, *Du féodalisme au capitalisme. Problèmes de la transition*, Maspéro, Paris, 1977 (anche nella versione italiana con nota introduttiva di Aurelio Lepre, *Dal feudalesimo al capitalismo*, Liguori, Napoli, 1986); GEORGE DUBY, *L'Economie rurale et la vie des campagnes dans l'Occident médiéval. France, Angleterre, Empire, IX-XV siècles. Essai de synthèse et perspectives de recherches*, 2 voll., Aubier Montaigne, Paris 1962 (tradotto in italiano per l'editore Laterza a cura di Ilio Daniele con il titolo *L'economia rurale nell'Europa medievale*, Roma-Bari, 1966). GEORGE DUBY, *Les trois ordres ou l'imaginaire du féodalisme*, Gallimard, Paris, 1978 (tradotto in italiano da Carlo Santianello per l'editore Laterza con il titolo *Lo specchio del feudalesimo: sacerdoti, guerrieri e lavoratori*, Roma-Bari, 1980); JEAN FLORI, *L'essor de la chevalerie*, Droz, Genève, 1986; ROBERT FOSSIER, *Enfance de l'Europe*, 2 voll., PUF, Paris, 1982 (tradotto in italiano per le edizioni de il Mulino da Tommaso Capra con il titolo *L'infanzia dell'Europa. Economia e società dal X al XII secolo*, Bologna, 1987); JOSEPH GOY-EMMANUEL LE ROY LADURIE, *Prestations paysannes, dîmes, rente foncière et mouvement de la production agricole à l'époque préindustrielle*, 2 voll.,

I contadini italiani, nella loro grande maggioranza, vivevano ai limiti della sussistenza fisica, lo ricordavamo prima; si nutrivano quasi esclusivamente di pane e di pochi legumi ed andavano soggetti alle malattie da nutrizione, prima fra tutte la pellagra. Per non dire dei mezzi di trasporto, con una rete ferroviaria molto scarsa e di quella della comunicazione stradale pressochè inesistente.

Parallelamente alla unificazione amministrativa e legislativa, i governi della Destra storica si ritrovano ad affrontare anche il problema della unificazione economica del Paese²³.

Editon de l'EHess / Mouton, Paris, 1982; OTTO HINTZE, *Essenza e diffusione del feudalesimo*, in *Stato e società*, Zanichelli, Bologna 1980, pp. 50-76; WITOLD KULA, *Teoria ekonomiczna ustroju feudalnego*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa, 1963 (titolo dell'edizione italiana 'Teoria economica del sistema feudale. Proposta di un modello', Einaudi, Torino, 1970); CESARE MAGNI, *Il tramonto del feudo lombardo*, Giuffrè, Milano, 1937; GIOSUÉ MUSCA, (a cura di), *Terra e uomini nel Mezzogiorno normanno-svevo*, Atti delle settimane Giornate normanno-sveve, Bari, 15-17 ottobre 1985, Dedalo, Bari, 1987, pp. 19-37; MICHAEL M. POSTAN, *The Medieval economy and society: an economic history of Britain in the Middle Ages*, Penguin, Harmondsworth, 1972 (tradotto in italiano per l'editore Einaudi con il titolo 'Economia e società nell'Inghilterra medievale. Dal XII al XVI secolo', Torino, 1978); GABRIELLA ROSSETTI, *Formazione e caratteri delle signorie di castello e dei poteri territoriali dei vescovi sulle città nella Langobardia del secolo X*, in "Aevum", Università Cattolica del Sacro Cuore – Facoltà di Lettere, XLIX, Milano, 1975, pp. 243-309; ALDO A. SETTIA, *Castelli e villaggi nell'Italia padana. Popolamento, potere e sicurezza fra XI e XIII secolo*, Liguori, Napoli, 1984; GIOVANNI TABACCO, *Egemonie sociali e strutture del potere nel Medioevo italiano*, Einaudi, Torino, 1979; CINZIO VIOLANTE, *La società milanese nell'età precomunale*, Laterza, Bari, 1953; CINZIO VIOLANTE, *Ricerche sulle istituzioni ecclesiastiche dell'Italia centro-settentrionale nel Medioevo*, Accademia di Scienze, Lettere ed Arti, Palermo, 1986

²³ Alcuni riferimenti bibliografici utili anche per ulteriori ricerche: Atti Parlamentari, Camera dei Deputati, Archivio storico Regno d'Italia, *Legislatura XVI*, seconda sessione 1887-1888; Atti Parlamentari, Camera dei Deputati, Archivio storico Regno d'Italia, *Legislatura XIII*, prima sessione 1876-1877; Atti Parlamentari, Senato del Regno, Archivio storico Regno d'Italia, *Legislatura XVI*, seconda sessione 1887-1888; AA.VV., *Le riforme crispine*, Archivio ISAP, Giuffrè, Milano 1990; AA.VV., *Atti del Congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione*, voll. 1-9, Neri Pozza, Venezia, 1969 ed in particolare, per i nostri interessi, il primo volume di CARLO MARIA IACCARINO (a cura di), *L'Istruzione e il culto*. 1, *L'istruzione*, pp. 299; il secondo volume di PIETRO AGOSTINO D'AVACK (a cura di), *L'istruzione e il culto*. 2, *La legislazione scolastica*, pp. 646; ed il volume nono di FELICIANO BENVENUTI e GIANFRANCO MIGLIO (a cura di), *L'unificazione amministrativa e i suoi protagonisti*, pp. 461; PIETRO AIMO, *Stato e poteri locali in Italia (1848-1995)*, La Nuova Italia Scientifica, Roma, 1997; GUIDO ASTUTI, *L'unificazione amministrativa del Regno d'Italia*, Morano, Napoli, 1966; ALDO BERSELLI, *La Destra storica dopo l'Unità*, (in due volumi), I, *L'idea liberale e la Chiesa cattolica*; II, *Italia legale e Italia reale*, il Mulino, Bologna, 1963-1965, spec. pp. 405-498 (del vol. II); RODOLFO CALAMANDREI, *La Nuova Legge Provinciale e Comunale spiegata e raffrontata con l'Anteriore*, Niccolai, Firenze, 1889, pp. VIII-340; PIETRO CALANDRA, *L'esperienza dello Statuto albertino*, Giuffrè, Milano, 1971; ALBERTO CARACCILOLO, *Il Parlamento nella formazione del Regno d'Italia*, Giuffrè, Milano, 1970; GIAMPIETRO CAROCCI, *Agostino De Pretis e la politica interna dal 1876 al 1887*, Einaudi, Torino, 1956; SABINO CASSESE, *Lo sviluppo dell'amministrazione italiana*, Garzanti, Milano, 1995; FRANCESCO CRISPI, *Scritti e discussioni politiche (1894-1890)*, Perelli, Torino-Roma, 1892; BEBEDETTO CROCE, *Storia d'Italia dal 1871 al 1915*, Laterza, Roma-Bari, 1928; GIUSEPPE

La legislazione doganale vigente nel Regno Sardo, ispirata ai principi liberali, veniva subito estesa all'intero territorio; contemporaneamente, notevole impulso fu dato allo sviluppo delle vie di comunicazione, ma, nel complesso, solo le produzioni agricole rivolte prevalentemente alla esportazione traevano, di fatto, giovamento dall'intensificazione degli scambi. Non si registrava alcun vantaggio immediato con riguardo al settore industriale, nemmeno in quello siderurgico e meccanico, ancora molto deboli per reggere alla concorrenza internazionale, mentre, i pochi nuclei industriali del mezzogiorno, subivano pesanti conseguenze negative a causa della brusca caduta dei mezzi protettivi, dei quali avevano beneficiato e all'ombra dei quali avevano potuto svilupparsi²⁴.

DE CESARE, *La funzione dello Stato unitario (1860-1871)*, Giuffrè, Milano, 1978; GIUSEPPE DE CESARE, *L'ordinamento comunale provinciale in Italia dal 1862 al 1942*, Giuffrè, Milano 1977; ACHILLE DE NITTO, *Fra le vicissitudini di una pubblica amministrazione*, Editalia, Roma, 1985; FRANCESCO ERCOLE, *Pensatori e uomini d'azione*, Vallecchi, Firenze, 1935; GUIDO MELIS, *Storia dell'amministrazione italiana 1881-1993*, Il Mulino, Bologna, 1996; CARLO MORANDI, *La sinistra al potere*, Le Monnier, Firenze, 1944; Giuliana Nobili Schiera, *Problemi dell'organizzazione amministrativa dell'Italia liberale*, Il Mulino, Bologna, 1991; VITTORIO EMANUELE ORLANDO, *Trattato di diritto amministrativo italiano*, 1a edizione, Giuffrè, Milano, 1914; CLAUDIO PAVONE, *Amministrazione centrale e amministrazione periferica da Rattazzi a Ricasoli (1859-1866)*, Giuffrè, Milano, 1970; ADRIANA PETRACCHI, *Le origini dell'ordinamento comunale e provinciale italiano*, Neri Pozza, Vicenza, 1962; ERNESTO RAGIONIERI, *Politica e amministrazione nella storia d'Italia*, Laterza, Roma-Bari, 1967; RAFFAELE ROMANELLI, *Il comando impossibile. Stato e società nell'Italia liberale*, Il Mulino, Bologna, 1988; ETTORE ROTELLI, *Costituzione e amministrazione nell'Italia unita*, Il Mulino, Bologna, 1881; ANTONIO SALANDRA, *Corso di diritto amministrativo, raccolto dall'avvocato Carlo Manes*, 2a edizione, Athenaeum, Roma, 1915; LUIGI SALVATORELLI, *Spiriti e figure del Risorgimento*, Loescher, Torino, 1944; Id., *Storia d'Europa dal 1871 al 1914*, Loescher, Torino, 1941; GIUSEPPE SAREDO, *La legge sull'amministrazione comunale e provinciale*, vol. I, Utet, Torino, 1902.

²⁴ Con particolare riguardo alla questione finanziaria, LUIGI SALVATORELLI, *Sommario della storia d'Italia. Dai tempi preistorici ai nostri giorni*, 12a edizione nuovamente riveduta e accresciuta, Einaudi, Torino, 1969, alle pagine 416-418 ricorda che il disavanzo del bilancio statale era sempre andato crescendo fino a raggiungere nel 1862 la cifra di 433 milioni e nel 1866 di 721 milioni, il che costrinse a ricorrere al corso forzoso. Per porvi rimedio si procedette ad una tassazione sempre più dura e ad economie rigorose sulle spese, con scarsa considerazione per le esigenze della popolazione. Significativa nel 1864 l'istituzione della tassa sul macinato, che venne chiamata tassa sui poveri: la dovevano pagare i mugnai, per controllare i quali speciali contatori venivano applicati ad ogni macina (rimando alla nota 15 nella quale viene ripercorsa la storia della tassa sul macinato con particolare attenzione a ciò che è accaduto in Sicilia). Dal 1871, la debolezza della classe politica italiana dipese non solo dal suffragio ristretto e dall'assenteismo di molti che avevano servito gli antichi sovrani, ma anche dal comportamento dei molti cattolici che rispettosi del consiglio dato dalla Chiesa (*Non Expedit* del 1874), di astenersi dalla vita politica attiva, non si occuparono delle vicende italiane. I cattolici si organizzarono per conto loro nell'opera dei Congressi, che si proponeva di raccogliere le forze cattoliche appunto, con compiti culturali e sociali. La questione della misera condizione in cui versavano i contadini, soprattutto al sud, era in quel periodo una delle piaghe più vistose da lenire, che si risolse in un certo modo da sé, per mezzo dell'emigrazione. Fino al 1876, il governo fu tenuto dalla destra storica, con a capo dell'esecutivo Minghetti, il quale presentò per la prima volta nel 1876 un bilancio in pareggio, ma subito fu rovesciato da un governo di sinistra, presieduto da

Più in generale, la situazione economica veniva ulteriormente aggravata dalla necessità di imporre una elevata pressione fiscale incentrata sulla tassazione indiretta, che finiva per colpire soprattutto i consumi dei ceti popolari, come, ad esempio, la contestatissima tassa sul macinato²⁵.

Depretis. Questa nuova sinistra, era costituita da antichi seguaci di Mazzini e Garibaldi, che avevano aderito alla monarchia. Dopo la morte di Vittorio Emanuele salì al trono Umberto I ed a capo del ministero delle finanze nello stesso periodo fu posto Magliani che inaugurò una politica economica denominata “*degli investimenti pubblici*”, in quanto mirò a costruire strade, ferrovie e quant’altro potesse essere utile alla collettività; cfr altresì GIUSEPPE GAUDINA, *Cenni sulle principali riforme operate nel Regno di Sardegna dal 1833 al 1848*, Deputazione subalpina di Storia Patria, Torino, 1848. Riferimenti storici generali sui diversi sistemi fiscali che si sono succeduti nel corso degli anni, possono essere letti anche in FRANCESCO FORTE-MICHELA MANTOVANI, *Manuale di Economia e Politica dei Beni Culturali*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2004, pp. I-858 ed ivi spec. pp. 539-602.

²⁵ Lo ricorda molte bene dalle pagine di Repubblica del 15 luglio 2008 (edizione di Palermo) AMELIA CRISANTINO: *Anche il 1868 fu un anno complicato per il giovane Stato italiano. Anno di miseria e malcontento, col bisogno di trovare soldi a ogni costo, perché il deficit delle casse statali era diventato un voragine. Fu così che il pensiero degli uomini di governo s’aggrappò a un’imposta che garantiva entrate sicure, anche se bastava il nome per evocare ingiustizie: era la tassa sul macinato, promulgata l’8 luglio ma diventata operativa il 1° gennaio del 1869. Una tassa da pagare direttamente al mugnaio, che provocò moti nel Veronese da dove si diffusero nel resto del Veneto e poi in Lombardia, in Piemonte ed Emilia. In Sicilia, nonostante la povertà e lo scontento, non ci furono moti. E pare strano questo silenzio nel momento in cui la protesta diventa diffusa: ma è proprio questa assenza a darci il senso della storia siciliana di quel periodo. La Sicilia era insorta appena due anni prima: a Palermo una rivolta confusa e rimasta senza guida politica aveva lasciato strascichi di risentimento e lutti. C’erano continui allarmi, l’isola era uno dei centri della propaganda repubblicana e le voci di prossime insurrezioni erano continue: ai repubblicani si aggiungevano i borbonico-clericali che si definivano regionalisti e i tanti comunque scontenti, tutti accomunati nell’avversione per il nuovo Regno. Innumerevoli focolai di rivolta erano pronti a divampare alla prima occasione, si ripetevano degli episodi minimi che davano una sensazione di instabilità pericolosa, sul punto di trasformarsi in aperta ribellione: come quando, il 21 ottobre del 1867, una bandiera rossa venne inalberata sul Monte Pellegrino, in modo da essere visibile da tutta la città e produrre i doverosi allarmi. La provincia di Palermo era la più turbolenta, né le sue condizioni erano migliorate con lo stato d’assedio seguito alla rivolta del settembre ‘66. Sciolte le corporazioni religiose, ancora una volta la città subiva il contraccolpo di decisioni che ne colpivano la fragilissima economia e, del tutto dimenticati gli entusiasmi annessionistici, ogni colpa veniva gettata addosso al nuovo Stato. Anche il colera. Che era ricomparso con lo sbarco dell’esercito arrivato a reprimere la rivolta, e si era diffuso senza incontrare ostacoli. Le prime vittime furono nella zona del porto. Poi, a quella che uno storico moderato come Francesco Brancato definisce «la mente esaltata e sbigottita della popolazione» sembrò che il morbo avanzasse assieme alle truppe e riprese vigore una diceria antica, che già troviamo nell’epidemia colerica del 1837: il sospetto era che fossero le autorità a diffondere il contagio, allora i Borbone e adesso i Savoia. Sino all’agosto 1867 – quando i casi diminuirono – i morti furono 52.990: abbastanza da far passare in secondo piano ogni passione politica e interessarsi solo alla propria sopravvivenza. Famiglie intere emigrarono in cerca di salvezza, almeno fra quelli che se lo potevano permettere: gli altri rimasero in preda alla paura, che certo non rende ragionevoli. A Messina fu demolito il gasometro, nella convinzione che il governo volesse diffondere la morte coi tubi del gas per arricchirsi con le imposte di successione. A Catania e Girgenti ci furono degli episodi di caccia all’untore. In alcuni centri la giunta municipale stese un improvvisato cordone sanitario verso chiunque provenisse da altri paesi, imponendo una quarantena di cinque giorni a uomini e merci: fu la paralisi di ogni commercio, per i più poveri fu un disastro. In una lettera del gennaio 1867, da Siracusa, Tito De Amicis scriveva: «Il pane è carissimo Manca assolutamente il lavoro~ non ho esagerato dicendo che il proletariato ha fame, si vuole che a Scicli taluni siano morti d’inedia». A Palermo, il governo*

D'altronde, tale politica rispondeva ad una esigenza ben precisa e, cioè, quella di rimettere ordine al disastroso bilancio pubblico il quale accusava un vistoso deficit dovuto principalmente ai costi necessari per la unificazione, ma anche a quelli riferibili alla guerra del 1866 ed alle opere costosissime di realizzazione della rete ferroviaria²⁶.

assegnò al municipio 25 mila lire da dividere fra i «colerosi poveri», furono organizzate distribuzioni di viveri, medicinali e indumenti: ma la convinzione che gli agenti governativi fossero interessati soprattutto a spargere il contagio era difficile da estirpare, e con chiarezza mostrava come fra il popolo siciliano e le «autorità» il solco non s'era colmato. Non importava che i Savoia avessero sostituito il vecchio re di Napoli, i siciliani continuavano a sentirsi estranei. Erano diffidenti, non si ritenevano parte del nuovo Stato che pure avevano voluto con tanto apparente entusiasmo. Il 16 maggio del '67 arrivò a Palermo una Commissione d'inchiesta incaricata di indagare sulle condizioni di una città dove – per adoperare le parole del procuratore generale Giuseppe Borsani – la rivoluzione appariva «assediate, non vinta»: rimase pochi giorni, rapidamente visitò la provincia e il 1° giugno si affrettò a tornare a Firenze. (...). Quanto all' imposta sul macinato a cui la Sicilia non s'era ribellata, bisognava forse ricordare che per i siciliani il pane era sempre stato gravato da imposizioni legali e speculazioni appena camuffate, dove la fame del popolo faceva alzare i prezzi e crescere i guadagni: quindi era la benvenuta. Speculazioni grandi e piccole, dei trafficanti ma anche dei mugnai, i quali profittavano delle emergenze legate a un cattivo raccolto o alla siccità alzando «del doppio, del triplo e anche del quadruplo il prezzo della macinatura», come si legge in un indignato rapporto del 1866 al ministro Ricasoli. Il 9 marzo del 1869 il prefetto Medici poteva ufficialmente comunicare che la tassa era stata applicata in tutta la provincia senza suscitare «la menoma opposizione». Solo a Borgetto nel luglio del '68 c' erano stati dei disordini, quando i tre mulini comunali erano diventati di proprietà privata e i mugnai avevano rialzato i prezzi con stile predatorio: allora il prefetto aveva chiesto aiuto al Ministero, grano e farina per spezzare il loro piccolo monopolio. La tassa sul macinato era in fondo poca cosa, a cui si ribellavano le regioni poco abituate agli ingiusti balzelli. Ma nel 1868 una reazione così lineare era improbabile che si verificasse in Sicilia, dove ben più gravi erano i quotidiani soprusi a cui era abituato il popolo'.

²⁶ «Il bilancio dello Stato piemontese – ha scritto Caracciolo – dal 1840 al 1847 già si raddoppiava, e nel 1850 era moltiplicato quattro volte (...) Il cosiddetto decennio di preparazione vide solo raddoppiate le spese iscritte come intangibili, ma cospicue altresì quelle per l'esercito, gli affari interni, i lavori ferroviari», così a pagina 28 ALBERTO CARACCILO, *Stato e società civile. Problemi dell'unificazione italiana*, Einaudi, Torino, 1960, pp. 2-159; e ricordavamo, con le parole di Piero Bellini all'inizio di questo saggio, che «... la crisi finanziaria che gravava sul paese era ormai diventata l'alleato più potente del programma anticlericale» in PIERO BELLINI, *Saeculum Christianum. Sui modi di presenza della Chiesa nella vicenda politica degli uomini* cit., e la citazione è a pagina 200. Per gli antefatti storici rinvio, invece, a Dizionariorosi.it 'Il La Marmora seguì ad ascoltare le proposte di novatori ungheresi e polacchi, (...) seguì con attenzione la propaganda mazziniana e garibaldina, proprio come aveva fatto Minghetti (...). Fu invece più fortunato nel seguire un'altra traccia della politica italiana già da un pezzo segnata, e che gli permise di giungere alla alleanza italo-prussiana. Austria e Prussia da lungo tempo trattavano per definire le condizioni dei Ducati vincolati alla Danimarca. D'accordo le due grandi Potenze nell'escludere dalla confederazione la Danimarca, vennero ad aspra contesa quando nello stabilire la condizione dei Ducati, si ritenne necessario dare in sostanza un nuovo assetto agli stati germanici confederati. All'avvicinarsi della guerra la Prussia gradì molto l'aiuto dell'Italia, e questa vide nella forza prussiana una garanzia di vittoria, che poteva ricongiungere il Veneto alle altre province italiane. E su queste basi fu conclusa l'alleanza di Berlino, che avrebbe avuta piena esecuzione, qualora entro tre mesi fosse cominciata la guerra austro-prussiana (8 aprile 1866). La Prussia s'impegnava a continuar la guerra, finché l'Italia non avesse avuto il Veneto, e l'Italia a sua volta prometteva di fare altrettanto, finché la Prussia non avesse ottenuto un territorio equivalente in Germania. La guerra fu breve: l'Austria prevalse in Italia, a Custozza ed a Lissa, ma fu vinta in Germania, e dopo la

Considerate le questioni appena riferite, è proprio dai primi aneliti unitari e dalle mutate condizioni politiche e sociali che è scaturita la necessità di una

sconfitta di Sadowa, dovette accettare i preliminari di Nikolsburg e quindi la pace definitiva. Il Veneto era ceduto a Napoleone, e da questo all'Italia, la quale pertanto doveva riconoscere soddisfatte le condizioni del trattato di Berlino rinunciando alla guerra. (...) potevasi facilmente prevedere che, riconciliata colla Prussia, l'Austria avrebbe dirette tutte le sue truppe contro l'Italia. Parve pertanto necessario concludere un armistizio e poco dopo la pace (Vienna, 3 ottobre 1866). Molti Italiani giudicarono severamente il trattato concluso dopo una campagna tanto infelice, ma il Ricasoli, che, alla partenza del La Marmora per il campo, aveva assunta la presidenza del Consiglio, subì la impopolarità. Egli guardando alle condizioni italiane e internazionali subì la pace, dopo avere tentato invano di toglierle un colorito poco simpatico dovuto all'intervento francese ed una lacuna pericolosa, cioè la mancata unione al Regno di terre italiane, che non erano state contemplate nell'alleanza franco-prussiana, ma che il Ricasoli chiedeva, sia in omaggio ai principi nazionali, sia per eliminare una causa di futuri conflitti fra l'Italia e l'Austria. Senza dubbio la vita italiana nella seconda metà del 1866 era turbata dalle vicende della guerra, dalla necessità di accettare una pace non gradita, dal disagio economico e dalle preoccupazioni che nascevano per la abolizione delle Corporazioni religiose, malanni tutti che rendevano più grave il malessere sentito nei primi tempi del nuovo Regno pure a causa dell'applicazione, forse troppo rapida, certo troppo uniforme e schematica, di ordinamenti amministrativi non adatti a tutte le regioni. Specialmente per questo si erano fatti lamenti e disordini anche in passato, specialmente per questo avvenne allora il tentativo insurrezionale di Palermo represso colla forza dal generale Raffaello Cadorna. Ma, secondo l'opinione delle classi dirigenti, i due problemi che maggiormente impensierivano allora erano la restaurazione del bilancio e lo scioglimento della questione romana, o almeno il trasporto effettivo della capitale a Roma, due problemi che da un pezzo interessavano uomini politici e la stessa massa del popolo e che si ritenevano strettamente congiunti alla grandezza del Paese, e, secondo alcuni, persino all'esistenza dello Stato. Il Ricasoli si dedicò particolarmente, e con criteri non molto comuni, alla soluzione del secondo problema presentando proposte formali colla speranza di avere il consenso pure della Chiesa, più che mai inquieta per i recenti atti del governo: l'introduzione del matrimonio civile stabilito dal nuovo codice civile del 1 gennaio 1866 e la soppressione degli Ordini religiosi. Il Ricasoli considerò i rapporti colla Chiesa e la fine del Potere temporale con larghi criteri ritenuti conformi ad un cattolicesimo sempre più spiritualizzato nella sua azione pratica spoglia da interessi contingenti politici. Quindi vagheggiò la Chiesa senza dominio temporale, col clero indipendente dallo Stato, padrone ed amministratore dei beni ecclesiastici destinati alla pura missione religiosa e quindi privato solo di quei beni che avrebbero dovuto servire ad altre funzioni, ora passate allo Stato. Certo fissare con esattezza la linea di divisione è difficile in teoria, impossibile era allora in pratica e il disegno di legge che a tale fine presentò alla Camera nel gennaio del 1867, dispiacque ai guelfi ed ai ghibellini, e tanto più dispiacque in quanto era accompagnato dalla rinuncia ai diritti giurisdizionali dello Stato ed al riconoscimento della piena libertà della Chiesa che in genere amministrava i propri beni, provvedeva ai propri ministri (vescovi, parroci, ecc), non più vincolati da giuramenti superflui od inutili, e rimaneva per le proprie funzioni e per i propri beni, in sostanza soggetta solo alla legge comune, ad eccezione dei benefici di patronato regio. Il Ricasoli nelle sue proposte ispirate a principi di grande libertà, considerava altresì le condizioni speciali in cui si trovava la Chiesa rispetto al popolo italiano che tanto contributo portava alle alte gerarchie cattoliche in Roma, così da dare a questo, per quanto riguarda le persone, un carattere quasi nazionale. I vincoli della Chiesa col Re d'Italia, capo di un grande Stato colla capitale a Roma, non potevano essere identici ai vincoli che avevano unita la Chiesa ai piccoli stati dell'Italia divisa: occorreva attenuarli, qualora non si potessero addirittura spezzare aprendo la via alla spontanea collaborazione delle autorità ecclesiastiche e delle autorità civili. Per preparare la riuscita di questo piano il Ricasoli si propose anzitutto di addolcire gli aspri rapporti dello Stato colla Chiesa; quindi permise il ritorno dei Vescovi, che spinti avevano abbandonate le loro sedi, ed appoggiò con vivo compiacimento l'invio a Roma del consigliere di Stato Tonello, che, in seguito al desiderio espresso da Pio IX, era stato nominato rappresentante officioso del Re per provvedere alle diocesi vacanti. Il Tonello, trattenutosi

nuova esigenza educativa, culturale e morale per tutti i cittadini, in particolar modo per i ceti più poveri, proprio sulla spinta di una società in continuo cambiamento che desse prova di una raggiunta emancipata maturità a passo con i tempi e le altre nazioni²⁷.

La nostra mente, quindi, si sposta sul ruolo che ha avuto, in questo contesto, il Regno Sardo-piemontese, soprattutto in relazione ai complessi rapporti che hanno caratterizzato lo Stato da una parte e la Chiesa dall'altro²⁸.

Ed allora; con la Rivoluzione Francese si erano messi in moto vari processi di trasformazione che hanno riguardato da vicino l'Italia²⁹.

Il triplice ideale di libertà, uguaglianza e fraternità aveva non poco scosso le coscienze di quei sovrani 'illuminati' i quali avviarono, così, tutta una serie di politiche riformistiche volte a migliorare le condizioni dei propri suddi-

a Roma dal dicembre del 1866 al marzo del 1867, concordò la nomina di alcuni vescovi che non furono obbligati a prestare il giuramento di fedeltà, ripugnante ai principi del Ricasoli, ed inoltre ritenuto praticamente inutile o superfluo. E forse approfittando del momento buono, qualcosa di più avrebbe potuto concludere, se il Ricasoli non fosse stato esautorato dalla accoglienza che la Camera fece al disegno di legge sulla liquidazione dell'Asse ecclesiastico e sulla libertà della Chiesa. Le critiche vengono da varie parti: i giurisdizionalisti temono l'abdicazione dello Stato, gli anticlericali vorrebbero accrescere i vincoli antichi della Chiesa, e questa nega allo Stato il diritto di legiferare in materia ecclesiastica, anche prescindendo dalla bontà, o meno dei provvedimenti proposti. Il Ricasoli legifera tenendo conto d'una condizione di fatto, ma desidera di giungere ad un assetto tale da rendere superflui e concordati e leggi particolari. E queste aspirazioni del Ricasoli e le proposte che dovrebbero iniziarne l'applicazione turbano più o meno i dirigenti di ogni campo sotto la pressione di tradizioni più volte secolari, ancora vive quasi in tutta l'Europa e non soltanto in Italia. Screzi entro il Gabinetto e in mezzo alla maggioranza parlamentare contribuiscono alle dimissioni presentate dal Ricasoli il 4 aprile e accettate subito; ed ivi alla copiosa bibliografia.

²⁷ Cfr. GABRIELE DE ROSA-ANTONIO CESTARO, *Territorio e società nella storia del Mezzogiorno*, Guida Editori, Napoli, 1973; e con particolare riferimento al ruolo svolto dalla Chiesa, il volume sempre a firma GABRIELE DE ROSA, *Chiesa e religione popolare nel Mezzogiorno*, Laterza, Roma-Bari, 1978; nonché il lavoro di MAURIZIO LUPO, *Tra le provvide cure di Sua Maestà. Stato e scuola nel Mezzogiorno tra Settecento e Ottocento*, il Mulino, Bologna, 2005

²⁸ Qualche riferimento può essere letto in OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, «A Cesare ciò che è di Cesare a Dio ciò che è di Dio». *Laicità dello Stato e libertà delle Chiese*, Vita e Pensiero, Milano, 2006, pp. X-170; e anche della stessa Autrice il recente articolo, *Rilevanza della giurisdizione ecclesiastica nell'ordinamento italiano. Rapporti con la giurisdizione civile*, in *Scritti in onore di Giovanni Barberini*, a cura di Anna Talamanca-Marco Ventura, Giappichelli, Torino, 2009, pp. 137-157, spec. pp. 142 e 143.

²⁹ STUART J. WOOLF, *Dal primo Settecento all'Unità. L'Illuminismo e il Risorgimento, Storia d'Italia*, 5, Einaudi, Torino, 1973, ed ivi pp. 154 e 155 '... In Italia, come altrove in Europa, la rivoluzione francese aveva sollevato inizialmente un grande entusiasmo nella maggior parte degli intellettuali, i quali, però, reagirono in vario modo alle sollevazioni sociali e all'esperienza giacobina. (...) Nelle discussioni degli intellettuali, anche se disapprovate dai governi italiani, erano, tutto sommato, abbastanza innocue. Più pericolosa era, almeno potenzialmente, la programmatica diffusione delle idee «giacobine» (come venivano genericamente chiamate) nelle logge massoniche; a rendere realmente pericolose queste idee fu, in gran parte, l'atteggiamento dei governi, quando si unirono (...) alla coalizione antifrancese o ruppero le relazioni diplomatiche con la Francia'.

ti³⁰. Non a caso molti governi ‘restaurati’, a partire dal 1815, manifestarono sempre più un crescente interesse soprattutto verso l’istruzione elementare e popolare³¹.

A ciò aggiungasi l’esigenza del potere politico di formare un nuovo ceto dirigente, in verità già avviato in questo percorso alcuni anni prima con il riformismo settecentesco, per il quale era maturo il tempo perché ricevessero una formazione non solo scolastica, cioè di base, ma anche secondaria e di livello superiore³².

Volgendo, a mò d’esempio, un rapido sguardo a Paesi d’oltre confine, vediamo che Francia e Germania procedevano progressivamente alla stitizzazione dell’istruzione scolastica, mentre l’Inghilterra organizzava le sue istituzioni su basi volontarie; anzi, alcuni elementi progressisti premevano perché l’istruzione pubblica fosse indirizzata anche fra le classi meno abbienti, al contrario di una corrente conservatrice timorosa di alterare il difficile equilibrio sociale. È del 1870 l’istruzione elementare universale obbligatoria nel Regno Unito³³.

Nel Regno di Sardegna il regolamento del 23 luglio 1822 prevedeva severi controlli degli allievi e degli insegnanti non solo da parte dello Stato ma anche della Chiesa, soprattutto sui contenuti ed i metodi didattici. La politica scolastica del Regno di Sardegna, sottoposta a forti pressioni, si volge ad un progetto organico di riforme nel quale proprio l’istruzione assume la valenza di stabilità ed ordine³⁴.

³⁰ Sarà utile ripercorrere le pagine del libro di PAUL HAZARD, *Rivoluzione Francese e lettere italiane (1789-1815)*, trad. it. a cura di Pier Antonio Borgheggiani, Bulzoni, Roma, 1995, pp. 1-110.

³¹ Cfr. per tutti CARLO ZAGHI, *L’Italia di Napoleone dalla Cisalpina al Regno*, UTET, Torino, 1986; PASQUALE VILLANI, *Italia napoleonica*, Guida, Napoli, 1978; Michele La Torre, *Cento anni di vita politica ed amministrativa italiana. 1848-1948*, 3 voll., Nocchioli editore, Firenze, 1952 - 1954

³² Cfr. GIOVANNI GENOVESI, *Storia della scuola in Italia dal Settecento a oggi*, Laterza, Roma-Bari, 2004, pp. X-309.

³³ Completa, attenta e documentata sul tema l’analisi svolta da ROBERT A. HOUSTON, *Cultura e istruzione nell’Europa moderna*, (trad. it. Nicola Rainò), il Mulino, Bologna, 2000, pp. 1-352, nel quale l’autore fornisce una presentazione dell’alfabetismo, dell’istruzione e della scuola in quanto aspetti essenziali della storia sociale dell’Europa d’ancien régime. Si sofferma largamente sui temi che ruotano intorno al mondo della scuola e non trascura di occuparsi dei problemi dell’alfabetismo e anche di quelli legati al libro e alla carta stampata in generale e, infine, conclude il corposo saggio mettendo a fuoco il più vasto problema della capacità di espressione e comprensione della cultura orale.

³⁴ Cfr. DINA BERTONI JOVINE, *La scuola italiana dal 1870 ai giorni nostri*, Editori Riuniti, Roma, 1980; ENZO CATARSI, *Storia dei programmi della scuola elementare (1860-1985)*, La Nuova Italia, Firenze (Scandicci), 1990; MARCELLA BACIGALUPI-PIERO FOSSATI, *Da plebe a popolo. L’educazione popolare nei libri di scuola dall’Unità d’Italia alla Repubblica*, La Nuova Italia, Firenze (Scandicci), 1986; GIOVANNI GENOVESI, *Storia della scuola in Italia dal Settecento a oggi*, Ia ed., Laterza, Roma-Bari, 1998; VINCENZO SARRACINO-ENRICO MARIA CORBI, *Storia della scuola e delle istituzioni educative*

Ancora, la conferma, per un verso, dell'attenzione rivolta all'istruzione popolare è documentata dall'iniziale tolleranza verso le scuole di mutuo insegnamento³⁵; dall'altro, l'esigenza di una diversa e precisa strategia morale ed educativa, spinse la classe politica a chiamare in Piemonte sempre più congregazioni religiose, capaci di istituire strutture di formazione più complesse ed articolate ed idonee a fronteggiare nuovi bisogni educativi molto spesso trascurati³⁶.

Ad esempio nella città di Torino, per ovviare a queste esigenze, giunsero diverse congregazioni come quelle dei Fratelli delle Scuole Cristiane, le Suore di S. Anna e come non ricordare quella della Società Salesiana di Don Bosco, o quella di Giuseppe Benedetto Cottolengo, tutte capaci e specializzate nell'istruzione della prima infanzia e nell'educazione dei giovani³⁷. Questo nuovo spirito educativo culturale contribuì non poco perché numerose famiglie aristocratiche dell'alta borghesia investissero parte del loro patrimonio in opere di beneficenza ed educative³⁸.

Abbiamo già detto che non v'è dubbio, per quanto riguarda l'Italia, che il Regno Sardo-piemontese con le sue scelte, ha fatto da punto di riferimento nei rapporti tra Stato e Chiesa realizzatisi nel corso dell'800³⁹. La sua rilevanza

(1830-1999), Liguori Editore, Napoli, 1999; ANNA ASCENZI, *Tra educazione etico-civile e costruzione dell'identità nazionale. L'insegnamento della storia nelle scuole italiane dell'Ottocento*, Vita e Pensiero, Milano, 2004; GIORGIO CHIOSSO (a cura di), *Il libro per la scuola tra Sette e Ottocento*, La Scuola, Brescia, 2000.

³⁵ Si può consultare il saggio di VINCENZO GOYTRE, *La società d'istruzione, di educazione, di mutuo soccorso e di beneficenza tra gli insegnanti dello Stato nei Settanta anni di vita*, Stabilimento Tipografico Nazionale, Torino, 1923, pp. 26

³⁶ Cfr. GIUSEPPE GRISERI, *L'istruzione primaria in Piemonte (1831-1856)*, Deputazione subalpina di storia patria, Torino, 1973, pp. 2-282; ed altresì LEOPOLDO OTTINO, *Le scuole comunali di Torino prima del loro passaggio allo Stato*, Gambino, Torino, 1951; e GIANFRANCO MASTRANGELO, *Le scuole reggimentali, 1848-1913: cronaca di una forma di istruzione degli adulti nell'Italia liberale*, Ediesse, Roma, 2008; MARIA CRISTINA MORANDINI, *Scuola e nazione: maestri e istruzione popolare nella costruzione dello Stato unitario 1848-1861*, Vita & Pensiero, Milano, 2003.

³⁷ Una attenta disamina storica viene ripercorsa, seppur compresa tra il cinquecento ed il settecento, nei volumi di GIAN PAOLO BRIZZI, *La formazione della classe dirigente nel Sei-Settecento: i seminaria nobilium nell'Italia centro-settentrionale*, il Mulino, Bologna, 1976; e di FABRIZIO RAVAGLIOLI (a cura di), *La ratio studiorum: modelli culturali e pratiche educative dei Gesuiti in Italia tra Cinque e Seicento*, Bulzoni editore, Roma, 1981

³⁸ Cfr. il bel volume di CRISTINA SAGLIOCCO, *L'Italia in seminario: 1861-1907*, Carocci, Roma, 2008; nonché il recentissimo lavoro di SAVERIO SANTAMAITA, *Storia della scuola*, Bruno Mondadori, Milano, 2010, pp. 3-256

³⁹ Sul punto sarà utile consultare il libro di NICOLA PAGANO, *Religione e libertà nella scuola: l'insegnamento della religione cattolica dallo Statuto albertino ai giorni nostri*, Claudiana, Torino, 1990, pp. 1-205.

è indubbia poiché attorno ad esso si andava costruendo lo Stato unitario e si fondavano le speranze per una ampia democrazia politica e sociale⁴⁰. Per capire il cambiamento occorre ricordare che la dinastia sabauda non aveva un passato riformatore anche in relazione all'istruzione scolastica. Per mantenere alcuni privilegi non aveva fatto altro che largheggiare in favore della Chiesa; privilegi che qualche anno più tardi vengono utilizzati nel dibattito e nel confronto politico diretto alle riforme costituzionali e giuridiche dello Stato proprio dal 1848 in poi⁴¹.

E gli avvenimenti del 1848 accentuarono sempre più un indirizzo anticlericale culminato nella espulsione della Compagnia di Gesù e delle Dame del Sacro Cuore con conseguente perdita dei beni e delle loro scuole⁴². Fu deciso,

⁴⁰ Imperdibile il pregievole volume di MARIO TEDESCHI, *Cavour e la Questione Romana. 1860 – 1861*, Giuffrè, Milano, 1978, pp. V-154 ed ivi a p. 7 dell'introduzione '... Cavour, nel protestare per il comportamento dei volontari pontifici, replicava che si dovesse giungere a trattative dirette tra Francia e Italia in modo da consentire, una volta messo al sicuro il Papa, l'evacuazione delle truppe francesi; l'Italia si impegnava a non attaccare e a non fare attaccare il Pontefice; auspicava, infine, trattative dirette tra l'Italia e il governo pontificio per il carico degli antichi Stati della Chiesa. Nell'assumere tali impegni Cavour, forse stanco per le resistenze francesi e seguendo i consigli del principe Napoleone, chiedeva i buoni uffici del governo di Parigi e, il giorno stesso della firma del trattato, il riconoscimento del Regno d'Italia. Questo risultato, che sarebbe stato conseguito solo dopo la morte del conte e al quale l'Inghilterra era già pronta da diversi mesi, comportava in pratica una momentanea rinuncia alla soluzione romana. Nel proporre vecchi progetti e nel perseguire tale atteggiamento, la Francia deludeva ancora una volta le aspettative del conte il quale vedeva anche fallire il tentativo di portarla a una mediazione sulla questione romana'; e dello stesso MARIO TEDESCHI, *Francia e Inghilterra di fronte alla Questione Romana. 1859-1860*, Giuffrè, Milano, 1978, pp. V-277; Id., *Saggi di Diritto Ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 1987, pp. 5-487 ed ivi spec. pp. 195-212; Id., *Studi di Diritto Ecclesiastico*, Jovene Editore, Napoli, 2002, pp. V-138 ed ivi spec. pp. 1-22 e 4- 47; Id., *Scritti di Diritto Ecclesiastico*, IIIa edizione, Giuffrè, Milano, 2000, pp. V-454 ed ivi spec. pp. 13- 157; e da ultimo *Lo svolgimento legislativo in materia ecclesiastica nell'Italia pre – unitaria*, in *Stato, Chiesa e pluralismo confessionale* (rivista telematica diretta da Giuseppe Casuscelli), del 14 giugno 2010, pp. 1-12, spec. pp. 4-6; ma anche GIANCARLO ZIZOLA, *I Papi del XX e XXI secolo. Da Leone XIII a Benedetto XVI. Prefazione di Jean-Louis Schlegel*, (la traduzione dal francese della Prefazione di Jean-Louis Schlegel è di Ludovica Maggi), Newton & Compton, Roma, 2005, pp. 9-223, ed ivi spec. 15-23 e 24-33; SERGIO ROMANO, *Libera Chiesa. Libero Stato? Il Vaticano e l'Italia da Pio IX a Benedetto XVI*, (già pubblicato nel 2005 con la Casa Editrice Longanesi & C.), TEA – Tascabili degli Editori Associati Spa, Milano, 2007, pp. 7-155 ed ivi spec. pp. 11-24 e 51-65.

⁴¹ Cfr. GIANCARLO OTTAVIANI, *La scuola del Risorgimento. Cinquant'anni della scuola italiana 1860-1910*, Armando Editore, Roma, 2010, pp. 60.

⁴² Ricorderemo che i Gesuiti erano stati espulsi dal Regno sardo-iemontese a metà del 1848 perché, secondo le accuse, fomentatori di discordie politiche, sostenitori di governi illiberali e conservatori, rappresentanti del papato. Chiudono istituti e stamperie e si trasferiscono fuori dal regno per proseguire la battaglia contro i liberali e, soprattutto, contro gli anticlericali. Lo strumento più efficace è la Rivista politico-culturale, più che ideologica «Civiltà Cattolica», nata nel 1850 (ed ancora in vita dopo 160 anni con grande influenza culturale), stampata a Napoli diffusa dalla intelligentia cattolica italiana e diretta soprattutto a mettere in discussione le scelte che il Regno sardo-piemontese andava compiendo per stabilire nuovi rapporti tra Stato e Chiesa. Nella polemica sui temi religiosi giocava anche, a nostro giudizio, il progetto dei liberali piemontesi di unificare il Paese e quello

allora, con la Legge 4 ottobre 1848 il controllo delle scuole pubbliche; è anche di questi anni l'abolizione delle immunità ecclesiastiche e l'obbligo, per gli enti laici e religiosi, della preventiva autorizzazione governativa all'accettazione di eredità o donazioni⁴³.

Dicevo della legge 4 ottobre 1848. L'art. 1 della legge Bon Compagni così stabiliva: "*La pubblica istruzione dipende dalla direzione del Ministro Segretario di Stato, incaricato in tal dipartimento; a lui spetta di promuovere il progresso del sapere, la diffusione della istruzione e la conservazione delle sane dottrine e provvedere in ogni parte all'amministrazione degli Istituti e Stabilimenti appartenenti all'insegnamento ed alla pubblica educazione*". Nell'affermare l'autonomia della scuola dello Stato, l'art. 47 subito precisava: "*Nelle scuole affidate a Corporazioni religiose i Prefetti, i Professori ed i maestri saranno proposti ad esse ed ammessi quando siano riconosciuti idonei dalle autorità preposte dalla Pubblica istruzione; dovranno perciò sostenere gli esami e adempiere tutte le altre condizioni prescritte dalle leggi e dai regolamenti; la proposizione fatta dalla Corporazione potrà, secondo il giudizio delle autorità cui spetta di ammetterli, esimerli dal certificato di buona condotta*"⁴⁴.

Senza dubbio la Legge Bon Compagni fu la prima che definì la scuola in Italia intendendola ed organizzandola come ufficio civile dello Stato, ed anche se richiamava per alcuni aspetti (come quello pedagogico per esempio) la esi-

ormai scoperto dei mazziniani di fare Roma sede temporale del potere pontificio, la capitale del nuovo regno italiano. L'attacco a quelli che «Civiltà Cattolica» definiva anticlericali e anticattolici aveva perciò più di un obiettivo politico e non solo quello di preservare la fede dalle eresie religiose', così in *Per una storia dei rapporti tra Stato e Chiesa* cit., pp. 66 e 67; ma anche MARIA CLAUDIA FERRARI, *Il problema della soppressione della Compagnia di Gesù nel carteggio di Bernardo Tanucci*, in *Storia e Politica*, 19, Venezia, 1980, pp. 643-694; GABRIELE DE ROSA (a cura di), «Civiltà Cattolica», vol. I, *Antologia 1850-1945*, San Giovanni Valdarno, 1971, spec. p. 23 e ss (introduzione); ed altresì ENNIO DI NOLFO, *La «Civiltà Cattolica» e le scelte di fondo della politica estera italiana*, in *Storia e Politica*, 7, Venezia, 1971, pp. 127-238; VINCENZO CASTRONOVO, *La stampa italiana dall'Unità al fascismo. Prefazione di Guido Quazza*, Laterza, Roma-Bari, 1970, pp. XII-467; NICOLA BERNARDINI, *Guida alla stampa periodica italiana. Con prefazione di Ruggiero Borghi*, Regia Tipografia Editrice Salentina, Lecce, 1890, pp. 3-744.

⁴³ Si invita alla lettura del volume, dedicato alla memoria di Pellegrino Rossi, di CARLO BON-COMPAGNI, *La Chiesa e lo Stato in Italia. Studi del Cav. Carlo Bon-Compagni*, Successori Le Monnier Tipografi Editori, Firenze, 1866, pp. III-488.

⁴⁴ Così in DOMENICO BERTI, *Della libertà dell'insegnamento e dell'ordinamento dell'amministrazione subalpina degli studi. Lettera al commendator Carlo Bon Compagni*, in *Rivista contemporanea*, IV, Augusto Federico Negro Editore, Torino, 1856, p. 75 e p. 377; ma anche GIOVANNI M. BERTINI, *Della istruzione pubblica in Piemonte, considerazioni e proposte*, Tipografia Scolastica di Sebastiano Franco e Figli e Comp., Torino, 1857; e l'opuscolo di MAURO MACCHI, *Della riforma degli studi*, Tipografo Biagio Moretti Editore, Valenza, 1857.

stente legislazione del Lombardo-veneto, era comunque una legge deliberata autonomamente da uno Stato sovrano⁴⁵.

L'istruzione veniva divisa in tre gradi: universitario, classico, tecnico o speciale, primario e popolare, tutti indistintamente posti sotto la tutela pedagogica ed amministrativa del Ministero della Pubblica Istruzione che subentrava al controllo dei Gesuiti⁴⁶.

Per questo la legge Bon Compagni potremmo dire che fu il primo tentativo radicale di laicizzazione dell'ordinamento scolastico, con il quale il governo intese estendere il controllo anche alle scuole private ed a quelle di matrice ecclesiastica. Ma malgrado ciò le innovazioni pedagogiche furono alquanto blande, si centralizzò soltanto il controllo mentre l'insegnamento della religione rimase garantito dalla presenza, nelle scuole, di un direttore spirituale nominato direttamente dal vescovo del luogo così da risultare, le innovazioni chieste dai liberali, inascoltate.

Veniva confermato il primato dell'indirizzo umanistico e delle discipline classiche ed introdotte quelle di tipo scientifico e matematiche. Il movimento ideologico che ispirò la legge Bon Compagni avrebbe voluto contrapporre alla pedagogia dei gesuiti una pedagogia di matrice militare sul modello che ricalcava le accademie, ma ben presto questo tentativo si rivelò una mera velleità ed anzi, quel tentato processo di laicizzazione al quale avevamo fatto timidamente cenno, si mostrò nei fatti molto più lento di quanto non si credesse.

Ancora, le differenze linguistiche che caratterizzavano le singole regioni, ed i diversi dialetti nell'ambito della stessa regione erano diversissime e scarsa risultava la conoscenza della lingua nazionale generalmente conosciuta e parlata solo dai letterati, funzionari di governo, avvocati, insomma da quelli

⁴⁵ Cfr. LUIGI AMEDEO DI LAMPORO, *Della vita e delle opere di Carlo Bon Compagni di Mombello*, Valardi, Milano, 1882; FRANCESCO TRANIELLO, *La prima legge sull'ordinamento dell'istruzione pubblica in Piemonte*, in AA.VV., *Piemont et Alpes francaises au milieu du XIX siècle*, Centre de recherches d'histoire de l'Italie et des pays alpins, Grenoble, 1979, pp. 81-93; MARIA CRISTINA MORANDINI, *Scuola e nazione. Maestri e istruzione popolare nella costruzione dello Stato unitario (1848-1861)*, Vita e Pensiero, Milano, 2003, (spec. capitolo primo *L'istruzione elementare nel Regno di Sardegna: dall'età napoleonica alla legge Bon-Compagni*); ROBERTO BERARDI, *L'istruzione delle donne in Piemonte. Dall'assolutismo dinastico al cesarismo napoleonico*, Deputazione subalpina di storia patria, Torino, 1991; ANNA ASCENZI, *Tra educazione etico-civile e costruzione dell'identità nazionale. L'insegnamento della storia nelle scuole italiane dell'Ottocento*, Vita e Pensiero, Milano, 2004; ROBERTO SANI-ANGELINO TEDDE (a cura di), *Maestri e istruzione popolare in Italia tra Otto e Novecento. Interpretazioni, prospettive di ricerca, esperienze in Sardegna*, Vita e Pensiero, Milano, 2003.

⁴⁶ DINA BERTONI JOVINE, *Storia della scuola popolare in Italia*, Einaudi, Torino, 1954, pp. 3-511; MARINA OGGERO, *L'alfabeto conquistato: apprendere e insegnare nell'Italia tra Sette e Ottocento*, il Mulino, Bologna, 1999.

che avevano avuto la fortuna di una buona istruzione e di quanti conoscevano la lingua latina.

Ecco allora che si pensò di istituire una vigilanza all'insegnamento della lingua italiana con la capillare diffusione dei provveditorati agli studi e, come modello fondamentale per la didattica, si preferì quello tedesco o prussiano, sia per scelte di matrice, diciamo così, politica, quali il centralismo e la forte burocrazia, ma anche per contenuti e metodi didattici ministeriali ai quali il cittadino si doveva conformare passivamente dietro l'elargizione di un contributo.

L'impianto didattico prevedeva la divisione in classi per anno di corso, la priorità alle discipline letterarie e classiche anche negli indirizzi tecnici, la svalutazione della scuola di base a favore di quella secondaria classica ed universitaria, gli orari rigidi e l'eliminazione di ogni attività che non fosse espressamente prevista dai programmi ufficiali del ministero⁴⁷.

Anche nei successivi anni il problema della libertà scolastica troverà molti sostenitori e svilupperà ampi dibattiti e proposte o progetti di legge, come ad esempio Cibrario che presentò un progetto a suo nome il 6 marzo 1854, o Lanza con la Legge 22 giugno 1857⁴⁸.

Ma quello che meglio interpretò il nuovo spirito in materia d'istruzione ed insegnamento, in questo periodo, è stato il Ministro dell'Istruzione Gabrio Casati con la Legge n. 3725 del 13 novembre 1859 spalmata su 380 articoli. Qui dirò solo che Casati, a mente dei risultati ottenuti delle legislazioni straniere, in particolare quelle inglese, tedesca e belga, ideò per la scuola italiana un sistema medio di libertà sorretta da cautele, lasciando ampio spazio alla libertà propria dei genitori. Quanto alle competenze proprie del Ministro ad esso faceva riferimento il governo dell'insegnamento pubblico in tutti i rami ed il compito di incrementarlo. Su quello privato doveva vigilare (sopravvegliare) a tutela della morale, dell'igiene e delle istituzioni dello Stato e dell'ordine pubblico. Gli studi secondari compiuti nelle scuole dipendenti dai Comuni e da Corpi o Enti morali potevano essere pareggiati, per il valore legale dei

⁴⁷ Cfr. ANNA ASCENZI-ROBERTO SANI, *I manuali di storia nelle scuole italiane del secondo Ottocento*, in Giorgio Chiosso (a cura di), *Teseo. Tipografi e editori scolastico-educativi dell'Ottocento*, Bibliografica Editrice, Milano, 2003, pp. LXXXI-XCV; GIUSEPPE NATALE-FRANCESCO PAOLO COLUCCI-ANTONIO NATOLI, *La scuola in Italia. Dalla Legge Casati del 1859 ai decreti delegati*, Mazzotta, Milano, 1975; ANTONIO SANTONI RUGIU, *Ideologia e programmi nelle scuole elementari e magistrali dal 1859 al 1955*, Manzuoli, Firenze, 1980

⁴⁸ Giovanni Lanza è stato ministro della Pubblica Istruzione per volere del conte di Cavour dal 1855 al 1857. Cfr. per tutti, ENRICO TAVALLINI, *La vita e i tempi di Giovanni Lanza. Memorie ricavate dai suoi scritti e coordinate dall'avv. Enrico Tavallini*, 2 voll., L. Roux e C., Torino, 1887.

titoli agli studi compiuti nelle scuole dello Stato qualora si fossero osservate le stesse norme⁴⁹.

Per comprendere il significato e i limiti del rinnovamento operato dalla Legge Casati riguardo all'organizzazione della Pubblica Istruzione, occorre tener conto in primo luogo della situazione scolastica creatasi nel Regno di Sardegna prima del 1859 e in secondo luogo della politica ecclesiastica dei governi piemontesi dopo il 1848. Su queste basi, è evidente che l'emanazione della Legge Casati è il punto d'approdo per una serie di dibattiti e vicende legislative, al cui centro sta la duplice convergente preoccupazione del giovane Cavour: quella di porre il Regno di Sardegna alla testa della riscossa nazionale e di istituire un regime di separazione tra lo Stato e la Chiesa⁵⁰.

Il particolare clima politico del 1859 e dei mesi successivi, influenzò fortemente il riordinamento dell'istruzione pubblica e tali esigenze sono chiaramente percepibili nella relazione con la quale il ministro Casati nel mese di novembre presentava al Re la legge da promulgare. In particolare rilevava l'esigenza di rendere uniformi gli ordinamenti scolastici, secondo le sollecitazioni da più parti avanzate, oltre alla mancanza di una legge che riguardasse organicamente tutta la materia dell'istruzione pubblica, nonostante le impor-

⁴⁹ Cfr. GIUSEPPE TALAMO, *La scuola dalla legge Casati all'inchiesta del 1864*, Giuffrè, Milano, 1969; nonché il saggio di CARLO COGNETTI, *L'istruzione e i rapporti tra Stato e Chiesa*, in *Il diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 1963, pp. 425-470; ed il volume di GIUSEPPE NATALE-FRANCESCO PAOLO COLUCCI-ANTONIO NATOLI, *La scuola in Italia: dalla legge Casati del 1859 ai decreti delegati*, Mazzotta, Milano, 1975.

⁵⁰ Ha scritto di recente ALDO G. RICCI a proposito della poliedrica figura del conte dal titolo *'Un esempio utile. E quindi trascurato'*, che *'Cavour è stato molte cose. (...) Anzitutto è l'opposto dell'archetipo dell'«arcitaliano», archetipo in gran parte di comodo, e tuttavia non del tutto inventato. È stato un moderato solo nel senso che non amava la demagogia e la retorica, ma solo i duri e incontrovertibili fatti. È stato anche l'uomo capace di fare un passo indietro per la dignità propria e del suo Paese, come pure di prendere decisioni audaci se le circostanze lo richiedevano. Solo apparentemente è stato un cunctator, cioè un «temporeggiatore»: in realtà fu un decisionista, la cui storia dimostra cosa la politica può fare quando è sostenuta dalla lucidità e da un disegno generale capace di correggersi, se necessario, in corso d'opera. Sopra ogni cosa Cavour è stato, prima che uomo di parte e di partito, l'uomo dello Stato e delle istituzioni: un insegnamento, il suo, che non sarà mai abbastanza sottolineato e ricordato ai politici di tutti i tempi, a quelli odierni in particolare. L'importanza del fattore politico-creativo nella nascita dell'Italia unita, fattore strettamente connesso all'azione di Cavour, è stata sottolineata da un altro grande realista della politica come Giovanni Giolitti (...). In un discorso del 1912, Giolitti volle sottolineare l'importanza della leggenda risorgimentale legata all'opera di Cavour. E lo fece con le parole sobrie che gli erano consuete: «Non è bene, disse, sfatare, delle leggende che sono belle». I popoli, quindi hanno bisogno anche delle leggende per crescere come tali: parole imprevedibili per i tanti che lo consideravano solo un arido realista; parole dedicate a un personaggio che in fatto di realismo non aveva niente da invidiare a nessuno. Parole che andrebbero meditate da un Paese che di questi due giganti della politica e della storia nazionale sembra essersi quasi dimenticato, nonostante la retorica di rito in occasione degli insopprimibili anniversari'*, così a p. 22 del numero 55, *Storia in rete*, Editoriale Srl, Roma, 2010.

tanti innovazioni introdotte già dal 1848, nonché la necessità di coordinare l'amministrazione centrale e quella periferica, lasciando in vita ciò che di positivo era stato proposto negli ordinamenti precedenti, senza dimenticare la cosa più importante, il riconoscimento della "libertà di insegnamento" e dell'autonomia degli ordini scolastici.

Non poche critiche, che qui non posso neanche accennare, ha suscitato questa legge limitandomi a registrare che i limiti della legge Casati erano, in fondo, quelli propri della classe dirigente italiana, rispecchiandone fedelmente i timori e le angustie, così come gli ideali e le speranze. Il fatto che sia rimasta per così lungo tempo la fondamentale ossatura della scuola italiana, nonostante le molte riforme, conferma ancora una volta l'esigenza che una nuova politica scolastica potrà aversi solo quando nel Paese si sarà attuata una rinnovata coscienza culturale⁵¹.

La legge Casati, invero, creò un ordinamento efficace, il cui indirizzo strutturale è rimasto quasi immutato fino ad oggi, così come sono rimaste le premesse ideologiche e le scelte pedagogico-didattiche di fondo, compresi i modi di reclutamento e di formazione degli insegnanti: la scuola elementare pensata e progettata da Gabrio Casati è statale, obbligatoria e gratuita. Il suo fine era quello di dare un minimo di istruzione a popolazioni analfabete, cioè il leggere, lo scrivere e il far di conto.

Il metodo di insegnamento era quello «trasmissivo mnemonico»: l'insegnante è depositario di conoscenze e valori indiscutibili che trasmette ai suoi alunni, i quali li devono mandare a memoria senza la possibilità di esprimere alcun pensiero personale.

Ovviamente, per i figli dei borghesi che sarebbero diventati nel tempo la futura classe dirigente del Paese, questa scuola risultava alquanto inadatta. Infatti, per essi era prevista la cosiddetta scuola 'paterna' con la quale la famiglia provvedeva direttamente a casa o con private lezioni a dare ai propri figli una cultura adeguata ai compiti che li attendevano.

Sulla carta, dunque, la scuola statale era per tutti; ma la dura realtà avrebbe

⁵¹ «... È in questo particolare contesto politico (sospensione dell'attività parlamentare) e territoriale (estensione dei confini del regno sabauda) che si colloca la legge sul riordino della Pubblica Istruzione, firmata dal nuovo ministro Gabrio Casati il 13 novembre 1859: essa rifletteva, a livello scolastico, la volontà della classe dirigente subalpina di promuovere nelle province vecchie e nuove dello Stato, l'uniformità sul piano legislativo e nelle modalità di applicazione dei provvedimenti relativi ai diversi settori della vita pubblica, civile e sociale. Non è un caso che proprio nello stesso periodo venissero emanate delle leggi che rappresentavano un primo e decisivo passo verso l'unificazione legislativa: la Rattazzi sull'amministrazione comunale (23 ottobre); la legge di pubblica sicurezza (13 novembre) e quelle per la pubblicazione del codice penale e dei codici di procedura civile e penale (20 novembre)», così a pagina 317 MARIA CRISTINA MORANDINI, *Scuola e nazione* cit.; nonché CARLO SCHWARZEMBERG, *La formazione del regno d'Italia: l'unità amministrativa e legislativa*, Mursia, Milano, 1975.

palesato che non saranno sufficienti 70 anni per vedere salire la frequenza alla scuola pubblica al 90% circa degli obbligati.

Vero è che la legge Casati affrontava, per la prima volta, il grave problema dell'analfabetismo dominante per tutta la penisola (78% circa della popolazione), senza però riuscire a risolvere il problema; infatti, l'assenza di prescrizione dell'obbligo della frequenza dell'alunno e di adeguate sanzioni al riguardo, l'affidamento ai singoli comuni dell'obbligo di istituire le scuole a seconda delle proprie disponibilità finanziarie, che ricordiamo, alquanto precarie dappertutto, vanificavano inesorabilmente l'intervento legislativo del ministro. Pensiamo solo a questo dato: il censimento del 1871 accertò che dopo dieci anni di scuola dell'obbligo, l'analfabetismo piuttosto che diminuire aumentò notevolmente.

Negli anni a cavallo dell'unificazione nazionale, l'Italia risultava tra i paesi europei, insieme alla Spagna e alla Russia, con il più alto indice di analfabetismo. Certo, con il passare del tempo diminuì, ma rimase pur sempre tra i più alti dell'intero continente addirittura fino alla metà del XX secolo.

Inoltre, la distribuzione degli alfabetizzati era fortemente disuguale sul territorio nazionale: mentre in alcune regioni del nord Italia il loro numero era al livello dei più avanzati stati europei già alla fine del XX secolo, in molte regioni del sud rimase elevatissimo ancora in pieno '900⁵².

Le ragioni di questa arretratezza vanno individuate principalmente nelle scelte politiche adottate dai governi italiani nei settant'anni successivi alla unificazione nazionale.

Ometto di elencarvi tutta una serie di provvedimenti o progetti di legge che, medio tempore, sono intervenuti dopo la Legge Casati a proposito dell'istruzione e della scuola in genere.

Qui basterà ricordare che il conflitto tra Stato e Chiesa sulla scolarizzazione si manifesta nella sua interezza carico di tutto il peso politico, in concomitanza dell'unificazione nazionale, nel momento in cui, cioè, si presenta l'esigenza di estendere agli ex Stati la legislazione Sardo-piemontese di impronta liberale, avversata, non dimentichiamolo, dalla ferma reazione appunto del magistero pontificio⁵³. Reazione che colpisce al cuore proprio il sistema delle riforme che si sono avute in materia scolastica, da Bon Compagni alla legge Lanza sino a quella di Gabrio Casati, nonostante proprio l'insegnamento religioso, in questo contesto, risulterà dall'azione del legislatore liberale, quello meno aggressivo.

⁵² Cfr. in generale il lavoro di FAUSTO FIORINI e LUCIO PAGNONCELLI, *Quale alfabetismo: storia e problemi dell'analfabetismo e dell'alfabetizzazione*, Loescher, Torino, 1998, pp. 2- 237.

⁵³ Cfr. in proposito la bibliografia citata nelle note precedenti.

In questo clima politico indubbiamente difficile e per la Chiesa come per lo Stato, la situazione si acui ulteriormente allorquando su “*Civiltà Cattolica*” nel numero del 25 settembre 1871 venne pubblicato un articoletto (non firmato) dal titolo “*Scuole clericali e scuole liberali*” con il quale si dava conto di un opuscolo scritto dal Presidente dell’Accademia della Gioventù avvocato Polestina il quale “*tratteggia con tocchi brevissimi, ma precisi, i capi principali dell’insegnamento cattolico per ciò che riguarda i principii e le pratiche principali della civile e politica convivenza; ed in un altro, che immediatamente lo segue, fa il medesimo a rispetto dell’insegnamento liberale...*”. Dopo l’esposizione precisa dei due opposti sistemi educativi, l’autore dell’articolo si rivolge al lettore per sapere da lui “*quale di quelle due scuole gli sembra più atta a formare uomini probi ed onesti cittadini*”. L’articolo si conclude con una inattesa osservazione che, brevissima, vale la pena leggervi: “*In forza di quali principii anche gli allievi delle scuole cattoliche rompono alcune volte negli eccessi, che generalmente sono proprii di quelle scuole liberali? Forse in virtù delle massime, che sono ad esse istillate da loro educatori? Tutto il contrario; giacchè la lor vita e i loro costumi sono in aperta opposizione con quelle. Adunque il loro guasto è da ripetere da tutt’altre cagioni: e la più radicale di esse la offre la corrotta natura, la quale può senza dubbio essere corretta da una buona educazione, ma non mai cangiata*”.

Questi erano i tempi e l’aria che si respirava. Nonostante il desiderio del governo e dello stesso Re, cercare di accontentare la Chiesa, dargli insomma soddisfazione, gran parte della sinistra e la massoneria non nascondevano anzi, accentuavano, in ogni occasione i loro sentimenti antireligiosi per il tramite della stampa e con pubbliche manifestazioni contro Pio IX e la curia romana in generale, obbligando i ministri al governo di applicare misure rigide, addirittura vessatorie sino alla confisca del Collegio Romano e della maggior parte dei conventi della città di Roma, delle case generalizie che appartenevano agli ordini religiosi, imponendo l’obbligo del servizio militare per gli appartenenti al clero, disponendo che non fosse più necessario il giuramento religioso nei processi, vietando i pellegrinaggi e le processioni e così via⁵⁴.

Possiamo dire che l’educazione dei giovani che, abbiamo visto, essere demandata quasi esclusivamente all’iniziativa di stampa cattolica o, in alternativa, a quella privata, con l’Unità nazionale diventa appannaggio dello Stato.

È in questo preciso contesto storico appena rappresentato, solo per grandi

⁵⁴ ALBERTO MARIO BANTI, *Il Risorgimento italiano*, terza edizione, Laterza, Roma-Bari, 2010, pp. V-236 ed ivi con specifico riferimento a Pio IX pp. 121-122.

linee ovviamente, che si inserisce, in verità senza sostanziali fratture tra la linea di azione della Destra e della Sinistra, la Legge del Ministro dell'Istruzione Coppino, che è datata 15 luglio 1877, la numero 3961 (pubblicata nella *Gazzetta del Regno* n. 117 del 30 luglio 1877 - IIa serie), con la quale viene introdotto il principio civile della obbligatorietà, per tutti indistintamente, dell'istruzione religiosa con l'insegnamento dei "*doveri dell'uomo e del cittadino*" così come prevede espressamente l'articolo 2.

La legge Coppino del 15 luglio 1877 non sortisce migliori risultati per quel che riguarda il proposito della alfabetizzazione, nonostante lo stanziamento dei fondi necessari ai comuni per istituire le scuole necessarie e l'imposizione ai genitori di inviare i propri figli a scuola fino alla età di nove anni; mancano ancora le sanzioni contro gli inadempienti, il termine prescrittivo di adempimento dei loro obblighi ai comuni e, soprattutto, la coscienza popolare della valenza e della necessità dell'istruzione.

Non trascuriamo di ricordarci, in proposito, che si andava sempre più diffondendo con le idee della pedagogia positivista, il problema della laicità dello Stato ma anche della scuola e che, con la breccia di «Porta Pia» la formula cavouriana «libera Chiesa in libero Stato» non sembrava più reggere ed il Papa, con il rifiuto delle Guarentigie, si dichiarava «prigioniero nel Vaticano»⁵⁵.

Questi eventi condussero ad una accelerazione laica evidente nella legge Coppino, e cioè che in luogo dell'insegnamento della religione veniva introdotto l'insegnamento delle «prime nozioni dei doveri dell'uomo e del cittadino» (articolo 2), così da rendere l'insegnamento della religione non più obbligatorio, anche se, in verità, non era impedito ai genitori, autonomamente, di poterne richiedere l'insegnamento stesso.

Superfluo dirvi che le discussioni parlamentari, ma non solo, che hanno preceduto l'approvazione di questa legge sono state pressoché infinite.

Dalla preparazione dei maestri, al pagamento delle tasse scolastiche a seconda se si risiedeva in comuni più o meno popolosi, all'obbligo di iscrivere alle scuole inferiori i bambini all'età di 6 anni nella convinzione che i fanciulli piccolissimi sono incapaci di trarre profitto dall'insegnamento di età inferiore, dello scarso numero delle scuole diversamente ripartite tra il nord e il meridione procedendo equamente ad una suddivisione della popolazione

⁵⁵ Richiamo nello specifico gli eccellenti lavori di ANNA RAVA, *Rilevanza dei presupposti storico-politici nell'interpretazione della legislazione ecclesiastica*, Giuffrè, Milano, 1963; Id., *La legge delle garantigie pontificie*, in AA.VV., *La legislazione ecclesiastica*, Atti del Congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione a cura di Pietro Agostino d'Avack, Neri Pozza, Vicenza, 1967, p. 193 ss.

scolastica, al riordino delle scuole degli adulti e alla necessità di ovviare alla gravissima piaga dell'analfabetismo⁵⁶.

Una conseguenza della legge Coppino fu l'apertura di «scuole normali» – così si chiamavano i corsi di preparazione degli insegnanti elementari – rurali, al fine di provvedere i comuni di campagna e di montagna di maestri del luogo, più modesti nelle abitudini e nelle pretese, e quindi più facilmente adattabili all'insegnamento nelle aree remote e più arretrate⁵⁷.

Tuttavia, un fattore economico e culturale che contribuì all'arretratezza scolastica delle zone a «economia statica» – in cui la scolarizzazione non poteva influire sull'organizzazione socio – economica e non diventava, pertanto, un bisogno sociale – era la resistenza delle famiglie, che diffidavano dell'istruzione, in quanto essa sottraeva mano d'opera infantile al lavoro nei campi e ai settori della prima industrializzazione.

È nella tornata dell'8 giugno del 1877 che viene presentata alla Camera la relazione della Commissione dei Deputati composta da Macchi, Passavini, Martini, Mussi, Morelli, Merzario, Fano, Damiani e Pianciani che ne era il relatore, sul progetto di legge modificato dal Senato del Regno, ripresentato dal ministro dell'istruzione pubblica Coppino nella tornata del 4 giugno. E proprio il relatore Pianciani nel licenziare la legge così conclude: «...*Non abbiamo già sovrabbondanza di tempo perché possa il Ministro redigere un regolamento e possano prendersi da lui, dai Comuni tutte le misure occorrenti. Che poi questa legge non fosse votata nel presente scorcio di sessione, ne sarebbe necessaria conseguenza il ritardarne di un anno l'attuazione con danno gravissimo del Paese, che attende con impazienza da voi questo impulso all'istruzione popolare*».

Come dicevamo è nella tornata del 9 giugno che la Camera, senza discussioni, approva la legge, accettando in toto i cambiamenti operati dal Senato.

⁵⁶ Cfr. i volumi di REDI SANTE DI POL, *Cultura, pedagogia e professionalità nella formazione del maestro italiano: dalle scuole di metodo all'istituto magistrale*, Sintagma, Torino, 1998; Id., *Scuola e popolo nel riformismo liberale d'inizio secolo*, Sintagma, Torino, 1996; Id., *L'istruzione infantile in Italia. Dal Risorgimento alla riforma Moratti: studi e documenti*, Valerio, Torino, 2005

⁵⁷ «Coppino s'è laureato in retorica (ovvero in lettere) e la sua carriera di pubblico funzionario si è poi snodata attraverso un tormentato e lungo tragitto. Insegnante mal pagato ancora alla vigilia del '48 – dopo molti trasferimenti era arrivato a guadagnare mille lire l'anno, «insufficienti a vivere con qualche decoro» –, corona il suo percorso alla fine degli anni Sessanta, ben oltre la data dell'unificazione, ottenendo la carica di rettore dell'Università di Torino e poi sostenendo, come ministro, un famoso regolamento valido per tutti gli atenei del Regno», così alle pp. 148 e 149 GIOVANNI SABBATUCCI e VITTORIO VIDOTTO (a cura di), *Storia d'Italia. 1. Le premesse dell'unità*, Laterza, Roma-Bari, 1994, pp. VII-530; MARCELLO DEI, *Colletto bianco, grembiule nero: gli insegnanti elementari italiani tra l'inizio del secolo e il secondo dopoguerra*, il Mulino, Bologna, 1994;

In verità, dopo la riforma Casati le modifiche variamente introdotte sono state marginali e settoriali⁵⁸.

Occorre attendere la riforma Gentile (R.D. 6 maggio 1923 n. 1054), che ha avuto il pregio di essere organica ed è stata espressione fedele della visione filosofica dell'autore⁵⁹. La riforma, peraltro, si ispirava ad una filosofia poggiata sui principi dell'identità dell'educatore e dell'educato nell'atto educativo oltre che su quello della negazione della didattica formalizzata⁶⁰.

⁵⁸ In generale cfr. GIUSEPPE DECOLLANZ, *Storia della scuola e delle istituzioni educative. Dalla legge Casati alla riforma Moratti*, Laterza, Roma-Bari, 2005, pp. V-224; GIOGIO CANESTRI-GIUSEPPE RICUPERATI, *La scuola in Italia dalla Legge Casati ad oggi*, Loescher, Torino, 1976; LUCIANO PAZZAGLIA, *La politica ecclesiastica del Centro-sinistra*, in Luciano Pazzaglia e Roberto Sani (a cura di), *Scuola e società nell'Italia unita. Dalla Legge Casati al Centro sinistra*, La Scuola, Brescia, 2001, pp. 481-498; LUIGI PEDRAZZI, *La politica scolastica del centro-sinistra*, il Mulino, Bologna, 1973; LUIGI AMBROSOLI, *La scuola in Italia dal dopoguerra ad oggi*, il Mulino, Bologna, 1982; ANNA LAURA FADIGA-ZANATTA, *Il sistema scolastico italiano*, 2a edizione, il Mulino, Bologna, 1976; TINA TOMASI (et al.), *L'istruzione di base in Italia: (1859-1977)*, Vallecchi, Firenze, 1978; Id., *L'educazione infantile tra Chiesa e Stato*, Vallecchi, Firenze, 1978; Id. (et.al.), *La scuola secondaria in Italia (1859-1977)*, Vallecchi, Firenze, 1979

⁵⁹ GABRIELE TURI, *Giovanni Gentile. Una biografia*, UTET, Torino, 2006; VITTORIO DEL NERO, *La scuola elementare nell'Italia fascista. Dalle Circolari Ministeriali 1922-1943*, Armando, Roma, 1988; ANGELO GAUDIO, *Scuola, Chiesa e fascismo. La scuola cattolica in Italia durante il fascismo (1922-1943)*, La Scuola, Brescia, 1995; MICHEL OSTENC, *La scuola italiana durante il fascismo*, Laterza, Roma-Bari, 2005; MONICA GALFRÉ, *Il regime degli editori. Libri, scuola e fascismo*, Laterza, Roma-Bari, 2005; ANNA ASCENZI-ROBERTO SANI, *Il libro per la scuola tra idealismo e fascismo. L'opera della Commissione centrale per l'esame del libro di testo da Giuseppe Lombardo Radice ad Alessandro Melchiorri (1923-1928)*, Vita e Pensiero, Milano, 2005; GIANNI DI PIETRO, *Da strumento ideologico a disciplina formativa. I programmi di storia nell'Italia contemporanea*, Bruno Mondadori, Milano, 1991; NICOLA TRANFAGLIA-ALBERTINA VITTORIA, *Storia degli editori italiani. Dall'Unità alla fine degli anni Sessanta*, Laterza, Roma-Bari, 2000; GIUSEPPE BERTAGNA, *La riforma necessaria. La scuola secondaria superiore 70 anni dopo la riforma Gentile*, La Scuola, Brescia, 1993; LUCIANO BENADUSI, *La scuola in Italia*, La Nuova Italia, Firenze, 1990; MARIO REGUZZONI, *Riforma della scuola in Italia*, Franco Angeli, Milano, 2000; NICOLA TRANFAGLIA (a cura di), *Crisi sociale e mutamento dei valori. L'Italia negli anni sessanta e settanta*, Tirrenia Stampatori, Torino, 1989; PIETRO SCOPPOLA, *La repubblica dei partiti. Profilo storico della democrazia in Italia (1945-1990)*, il Mulino, Bologna, 1991; ENZO SANTARELLI, *Storia critica della Repubblica*, Feltrinelli, Milano 1996; CARLO LUDOVICO RAGGHIANI, *Università in prima linea*, Vallecchi, Firenze, 1968; AURELIO LEPRE, *Storia della prima Repubblica. L'Italia dal 1942 al 1992*, 1a edizione, il Mulino, Bologna, 1993; SILVIO LANARO, *Italia nuova. Identità e sviluppo 1861-1988*, Einaudi, Torino, 1988; SILVIO LANARO, *Storia dell'Italia repubblicana. Dalla fine della guerra agli anni novanta*, Marsilio, Venezia, 1992; ed anche il libro di CARLO FALCONI, *La contestazione nella Chiesa. Storia e documenti del movimento cattolico antiautoritario in Italia e nel mondo*, Feltrinelli, Milano, 1969.

⁶⁰ VISCARDO VERGANI-MARIA LETIZIA MEACCI, *1800-1945. Rilettura storica dei libri di testo nella scuola elementare*, Pacini Editore, Ospedaletto, 1984; ANTONIO GIBELLI, *Il popolo bambino. Infanzia e nazione dalla Grande Guerra a Salò*, Einaudi, Torino, 2005; ADOLFO SCOTTO di LUZIO, *L'appropriazione imperfetta. Editori, biblioteche e libri per ragazzi durante il fascismo*, il Mulino, Bologna, 1996; GIANFRANCO PEDULLÀ, *Gli anni del fascismo: imprenditoria privata e intervento statale*, in Gabriele Turi (a cura di), *Storia dell'editoria nell'Italia contemporanea*, Giunti, Firenze, 2004, pp. 341-382.

Bibliografia generale per ulteriori approfondimenti

- AA.VV., *Chiesa e prospettive educative in Italia tra Restaurazione ed Unificazione* (a cura di Luciano Pazzaglia), Editrice La Scuola, Brescia, 1994
- AA.VV., *S. Francesco di Sales e i Salesiani di Don Bosco*, Tipografia LAS, Roma, 1986
- AA.VV., *Cultura e pedagogia della riforma: la scuola che riflette e il contributo delle università e della ricerca*, Cacucci, Bari, 2006
- Luigi Ambrosoli, *La scuola in Italia dal dopoguerra ad oggi*, Il Mulino, Bologna, 1982
- Gianni Balduzzi – Vittorio Telmon, *Storia della scuola e delle istituzioni educative*, Angelo Guerini e Associati, Milano, 1998
- Searle M. Bates, *La libertà religiosa*, Claudiana, Torre Pellice, 1949
- Domenico Battaini, *Lo Stato contro la Chiesa*, Flli Bocca Editori, Torino, 1908
- Piero Bellini, *Il Concordato: trattato internazionale o patto politico?*, Borla Editore, Roma, 1978, pp. 16 - 32
- Piero Bellini, *Il fattore ideologico nella costituzione del sistema del diritto ecclesiastico*, in AA.VV., *Dottrine generali del diritto e diritto ecclesiastico*, Istituto Italiano per gli studi filosofici, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1988, pp. 189 - 207
- Piero Bellini, *La religione nella scuola pubblica dal liberalismo al fascismo*, in *Città e Regione*, anno III, n. 7, Sansoni Editore, Firenze, 1977, pp. 119 - 132
- Piero Bellini, *Le leggi ecclesiastiche separatiste e giurisdizionaliste (1848-1867)*, in AA.VV., *La legislazione ecclesiastica*, vol. 2, Pietro Agostino d'Avack (a cura di), *L'istruzione e il culto. 2, La legislazione scolastica, Atti del Congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione*, Neri Pozza editore, Vicenza, 1967, pp. 145 - 192
- Salvatore Berlingo', *Libertà d'istruzione e fattore religioso*, Giuffrè Editore, Milano, 1987
- Salvatore Berlingo', *Il dibattito per una nuova politica del diritto in materia ecclesiastica*, in *Stato democratico e regime pattizio*, in *Atti dell'incontro di studio a cura di Salvatore Berlingò e Giuseppe Casuscelli*, Messina, 6 – 7 giugno 1975, Giuffrè, Milano, 1977, pp. 3 - 26
- Salvatore Berlingo', *La scuola cattolica nelle prospettive di attuazione costituzionale e concordataria*, in *Archivio Giuridico Filippo Serafini*, Vol. CCIX, Fasc. 1 – 2, S.T.M. Mucchi, Modena, 1982, pp. 133 – 153
- Salvatore Berlingo', *Promozione culturale e pluralismo scolastico. Il diritto allo studio e le scuole confessionali*, Giuffrè, Milano, 1983
- Dina Bertoni Jovine, *Storia della scuola popolare in Italia*, Einaudi, Torino, 1954
- Carlo Alberto Biggini, *Storia inedita della conciliazione*, Garzanti, Milano, 1942

Faustino de Gregorio

- Gelardina Boni, *Jemolo: "Caro Calogero..." La libertà della Chiesa e della scuola in una lettera inedita*, in *Archivio Giuridico Filippo Serafini*, vol. CCXII, Fasc. 3, S.T.M. Mucchi, Modena, 1992, pp. 381 – 391
- Angelo Broccoli, *Educazione e politica nel Mezzogiorno d'Italia (1767-1860)*, La Nuova Italia, Firenze, 1968
- Giorgio Canestri, *Centovent'anni di storia della scuola. 1861-1983*, Loescher, Torino, 1983
- Federico Ciccaglione, *Tra scuola storica e storicismo. Tre saggi. Con una nota di lettura di Aurelio Cernigliaro*, Jovene, Napoli, 2009
- Giovanni Cimbalo, *La scuola tra servizio pubblico e principio di sussidiarietà. Legge sulla parità scolastica e libertà delle scuole private confessionali*, Giappichelli, Torino, 1999
- Giovanni Cimbalo, *La questione della parità scolastica nell'analisi dottrinarica del 1999*, in *Quad. Dir. e Pol. Eccl.*, 2, il Mulino, Bologna, 2000, pp. 415 – 428
- Enricomaria Corbi -Vincenzo Sarracino, *Scuola e politiche educative in Italia. Dall'Unità ad oggi*, Liguori, Napoli, 2003
- Mario Cordero (a cura di), *L'autunno del Concordato. Chiesa Cattolica e Stato in Italia: i documenti del dibattito politico (1929 – 1977)*, Claudiana, Torino, 1977
- Giacomo Emilio Curatolo, *La questione romana da Cavour a Mussolini*, Libreria del Littorio, Roma, 1928
- Giuseppe Dalla Torre, *La questione scolastica nei rapporti fra Stato e Chiesa*, II ed. ampliata, Patron Editore, Bologna, 1989
- Giuseppe Dalla Torre (a cura di), *Annali 2002 – 2004*, Giappichelli, Torino, 2005
- Marcello Dei, *La scuola in Italia*, il Mulino, Bologna, 2000
- Ugo Della Seta, *La legge fondamentale sui culti ammessi (valutazione etica)*, Guanda Editore, Modena, 1937
- Fortunato Freni, *L'identità degli istituti d'istruzione confessionali. Riforme e scuole non statali*, Giuffrè, Milano, 2007
- Giuliano Fritz, *Consumi, tenore di vita e prezzi a Roma dal 1700 al 1900*, Edindustria, Roma, 1980
- Ombretta Fumagalli Carulli, *La scuola privata nei rapporti tra Stato e Chiesa*, in *Archivio Giuridico Filippo Serafini*, vol. CCIX, Fasc. 1 – 2, S.T.M. Mucchi, Modena, 1989, pp. 93 – 109
- Angiolo Gambaro, *La pedagogia italiana nell'età del Risorgimento*, in AA.VV., *Questioni di storia della pedagogia*, II, Editrice La Scuola, Brescia, 1963, pp. 535 - 775
- Giovanni Genovesi, *Storia della scuola in Italia dal Settecento a oggi*, Laterza, Roma – Bari, 2004
- Maurilio Guasco, *Formazione del Clero e istanze pastorali – educative del magistero ecclesiastico*, Editrice La Scuola, Brescia, 1994

- Giuliana Limiti, *La scuola privata tra Stato e Chiesa*, Casa Editrice C. Colombo, Roma, 1970
- Giuliana Limiti, *Cavour e la scuola*, A. Armando Editore, Roma, 1965
- Gaetano Lo Castro (a cura di), *Il diritto ecclesiastico. Cento anni di dottrina (1890 – 1990)*, Giuffrè, Milano, 1993
- Alessandro Luzio, *Carlo Alberto e il Cottolengo. Documenti inediti*, in *Atti della Reale Accademia delle Scienze di Torino*, vol. LVII, Disp. 10 e 11, Editrice Bocca, Torino, 1921 - 1922, pp. 407 - 434
- Massimo Marrocchi, *Alle radici della spiritualità di Don Bosco*, in AA.VV., *Don Bosco nella storia*, Tipografia LAS, Roma, 1986, p. 58
- Antonino Mantineo, *Le università cattoliche nel diritto della Chiesa e dello Stato*, Giuffrè, Milano, 1995
- Antonio Marongiu, *Stato e Scuola. Esperienze e problemi della scuola occidentale*, Giuffrè Editore, Milano, 1974
- Fausta Maternini Zotta, *Brevi osservazioni sulla revisione del Concordato lateranense*, in *Archivio Giuridico Filippo Serafini*, vol. CC, Fasc. 3, S.T.M. Mucchi, Modena, 1981, pp. 47-49
- Giancarlo Ottaviani, *La scuola del Risorgimento. Cinquant'anni della scuola italiana 1860-1910*, Armando Editore, Roma, 2010
- Annamaria Poggi, *Istruzione, formazione e servizi alla persona. Tra Regioni e Comunità nazionale*, 2a edizione, Giappichelli, Torino, 2007
- Guido Quazza, *Le riforme in Piemonte nella prima metà del settecento*, 2 voll., Società Tipografica Editrice Modenese, Modena, 1957
- Francesco Ruscello, *L'istruzione tra scuola e famiglia. Tecniche di tutela della persona*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1992
- Michele Salazar, *Insegnanti e insegnamento della religione cattolica nella giurisprudenza di fine millennio*, in *Quad. Dir e Pol. Eccl.*, 3, Il Mulino, Bologna, 2000, pp. 749-762
- Roberto Sani, *Istruzione e istituzioni educative nella Roma pontificia (1815 – 1870)*, Editrice La Scuola, Brescia, 1994
- Saverio Santamaria, *Storia della scuola*, Bruno Mondadori, Milano, 2010
- Giuseppe Saredo, *Codice del Diritto pubblico ecclesiastico del Regno d'Italia*, UTET, Torino, 1887
- Anna Talamanca, *Libertà della scuola, libertà nella scuola*, CEDAM, Padova, 1975
- Giuseppe Talamo, *La scuola in Italia dalla Legge Casati alla inchiesta del 1864*, Giuffrè, Milano, 1960
- Marta Tiganò, *L'«assolutezza» del diritto all'istruzione religiosa*, Giuffrè, Milano, 2004
- Tina Tomasi, *La scuola italiana dalla dittatura alla repubblica*, Editori Riuniti, Roma, 1976

Faustino de Gregorio

Vincenzo Turchi, *Insegnamento di religione ed esperienza giuridica. In particolare la giurisprudenza Costituzionale*, in *Archivio Giuridico Filippo Serafini*, vol. CCXIV, Fasc. 2, S.T.M. Mucchi, Modena, 1994, pp. 205 – 230

Salvatore Valitutti, *Scuola pubblica e privata*, Laterza, Bari, 1965

Salvatore Valitutti, *La scuola, lo Stato, i partiti. Scritti e discorsi (a cura di Dante Pelosi)*, Fondazione Luigi Einaudi Editore, Torino, 1996

Luigi Volpicelli, *Prima storia degli asili infantili a Roma*, A. Armando Editore, Roma, 1997

Progetti della Civiltà Cattolica per una Costituzione (1946)

ALESSANDRO TIRA

1. *Considerazioni generali*

In concomitanza con il sessantesimo anniversario dell'entrata in vigore della Costituzione italiana, nel 2008, furono resi noti alcuni documenti di un certo rilievo che, conservati fino a quella data negli archivi della *Civiltà Cattolica*, erano pertinenti alle vicende dell'Assemblea costituente¹. I documenti sono interessanti per ragioni che trascendono la semplice curiosità antiquaria. Innanzi tutto, per il punto di vista, per così dire, eccentrico che esprimono: si tratta di lettere e comunicazioni perlopiù interne alla Chiesa cattolica, e più specificamente alla Curia romana, in cui si parla degli stessi eventi di cui parlano gli studi dedicati all'Assemblea costituente e degli stessi protagonisti; ma, in questo caso, le voci narranti sono diverse e differente è anche il punto di vista degli attori di tale vicenda. Si tratta, insomma, dell'interesse insito nel poter osservare le concitate vicende dell'Assemblea costituente dal punto di vista dei Sacri Palazzi vaticani. Inoltre, i documenti hanno un certo rilievo storiografico, perché contribuiscono a meglio chiarire quale fu, precisamente, il livello di attenzione che l'evento della Costituente suscitò oltre Tevere², fin da parte del Pontefice stesso.

¹ Ora pubblicati nell'appendice documentaria al volume di p. GIOVANNI SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, Jaca Book, Milano, 2008. Da tale appendice sono state tratte le trascrizioni dei Progetti, dei relativi articoli e dei commenti agli stessi che verranno in rilievo nel presente lavoro.

² Di seguito, si citano gli articoli principali con cui la *Civiltà Cattolica* commentò le vicende della Costituente: ANDREA ODDONE, "Ansia di Costituente", in *Civ. Catt.*, 1946, I, pp. 355-358; ANGELO BRUCCULERI, *Problemi della Costituente. La rappresentanza nazionale degli interessi*, I, in *Civ. Catt.*, 1946, III, pp. 309-317; ANGELO BRUCCULERI, *Problemi della Costituente. La rappresentanza nazionale degli interessi*, II, in *Civ. Catt.*, 1946, IV, pp. 167-174. A questi interventi si affiancarono le riflessioni di p. Messineo circa il problema filosofico-giuridico del potere costituente: ANTONIO MESSINEO, *Fonte del potere costituente*, in *Civ. Catt.*, 1945, IV, pp. 281-290; ANTONIO MESSINEO, *Le funzioni del potere costituente e la volontà popolare*, in *Civ. Catt.*, 1946, II, pp. 268-275; ANTONIO MESSINEO, *I limiti del potere costituente*, in *Civ. Catt.*, 1946, I, pp. 400-409; ANTONIO MESSINEO, *Il soggetto del potere*

Infine, e con questo si giunge al tema del presente lavoro, è sembrato degno di particolare studio un documento specifico, in cui sono contenuti tre *progetti* (come essi si autoqualificano) costituzionali, i quali, riunendo spunti dottrinali e canonistici, nonché riferendosi al magistero sociale della Chiesa, cercano di dare forma a tre modelli ideali di costituzione, graduati tra uno considerato ottimale, uno intermedio e uno “non accettabile” (nella specifica accezione di cui si dirà in seguito). Ciò che si intende proporre in queste pagine è un primo commento complessivo di tali progetti.

Gli estensori dei tre schemi furono i padri redattori della *Civiltà Cattolica*, che agirono su incarico del Santo Padre Pio XII³. I Progetti furono presentati all’attenzione dei loro destinatari con un documento datato ottobre 1946; essi si collocano pertanto in un momento storico in cui, se da un lato gli esiti del *referendum* istituzionale e delle elezioni per l’Assemblea Costituente avevano già tracciato il quadro da cui sarebbe emersa la nuova Carta fondamentale, dall’altro lato erano ancora incerti gli equilibri che si sarebbero potuti raggiungere in merito alle singole questioni dibattute in sede di Assemblea, dove i rappresentanti eletti dal popolo erano chiamati a far sortire un testo condiviso dalle varie idee politiche, filosofiche e religiose che essi propugnavano. L’atteggiamento che la Santa Sede, fin dal suo vertice, assunse rispetto ai lavori della Costituente fu quello già collaudato in occasione del *referendum* istituzionale⁴: un certo pragmatismo, ispirato dalla consapevolezza che i tempi nuovi non permettevano più un diretto intervento del clero nell’agone politico, soprattutto in un momento in cui la guerra civile continuava a serpeggiare in alcune regioni e gli animi erano particolarmente accesi anche riguardo alla questione religiosa. I Progetti (o *programmi*) del 1946 possono essere letti anche come espressione di tale linea di cautela: commissionati

costituente, in *Civ. Catt.*, 1946, I, pp. 32-40. Tali studi furono poi rielaborati da p. Messineo in occasione della XIX Settimana sociale dei Cattolici italiani (intervento poi edito negli atti del convegno: ANTONIO MESSINEO, *Fonte del potere costituente*, in *Costituzione e Costituente. Atti della XIX Settimana Sociale dei Cattolici d’Italia*. Firenze, 22-28 ottobre 1945, ICAS, Roma, 1946, pp. 175-202). Sulla Settimana sociale cfr., *inter alia*, ANTONIO DE MARCO, *Costituzione e Costituente alla XIX Settimana sociale dei Cattolici Italiani*, in *Civ. Catt.*, 1945, IV, pp. 209-210 e FRANCESCO MALGERI, *I cattolici e la Costituente: la preparazione della XIX Settimana Sociale*, in MASSIMO NARO (a cura di), *Società, Chiesa e ricerca storica*, Salvatore Sciascia, Caltanissetta-Roma, 2002, pp. 147-164.

³ Il Papa “alla fine dell’estate del 1946 aveva dato l’incarico – attraverso la mediazione di suo nipote il principe Pacelli – al p. Martegani di far redigere dai gesuiti della *Civiltà Cattolica* uno schema generale di Costituzione da sottoporre al più presto alla sua attenzione; egli inoltre raccomandava al direttore che la rivista, durante il lavoro della Costituente, difendesse con articoli ‘ben studiati’ la posizione della Santa Sede nelle materie attinenti la sfera religiosa e in particolare i rapporti tra Stato e Chiesa”; SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., p. 62.

⁴ Cfr. *Cronaca contemporanea – Italia*, in *Civ. Catt.*, 1946, I, pp. 435-438.

nell'estate di quell'anno dallo stesso Pio XII al direttore della *Civiltà Cattolica*, padre Martegani, con l'interessamento del principe Carlo Pacelli, avvocato e nipote del Papa, essi erano rivolti in particolare all'attenzione dell'on. Ruini (presidente della Commissione dei 75) e destinati a una circolazione ristretta⁵. Si trattava di una sorta di sforzo di predizione delle pieghe che il dibattito costituzionale avrebbe potuto prendere in merito alle questioni di attinenza religiosa ed ecclesiastica; il loro intento era di permettere alle alte sfere ecclesiastiche una valutazione *ex ante* delle decisioni più opportune da assumere, a seconda delle circostanze concrete. Essi non si presentano come un compiuto modello di costituzione, né ambiscono ad esserlo, bensì – come recita la dicitura della brevissima nota introduttiva – si concentrano “sulle relazioni tra Chiesa e Stato in Italia”⁶.

Volendo svolgere un'analisi di quegli schemi, è necessario spendere alcune parole per chiarire le linee di fondo, seguite dai padri gesuiti che collaborarono alla stesura (i nomi dei singoli studiosi non appaiono nei documenti considerati, ma essi si possono riconoscere, innanzi tutto, nel direttore p. Martegani e poi nei redattori della rivista che si dedicavano all'analisi dei temi sociali, politici e giuridici, vale a dire i padri Oddone, Messineo, Lener e Brucculeri). Innanzi tutto, il contesto e le modalità con cui la nuova Costituzione sarebbe nata, facevano presupporre che si sarebbe trattato di una Costituzione democratica, non più rigorosamente liberale (come in effetti avvenne) e, si sperava, non troppo distante dagli ideali dello stesso cattolicesimo sociale, poiché – come si affermava – “al liberalismo dissolvente ed isolante ha la dottrina sociale del Cattolicesimo opposta la concezione organica della società, concezione realistica, giacché la forza istintiva e razionale ad un tempo dell'umana socialità fra l'individuo e lo Stato interpone tutta una lussureggiante fiorita di associazioni, che rispondono alla gamma indefinita dei nostri bisogni”⁷. L'opzione per un sistema democratico risaliva a prima della proclamazione della Repubblica, essendo la scelta degli ultimi Governi monarchici, e veniva valutata positivamente dalla Chiesa. La quale, per voce dello stesso Santo Padre, già da tempo chiedeva il rispetto dei sacri diritti fondamentali della persona umana⁸ e l'instaurazione di un regime democratico

⁵ GIOVANNI SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., p. 31 n.

⁶ *Progetti di Costituzione redatti dai padri della Civiltà Cattolica su incarico di Pio XII*, in SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., p. 181.

⁷ ANGELO BRUCCULERI, *Problemi della Costituente. La rappresentanza nazionale degli interessi*, I, cit., p. 309.

⁸ “I diritti dell'uomo sono inerenti alla sua condizione, in quanto egli è attuazione di uno specifico ideale divino [...]. In forza di questa sua origine l'uomo porta in sé un riverbero dell'autonomia

e aveva incentivato una attiva partecipazione dei cattolici alle consultazioni elettorali⁹. In ragione di tutto ciò, gli articoli dei Progetti della *Civiltà Cattolica* presupponevano un contesto costituzionale democratico, sia pure senza specificare in quale declinazione (liberale, popolare, socialista, eccetera) ed erano, per così dire, fungibili rispetto a una qualunque delle possibili variazioni istituzionali del modello democratico – purché, naturalmente, quel modello non implicasse interferenze rispetto ai temi trattati nei *progetti* stessi e un atteggiamento eccessivamente ostile alla Chiesa da parte del potere civile¹⁰. Si tenga presente, a questo riguardo, che l’accezione in cui la dottrina cattolica dell’epoca intendeva la democrazia non era affatto una vaga declinazione di teorie recuperate altrove, né – tantomeno – si riduceva ad una concezione procedurale del concetto, come si potrebbe dire utilizzando la terminologia contemporanea; era, anzi, un’idea sostantiva, forte di caratteri suoi propri, e di questo dà segno, con particolare evidenza, un articolo apparso sulla *Civiltà Cattolica* nel febbraio del 1945. Svolgendo un paragone tra la *democrazia*

divina, prova un sentimento d’indipendenza, avverte il dominio del suo spirito sulle creature inferiori e conosce di esistere, di intendere, di volere e di essere il principio del suo operare. La sua attività si svolge per mezzo dell’intelligenza e della volontà. Con l’esercizio cosciente e libero di queste facoltà deve elevarsi a Dio, nel cui possesso e godimento trova la sua quiete, la sua perfezione e la sua felicità, e a Dio si eleva e si avvicina con il continuo perfezionamento di se stesso. Ma il dovere del proprio perfezionamento importa nell’uomo il diritto di poter disporre dei suoi atti e di compiere quelle azioni, che gli sono necessarie per attuare la sua ragione di essere e raggiungere il suo fine”, sottolineava un intervento di p. Oddone sulla *Civiltà Cattolica*. ANDREA ODDONE, *I diritti dell’uomo*, in *Civ. Catt.*, 1943, I, cit., p. 347.

⁹ Cfr., per es., un articolo apparso sulla *Civiltà Cattolica* nel gennaio 1946, in cui, recensendo un volume di Giuseppe Monti intitolato *Il dovere elettorale*, si sottolineava il *dovere* del voto per i cattolici e, cosa non meno importante, il loro *dovere di ben votare*; MARIO BARBERA, *Il dovere elettorale*, in *Civ. Catt.*, 1946, I, pp. 55-60. Un’analoga e più circostanziata ricognizione delle fondamenta trascendenti del diritto-dovere di voto, un anno prima, era stata svolta da ANGELO BRUCCULERI, *Il dovere nelle urne nell’ora presente*, in *Civ. Catt.*, 1945, IV, pp. 302-309: “Nessun dubbio che fra questi atti doverosi debba oggi annoverarsi l’esercizio del diritto elettorale. L’assenteismo dalle urne sottrarrebbe al Paese dei beni incalcolabili, mentre l’esporebbe ai più gravi danni, se l’assenteismo, s’intende, fosse attuato in larga scala dagli onesti” (p. 305). Nello stesso senso, e da voce ancora più autorevole, cfr. le esortazioni del Papa contenute in due allocuzioni: PIO XII, *Allocuzione di S. S. Pio XII alla Gioventù Maschile di A. C. I. sulle gravi necessità dell’ora presente*, in *Civ. Catt.*, 1946, II, pp. 169-172 e PIO XII, *Allocuzione di S. S. Pio XII alle Giovani di Roma sui doveri dell’ora presente*, in *Civ. Catt.*, 1946, II, pp. 313-316. Per rilevanza indiretta, cfr. anche gli interventi, più propriamente politici, di p. Lombardi: RICCARDO LOMBARDI, *Una “mano tesa” minacciosa. A proposito del discorso di Togliatti*, in *Civ. Catt.*, 1945, II, pp. 147-159; la critica al programma del PCI contenuta in RICCARDO LOMBARDI, *Il programma politico comunista*, in *Civ. Catt.*, 1946, II, pp. 276-284 e RICCARDO LOMBARDI, *Discussione del programma comunista*, in *Civ. Catt.*, 1946, III, pp. 162-173, nonché i commenti al primo Congresso romano della DC, in ANGELO BRUCCULERI, *Il Congresso nazionale della Democrazia Cristiana*, in *Civ. Catt.*, 1946, II, pp. 328-337.

¹⁰ Cfr., al riguardo, ANDREA ODDONE, *Il pensiero cattolico sulle forme di Governo*, in *Civ. Catt.*, 1944, IV, pp. 201-211.

discendente dalla *Dichiarazione dei diritti dell'uomo* del 1789 e la *democrazia cristiana*, p. Brucculeri espose con grande chiarezza quali tratti uniscono le due concezioni e quali, invece, li dividono, talora profondamente. Rientrano nel novero dei caratteri comuni la concezione egualitaria del valore della persona umana, purché non declinata secondo il radicalismo che fu di Rousseau o nel senso materialistico e sociologico che è delle teorie socialiste e comuniste¹¹ (che preconizzerebbero, piuttosto, un'artificiosa indistinzione dei ruoli sociali¹²), ma nell'accezione essenzialmente morale di eguaglianza degli uomini davanti a Dio e ai loro simili; la fraternità, derivante dall'essere tutti gli uomini figli di Dio, come Gesù ha dimostrato insegnando a pregare il *Pater noster*¹³ e la libertà, che non è quella predicata dal liberalismo

¹¹ “A nessuno può sfuggire come gli elementi utopistici [...], si siano perpetuati, passando successivamente dal Rousseau ad alcuni teorici della rivoluzione francese, da questi all'incipiente socialismo, nato dall'individualismo razionalista, e finalmente al comunismo che ne è l'odierno rappresentante e sostenitore. Questa piega del pensiero, a trascorrere tanto facilmente alla esagerazione di un contenuto di vero, è istruttiva, giacché dimostra come anche le più nobili aspirazioni, fondamentalmente sane, possono corrompersi sotto l'influsso di falsi presupposti e di altrettanto false concezioni, che non tengono conto della viva realtà umana”; ANTONIO MESSINEO, *Le teorie egualitarie e la vita sociale*, in *Civ. Catt.*, 1946, III, p. 91. In un articolo successivo, lo stesso p. Messineo cercò di ricostruire le origini del concetto di uguaglianza sociale, asserendo la pertinenza di tale concetto, nella sua essenza, alla Rivelazione evangelica e al dogma della Creazione, come il Magistero (in particolare con i Pontefici Leone XIII e Pio XII) ha dimostrato: “eguali nell'origine, eguali nella natura razionale, gli uomini sono conseguentemente eguali nelle aspirazioni fondamentali e negli scopi essenziali della vita. La loro intelligenza tende egualmente alla ricerca e alla conquista del vero; la loro volontà libera anela egualmente al possesso del bene”; ANTONIO MESSINEO, *Il principio dell'eguaglianza sociale e la sua origine*, in *Civ. Catt.*, 1946, IV, p. 201. Cfr. anche, per una confutazione più istituzionale delle dottrine politiche in questione, ALPHRIDUS OTTAVIANI-IOSEPH DAMIZIA, *Institutiones iuris publici ecclesiastici*, Tipografia Vaticana, Roma, 1960, vol. II, pp. 12-14.

¹² La salvaguardia dell'ordine sociale, principio votato a consentire che ciascuna persona possa esprimere in seno al consorzio umano le proprie potenzialità a beneficio del bene comune, è un'istanza classica del messaggio neotestamentario, a cominciare dalla predicazione non rivoluzionaria di Gesù (cfr. JÜRGEN ROLOFF, *Gesù*, Einaudi, Torino, 1995) e riflessa anche dalla predicazione paolina: “come il corpo è uno solo e ha molte membra e tutte le membra del corpo, pur essendo molte, sono un corpo solo, così anche il Cristo” (1 Cor 12,12) e “infatti il corpo non è formato da un membro solo, ma da molte membra. Se il piede dicesse: ‘Poiché non son mano, non appartengo al corpo’, non per questo non farebbe parte del corpo” (1 Cor 12,15). Quindi, trasportando con un parallelismo alla società civile ciò che San Paolo scrisse riguardo alle comunità romane di fedeli, ciascuno deve mettere a frutto al meglio, per il bene di tutti, i doni che la Grazia divina gli ha destinato: “Abbiamo pertanto doni diversi secondo la grazia data a ciascuno di noi. Chi ha il dono della profezia fa esercizi secondo la misura della fede; chi ha un ministero attenda al ministero; chi l'insegnamento, all'insegnamento; chi l'esortazione, all'esortazione. Chi dà, lo faccia con semplicità; chi presiede, lo faccia con diligenza; chi fa opere di misericordia, le compia con gioia” Rm 12,6-8).

¹³ ANGELO BRUCCULERI, *Democrazia e religione*, in *Civ. Catt.*, 1945, I, p. 274. L'idea è, oggi, confermata in varie proposizioni del *Compendio della dottrina sociale della Chiesa* (per es., il § 19); PONTIFICIO CONSIGLIO DELLA GIUSTIZIA E DELLA PACE, *Compendio della dottrina sociale della Chiesa*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2004, p. 9.

– considerato dottrina perniciosa, se non accompagnato da varie cautele¹⁴
– ma quella fondata sull’assiologia cristiana: “anche la libertà ha un posto eminente nell’Evangelo, s’intende della libertà che non s’identifica con la indipendenza assoluta, o con la licenza e la facoltà di porre sul perfetto piede di uguaglianza e di parità di diritto il vero e il falso, il bene e il male, la virtù e il vizio”¹⁵. Ma, circa alcuni punti, non basta specificare il significato ecclesiale di alcuni concetti, sottolineandone le divergenze rispetto all’accezione laica, poiché vi sono determinati valori, fatti propri dalle idee democratiche, che la Chiesa invece ripudia: si tratta di assunti come la bontà primigenia dell’uomo ipotizzata da Rousseau (su cui si fondano le utopie di palingenesi di varie dottrine, tra cui quella comunista, ma che collide frontalmente con il dogma del peccato originale¹⁶) e della sovranità popolare, che, ad avviso dello studioso, individuando nel popolo il detentore ultimo della sovranità, precluderebbe il riconoscimento dell’esistenza di un Legislatore supremo e delle Sue leggi¹⁷. A ciò si aggiunge il timore dell’anticlericalismo od ostilità alla Verità di fede, storicamente manifestata (nei fatti, se non anche nelle intenzioni) dai Governi democratici, come quelli francesi, e la sensibilità alla demagogia a cui vanno soggette le democrazie (si potrebbe però obiettare che questi ultimi, in realtà, sono caratteri occasionali, ancorché ricorrenti, della democrazia, e non coesenziali ad essa). Dal punto di vista cattolico, dunque,

¹⁴ Cfr. le pagine del card. Ottaviani dedicate a un’ampia confutazione delle dottrine liberali, soprattutto riguardo alle concezioni separatiste dei rapporti tra Stato e Chiesa; OTTAVIANI-DAMIZIA, *Institutiones iuris publici ecclesiastici*, cit., vol. II, pp. 77-97. Si possono leggere, a questo proposito, anche gli inviti del Magistero a diffidare di quelle teorie che, costruite sull’*individuo* anziché sulla *persona*, svislano l’umanesimo integrale di cui gli uomini, credenti e non, abbisognano per realizzarsi pienamente. Questo tema è fortemente presente, per es., nelle tre lettere encicliche finora pubblicate dall’attuale Pontefice: BENEDETTO XVI, *Deus caritas est*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2006; BENEDETTO XVI, *Spe salvi*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2007 e BENEDETTO XVI, *Caritas in veritate*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2009.

¹⁵ BRUCCULERI, *Democrazia e religione*, cit., 1945, I, p. 276.

¹⁶ “Questo errore sovverte e scrolla l’edificio dommatico su cui si erge il Cristianesimo. La sua ragione di essere è quella della redenzione, ossia della liberazione di un fallo originario che intacca la natura di ogni uomo. La missione del Cristianesimo essenzialmente riparatrice sarebbe pleonastica, se nulla si desse che debba essere riparato o liberato”; BRUCCULERI, *Democrazia e religione*, cit., p. 278.

¹⁷ In questo passaggio dell’articolo, p. Brucculeri sembra riecheggiare le attitudini di pensatori come Monaldo Leopardi (Cfr. MONALDO LEOPARDI, *Catechismo filosofico e catechismo sulle rivoluzioni*, Fede & Cultura, Verona, 2006, pp. 86-93 e AA. VV., *L’Europa giudicata da un reazionario. Un confronto sui Dialoghetti di Monaldo Leopardi*, Diabasis, Reggio Emilia, 2004, pp. 58-60) e, soprattutto, Joseph de Maistre (cfr. JOSEPH DE MAISTRE, *Saggio su il Principio Generatore delle Costituzioni Politiche e delle altre istituzioni umane*, in ID., *Scritti politici*, Cantagalli, Siena, 2000, pp. 35-108 e DOMENICO FISICHELLA, *Joseph de Maistre pensatore europeo*, Laterza, Roma – Bari, 2005, pp. 92-133), ritenendo incompatibile con il riconoscimento di un superiore ordine di valori trascendenti il fatto di sottoporre l’ordine delle cose politiche (e solo quello) al principio di sovranità popolare.

non vi è democrazia stabile senza l'ancora robusta della fede:

Avulsa dalla forza moralizzatrice, qual è la religione, la democrazia prima o poi sbocca nella dispersione delle forze e nelle convulsioni delle masse, finché giunge l'ora in cui per sottrarsi all'anarchia queste stesse masse son pronte a prostituirsi al primo avventuriero che saprà imporre un qualche ordine, sia pure al costo di ogni libertà. Non sono forse il fascismo e il nazismo il prodotto della degenerare democrazia laica? Purtroppo, fra questa democrazia e il cesarismo non c'è un fosso invalicabile, ma una passerella assai breve.¹⁸

In secondo luogo, e con particolare riferimento al primo progetto (quello considerato ottimale), si presuppone anche la possibilità di una sorta di *tabula rasa* della precedente situazione concordataria. Il Concordato del 1929, di cui pure si ricorda come fosse considerato dal Pontefice stesso “uno dei migliori tra i concordati stipulati recentemente”¹⁹, è qui ritenuto un punto di partenza assai più che un punto di arrivo, anche se, molto più concretamente, nei quaderni della Rivista coevi alla stesura dei Progetti, apparivano articoli in cui si difendeva strenuamente lo *status quo*²⁰. Poiché i Patti siglati dal card. Gasparri e da Mussolini contenevano, a detta dei padri redattori, numerose e financo eccessive concessioni a una concezione dello Stato definita “totalitaria” (che erano giustificate esclusivamente dall'intento di salvaguardare la pace sociale al tempo in cui furono decise, ma che, al venir meno della prepotenza del regime fascista, non avrebbero più avuto ragion d'essere²¹), sarebbe stato

¹⁸ BRUCCULERI, *Democrazia e religione*, cit., p. 282. Cfr., per assonanza, de Maistre: “*Le gouvernement seul ne peut gouverner* [...] Il a donc besoin, comme d'un ministre indispensable, ou de l'esclavage qui diminue le nombre des volontés agissantes dans l'État, ou de la force divine qui, par une espèce de greffe spirituelle, détruit l'âpreté naturelle de ces volontés, et les met en état d'agir ensemble sans nuire”; JOSEPH DE MAISTRE, *Du Pape*, Charpentier, Paris, 1865, p. 261. Nello stesso periodo, p. Brucculeri intervenne su questo tema con un ulteriore articolo, in cui confermava e sviluppava le idee sin qui esposte: ANGELO BRUCCULERI, *Democrazia e morale*, in *Civ. Catt.*, 1945, IV, pp. 369-377.

¹⁹ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 181. Per una sintetica ma esaustiva ricostruzione delle vicende politiche che condussero alla storica Conciliazione del 1929, cfr. RENZO DE FELICE, *Mussolini il fascista. II. L'organizzazione dello Stato fascista (1925-1929)*, Einaudi, Torino, 1995, pp. 382-436.

²⁰ FELICE CAPPELLO, *Il Concordato tra la S. Sede e lo Stato Italiano nell'ora presente*, in *Civ. Catt.*, 1946, I, pp. 323-331.

²¹ “Sembra molto desiderabile che offrendosi appunto, con la redazione della nuova Costituzione italiana, l'occasione pacifica e propizia di una rigorosa precisazione dei diritti e degli obblighi dello Stato anche in materia di religione; ed essendo volontà comune del popolo italiano di darsi uno Stato veramente democratico, che segni l'abbandono delle ubbie dello Stato totalitario; Stato democratico disposto a dare il più largo riconoscimento ad altri organismi produttori di diritto, così all'interno (regioni, sindacati, ecc.) che all'estero (comunità internazionale, O.N.U.), si receda anche nei confronti della Chiesa da così ingiusto atteggiamento di una sovranità gelosissima e totalitaria”;

opportuno rivedere (in meglio per la Chiesa) i termini concordatari, con una rinegoziazione del testo. Si auspicava, poi, che venisse affiancato a tale operazione l'inserimento di norme di matrice cattolica nel corpo stesso del testo costituzionale – e questa, alla prova dei fatti, fu la via effettivamente percorsa dai costituenti cattolici²².

Infine, si ricorda che i Progetti non furono il frutto di un'isolata elucubrazione dei loro autori, ma costituiscono al contempo una sorta di precipitato della dottrina cattolica (soprattutto il primo di loro, quello considerato ottimale), una elaborazione che riecheggia in numerosi punti i concetti della scienza giuridica canonistica (tanto che la stessa Curia romana li considerò eccessivamente improntati a quei parametri, come si dirà) e un tentativo di trasposizione in forma giuridica dei valori e delle posizioni che, dalle pagine della *Civiltà Cattolica*, i redattori della rivista sostenevano nel dibattito pubblico. Per questa ragione, sarà opportuno trarre da questi tre riferimenti i canoni ermeneutici per la lettura dei singoli programmi.

Alla luce di queste brevi considerazioni, è facile comprendere perché, dal punto di vista della forma, ciascun *progetto* si presenti come un gruppo di articoli, ciascuno dei quali rappresenta una possibile formulazione di concetti più ampi, tratti dalla dottrina ecclesiastica sulla materia trattata, ma che – come spiega p. Martegani nelle sue note d'accompagnamento – non vengono ritenuti

Progetti di Costituzione, cit., p. 182. *En passant*, si potrebbe leggere tra le righe di questa impostazione concettuale, che auspica l'abbandono, da parte del potere civile statale, della pretesa di monopolio in ordine alla potestà legislativa tipica del giuspositivismo otto-novecentesco (cfr., sul tema, MARIO ASCHERI, *Introduzione storica al diritto moderno e contemporaneo*, Giappichelli, Torino, 2008, pp. 382-417, nonché, gli interessanti rilievi circa il nesso tra teorie della sovranità e politiche legislative proposti in DIEGO QUAGLIONI, *La sovranità*, Laterza, Roma-Bari, 2004, pp. 80-107), una sorta di trasposizione a livello di ordinamento civile delle teorie canonistiche in tema di fonti di produzione del diritto. Le quali teorie, storicamente, hanno sempre sostenuto la coesistenza di una pluralità di livelli normativi, dalla Legge divina a quella delle Chiese particolari (CARLO CARDIA, *La Chiesa tra storia e diritto*, Giappichelli, Torino, 2010, pp. 38-50), senza conoscere – né avrebbe potuto essere altrimenti, visti i diversi presupposti filosofici e religiosi – il fenomeno della compiuta positivizzazione del diritto, da cui anzi scaturiva proprio il lamentato “atteggiamento di una sovranità gelosissima e totalitaria”.

²² Tale scelta riscosse, in seguito, il plauso della stessa *Civiltà Cattolica*, la quale commentò, attraverso la penna di p. Messineo, il testo della neonata Costituzione in due interventi: ANTONIO MESSINEO, *La Costituzione della Repubblica italiana. I*, in *Civ. Catt.*, 1948, I, pp. 595-607 e ANTONIO MESSINEO, *La Costituzione della Repubblica italiana. II*, in *Civ. Catt.*, 1948, II, pp. 128-140. L'art. 2 Cost. è un ottimo esempio di norma affermativa dei valori (anche) cristiani che permeano il disposto costituzionale; a tale proposito, si possono ripercorrere le interessanti vicende del disposto attraverso l'analisi degli emendamenti di cui fu oggetto il progetto di articolo (cfr. ANGELO CERIZZA, *La Costituzione italiana: analisi degli emendamenti*, IBM, Roma, 1979), anche alla luce delle parole del suo principale artefice, l'on. Lodovico Benvenuti (LODOVICO BENVENUTI, *In difesa dei diritti di libertà. Discorso pronunciato all'Assemblea Costituente nella seduta del 17 marzo 1947*, Tipografia della Camera dei Deputati, Roma, 1947; sulla figura del costituente democristiano, cfr. PIETRO SAVOIA, *Lodovico Benvenuti: un cattolico liberal-democratico alla Costituente*, Leva Artigrafiche, Crema, 2006).

né perfetti né immodificabili, all'atto di un loro ipotetico impiego concreto da parte del legislatore costituzionale, purché vengano rispettati appieno i contenuti essenziali degli articoli stessi. Nel terzo schema, in particolare, il carattere discorsivo è così accentuato da poter parlare di schema e di articoli solo a prezzo di qualche forzatura, ma anche per questo aspetto si rimanda alle pagine dedicate al progetto in parola.

2. Per una Costituzione cattolica, apostolica e romana: il Programma desiderabile

Il *Programma desiderabile*, su cui più ampiamente si sofferma il documento redatto dalla *Civiltà Cattolica*, si presenta preceduto da alcune pagine di carattere discorsivo, in cui si affrontano essenzialmente due temi che, per la ricchezza dei risvolti dottrinali e culturali implicati, vengono in tutta evidenza ritenuti cruciali dagli estensori: quello del matrimonio e quello dell'educazione cattolica, in generale e rispetto ai programmi di studio degli istituti pubblici.

Il primo articolo è dedicato al tema dello *Stato cattolico*, quale si auspicava che l'Italia venisse dichiarata, anche giuridicamente, in esito ai lavori dell'Assemblea Costituente. Per il primo comma, "la religione cattolica apostolica romana è la sola religione dello Stato; gli altri culti sono tollerati, purché non contrari all'ordine pubblico e al buon costume", mentre il secondo comma, conseguentemente, stabilisce che "i rapporti tra Stato e Chiesa, in Italia, sono e saranno regolati – in regime di concordato – dalle leggi che conferiscono esecutorietà nello Stato al Concordato stesso e agli eventuali accordi integrativi. La conduzione giuridica dei culti tollerati è stabilita da leggi speciali".

La portata dell'articolo proposto è evidente. Lungi dall'idea di laicità, lo Stato possiede una sua religione, quella cattolica e apostolica professata dalla Chiesa romana, che riconosce nel Sommo Pontefice, successore di San Pietro, la propria massima autorità e il rappresentante di Dio sulla Terra²³. È una concezione che deriva dalla scienza canonistica, in cui gli estensori dell'articolo si erano formati, e che vede nello Stato una società naturale necessaria.

²³ Così sancisce la catechesi cattolica: "Il legittimo successore di San Pietro nel governo della Chiesa universale, è il Vescovo di Roma, cioè il Pontefice Romano o Papa, perché questi succede nel primato di giurisdizione a San Pietro, che fu e morì vescovo di Roma"; egli "nella Chiesa per diritto divino ha non solo il primato di onore, ma anche quello di giurisdizione, tanto per quello che riguarda la fede e la morale quanto per quello che riguarda il governo e la disciplina" (cfr. anche §§ 134-140); PIETRO GASPARRI (a cura di), *Catechismo cattolico*, La Scuola, Brescia, 1934, pp. 134-135.

Poiché, tra gli insopprimibili bisogni primari dell'uomo, vi sono la tensione al trascendente (assecondare la quale è il vero compito primario dello Stato²⁴) e la conoscenza di Dio attraverso il sentimento religioso, la società umana, che costituisce lo Stato, non può che condividere tale necessità e favorirne la soddisfazione. Lo Stato italiano avrebbe perciò dovuto riconoscere la religione cattolica, che peraltro era quella professata dalla quasi totalità della popolazione, come propria religione ufficiale.

Da questo punto di vista, il primo comma dell'articolo non è che una conferma di quanto già stabilito dall'art. 1 dello Statuto Albertino²⁵ e ribadito dall'art. 1 del *Trattato tra la Santa Sede e l'Italia* dell'11 febbraio 1929²⁶. Rispetto al precedente disposto statutario, tuttavia, un articolo così formulato avrebbe goduto del valore aggiunto derivante dall'essere la nuova Costituzione non più ottriata, ma redatta a nome del popolo italiano; inoltre, avrebbe portato con sé l'importanza, per così dire, strategica della riconferma del valore pubblico della religione a un secolo di distanza dalla concessione della Carta sarda – cosa di non poco momento se si considera che, nel periodo compreso tra il 1848 e l'epoca dei fatti considerati, era aumentata in misura notevole la diffusione delle ideologie anticlericali (come quelle ottocentesche) o antireligiose *tout court* (come nei casi del socialismo reale e del nazionalsocialismo).

L'idea della tolleranza dei culti diversi da quello cattolico era stata sancita dallo stesso art. 1 dello Statuto Albertino, si era poi evoluta verso una quasi piena uguaglianza nel godimento delle libertà religiose nel periodo liberale, salvo poi involversi nuovamente verso la primigenia tolleranza statutaria a seguito dell'avvicinamento del fascismo alla Chiesa, negli anni del massimo consenso popolare al regime²⁷. La *Civiltà Cattolica* si era espressa circa l'accezione cattolica del concetto di tolleranza con un intervento di p.

²⁴ "Placet igitur multis, etiam ex civilistis, finem complexum Status specificare in tribus bonorum generibus simul collectis: quae videlicet condicionem plenae et securae fruitionis vitae naturalis, humanae conditioni convenientis, parant in ordine *prosperitatis, cultus* (cultura) et *iustitiae*. Quod quidem verum haberi debet, si tamen complectur, animadvertendo ad huiusmodi bona societatem civilem debere non quomocumque tendere, sed *cum respectu quoque ad supernaturalem hominis destinationem*"; OTTAVIANI-DAMIZIA, *Institutiones iuris publici ecclesiastici*, cit., vol. II, p. 15; cfr. anche ANTONIO MESSINEO, *Il fondamento giuridico dell'autorità*, in *Civ. Catt.*, 1944, II, pp. 285-294 e ANTONIO MESSINEO, *Le origini trascendenti del potere politico*, in *Civ. Catt.*, 1944, III, pp. 138-147.

²⁵ "Art. 1. La Religione Cattolica, Apostolica e Romana è la sola Religione dello Stato. Gli altri culti ora esistenti sono tollerati conformemente alle leggi".

²⁶ Reso esecutivo dalla l. 27 maggio 1929, № 810.

²⁷ Cfr. FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, Zanichelli, Bologna, 2003, pp. 47-55. Per un'interpretazione del punto di vista dell'ordinamento giuridico liberale su tale aspetto del problema religioso, sono di rilievo primario le considerazioni che si dipanano nel corso dell'intero studio di Francesco Ruffini dedicato alla *libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, vale a dire: FRANCESCO RUFFINI, *Corso di diritto ecclesiastico italiano*, Fratelli Bocca, Torino, 1924.

Oddone, dal significativo titolo de *Lo spirito di tolleranza nell'insegnamento cattolico*. Secondo il padre gesuita, "l'idea di tolleranza è sempre accompagnata dall'idea di qualche male²⁸. Nell'ordine fisico si tollera un male fisico, nell'ordine morale si tollera un vizio, nell'ordine intellettuale si tollera un errore [...] perciò noi non diciamo 'tollerare la virtù, tollerare la verità': sarebbero espressioni mostruose. La virtù e la verità sono cose nobili, che hanno diritto di comparire alla luce del giorno, a fronte alta, senza bisogno di essere tollerate"²⁹. La ragione che induce a tollerare il male e l'errore, che in sé non sarebbero tollerabili, sono di natura strumentale: "noi li tolleriamo per riguardo a coloro che fanno il male e professano l'errore, per la dignità della loro personalità umana, per la loro buona fede, della quale non dobbiamo, senza serio motivo, sospettare, per le loro intenzioni, che possono essere eccellenti"³⁰. Per questa ragione, lo studioso parla di tolleranza pratica e di tolleranza dottrinale; la prima è auspicabile, per le ragioni di rispetto appena indicate, e "può aver luogo in un individuo verso gli altri individui: abbiamo allora la tolleranza cosiddetta privata. Può invece la tolleranza esercitarsi dalla società verso gli individui: in questo caso prenderà il nome di tolleranza pubblica, che sarà civile o ecclesiastica, secondo che venga praticata dallo Stato o dalla Chiesa"³¹; la seconda invece è deleteria, perché si tradurrebbe in un'indifferenza ai valori della fede e della verità, ragion per cui "la Chiesa è intollerante nel terreno dottrinale. Essa ha la coscienza appoggiata su prove inconfutabili di possedere la verità, di avere ricevuto dal suo Fondatore Gesù Cristo il deposito delle verità divine, che sono il faro e la salute dell'umanità. Sa pure di essere investita di un magistero sovrano e infallibile, per conservare intatto e puro nei suoi figli questo sacro deposito, per difenderlo con intransigenza contro ogni pericolo di mescolanza e di corruzione"³². Così conclude p. Oddone: "La vera tolleranza è quindi odio

²⁸ "Tolerantia est ea animi dispositio qua patienter ferimus, varias ob rationes, ea quae nobis adversa seu molesta sunt, nobisque non probatur. Dicimus enim ea a nobis tolerari quae dum prohibere vel declinare aut non possumus aut non debemus propter graves causas, non resistendo admittimus, licet nostro iudicio probari nequeant. Etenim sunt quaedam rationes quae in omni rerum ordine permissionem mali cohonestant; videlicet magni alicuius aut adipiscendi boni aut prohibendi mali maioris causa. Id dicitur quoque comparativa permissione fieri", OTTAVIANI-DAMIZIA, *Institutiones iuris publici ecclesiastici*, cit., vol. II, pp. 63-64.

²⁹ ANDREA ODDONE, *Lo spirito di tolleranza nell'insegnamento cattolico*, in Civ. Catt., 1946, II, pp. 317-318.

³⁰ ODDONE, *Lo spirito di tolleranza*, cit., p. 318.

³¹ ODDONE, *Lo spirito di tolleranza*, cit., pp. 318-319.

³² ODDONE, *Lo spirito di tolleranza*, cit., p. 319.

invincibile al male e all'errore, congiunto con il rispetto dei colpevoli e degli erranti"³³.

Appurato che la tolleranza doverosamente praticabile dal potere statale, secondo la dottrina ecclesiastica, è la *tolleranza pratica pubblica*, appare coerente con l'impostazione dogmatica e confessionale degli studiosi gesuiti il fatto di auspicare la costituzionalizzazione di un concetto che assecondasse, anche formalmente, gli intenti missionari della Chiesa cattolica, non contrastando la pacifica convivenza tra culti, ma nemmeno favorendo l'errore dottrinale o equiparando alla cattolica le altre confessioni. Proprio per questa sua mera strumentalità rispetto alla pace sociale, si distingue la *tolleranza* dall'*indifferentismo religioso*, che è cosa ben diversa e nociva³⁴.

Tornando alla lettera dell'art. I, c. 1°, rimaneva, nel progetto, il doppio limite dell'*ordine pubblico* e del *buon costume*, concetti che avrebbero dovuto determinare la tollerabilità o meno degli altri culti. Entrambi sono parametri elastici e in buona misura dipendenti dalla sensibilità sociale, la quale, in uno Stato anche istituzionalmente cattolico, sarebbe stata giocoforza plasmata dalle

³³ ODDONE, *Lo spirito di tolleranza*, cit., p. 318. Lo stesso concetto, esaminato da un punto di vista laico, permette di mettere in risalto le differenze intercorrenti tra l'accezione testé proposta e quella liberale: il concetto di tolleranza proposto dall'art. I è quello, di antica tradizione, che si limita a escludere che chi pratica un culto o una religione differente da quella predominante (ed eventualmente statale) possa essere perseguito dal potere pubblico per la sola ragione della sua fede religiosa; il che è cosa ben diversa dalla parificazione religiosa o dal riconoscimento di un pari trattamento giuridico. Come scrisse Francesco Ruffini, "la tolleranza, oppure, per chiarire più agevolmente il nostro concetto, l'intolleranza può essere semplicemente religiosa; e consiste nel concetto esclusivistico, che una determinata religione abbia di essere la sola vera, la sola istituita dalla divinità, e perciò la sola a procurare l'eterna salute. Finché questa intolleranza si limita a combattere e a respingere da sé, valendosi delle armi puramente spirituali, tutto ciò e tutti coloro, che contrastino ai suoi dogmi fondamentali, essa non può dirsi ingiustificata e non può punto oppugnarsi se non del pari con armi puramente spirituali; poiché il volerla altrimenti impedire apporterebbe una grave lesione al principio appunto della libertà di coscienza" (FRANCESCO RUFFINI, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, Feltrinelli, Milano, 1992, p. 8). Tutto questo concreta ciò che Ruffini descrive come assenza di intolleranza civile, perché lo Stato confessionale, col dichiarare il rispetto di tale principio, "costretto dalla necessità ad ammettere nel suo territorio altri culti, non lo potrà fare che disapprovandoli e considerandoli con una certa avversione confessionistica; cioè li *tollererà*" (RUFFINI, *La libertà religiosa*, cit., p. 9). Già nei primissimi anni del XX secolo l'illustre studioso liberale rifiutava l'idea che la regolamentazione statale del diritto pubblico soggettivo inerente alla sfera dei convincimenti religiosi degli individui si potesse basare sul principio di tolleranza anziché su quello di libertà religiosa; di tutt'altro avviso era la relazione che accompagna il *progetto*, per la quale nel parlare di *culti tollerati* "non vi è alcun senso di offesa, rappresentando appunto la tolleranza in materia religiosa – che è una caratteristica della moderna società – sia la sufficiente tutela della libertà di religione, e sia il giusto tributo alla verità del cattolicesimo" (*Progetti di Costituzione*, cit., pp. 182-183).

³⁴ "Tolerantia dici nequit quae indifferenter se habet ad verum et ad falsum, ad bonum et ad malum; neque quis dicitur tolerare aliquid si illud protegat, foveat atque tueatur; neque veritas, sicut falsitas, dici potest toleranda", OTTAVIANI-DAMIZIA, *Institutiones iuris publici ecclesiastici*, cit., vol. II, p. 65.

gerarchie ecclesiastiche. Il primo comma dell'articolo in esame, insomma, avrebbe introdotto un sistema che, se formalmente non discriminava più di quanto si fosse fatto in passato le altre confessioni religiose, nei fatti avrebbe fatto dipendere in certa misura l'atteggiamento statale verso i culti ammessi dal beneplacito della Chiesa di Roma, sia pure attraverso la mediazione dei concetti laici di ordine pubblico e buon costume.

Il secondo comma, invece, prevedeva tre regole sulla produzione del diritto: la costituzionalizzazione del principio della regolazione concordataria dei rapporti tra Stato e Chiesa cattolica, valido non solo per il presente ma anche per il futuro (probabilmente l'estensore dell'articolo immaginava, scrivendo "sono e saranno regolati", il futuribile nuovo Concordato, con cui la Repubblica avrebbe rinunciato alle "transazioni e concessioni dovute consentire, e volentieri consentite, per la pace religiosa"³⁵ dalla Chiesa allo Stato fascista); la previsione di leggi, non si sa se ordinarie o speciali sotto qualche profilo, attuative dei concordati e degli accordi integrativi; la previsione di leggi speciali per sancire "la condizione giuridica dei culti tollerati", con ciò lasciando intendere che alla pluralità di tali leggi avrebbe potuto corrispondere una diversificazione del regime a cui tali culti sarebbero stati soggetti, a seconda di parametri da stabilirsi. Una norma siffatta avrebbe tracciato una precisa gerarchia delle fonti, che collocava al primo posto il rapporto concordatario, frutto dell'incontro di volontà tra la società cristiana, rappresentata dalla Chiesa "infallibile e autorevole"³⁶, e la società particolare dello Stato; in subordine, le leggi del solo Stato avrebbero dovuto dare attuazione all'impegno concordato, senza margini di valutazione discrezionale dei contenuti di tali patti; da ultimo, il solo Stato cattolico avrebbe potuto e dovuto regolare, unilateralmente, i suoi rapporti con i culti minoritari, che lo stesso avesse ammesso per legge. Da questo secondo punto di vista, risalta in tutta evidenza la condizione peggiore a cui una tale normativa sui rapporti tra Stato e confessioni religiose avrebbe relegato le chiese o le religioni non cattoliche.

Le idee e, prima ancora, la *forma mentis* che la semplice ma ferrea struttura disegnata dall'art. I, c. 2° sottende si possono individuare nella teoria della

³⁵ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 182.

³⁶ LUIGI TAPARELLI D'AZEGLIO, *Saggio teoretico di diritto naturale appoggiato sul fatto*, La Civiltà Cattolica, Roma, 1928, vol. II, p. 222. L'impiego dell'aggettivo *autorevole* in siffatto contesto è significativo e, a modesto avviso di chi scrive, può essere avvicinato non tanto al significato, oggi corrente, di "relativo alla stima di cui si gode", ma a quello, assai più pregnante, della tradizione latina, in cui il vocabolo *auctoritas* definisce "non il presupposto del potere, ma esso medesimo, al di fuori e indipendentemente da qualsiasi altra base legittimante"; FRANCESCO AMARELLI, in ALDO SCHIAVONE (a cura di), *Storia del diritto romano e linee di diritto privato*, Torino, Giappichelli, 2005, p. 81.

potestas indirecta in temporalibus, che, sebbene “fosse stata storicamente superata nel processo di liberalizzazione e laicizzazione dello Stato ottocentesco e non apparisse ormai più in documenti del Magistero a partire dal XIX secolo [...], tenne il campo incontrastata, nella giuspubblicistica ecclesiastica tra ottocento e novecento e si è conservata, in posizione preminente, ancora fino alla metà del secolo nostro”³⁷. Appare perfettamente compatibile con tale concezione la visione dell’art. I del progetto “ottimale”, per cui compito dello Stato diviene quello di concedere attraverso la legge la “giusta libertà di coscienza” anche agli altri culti, ma senza rinnegare l’importanza prioritaria dell’attività salvifica della Chiesa, il cui diritto e dovere è quello di ispirare, anche a livello pubblico, l’azione di uno Stato che si professi cattolico. Infatti, come si legge nelle pagine introduttive del primo *progetto*, “non agirebbe secondo giustizia [...] lo Stato che si limitasse a riconoscerne [della religione cattolica] soltanto il valore *storico* di confessione prevalente, o anche dominante, nel popolo”³⁸.

Il secondo articolo costituisce una sorta di appendice tecnica del primo, concernente la ripartizione delle competenze tra Stato e poteri locali. Esso così recita: “I rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica e il regime giuridico dei culti tollerati sono di competenza esclusiva degli organi legislativi ed esecutivi centrali”. La nota che lo precede sottolinea che l’utilità della norma sarebbe emersa se, come poi in effetti accadde, si fossero attribuiti poteri legislativi ed esecutivi alle regioni, nel qual caso “la sua opportunità politica [sarebbe stata] intuitiva”³⁹. Il cenno, un po’ sibillino, all’opportunità politica si può leggere a due livelli: certamente, essendo unico per definizione l’interlocutore religioso, sarebbe stato importante anche identificare un unico interlocutore civile, onde evitare confusioni e inefficienze tanto nella ricerca quanto nell’esecuzione degli accordi. Inoltre, probabilmente, si alludeva anche alla possibilità che, in seno a tali organismi pubblici intermedi, avrebbero più facilmente potuto prendere corpo maggioranze espressive di idee ostili alla Chiesa e alle politiche ecclesiastiche del Governo centrale, con conseguenze destabilizzanti per l’intero sistema dei rapporti tra le due sponde del Tevere e della politica ecclesiastica nazionale; occorre ricordare, infatti, che nell’ottobre del 1946 già s’era avuta l’esperienza di due tornate elettorali significative: le amministrative comunali⁴⁰ e le elezioni per l’Assemblea Costituente, che

³⁷ LUCIANO MUSSELLI, *Chiesa cattolica e comunità politica*, CEDAM, Padova, 1975, p. 19.

³⁸ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 182.

³⁹ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 189.

⁴⁰ Tali elezioni erano state fissate con decreto luogotenenziale del 7 gennaio 1946 e avevano avuto

avevano reso evidente la presenza di aree politiche fortemente orientate a sinistra, soprattutto nel Settentrione d'Italia. Se tali pronunciamenti politici si fossero tradotti in giunte regionali o amministrazioni locali dotate di sia pur non estesi poteri legislativi ed esecutivi, esse avrebbero potuto svuotare, in tutto o in parte, l'operato di politica ecclesiastica che ci si poteva attendere dai Governi nazionali.

Di portata del tutto differente è invece l'art. III, dedicato all'*uguaglianza civile e per i culti tollerati*. Al primo comma, si torna a prendere in considerazione la posizione degli appartenenti a culti diversi da quello ufficiale, ma, questa volta, sotto il profilo individuale: "Nessuna differenza nel godimento dei diritti civili e politici riconosciuti dallo Stato consegue per gli individui dalla professione di una religione diversa da quella ufficiale". Si tratta di un argomento assai delicato, perché concerne lo spazio da attribuirsi a concetti come *tolleranza religiosa, libertà di coscienza e libertà religiosa*⁴¹ in seno a uno Stato che si vuole, in assunto, "lealmente confessionale"⁴². Da un lato, infatti, pesavano la dottrina ecclesiastica in merito all'impossibilità di imporre la fede (che, per quanto sommo bene, dev'essere ricercata e interiorizzata da parte del singolo, senza coazione esterna⁴³ e l'intenzione di riconoscere ampiamente la possibilità di esercizio dei diritti democratici e della persona umana⁴⁴ che la Chiesa medesima, per volontà dello stesso Pontefice, si era impegnata a promuovere; dall'altro lato, però, tale libertà non avrebbe dovuto ledere il superiore interesse all'affermazione delle verità evangeliche ed ecclesiastiche, cosicché

luogo in cinque domeniche successive, tra marzo e aprile. Cfr. GIOVANNI SALE, *Dalla monarchia alla repubblica. 1943-1946: Santa Sede, cattolici italiani e referendum*, Jaca Book, Milano, 2003, pp. 28-34, nonché i succinti ma significativi cenni all'evento contenuti in *Cronaca contemporanea - Italia*, in *Civ. Catt.*, 1946, II, pp. 241-242.

⁴¹ È significativo sottolineare come le due locuzioni *libertà di coscienza e libertà religiosa*, in questa sede, fossero considerate alla stregua di sinonimi, non riconoscendosi (come poi avvenne, storicamente, anche nel disposto della Costituzione del 1948) un espresso diritto ad informare la propria coscienza all'ateismo o all'agnosticismo.

⁴² *Progetti di Costituzione*, cit., p. 183.

⁴³ "Il pensiero nostro non può soggiacere a nessuna coazione materiale e non può venire incatenato come s'incatena un corpo. Nessun uomo riuscirà con la forza a costringere il nostro intelletto ad aderire ad una dottrina, fosse anche vera, a piegare la nostra volontà davanti al dovere, senza l'intima convinzione e il nostro consenso. Gli atti dell'intelletto e della volontà sfuggono ugualmente e al potere delle leggi umane e alla costrizione fisica [...]. Perciò non soltanto lo Stato, ma neppure la Chiesa, che è l'unica posseditrice della vera Religione, può indurre l'individuo ad abbracciare, contro sua voglia, la fede cattolica. Credere, dice S. Tommaso, è bensì un atto dell'intelletto, ma dipende nel suo esercizio dalla volontà, e la volontà non lo impera, se non quando è illuminata dall'intelletto"; ANDREA ODDONE, *Le manifestazioni del pensiero e l'ufficio dell'autorità politica*, in *Civ. Catt.*, 1944, I, pp. 89-90.

⁴⁴ Cfr. ODDONE, *I diritti dell'uomo*, cit., pp. 346-354.

un riconoscimento esplicito di quest'ultima [la libertà di coscienza] da una parte è necessario, essendo implicito nella più ampia libertà di religione (coscienza e culto esterno), dall'altra offenderebbe la dottrina cattolica e sarebbe in contrasto con la confessionalità dello Stato, posto che l'adesione alla religione cattolica è bensì libera [...], ma non nel senso che non sussista una gravissima obbligazione e necessità morale [...] di applicarsi sinceramente a conoscerla nei suoi caratteri divini e, riconosciutala, di abbracciarla.⁴⁵

Insomma, l'articolo proclamava la parità di godimento dei diritti civili e politici, in sé neutri rispetto ai temi di attinenza religiosa, ma l'aspetto che più premeva agli estensori era il profilo religioso e di coscienza che esso coinvolgeva, nella prospettiva di integrare la tolleranza degli acattolici, attraverso il riconoscimento di pari diritti, in un più generale contesto di promozione pubblica dell'ordine e del bene, le due virtù, inscindibili dal Magistero ecclesiastico, da cui dipende il conseguimento del bene comune, a cui i diritti dei singoli devono tendere a loro volta⁴⁶. A tale proposito, ciò che si proponeva *in nuce* nel presente articolo era di radicare nella Costituzione un principio che avrebbe potuto avere riflessi assai restrittivi sotto lo specifico profilo della libertà di espressione, anche al di fuori dei confini del campo della libertà di culto e di coscienza. In particolare, se si considera che i *culti tollerati* sarebbero stati tali in quanto diversi, su specifici punti di fede, da quello cattolico, e che le questioni di fede sono proprio quelle riguardo alle quali una chiesa non può mostrarsi conciliante e dialogante⁴⁷, occorre riflettere su quale accezione avesse la libertà di espressione agli occhi di chi la inserì nel novero dei *diritti civili* il cui godimento assicurare anche ai cittadini non cattolici dello Stato; si deve quindi contestualizzare il concetto, guardando a quale significato avesse, per la dottrina cattolica dell'epoca, la libertà di espressione. Essa era già considerata un diritto insopprimibile della persona umana (almeno a partire

⁴⁵ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 183. Cfr. anche il *Catechismo*, che, al § 157, così recita: “*Quale dovere abbiamo riguardo alle verità che la Chiesa – sia con ordinario e universale magistero, sia con solenne giudizio della suprema Autorità – propone da credersi da tutti come divinamente rivelate?*” Riguardo alle verità che la Chiesa – sia con ordinario e universale Magistero, sia con solenne giudizio della suprema Autorità – propone da credersi da tutti come divinamente rivelate, noi abbiamo dovere di crederle con fede divina e cattolica”; GASPARRI, *Catechismo cattolico*, Brescia, cit., pp. 141-142.

⁴⁶ ANTONIO MESSINEO, *Il bene comune e la persona umana*, in *Civ. Catt.*, 1944, II, pp. 6-14. “*In individuīs ergo oportet primum ut Status reveratur dignitatem personae, quae, vi suae rationalis naturae, libertate praedita est ad bonum operandum, quaeque Dei largitate ad vitam supernaturalem in futuro saeculo dudendam ultimo est destinata*”; OTTAVIANI-DAMIZIA, *Institutiones iuris publici ecclesiastici*, cit., vol. II, p. 43.

⁴⁷ Cfr. ODDONE, *Lo spirito di tolleranza*, cit., p. 319.

dall'enciclica *Libertas* di Leone XIII), ma “l'oggetto della legittima e giusta espressione del pensiero [avrebbe dovuto] essere soltanto la verità”⁴⁸ e la diffusione di idee contrarie al vero sarebbe stata considerata cosa nociva per l'ordine pubblico. Come si legge in un intervento dell'epoca, “nella società vi sono leggi che limitano le altre azioni del cittadino, le quali hanno relazione con l'ordine pubblico e possono recare danni allo Stato e ai privati. È dunque necessario che vi siano leggi che frenino, limitino e dirigano la espressione del pensiero”⁴⁹. Tuttavia, anche simili repressioni – giustificate dalla salvaguardia del bene comune, dell'ordine pubblico e della moralità – avrebbero dovuto essere oculate e contenute entro i limiti del giusto. Come concludeva p. Oddone, “l'autorità politica mantenga dunque la manifestazione del pensiero dentro i giusti confini e ne reprima gli eccessi, ma non instauri una tirannia lesiva dei diritti dei cittadini. L'intemperante libertà di parola e di stampa e la censura tirannica son abusi egualmente sovversivi di quell'ordine sociale, che le leggi devono conservare e promuovere”⁵⁰.

Per il secondo comma, “la pubblica professione di ateismo o di una religione diversa da quella dello Stato esclude l'eleggibilità a Capo dello Stato”. Sarebbe stato incongruente, rispetto all'impianto del progetto, permettere che la persona chiamata a rappresentare al più alto livello lo Stato non condividesse i valori dello Stato stesso. Operando una significativa commistione concettuale tra interessi religiosi e interessi nazionali, nella breve relazione introduttiva si sottolineava che la norma in esame si rendeva necessaria, perché “che in uno Stato cattolico il capo dello Stato non possa essere ateo dichiarato o appartenere a una delle minuscole ma intollerantissime sette che vivono in Italia, spesso al servizio dello straniero, sembra evidente”⁵¹. Tradendo così i sentimenti dell'estensore verso, se non tutte, almeno alcune delle confessioni di minoranza esistenti all'epoca, il passaggio mette in luce anche un'idea diffusa negli anni attorno alla Seconda guerra mondiale, quella per cui, all'affiliazione religiosa a una “setta” (tali erano considerati perlopiù i culti protestanti provenienti dai Paesi anglosassoni), sarebbe conseguita anche un'affiliazione *lato sensu* politica alle posizioni del Paese di provenienza di quella. Idea, questa, la cui diffusione, se era facilmente spiegabile nel periodo dell'ultima incarnazione antiamericana del regime fascista, risultava meno comprensibile nel nuovo clima democratico, anche e soprattutto perché quelle “sette” provenivano

⁴⁸ ODDONE, *Le manifestazioni del pensiero*, cit., p. 91.

⁴⁹ ODDONE, *Le manifestazioni del pensiero*, cit., p. 91.

⁵⁰ ODDONE, *Le manifestazioni del pensiero*, cit., p. 93.

⁵¹ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 183.

in massima parte dagli Stati Uniti d'America, nazione che ora non solo era alleata, ma verso la quale si andava sempre più orientando la politica italiana, soprattutto per opera di Alcide De Gasperi⁵². Una possibile, ancorché parziale, giustificazione per tanta preoccupazione si può probabilmente rinvenire nella lamentata *cattolicofobia* di alcune associazioni americane⁵³.

La figura del Capo dello Stato viene in rilievo anche nell'art. IV, in cui si prevede che "lo Stato italiano, occorrendo in occasione di pubbliche necessità o solennità, elevare preghiere o azioni di grazie alla Divinità od onorare pubblicamente la memoria di illustri cittadini ed altri personaggi defunti, indirà funzioni religiose, partecipando ufficialmente (in persona del Capo dello Stato o dei membri del Governo, o dei pubblici ufficiali più qualificati) a quelle celebrate dalla Chiesa cattolica". Complemento formale di quanto stabilito dall'art. I, il presente articolo intendeva sancire, anche a livello di cerimoniale, la cattolicità dello Stato, il quale avrebbe dovuto fare proprio il modo della Chiesa di rendere solenni le occasioni più importanti, ovvero la celebrazione liturgica⁵⁴. In questo modo si sarebbe conferito un rilievo anche religioso agli avvenimenti civili, sulla base dell'assunto di fondo, inespresso ma chiaramente sottinteso, per cui le occasioni di commemorazione civile non avrebbero dovuto celebrare fatti o ricorrenze disapprovati dal Magistero. Per esempio, l'imbarazzante situazione di dover celebrare esequie religiose per un Capo di Stato dichiaratamente non praticante, quale fu Re Vittorio Emanuele III, non si sarebbe verificata, stante il principio di elettività della carica nel nuovo regime e l'art. III, c. 2°, di cui sopra. Anche attualmente, in Italia, le celebrazioni religiose accompagnano le principali cerimonie civili; è tuttavia facile constatare che si tratta di una situazione ben diversa da quella prospettata dall'articolo in esame, poiché frutto – oltre che, storicamente, di tradizione millenaria e del riavvicinamento tra cattolicesimo e potere politico avvenuto durante la Prima Guerra Mondiale – di un accordo

⁵² L'interesse per le sette e il timore delle stesse erano entrambi vivi, se si pensa che nel 1945 fu dedicato al tema un intero volume della biblioteca della *Civiltà Cattolica*: il *Piccolo dizionario delle sette protestanti*, del gesuita Camillo Crivelli, che si proponeva di descrivere storia, caratteri, ambizioni delle principali minoranze religiose, e anche di fornire statistiche al riguardo. Sul tema, diffusamente, GIOVANNI SALE, *De Gasperi, gli USA e il Vaticano all'inizio della guerra fredda*, Jaca Book, Milano, 2005.

⁵³ Cfr. CAMILLO CRIVELLI, *Cattolicofobia e società anticattoliche: reazioni del buon senso americano*, in *Civ. Catt.*, 1945, IV, pp. 146-156 e CAMILLO CRIVELLI, *Cattolicofobia e società anticattoliche: reazioni del buon senso americano*, II, in *Civ. Catt.*, 1945, IV, pp. 310-321.

⁵⁴ "Tutti gli Stati sogliono celebrare funzioni del genere ed anche l'Italia, persino nel periodo anteriore alla Conciliazione, non è mai venuta meno a questa opportuna consuetudine"; *Progetti di Costituzione*, cit., p. 183. La nota definiva anche "triste" e "manifestazione settaria e ostile alla stessa religione dello Stato" (p. 184) la decisione assunta dal Governo Parri di non concedere o ridurre lo spazio pubblico concesso alle celebrazioni religiose.

tendenzialmente paritario tra lo Stato italiano e le autorità religiose, che, in quanto partecipi degli eventi della medesima nazione, portano il loro contributo ai momenti di comune rilievo.

Concluso il primo sottogruppo di articoli, dedicati ad aspetti che si possono definire istituzionali, l'art. V apre il secondo sottogruppo, in cui si riuniscono articoli volti a disciplinare i tradizionali ambiti dell'impegno sociale cattolico: il matrimonio, l'educazione e l'assistenza religiosa.

Il matrimonio, atto fondante della cellula primaria della società, ovvero la famiglia, è il primo tema che viene in rilievo⁵⁵. L'art. V così recita: "Il matrimonio, fondamento della famiglia e dello Stato, non è risolubile che con la morte di uno dei coniugi stessi. Lo Stato italiano attribuisce al sacramento del matrimonio, regolato dal diritto canonico, gli effetti civili (e conferisce esecutorietà nel proprio ordinamento alle sentenze ecclesiastiche che pronunciano la nullità del matrimonio nonché alla dispensa pontificia del matrimonio rato e non consumato)".

Per comprendere appieno la portata di questo articolo, che si occupa di un tema dal ricco substrato dottrinale e a tutt'oggi centrale per la vita della Chiesa, è particolarmente opportuno rifarsi alle nozioni che si possono utilmente trarre dal testo catechistico in auge all'epoca, il *Catechismo di Pio X*. Secondo la Chiesa cattolica, "il Sacramento del Matrimonio è lo stesso Matrimonio validamente stretto fra battezzati, il quale, elevato da Gesù Cristo alla dignità di Sacramento, dà ai coniugi la grazia speciale di ben compiere i doveri fra di loro e quelli verso i figliuoli"⁵⁶. In ragione dell'elevazione a sacramento dell'istituto matrimoniale da parte di Gesù stesso⁵⁷, "naturale

⁵⁵ Furono numerosi gli articoli della *Civiltà Cattolica* che, nel periodo considerato, intervennero sul tema del matrimonio, riaffermando i caratteri propri della concezione cattolica dell'istituto e sostenendo la necessità, per i cattolici, di difenderlo dalle insidie della società moderna (matrimonio civile e divorzio). Una panoramica di tali idee e una pur sommaria ricostruzione del dibattito che si svolse sarebbero certamente interessanti, ma ciò che rileva in questa sede è essenzialmente l'apporto di tali interventi alla lettura del progetto di articolo in esame, ragion per cui si rimanda ai seguenti articoli: FELICE CAPPELLO, *Per la difesa del vincolo matrimoniale e della famiglia*, in *Civ. Catt.*, 1943, II, pp. 3-12; ANDREA ODDONE, *Avvisaglie divorziste*, in *Civ. Catt.*, 1946, II, pp. 249-258; ANDREA ODDONE, *L'indissolubilità coniugale nella legge cristiana*, in *Civ. Catt.*, 1946, IV, p. 27-34; ANDREA ODDONE, *La legge civile e il divorzio*, in *Civ. Catt.*, 1946, IV, p. 338-348.

⁵⁶ § 507; PIETRO GASPARRI (a cura di), *Catechismo cattolico*, La Scuola, Brescia, 1934, p. 239.

⁵⁷ "Per i cristiani il matrimonio non è soltanto un contratto naturale, ma anche un Sacramento. Gesù elevò lo stesso contratto matrimoniale alla dignità di Sacramento, senza aggiungervi nuovi elementi"; *Progetti di Costituzione*, cit., p. 185. Per una ricostruzione filosofica della natura e delle funzioni del matrimonio, cfr. TAPARELLI D'AZEGLIO, *Saggio teoretico di diritto naturale appoggiato sul fatto*, cit., vol. II, pp. 305-311. Gesù, pertanto, conferì al matrimonio un'importanza eccezionale, oltre che uno *status* più definito rispetto agli analoghi istituti giuridici presenti nelle altre culture precedenti e coeve.

e originario è il diritto al matrimonio. Nessuna legge umana può limitarne, quale che sia, lo scopo a cui il creatore l'ha ordinato, quando disse: *Crescite e multiplicatevi*⁵⁸. Inoltre, “fra battezzati non si può avere Matrimonio valido che non sia per ciò stesso Sacramento”⁵⁹, ragion per cui “la Chiesa non ammetterà mai per i battezzati che un contratto puramente civile sia un matrimonio; non riconoscerà mai altro matrimonio che il sacramento”⁶⁰. “Le proprietà essenziali del Matrimonio sono l'*unità* e l'*indissolubilità*, le quali nel Matrimonio cristiano acquistano, per virtù del Sacramento, un carattere di speciale fermezza”⁶¹. Il primo periodo dell'art. V riproduce anche, quasi testualmente, la definizione catechistica di *indissolubilità*, per cui essa “consiste in questo che il vincolo matrimoniale non può sciogliersi se non per la morte di uno dei coniugi stessi”⁶². Non necessita di insistere ulteriormente sulla dimostrazione della perfetta identità tra la nozione catechistica e canonica di matrimonio e quella che i padri redattori della *Civiltà Cattolica* avrebbero proposto all'attenzione dei costituenti cattolici con l'articolo in esame; atteso questo capillare substrato dogmatico, inevitabilmente l'art. V del primo *progetto* appare quasi una trasposizione meccanica e riassuntiva, in termini giuridici, del catechismo cattolico. Approssimandosi, dunque, all'ambito che qui interessa, quello giuridico, “il diritto che regola il Matrimonio dei cristiani è il diritto divino ed ecclesiastico, tranne per gli effetti puramente civili, che spettano alla potestà civile”⁶³.

Iniziando dal ruolo sociale dell'istituto, si nota in primo luogo che esso è l'atto costitutivo della primordiale cellula sociale, la famiglia. “La famiglia è come il germe, la sorgente, la base della società civile. La sua efficienza spirituale e materiale contribuisce più di qualsiasi altro fattore a determinare il progresso spirituale e materiale dello Stato. Pregi e difetti della società,

⁵⁸ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 184.

⁵⁹ § 508; GASPARRI, *Catechismo cattolico*, cit., p. 239.

⁶⁰ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 185. Anche il *Catechismo* (§ 523) è perentorio al riguardo: “Gli sposi cattolici non possono compiere il matrimonio civile né prima né dopo il Matrimonio religioso; e se osassero convivere col solo atto civile, pur con l'intenzione di celebrare in appresso il Matrimonio religioso, sarebbero dalla Chiesa considerati come pubblici peccatori”; GASPARRI, *Catechismo cattolico*, cit., p. 244. Il can. 1110 del *Codex* pio – benedettino recitava: “Ex valido matrimonio enascitur inter coniuges vinculum natura sua perpetuum et exclusivum; matrimonium praeterea christianum coniugibus non ponentibus obicem gratiam confert”. Ancor più *tranchant* la relazione al primo *progetto*: “Il matrimonio civile, per un cattolico, non potrà mai essere altro che un concubinato legalizzato”; *Progetti di Costituzione*, cit., p. 187.

⁶¹ § 511; GASPARRI, *Catechismo cattolico*, cit., p. 240.

⁶² § 513; GASPARRI, *Catechismo cattolico*, cit., p. 240.

⁶³ § 514; GASPARRI, *Catechismo cattolico*, cit., p. 241.

fortune e sventure della Patria, dipendono in massima parte dall'istituto familiare”, ragion per cui “è interesse dello Stato combattere energicamente tutto ciò che scinde e distrugge questa base della vita familiare, proteggere e incoraggiare tutto ciò che ne favorisce le leggi dell'unità, della stabilità e della fecondità”⁶⁴. Le politiche considerate irrispettose del fondamento matrimoniale e familiare della società sarebbero dunque state contrarie al bene comune, dunque, oltre che non desiderabili, contrarie alla Costituzione. Si può anzi pensare che sarebbe stato compito primo del legislatore ordinario, a quel punto, attuare politiche legislative e amministrative che, a ogni livello della vita sociale, avrebbero potuto favorire gli istituti in parola (con forti assonanze rispetto a quella che dovrebbe essere la situazione attuale, stante l'art. 29, c. 1° Cost., che recita: “La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio”⁶⁵), per esempio sul piano fiscale e del diritto al lavoro.

Tra le minacce alla situazione descritta sono da annoverare *in primis* il divorzio⁶⁶ e qualunque altra forma di scioglimento del vincolo matrimoniale o di deroga agli obblighi ad esso connessi⁶⁷, che separerebbero, in dispregio del precetto evangelico, ciò che Dio ha unito⁶⁸ o svuoterebbero il significato di quell'unione, con ciò compiendo un atto contrario alla volontà divina, poiché “matrimonium validum ratum et consummatum nulla humana potestate nullaque causa, praeterquam morte, dissolvi potest” (can. 1118). Ecco quindi che il primo periodo dell'art. V dichiara che il matrimonio “non è risolubile che con la morte di uno dei coniugi stessi”. Ciò avrebbe reso l'ordinamento

⁶⁴ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 184. Stesso concetto, espresso in termini non più politici ma giuridici, si ritrova nel testo del card. Ottaviani: “Respectu familiae, Status vereri debet omnia iura quae ortum domesticae societatis naturaliter consequuntur, indipendenter a voluntate Status; imo quoniam societas domestica est inter humanas societates ordine prima et quasi parens ac fundamentum ceterarum, vere dici potest iura eius priora esse iuribus Status qui tandem aliquando oritur ad supplendam individuorum et familiarum insufficientiam”; OTTAVIANI-DAMIZIA, *Institutiones iuris publici ecclesiastici*, cit., vol. II, pp. 44-45.

⁶⁵ Cfr., sulla posizione costituzionale dell'istituto familiare, gli artt. 29-31; oggetto di grande attenzione durante il dibattito costituente, il tema della famiglia vide in primo piano i deputati cattolici. Sul tema è stato scritto molto; cfr., fra gli altri, SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., pp. 101-121. Sul rapporto di sussidiarietà dello Stato rispetto alla famiglia nella dottrina canonica pubblicistica, e sulla libertà che il primo deve garantire alla seconda, cfr. LUCINI, *Il fine dello Stato e la sua funzione sussidiaria*, cit., pp. 150-152.

⁶⁶ TAPARELLI D'AZEGLIO, *Saggio teoretico di diritto naturale appoggiato sul fatto*, cit., vol. II, pp. 311-317. Del tema del divorzio parlano anche i Vangeli sinottici (Mt 19, 1-9; Mc 10 1,12; Lc 16, 18).

⁶⁷ Cfr. sul tema (sia pure con riferimento alla situazione odierna): LUCIANO MUSSELLI-MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto canonico*, Monduzzi, Bologna, 2006.

⁶⁸ “L'uomo dunque non separi ciò che Dio ha congiunto”; Mc 10,9.

italiano definitivamente impenetrabile agli istituti della separazione e del divorzio. La questione apre le porte a un tema assai ampio, le cui sfaccettature possono essere schematicamente individuate come segue:

A) *indissolubilità del matrimonio dei non cattolici*. Per la Chiesa, non può esservi matrimonio tra cristiani che prescindano dal relativo sacramento; tuttavia, per la dottrina cattolica dell'epoca, "il carattere dell'indissolubilità era un elemento essenziale non soltanto del matrimonio canonico, ma anche di quello semplicemente civile"⁶⁹, dunque non si sarebbe posto il problema di concedere la possibilità di divorziare ai soli acattolici. Anzi, il divorzio avrebbe costituito un male a prescindere dal dato confessionale e teologico, poiché, come esperienza insegna, "l'istituzione del divorzio coincide infatti con i periodi di decadenza e di involuzione dei popoli" e, sotto il profilo meramente funzionale dell'istituzione familiare, esso non permetterebbe di soddisfare i "gravi e sacrosanti diritti e bisogni della prole, che con il divorzio non può essere perfettamente e convenientemente allevata", sortendo tutto ciò effetti deleteri sull'intera società. "Pertanto – conclude il commento che accompagna il primo progetto – bisogna considerare il divorzio giuridicamente nullo e moralmente turpe per tutti gli uomini senza eccezione: per i cristiani poi esso è inoltre atto contrario alla loro fede"⁷⁰;

B) *profilo cautelativo: il divorzio come atto non opportuno in seno all'ordinamento*. Dichiarata, in questo modo, l'inopportunità di concedere la possibilità di divorzio per gli acattolici, occorre poi considerare che "per i cittadini cattolici il matrimonio è un sacramento e lo è anche per gli acattolici battezzati. Per i non battezzati non sussiste bensì tale vincolo religioso, ma l'introduzione del divorzio nei matrimoni celebrati solo civilmente costituirebbe una breccia pericolosissima per l'intero istituto, anche se teoricamente limitato a pochissime e non definite ipotesi"⁷¹. Con ciò si esclude, in primo luogo, che la legge civile – per di più di uno Stato che, in assunto, si dichiara cattolico – possa essere strumento che permetta o addirittura agevoli il disordine morale e dunque non cooperi al perseguimento del bene comune e dello spirito, secondo le classiche teorie ecclesiastiche sul compito di stimolo al bene che la legge civile dovrebbe condividere con quella religiosa; inoltre, si proponeva una questione assai concreta: una volta concesso a qualcuno di accedere al divorzio, sarebbe stato difficile impedire che, in modi più o meno abusivi, anche chi non fosse stato titolato per farlo vi accedesse; senza considerare

⁶⁹ SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., p. 117.

⁷⁰ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 186.

⁷¹ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 184.

che, in prospettiva, concedere la possibilità di divorziare ad alcune categorie sociali soltanto (gli acattolici non battezzati, verosimilmente) avrebbe aperto una breccia che, prima o poi, avrebbe indotto all'applicazione generalizzata dell'istituto;

C) *caratteri peculiari del matrimonio e competenza a disciplinarlo*. Recependo una nozione di matrimonio ripresa dall'ordinamento canonico, lo Stato avrebbe dovuto accettarne le caratteristiche sia sostanziali (unità e perpetuità) che formali (la classificazione canonistica del matrimonio come contratto, sia pure di natura particolare, come sancito nel can. 1012, § 1: "Christus Dominus ad sacramenti dignitatem evexit ipsum *contractum matrimonialem* inter baptizatos"⁷²) sancite dalla Chiesa; inoltre, poiché "il sacramento del matrimonio fu affidato da Gesù Cristo, come tutti gli altri Sacramenti, alla Sua Chiesa, che sola ha il magistero ed il ministero delle cose sacre [...], tutta la disciplina e tutte le leggi che riguardano l'unione delle persone nel matrimonio sono di competenza esclusiva della Chiesa"⁷³, dunque cause di nullità, forme di celebrazione, dispense, ed altri aspetti ancora (libro III, cann. 1019-1143 *Codex Iuris Canonici*).

Queste osservazioni portano direttamente al secondo periodo dell'art. V, dove si prevede che lo Stato italiano attribuisca gli effetti civili al *sacramento del matrimonio*, disciplinato dal diritto canonico⁷⁴. Se, per un verso, ciò implica l'abdicazione da parte dello Stato di definire il concetto di matrimonio, per rimettersi alla valutazione della Chiesa nel merito, dall'altro verso ciò non significa che, al di là del discorso ontologico e teologico sul concetto di matrimonio, lo Stato non possa intervenire a disciplinare ciò che più strettamente pertiene alla sua sfera d'azione, vale a dire le conseguenze giuridiche del matrimonio stesso. La Chiesa stessa, come ricordato, attribuisce al potere civile il compito di fornire la disciplina giuridica per le "*utilitates quae ex matrimonio consequuntur*, il diritto cioè di regolare le conseguenze temporali del matrimonio"⁷⁵, come il regime giuridico dei beni dei coniugi, i diritti del coniuge superstite e la disciplina testamentaria; insomma tutti quegli aspetti che, accedendo *ab extrinseco* al sacramento matrimoniale, concorrono a

⁷² "Il Sacramento del matrimonio non è quindi altro che lo stesso contratto naturale penetrato dall'influsso della virtù di Cristo e reso simbolo e strumento efficace di redenzione e di grazia"; *Progetti di Costituzione*, cit., p. 185.

⁷³ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 186.

⁷⁴ La formula è ripresa dal testo del *Concordato tra la Santa Sede e l'Italia* dell'11 febbraio 1929, che, all'art. 34, così recitava: "Lo Stato italiano, volendo ridonare all'istituto del matrimonio, che è a base della famiglia, dignità conforme alle tradizioni cattoliche del suo popolo, riconosce al sacramento del matrimonio, disciplinato dal diritto canonico, gli effetti civili".

⁷⁵ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 187.

evidenziarne la giuridicità, senza però (dal punto di vista della Chiesa) aggiungere o togliere alcunché alla natura del matrimonio propriamente detto⁷⁶. Come sottolineato nella relazione, infatti, “queste *formalità civili* – chiamate comunemente e impropriamente *matrimonio civile* – non potranno mai essere ritenute in nessun caso *vero contratto nuziale*”⁷⁷.

Dalle considerazioni precedentemente esposte discende anche l'ultimo periodo dell'art. V, lasciato tra parentesi dai redattori del progetto, forse perché considerato pleonastico (non sarebbe stato necessario essere finì esegeti per comprendere che un simile effetto sarebbe disceso automaticamente dal precedente inciso, per cui il matrimonio sarebbe stato “regolato dal diritto canonico”) o forse perché si considerava che una simile norma di carattere tecnico – procedurale avrebbe trovato una collocazione più consona in altra sede, per esempio nel Concordato. E proprio nel Concordato del 1929 si leggeva infatti una norma di tenore analogo, per cui “le cause concernenti la nullità del matrimonio e la dispensa dal matrimonio rato e non consumato sono riservate alla competenza dei tribunali e dei dicasteri ecclesiastici” (art. 34, c. 1^{o78}). Anche lo stesso *Catechismo* si esprimeva molto chiaramente al riguardo: “Le cause matrimoniali tra i battezzati, quando riguardino il vincolo, spettano di diritto proprio ed esclusivo al giudice ecclesiastico, ferma restando la competenza dell'autorità civile nelle cause che riguardano i soli effetti civili”⁷⁹.

⁷⁶ § 515: “Gli effetti puramente civili del Matrimonio sono quelli che si possono separare dalla sostanza del Matrimonio stesso, come per esempio: la misura nella quale è dovuta la dote, i diritti di successione dei coniugi tra loro, dei figliuoli rispetto ai genitori e dei genitori rispetto ai figliuoli, ecc.”; GASPARRI, *Catechismo cattolico*, cit., p. 241.

⁷⁷ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 187.

⁷⁸ Il c. 2° dello stesso articolo procedeva indicando gli adempimenti procedurali attraverso i quali le sentenze ecclesiastiche sarebbero state rese esecutive nell'ordinamento italiano: “I provvedimenti e le sentenze relative, quando siano divenute definitive, saranno portate al Supremo Tribunale della Segnatura, il quale controllerà se siano state rispettate le norme del diritto canonico relative alla competenza del giudice, alla citazione ed alla legittima rappresentanza o contumacia delle parti. I detti provvedimenti e sentenze definitive coi relativi decreti del Supremo Tribunale della Segnatura saranno trasmessi alla Corte di appello dello Stato competente per territorio, la quale, con ordinanze emesse in camera di consiglio, li renderà esecutivi agli effetti civili ed ordinerà che siano annotati nei registri dello stato civile a margine dell'atto di matrimonio. Quanto alle cause di separazione personale, la Santa Sede consente che siano giudicate dall'autorità giudiziaria civile”. Non è dato di sapere quale sorte avrebbe avuto tale ultima norma, in merito alle cause di separazione civile, qualora fosse davvero entrato in vigore il *progetto* in esame o un altro analogo. Per quanto riguarda la definitività delle sentenze pronunciate dai tribunali ecclesiastici e il principio della doppia pronuncia conforme, necessaria per l'esecutività della sentenza stessa, cfr., in una prospettiva storica, LUCIANO MUSSELLI, *Il concetto di giudicato nelle fonti storiche del diritto canonico*, CEDAM, Padova, 1972. Per la disciplina canonistica vigente in materia all'epoca dei fatti considerati, cfr. *Codex Iuris Canonici Pii X Pontificis Maximi*, cann. 1960-1992.

⁷⁹ § 527; GASPARRI, *Catechismo cattolico*, cit., p. 245. *En passant*, si può sottolineare che, attribuendo

La successiva coppia di articoli, il VI ed il VII, è connotata dalla sostanziale unità della materia trattata (l'educazione, con particolare riferimento al ruolo dell'educazione religiosa) e da una vistosa farraginosità del progettato disposto normativo, tanto da far sospettare che si trattasse di semplici abbozzi, sui quali i potenziali interlocutori laici avrebbero potuto esercitare una certa valutazione discrezionale all'atto di negoziarne un effettivo inserimento nel testo costituzionale. In particolare, l'art. VI si apre con una statuizione di portata generale circa l'insegnamento religioso nelle scuole pubbliche, che così recita: "L'Italia considera fondamento e coronamento dell'istruzione pubblica l'insegnamento della dottrina cristiana secondo la forma ricevuta dalla tradizione cattolica (Concordato, art. 36), perciò lo Stato, d'accordo con la Santa Sede, provvederà a questo insegnamento nelle scuole primarie e medie di tutti i rami; e avrà cura di mantenere in armonia con esso (di evitare che siano in contrasto con esso) gli altri insegnamenti e ordinamenti scolastici"; i successivi tre commi, invece, trattano argomenti, per così dire, di dettaglio: "Dall'insegnamento religioso sono dispensati coloro i cui genitori dichiarino di volervi provvedere per proprio conto" (c. 2°); "Nelle Università e Istituti di grado universitario, lo Stato istituirà cattedre di Teologia cattolica (o Corsi superiori di Dottrina cattolica) come imprescindibile elemento di cultura conforme alle tradizioni morali e religiose, artistiche e letterarie della nostra Nazione" (c. 3°); "Le Università, i Seminari maggiori e minori, ecc.

con norma costituzionale ai tribunali ecclesiastici la competenza a giudicare, secondo il diritto loro proprio, delle vertenze matrimoniali, si sarebbe risolto in radice un problema che si è invece presentato quando, dopo le modifiche del 1984 alla disciplina concordataria, è stata abolita l'indicazione univoca della riserva di competenza del foro ecclesiastico su tali cause. Ad oggi, infatti, vi sono divergenze di interpretazioni giurisprudenziali e dottrinali tra chi sostiene la perpetuazione della competenza esclusiva in capo alle Corti di diritto canonico, senza però poter contare su una solida base normativa per sostenere tale ragionevole tesi; chi sostiene un'indistinta competenza concorrente tra foro ecclesiastico e civile e chi, infine, sostiene la competenza esclusiva delle Corti civili a giudicare delle cause di matrimoni concordatari. Tuttavia, nei casi diversi dal primo, e segnatamente nel caso di chi sostiene la competenza esclusiva dei giudici civili, si cadrebbe nel paradosso per cui o si applicherebbe a un rapporto giuridico – quello matrimoniale – nato e disciplinato dalla legge canonica, ricca di forti peculiarità, un diritto diverso da quello che lo ha retto dall'inizio, e a tratti persino opposto per la *ratio* delle soluzioni normative adottate; oppure il giudice civile dovrebbe decidere applicando un diritto che non è quello dell'ordinamento (civile) di cui egli è funzionario, bensì quello (professionale) di un altro ordinamento, con un rimando generalizzato alle norme di quel secondo sistema giuridico, cosa che potrebbe essere sospetta di varie censure di illegittimità costituzionale, per esempio rispetto all'inderogabilità di alcune norme civili da applicare e che verrebbero così disapplicate, del principio di uguaglianza (ex art. 3 Cost.) e del principio di laicità statale introdotto dalla Corte Costituzionale (sent. № 203/1989), senza contare i disagi pratici che una simile eventualità comporterebbe. Cfr., *amplius*, CARLO CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea e legislazione italiana*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 162-173 e 173-184.

come nell'art. 39 del Concordato" (c. 4°). Nella sostanza, ciò che si propone è evidentemente una elevazione a livello costituzionale di ciò che già il Concordato del 1929 aveva sancito, nonché una continuazione sulla stessa linea per quanto riguarda gli Istituti universitari, dove avrebbero dovuto essere introdotte cattedre di Teologia cattolica (e in questo si può vedere una sorta di ammenda di quanto aveva fatto lo Stato liberale quando, ad Unità avvenuta, furono soppresse le Facoltà di teologia e Diritto canonico nelle Università pubbliche), allo stesso modo in cui, nelle scuole primarie e medie, si sarebbe dovuta insegnare la dottrina cristiana cattolica.

Il c. 1°, primo periodo, è una pedissequa riproposizione del primo periodo dell'art. 36 del Concordato⁸⁰; tuttavia la dicitura concordataria, per cui lo Stato "consente che l'insegnamento religioso ora impartito nelle scuole pubbliche elementari abbia un ulteriore sviluppo nelle scuole medie", viene tralasciata: non sarebbe stato corretto asserire che lo Stato *consentisse*, ovvero concedesse, ciò che non era in suo potere di concedere, vale a dire la libertà della Chiesa (la cui autorità in materia di educazione delle coscienze si sarebbe dovuta riconoscere superiore a quella dello Stato stesso) di adempiere al suo magistero. Il quale magistero, secondo il *Catechismo*, spetta alla Chiesa stessa come parte della potestà di giurisdizione ("La potestà di giurisdizione comprende anche la *potestà di insegnare*"⁸¹) ed è oggetto di un suo specifico diritto e dovere⁸². Per volontà divina, infatti, in materia di educazione al bene "ha preminenza la Chiesa, continuatrice dell'opera di Gesù Cristo, divino Maestro ed educatore, sia perché ha da Cristo il mandato e la missione d'insegnare a tutte le genti, sia perché, in modo tutto speciale, i battezzati sono veri suoi figli, giacché per mezzo del Battesimo li genera alla vita soprannaturale, e perciò le spetta la loro educazione religiosa e in ordine a questa anche la vigilanza materna su tutta la loro educazione"⁸³. Ragion per cui lo Stato cattolico non avrebbe

⁸⁰ "Art. 36: L'Italia considera fondamento e coronamento dell'istruzione pubblica l'insegnamento della dottrina cristiana secondo la forma ricevuta dalla tradizione cattolica. E perciò consente che l'insegnamento religioso ora impartito nelle scuole pubbliche elementari abbia un ulteriore sviluppo nelle scuole medie, secondo programmi da stabilirsi d'accordo tra la Santa Sede e lo Stato. Tale insegnamento sarà dato a mezzo di maestri e professori, sacerdoti e religiosi approvati dall'autorità ecclesiastica, e sussidiariamente a mezzo di maestri e professori laici, che siano a questo fine muniti di un certificato di idoneità da rilasciarsi dall'ordinario diocesano. La revoca del certificato da parte dell'ordinario priva senz'altro l'insegnante della capacità di insegnare. Pel detto insegnamento religioso nelle scuole pubbliche non saranno adottati che i libri di testo approvati dalla autorità ecclesiastica".

⁸¹ § 149; GASPARRI, *Catechismo cattolico*, cit., p. 139.

⁸² §§ 150-154; GASPARRI, *Catechismo cattolico*, cit., pp. 139-141.

⁸³ *Progetti di Costituzione*, cit., pp. 187-188.

potuto fare altro che adoperarsi per facilitare l'espletamento di tale missione ecclesiale. L'art. VI, c. 1°, ult. per., sancisce anche l'obbligo di "mantenere in armonia" con la dottrina cattolica gli altri insegnamenti; si proponeva, così, un preciso dovere di censura rispetto ai programmi scolastici ma anche, si deve supporre, rispetto agli atteggiamenti non ortodossi degli insegnanti (non solo per quelli di religione). Così facendo, si sarebbe sancito un limite notevole all'esercizio della libertà di insegnamento, che invece l'attuale Costituzione prevede e tutela ampiamente (art. 33, c. 1° Cost.). Il progetto non riporta la parte dedicata alle modalità di selezione degli insegnanti di religione e sulla scelta dei libri di testo, contenuta invece nel prosieguo dell'art. 36 del Concordato, in tutta evidenza perché si tratta di materia non consona a un disposto costituzionale, sebbene il progetto di articolo in parola indulga poi a disciplinare con una certa attenzione temi che, probabilmente, avrebbero trovato più adeguata sede nel Concordato stesso.

Il secondo comma dell'articolo prevede la dispensa dall'insegnamento della religione cattolica per gli studenti delle scuole elementari e medie "i cui genitori dichiarino di volervi provvedere per proprio conto". Si tratta di un piccolo capolavoro diplomatico. Da un lato, evitando peraltro di affermarlo espressamente, si tutela il diritto degli acattolici o, almeno, degli appartenenti a famiglie acattoliche di non assistere all'insegnamento religioso impartito dalla scuola pubblica, purché provvedano le relative famiglie ad impartire tale educazione (d'altronde, come s'è detto, non è possibile imporre la fede cattolica ad alcuno che non sia consenziente); dall'altro lato, si evita di nominare gli agnostici e gli atei, e financo di adombrare la possibilità che chi si sottrae all'insegnamento pubblico della religione lo faccia in ragione di tali posizioni ideologiche, considerate non degne di attenzione né di tutela e, infatti, mai nominate in tutto il programma in esame; infine, si salvaguarda un principio fondamentale, per cui "è evidente che nell'ordine naturale la famiglia è anteriore allo Stato, perciò, prima che allo Stato, l'educazione appartiene alla famiglia"⁸⁴. Tutto ciò con una semplice frase, sia pur ricca di sottintesi.

Il terzo comma prevede che l'insegnamento della religione, a livelli concettuali adeguati (si parla di corsi di teologia o di dottrina superiore), venga garantito anche negli istituti universitari, dal momento che il diritto – dovere di acculturarsi in materia di fede non cessa, per il credente, con il superamento di un certo livello scolastico. Inoltre, come osserva la relazione di accompagnamento, "almeno per ragioni di cultura, dovrebbero istituirsi corsi superiori di dottrina cattolica e teologica nelle Università. Sembra strano

⁸⁴ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 187.

che mentre nelle Università italiane trovano ospitalità ogni sorta di dottrine, scienze e ricerche, ne sia bandito il pensiero cristiano, fondamento indiscusso di ogni valore umano e cardine della nostra civiltà”⁸⁵.

Infine, il quarto comma (che, nel progetto, è appena abbozzato) richiama l'art. 39 del Concordato, il quale stabiliva una norma di garanzia per gli istituti educativi dipendenti dalla Santa Sede, a tutela della loro indipendenza e autonomia: “Le università, i seminari maggiori e minori, sia diocesani, sia interdiocesani, sia regionali, le accademie, i collegi e gli altri istituti cattolici per la formazione e la cultura degli ecclesiastici continueranno a dipendere unicamente dalla Santa Sede, senza alcuna ingerenza delle autorità scolastiche del Regno”.

Nel complesso, emerge il quadro di un articolo basato su solide fondamenta dottrinali e sull'attenzione alle problematiche pedagogiche, tipica della cultura cattolica *post* tridentina (basti pensare al ruolo che tali questioni hanno avuto nel pensiero di illustri studiosi come Rosmini, Gioberti e Lambruschini; alla secolare opera educativa dei Salesiani e della stessa Compagnia di Gesù e all'insegnamento pontificio sul tema, più e meno recente), da cui non è estranea la già accennata tendenza a vedere nella religione, e dunque nel suo insegnamento, un fattore di ordine sociale⁸⁶; tuttavia, il corposo articolo che ne risulta si addentra in questioni più specifiche di quanto ci si potrebbe aspettare in un disposto costituzionale, cosa che ne avrebbe certamente impedito una pedissequa recezione da parte del legislatore costituente.

Quest'ultima osservazione vale, a maggior ragione, per il successivo art. VII, che espone un'ipotesi di disciplina degli istituti educativi, pubblici e privati⁸⁷. Partendo da una affermazione assoluta e generale, per cui “la per-

⁸⁵ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 189. Cfr. anche LUISA MANGONI, *L'Università Cattolica del Sacro Cuore. Una risposta della cultura cattolica alla laicizzazione dell'insegnamento superiore*, in GIORGIO CHITTOLINI-GIOVANNI MICCOLI (a cura di), *La Chiesa e il potere politico dal Medioevo all'età contemporanea*, Einaudi, Torino, 1986, pp. 975-1014.

⁸⁶ “L'insegnamento religioso cattolico nelle scuole è sommamente necessario a conservare l'unità morale e religiosa del popolo, il che è un bene inestimabile per la Nazione e lo Stato”; *Progetti di Costituzione*, cit., p. 188.

⁸⁷ *La Civiltà Cattolica*, negli anni immediatamente precedenti l'entrata in vigore della Costituzione, intervenne ripetutamente anche sui temi dell'educazione e dell'organizzazione del sistema scolastico, con articoli che suscitarono un dibattito a cui presero parte personalità del livello di Benedetto Croce. Come s'è detto a proposito degli articoli sulle tematiche matrimoniali, ragioni di opportunità suggeriscono di rimandare il lettore direttamente ai testi degli articoli in questione, non potendosi dare conto, in questa sede, dell'ampia vicenda di tale dibattito: MARIO BARBERA, *Rinnovamento della scuola nella libertà*, in *Civ. Catt.*, 1945, I, pp. 209-218; MARIO BARBERA, *Rinnovamento umanistico nelle scuole medie*, in *Civ. Catt.*, 1945, I, pp. 346-357; MARIO BARBERA, *Liberalismo illiberale e democrazia non democratica*, in *Civ. Catt.*, 1945, II, pp. 56-60; MARIO BARBERA, *Malintesi sulla scuola classico-umanistica*, in *Civ. Catt.*, 1945, III, pp. 43-50; MARIO BARBERA, *L'insegnamento religioso nelle*

sona umana ha il diritto fondamentale all'educazione, fisica, intellettuale e morale, e particolarmente alla educazione religiosa" (art. VII, c. 1°) e dalla conferma di un concetto già chiaro nel precedente articolo ("all'educazione collaborano la famiglia, lo Stato e la Chiesa secondo i loro rispettivi fini e conseguenti diritti", art. VII, c. 2°), gli studiosi gesuiti costruirono un dettagliato progetto per un ambito ritenuto di grande importanza, ovvero il riconoscimento degli istituti scolastici privati, qui intesi essenzialmente come sinonimo di "cattolici". Il diritto soggettivo all'educazione pertiene non alla sfera della cittadinanza, bensì della persona umana in quanto tale, perché, secondo l'antropologia cristiana, Dio ha creato l'uomo votandolo alla conoscenza del bene e dunque rendendolo bisognoso di una corretta educazione. "L'uomo è una creatura composta da un'anima razionale e di un corpo organico"; la prima è "una sostanza spirituale, dotata d'intelligenza e di libera volontà, immortale, la quale è unita sostanzialmente al corpo in modo da essere nell'uomo principio di ogni vita" e lo scopo della creazione dell'uomo è proprio quello di conoscere Dio, "amarlo e servirlo in questa vita e così di goderlo poi per sempre, dopo la morte, con la visione beatifica, in Paradiso"⁸⁸. In forza di tutte queste proprietà, l'educazione della persona umana assume un rilievo fondamentale e irrinunciabile⁸⁹. Occorre dunque guardare al *modus* in cui tale educazione viene impartita, e a ciò soccorre il secondo comma, il quale introduce, sia pure in modo apparentemente neutro, l'ideale ecclesiastico in merito alla competenza a decidere sull'istruzione pubblica, che deve essere impartita "in accordo con il diritto anteriore della famiglia e con il diritto superiore della Chiesa e tutt'insieme con il diritto che

scuole dello Stato alla prova dei fatti, in *Civ. Catt.*, 1946, IV, pp. 349-355; EMILIO VALENTINI, *Famiglia e scuola*, in *Civ. Catt.*, 1946, III, pp. 231-242.

⁸⁸ §§ 66-68; GASPARRI, *Catechismo cattolico*, cit., pp. 112-113.

⁸⁹ Cfr., in merito alla questione del rapporto tra scienza, fede e attività di ricerca intellettuale, ANDREA ODDONE, *La libertà scientifica dei cattolici*, in *Civ. Catt.*, 1945, II, pp. 160-168. Il saggio, oltre a svolgere interessanti e ancora valide riflessioni sul rapporto tra fede e scienza, contribuisce anche a fare luce sull'atteggiamento ecclesiastico dell'epoca rispetto alle questioni inerenti al tema qui affrontato. "Lo Stato non ha, né può avere diritto assoluto sull'istruzione e sull'educazione, ma il dovere di *provvedervi* in accordo con i diritti suddetti, perciò con scuole, che corrispondano a questi diritti, siano esse scuole dello Stato, che per i cattolici devono essere, com'è logicamente necessario, cattoliche in tutto l'ordinamento: insegnanti, programmi e libri, siano scuole di iniziativa e di legittima fiducia delle famiglie, sia pure sotto il suo moderato controllo, specialmente quelle istituite dalla Chiesa, alla quale, come società perfetta di diritto divino, in virtù del mandato avuto da Gesù Cristo, spetta il diritto indipendente da qualsiasi potestà terrena di tenere scuole di qualsiasi grado. Perciò a queste scuole, sotto le medesime condizioni, lo Stato deve riconoscere gli stessi effetti legali in effettiva parità con le scuole dello Stato, altrimenti mancherebbe gravemente al suo stretto obbligo di giustizia distributiva"; *Progetti di Costituzione*, cit., p. 188.

la persona umana in formazione ha alla educazione fisica, intellettuale, morale, religiosa e civile”⁹⁰. I commi successivi riguardano: lo *status* delle scuole ed i rapporti tra istruzione pubblica e privata, nonché la parificazione tra i due ordini di istituti educativi⁹¹; la libertà dell’iniziativa privata di insegnamento; se contenuta entro i limiti dell’ordine e della moralità pubblica (e, a questo riguardo, occorre rammentare anche il limite dell’armonia degli insegnamenti scolastici con i principi della religione cattolica, adombrato dall’art. VI, c. 1°)⁹²; lo statuto di libertà organizzativa delle scuole private⁹³ ed il principio di gratuità dell’istruzione obbligatoria: “L’istruzione primaria obbligatoria è gratuita. Lo Stato renderà economicamente possibile agli alunni meritevoli, di famiglie non agiate, il proseguimento degli studi nelle scuole legalmente riconosciute di loro libera scelta” (art. VII, c. 7°). L’ultimo comma, dunque, si apre con una soluzione lievemente diversa da quella, poi adottata dall’art. 34, c. 2° Cost., il quale, nel dichiarare che l’istruzione inferiore è obbligatoria e gratuita, ne fissa il limite minimo di durata a otto anni. Ma, soprattutto, l’art. VII, c. 7°, ult. per. diverge dall’attuale Costituzione nelle statuizioni in cui si prevedono, rispettivamente, il diritto al sovvenzionamento economico degli alunni di famiglia non agiata che intendano proseguire gli studi nelle scuole legalmente riconosciute (ma non si dice altrettanto, assurdamente, con riferimento alle scuole statali) e l’astratto diritto a “raggiungere i gradi più alti degli studi” per “i capaci e i meritevoli, anche se privi di mezzi” (art. 34, c. 3° Cost.), senza specificare presso quali istituti di cultura⁹⁴.

⁹⁰ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 188. L’art. VII, c. 3° specifica tale concetto: “L’educazione della prole è fondamentale dovere e diritto naturale della Famiglia, la quale perciò deve godere di effettiva libertà nella scelta delle scuole di sua fiducia”.

⁹¹ “Lo Stato, in ordine al bene comune, provvede all’istruzione pubblica in accordo con le scuole proprie, quanto con le scuole di Enti morali non a scopo di lucro, e particolarmente con quelle scuole tenute da Enti ecclesiastici o religiosi (art. 35 del Concordato), alle quali, sotto la sua vigilanza, riconosce effettiva parità giuridica, rispetto agli effetti legali (studi, esami, diplomi), ed economica, mediante il suo concorso finanziario, proporzionato al loro contributo alla pubblica istruzione” (art. VII, c. 4°).

⁹² “Resta libera, entro i limiti dell’ordine e moralità pubblica, ogni iniziativa privata di insegnamento” (art. VII, c. 5°).

⁹³ “Sussistono pertanto tre categorie di scuole: Statali, legalmente riconosciute, Private; a tutte è lasciata piena libertà didattica e organizzativa entro i limiti suddetti” (art. VII, c. 6°).

⁹⁴ Poiché il precedente art. 33, c. 3° Cost. stabilisce che “enti e privati hanno il diritto di istituire scuole ed istituti di educazione, senza oneri per lo Stato”, se ne può desumere che, almeno in via primaria, l’art. 34 Cost. si riferisca al diritto di studio presso le scuole statali. Tuttavia, sulla portata di tale clausola, ovvero se essa costituisca un inderogabile divieto di sussidiare le scuole private, o se invece sancisca semplicemente la libertà politica dello Stato di decidere se e in quali termini sovvenzionare tali istituti, il dibattito è tuttora vivo e, a tratti, vivace; anche se molti fattori, a cominciare dal dato testuale, che non contiene né allude a divieti, fanno propendere per la seconda

Passando dall'ambito educativo a quello, in senso generale, lavorativo, le preoccupazioni degli estensori del primo progetto rimangono sostanzialmente analoghe. L'art. VIII, infatti, così recita: "Lo Stato provvederà ad assicurare l'assistenza religiosa non solo alle sue truppe di terra, di mare e di cielo, come attualmente è disposto, ma anche alle collettività stabili di lavoro agricolo e industriale, nonché alle colonie di lavoratori in emigrazione provvisoria all'estero". Quest'articolo, nell'economia generale del progetto, aveva essenzialmente la funzione di delimitare, ampliandola rispetto alla situazione attuale, il raggio d'azione dell'attività floecclesiastica statale. Per quanto riguarda la vita associativa militare, il Concordato aveva sancito, agli artt. 13, 14 e 15, un preciso inquadramento degli ecclesiastici incaricati dell'assistenza alle truppe⁹⁵ ed una simile disciplina, che aveva dato buona prova di sé nell'integrare i religiosi nella vita di truppa⁹⁶, non poteva che essere guardato con favore da parte cattolica, giacché favoriva la penetrazione del clero e quindi del messaggio evangelico nel tessuto sociale. Pertanto, si pensò di proporre l'adozione di un sistema analogo o ispirato agli stessi principi per favorire tali effetti anche in seno ad altre comunità sociali, considerate difficili da raggiungere e a rischio di allontanamento dalla pratica cristiana, in quanto particolarmente esposte agli effetti estranianti della vita moderna. È il caso, appunto, delle colonie agricole e, ancor più, delle "collettività di lavoro industriali", caso tipico di situazione abbruttente⁹⁷, oltre che delle colonie di lavoratori che – non si specifica a quali fini e in quali circostanze – avrebbero operato all'estero (giòva ricordare che, all'epoca, l'Italia era ancora un Paese con tendenze emigrative e dotato di una sia pur minima rilevanza coloniale).

soluzione (e la pratica legislativa e amministrativa va certamente in quel senso), non mancano voci critiche e sostenitori della prima interpretazione. Cfr., tra le voci più civili ed eticamente elevate che hanno sostenuto tale interpretazione, ALESSANDRO GALANTE GARRONE, *Un affare di coscienza. Per una libertà religiosa in Italia*, Baldini & Castoldi, Milano, 1995, pp. 128-143.

⁹⁵ In particolare, l'art. 14 del Concordato così recitava: "Le truppe italiane di aria, di terra e di mare godono, nei riguardi dei doveri religiosi, dei privilegi e delle esenzioni consentite dal diritto canonico. I cappellani militari hanno, riguardo alle dette truppe, competenze parrocchiali. Essi esercitano il sacro ministero sotto la giurisdizione dell'ordinario militare, assistito dalla propria Curia. L'ordinario militare ha giurisdizione anche sul personale religioso maschile e femminile addetto agli ospedali militari".

⁹⁶ Prova ne sono anche testimonianze come il *Manuale religioso del soldato*, piccolo *vademecum* liturgico e catechistico, che veniva distribuito ai soldati per poter meglio partecipare alla vita religiosa e (citando le parole introduttive del Cappellano militare al soldato), "affinché durante il tuo servizio militare esso ti aiuti nel perfetto adempimento dei tuoi doveri verso la Religione e verso la Patria"; *Manuale religioso del soldato*, Istituto Poligrafico dello Stato, Roma, 1943, p. VII.

⁹⁷ La Chiesa dimostrava attenzione anche per le situazioni peculiari della vita moderna, declinando il messaggio evangelico anche per le figure tipiche della contemporaneità. Cfr., per es., ANGELO BRUCCULERI, *L'esemplare ideale dell'operaio cristiano*, in *Civ. Catt.*, 1946, I, pp. 314-323.

3. *Il programma accettabile ed il programma non accettabile*

Lo spazio che il documento della *Civiltà Cattolica* oggetto del presente studio concede ai rimanenti due *programmi* è decisamente minore rispetto a quello dedicato al primo, anche in ragione della minor ricchezza di presupposti dei due schemi.

Il secondo progetto fu costruito sulla base di un assunto differente da quello su cui poggiava il primo. Come si legge nella relazione che lo precede, “criterio ispiratore di questo secondo sistema di norme è il riconoscimento non già della verità dommatica della religione cattolica, ma del suo altissimo valore *storico* (morale, politico, numerico) nella vita del popolo italiano”⁹⁸. I padri redattori immaginarono insomma un disposto normativo che, tralasciando i richiami alla trascendenza della religione, agisse (in modo più consono alle propensioni del moderno potere civile) sulla base di un riconoscimento empirico, storico e sociale, dell’importanza del cattolicesimo per la società italiana. Gli studiosi della rivista ritennero verosimile che l’Assemblea Costituente potesse sancire, anche giuridicamente, uno *status quo* sociale marcatamente segnato dall’elemento cattolico, sebbene nella specificata lettura in chiave culturale e civile. In caso contrario, si riteneva, il potere costituito e le istituzioni non avrebbero rispecchiato genuinamente i caratteri del popolo che dovevano rappresentare. È opportuno sottolineare che una simile impostazione segnala il percepibile sforzo della parte ecclesiastica di avvicinarsi a una mentalità laica: sforzo tutt’altro che scontato, per il Cattolicesimo curiale dell’epoca, e che denota una rilevante capacità di comprensione e apertura da parte dei redattori dei *progetti*. A queste considerazioni bisogna però aggiungere che due articoli di fondamentale rilievo nell’economia complessiva del progetto (l’art. V, sul matrimonio, e l’art. VII, sull’educazione scolastica) sono sostanzialmente uguali agli omologhi del primo schema, a riprova dell’importanza che si attribuiva a tali punti programmatici; altri due articoli, poi – l’art. II e l’art. VIII – erano parimenti ripresi dal primo schema, poiché il carattere strumentale delle relative disposizioni li rendeva facilmente integrabili nel diverso contesto del secondo progetto.

L’art. I si apre con un comma così strutturato: “La religione cattolica apostolica romana è la religione della quasi totalità del popolo italiano. Conseguentemente, salva la libertà di ogni altro culto ammesso nello Stato, essa è parimenti la religione dello Stato”. Col che si cerca di trasporre in termini di normativa costituzionale gli assunti di cui si è appena detto. Il risultato

⁹⁸ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 191.

appare tuttavia poco lineare, giacché si propone un'affermazione ricognitiva di un dato di fatto, dunque priva di portata precettiva o programmatica (primo periodo), da cui si fa discendere il carattere cattolico dello Stato italiano, in un rapporto di necessità logica fondato sull'inespresso principio per cui lo Stato dovrebbe ripetere immediatamente i caratteri concreti, culturali e sociali, della popolazione. A ciò si aggiunge poi una clausola di salvezza con riserva di legge, che rimanda al terzo comma e ad altre sedi normative (verosimilmente, alla legge sui culti ammessi). Riguardo al secondo comma (che recita: "I rapporti tra Stato italiano e Chiesa Cattolica sono regolati dai vigenti Patti Lateranensi stipulati in Roma addì 11 febbraio 1929, e dagli eventuali accordi integrativi e sostitutivi che nel corso dei tempi il Governo italiano potrà stipulare con la S. Sede"), si possono mettere in luce alcuni aspetti rilevanti, soprattutto nella comparazione con l'art. I, c. 2° del primo progetto, dove si prevedeva che i rapporti tra Stato e Chiesa sarebbero stati regolati dalle *leggi attuative* delle previsioni concordatarie. In quel caso, si voleva mettere in luce l'intangibile superiorità delle pattuizioni che scaturissero (anche) dalla volontà della Chiesa, rispetto all'ambito di intervento della sola disciplina statale, la quale, appunto, avrebbe potuto agire solo sui riflessi di normativa interna di quegli accordi. Il presente secondo comma, invece, riconosce allo Stato il diritto di intervenire, sia pure d'accordo con la Santa Sede, direttamente sui Patti Lateranensi, per modificarli o addirittura sostituirli; col che, evidentemente, si intendeva riconoscere una maggior libertà d'azione al potere civile, anche su temi come i rapporti tra lo Stato e la Chiesa, sia pure nel rispetto del principio di confessionalità dello Stato. Il terzo comma ("La condizione giuridica dei culti acattolici è regolata da leggi speciali e dai principii generali dell'ordinamento giuridico italiano per quanto concerne la non contrarietà di essi all'ordine pubblico e al buon costume"), infine, torna ad occuparsi della posizione dei culti acattolici, sottolineando l'importanza della materia (e, dal punto di vista degli estensori, anche la cautela da tenere nell'affrontarla) col prevedere apposite *leggi speciali*. Come si può vedere, i limiti del buon costume e dell'ordine pubblico manifestano la persistente tendenza a considerare i culti acattolici nel loro insieme come una possibile fonte di turbativa della pace sociale; inoltre, sarebbe stato compito dello Stato disciplinare in modo unilaterale la condizione dei culti acattolici, con ciò sancendo la differente posizione degli stessi rispetto alla vera religione. Lo Stato, soggetto dotato di autorità legittima, avrebbe dovuto riconoscere la posizione della Chiesa Cattolica, altro soggetto originariamente giuridico, accordandosi con essa per via pattizia, e le norme inerenti ai temi di comune rilevanza (civile e religiosa) avrebbero dovuto discendere dal rispetto di tali convenzioni; al contrario, lo Stato avrebbe non solo potuto, bensì dovuto regolare in modo unilaterale le

questioni attinenti alle altre religioni e confessioni, dunque senza riconoscere loro un'autorità originaria – necessaria ad elevarle al rango di interlocutore dello Stato – che, dal punto di vista cattolico, esse non avevano.

I due brevi commi dell'art. III, con una formula limpida e sintetica, offrono un'ottima sintesi di concetti importanti circa l'intangibilità di alcuni diritti fondamentali dei cittadini. Per il primo comma, “nessuna differenza nel godimento dei diritti civili e politici riconosciuti dallo Stato può conseguire per i cittadini dalla professione di un culto diverso da quello cattolico”; per il secondo, “nessuno può essere costretto a dichiarare la propria appartenenza a una data confessione religiosa”. Si nota come, col comma secondo, sia stata sostituita alla precedente previsione dell'acattolicità come causa di ineleggibilità a Capo dello Stato un'ulteriore norma di garanzia, a tutela della riservatezza del sentire religioso personale. Nella sua formulazione, l'ipotesi normativa mantiene un che di ambiguo: a una lettura superficiale, sembrerebbe garantire anche la posizione degli atei; in realtà, due argomenti indicano come, nelle intenzioni degli estensori del *progetto*, l'ateismo non avrebbe dovuto essere parificato a un credo religioso acattolico. Innanzi tutto, vi è l'argomento letterale, per cui la norma che tutela contro la costrizione a *dichiarare* la propria appartenenza religiosa sembra, allo stesso tempo, presupporre che una convinzione religiosa individuale sussista, e proprio per la tutela di quella opera la norma; invece, laddove tale convinzione manchi, come nel caso dell'ateismo, si sarebbe dovuta ritenere inapplicabile la garanzia qui contenuta, a causa della diversità del bene costituzionalmente tutelato (l'insindacabilità dei convincimenti individuali, pur se ritenuti aberranti, come l'ateismo, anziché la riservatezza del sentimento religioso). In secondo luogo (e, trattandosi non di legge positiva ma di un semplice progetto privato, è più opportuno rifarsi alla fonte interpretativa documentaria), la breve nota che accompagna il presente articolo recita: “non si parla espressamente di ateismo, ma implicitamente risulta la necessità, o quanto meno l'opportunità, di non professarlo pubblicamente”⁹⁹; da ciò si deduce che la tutela delle libertà di coscienza degli atei sarebbe stata, semmai, una ricaduta eventuale (e forse inevitabile) del presente articolo, ma certamente non un suo fine primario. La stessa nota, inoltre, commentava: “le ulteriori precisazioni di cui all'art. III del precedente schema sono affidate al senno politico dei reggitori e delle maggioranze parlamentari”¹⁰⁰. Il riferimento è chiaramente alla già citata previsione di ineleggibilità di un Capo dello Stato acattolico; più in generale,

⁹⁹ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 193.

¹⁰⁰ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 193.

l'annotazione svela le aspettative dei redattori circa l'impegno che i deputati cattolici alla Costituente avrebbero dovuto approfondire al fine di concedere il minor spazio possibile a soluzioni devianti rispetto all'*optimum* compendiato nel primo *progetto*.

Sempre alla dimensione pubblica del fenomeno religioso si riferiva l'art. IV, che fu così concepito:

Lo Stato italiano, occorrendo in occasione di pubbliche necessità o solennità, elevare preghiere o azioni di grazie alla Divinità od onorare pubblicamente la memoria di illustri cittadini ed altri personaggi defunti, indirà funzioni religiose, partecipando ufficialmente (in persona del Capo dello Stato o dei membri del Governo, o dei pubblici ufficiali più qualificati) a quelle celebrate dalla Chiesa cattolica e in persona di pubblici ufficiali di altra confessione alle eventuali cerimonie religiose indette dagli altri culti.

Si tratta di una norma che, se fosse stata effettivamente introdotta, avrebbe certamente comportato problemi applicativi e interpretativi di vario tipo: innanzi tutto, dalla lettera dell'articolo, sembra che i soggetti preposti a partecipare alle "cerimonie religiose indette dagli altri culti" siano diversi da quelli che il primo comma chiama a rappresentare lo Stato durante le funzioni religiose cattoliche; probabilmente, ciò si può spiegare sulla base del rango di religione di Stato attribuito al Cattolicesimo dall'art. I, c. 1°, ma, in ogni caso, nel momento in cui si fosse riconosciuto anche agli altri culti ammessi di celebrare cerimonie rivestite dei crismi dell'ufficialità, allora il Capo dello Stato, in quanto tale, avrebbe potuto e dovuto partecipare anche a quelle, trattandosi pur sempre di celebrazioni previste dall'ordinamento che egli avrebbe dovuto rappresentare nella sua interezza. D'altro canto, anche la scelta dei pubblici ufficiali che avrebbero potuto partecipare alle cerimonie acattoliche – scelta da effettuarsi, a quanto sembra, sulla base del credo personale degli ufficiali stessi – avrebbe potuto creare non pochi disguidi, stante le ineliminabili frizioni tra il carattere personalissimo dei convincimenti religiosi e quello pubblico e oggettivo della carica ricoperta: un ministro acattolico avrebbe potuto non presenziare a una cerimonia ufficiale che prevedesse una celebrazione cattolica, e viceversa? Tuttavia, una siffatta disposizione avrebbe chiarito un punto ad oggi controverso del diritto ecclesiastico nazionale, vale a dire la possibilità di celebrare funzioni religiose acattoliche nelle occasioni pubbliche, di carattere civile, che prevedono simili cerimonie. Ad oggi sembra fuori dubbio che occasioni come i funerali di Stato debbano avere luogo nelle forme della liturgia cattolica; nel silenzio delle leggi al riguardo, anche dopo l'abolizione del principio della religione di Stato (avvenuta, secondo

alcune opinioni, già con l'entrata in vigore della Costituzione; secondo diversa dottrina, con gli Accordi di revisione del Concordato del 1984), la via effettivamente praticata è quella del riconoscimento della tradizionale funzione pubblica dei riti cattolici. Paradossalmente, si potrebbe pensare, l'articolo in esame avrebbe lasciato più spazio alla possibilità di cerimonie ufficiali acattoliche rispetto alla situazione odierna.

L'art. VI, infine:

L'insegnamento della religione cattolica nelle scuole primarie è facoltativo nel senso che i genitori degli alunni possono chiedere la dispensa dell'insegnamento stesso per dichiarato motivo di diversa convinzione religiosa. Nelle scuole medie l'insegnamento della religione avrà luogo, con lo stesso carattere facoltativo, a richiesta delle famiglie.

Nei programmi scolastici e nelle scuole medie sarà evitato tutto ciò che suoni offesa e alla verità e al sentimento religioso della maggioranza cattolica del popolo italiano.

L'articolo in esame si occupa dello *status* scolastico dell'insegnamento della religione cattolica, prevedendola espressamente a livello costituzionale (con i riflessi che, come si può immaginare, sarebbero derivati da una simile previsione in termini di ruolo giuridicamente "privilegiato" dell'insegnamento della religione cattolica nei programmi scolastici¹⁰¹), e immaginando un sistema di esenzione dall'insegnamento per gli acattolici che, nel complesso, appare simile a quello attualmente vigente, anche perché sembra che gli estensori dell'articolo non abbiano inteso dare un significato diverso alla "dispensa" di cui al c. 1°, primo per., e al "carattere facoltativo" dell'insegnamento di cui al periodo successivo, anche se il tenore letterale sembrerebbe indicare una maggior gravità delle ragioni necessarie per ottenere la dispensa per le scuole primarie, rispetto alla mera facoltatività prevista per quelle secondarie. Rileva, piuttosto, sottolineare come, anche in questo caso, si tenda a marginalizzare la posizione degli atei (*rectius*, degli alunni provenienti da famiglie atee), col porre come ragione della dispensa le *diverse convinzioni religiose*

¹⁰¹ In ogni caso, per molto tempo l'insegnamento della religione cattolica ha goduto, nei programmi scolastici italiani e nel comune sentire, di una posizione consona al riconoscimento concordatario della sua importanza. Per es., si possono citare le parole del D.P.R. 14 giugno 1955, № 503 (dedicato ai programmi didattici per le scuole elementari), in cui si legge che la formazione dell'intelligenza e del carattere dello studente "ha, per dettato esplicito della legge, come suo fondamento e coronamento l'insegnamento della dottrina cristiana secondo la forma ricevuta dalla tradizione cattolica"; LUCIANO ZANOBINI-ARNALDO BRACCI (a cura di), *Codice delle leggi sulla pubblica istruzione*, Giuffrè, Milano, 1959, vol. I, p. 412.

e dunque presupponendo che tali convinzioni esistano.

Il secondo comma pone invece un vincolo di non poco rilievo: sempre avvalendosi del concetto “maggioritario” del rispetto dovuto alle convinzioni cattoliche della quasi totalità della popolazione italiana, si sarebbe voluto imporre, anche a livello di contenuti didattici, la deferenza verso la *verità* religiosa (concetto che alligna qui, ma che sembra più pertinente all’impostazione del primo progetto che a quella del secondo, che fino a questo punto ha evitato di riferirsi alla dimensione fideistica del Cattolicesimo), lasciando fuori dalle aule scolastiche tutto ciò che fosse suonato come offensivo del sentimento religioso. È facile immaginare le complicazioni che sarebbero state insite nel dover giudicare, volta per volta, sull’offensività di insegnanti e insegnamenti.

Il terzo e ultimo programma proposto dai padri gesuiti, ritenuto “non accettabile dalla Santa Sede” e “minimo assoluto cui i cattolici potrebbero per sé collaborare (salvo diverse istruzioni dell’Autorità ecclesiastica)”¹⁰², non rappresenta – come si potrebbe credere – uno studio prognostico dei vari modi in cui una futura Costituzione italiana laica o addirittura anticlericale avrebbe potuto disattendere le aspettative della Santa Sede. Piuttosto, presupponendo una situazione fondata su un qualsiasi ordine di idee politico-filosofiche osteggiate dalla dottrina cattolica¹⁰³, si opera una chiara distinzione dei livelli su cui il Cattolicesimo italiano avrebbe potuto operare a fronte di tale evenienza¹⁰⁴. Da un lato, infatti, il terzo progetto prevede un paio di articoli strutturati, che avrebbero dovuto rispecchiare il punto di vista del Vaticano in tali frangenti, e che sarebbero stati dedicati alla salvaguardia istituzionale della Chiesa universale (la Santa Sede) e nazionale (preservando almeno alcune norme del Concordato, giudicate imprescindibili per la stessa sopravvivenza della struttura ecclesiastica italiana); dall’altro lato, invece, veniva proposto un capillare sillabo di rivendicazioni, per le quali i cattolici italiani, come tali, avrebbero dovuto spendersi in sede parlamentare, facendo valere il loro peso

¹⁰² *Progetti di Costituzione*, cit., p. 193.

¹⁰³ Cfr., per una sintetica esposizione delle coeve idee ecclesiastiche circa le teorie politiche dei rapporti tra Stato e Chiesa, ANDREA ODDONE, *La costituzione sociale della Chiesa e le sue relazioni con lo Stato*, Milano, Vita e Pensiero, 1932, pp. 195-206, nonché la serie di *errores* filosofici ampiamente confutati dal card. Ottaviani in OTTAVIANI-DAMIZIA, *Institutiones iuris publici ecclesiastici*, cit., vol. II.

¹⁰⁴ La ragione di tale distinguo è ben lumeggiata da una nota di mons. Dall’Acqua, in cui si afferma che “naturalmente, quel non accettabile deve intendersi riferito all’Italia, ove sono in vigore i Patti Lateranensi: presentandolo come accettabile da parte della S. Sede sarebbe come mettere in discussione detti Patti, ciò che vorrebbero i Partiti di sinistra, parecchi liberali e i repubblicani”; ANGELO DELL’ACQUA, *Note sui progetti di Costituzione dei padri della Civiltà Cattolica (28 ottobre 1946)*, in SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., p. 198.

politico di forza rappresentativa dei sentimenti della massima parte del popolo italiano, anche di chi, pur credente, aveva votato per partiti di ispirazione non cristiana. Ciò presupponeva il timore che la Santa Sede potesse essere estromessa dal ruolo di interlocutore privilegiato dello Stato italiano, ragion per cui, tolta la voce istituzionale e curiale (con una soluzione giudicata, appunto, inaccettabile dagli estensori del *progetto*), i cattolici italiani avrebbero dovuto “fare da soli”, propugnando le proprie idee come *Catholici in Statu separato*¹⁰⁵. Tali premesse sono importanti, al fine di chiarire l'apparente contraddizione di un programma che, presentandosi come non accettabile, non propone una serie di articoli che avrebbero concesso poco o nulla alle istanze cattoliche, bensì pochi possibili articoli – in parte ripresi dallo stesso Concordato del 1929 – e un'assai nutrita serie di richieste da avanzare, le quali ripetono senza significative variazioni quelle già viste nei precedenti schemi. Rispetto agli schemi già visti, insomma, cambia (rendendosi inaccettabile agli occhi dei padri della *Civiltà Cattolica*) il possibile atteggiamento del potere civile nei confronti delle richieste confessionali, non certo la quantità e la qualità di ciò che, per i credenti, sarebbe stato giusto e doveroso chiedere al nuovo ordine giuridico e politico.

Il rischio della denuncia unilaterale del Concordato e del diffondersi di atteggiamenti e politiche anticlericali, se era stato evitato nel corso della guerra¹⁰⁶, era divenuto concreto con la pace¹⁰⁷ e, anche se fu poi sminuito da una parte della storiografia, i timori circa un'improvvisa degenerazione dei rapporti tra Stato e Chiesa erano vivi nel periodo considerato e il livello dell'attenzione, che da oltre Tevere fu riservata a questo specifico problema, fu molto elevato

¹⁰⁵ Cfr. OTTAVIANI-DAMIZIA, *Institutiones iuris publici ecclesiastici*, cit., vol. II, pp. 98-99. “Questo terzo schema suppone una situazione caratterizzata dall'abbandono esplicito o equivalentemente implicito da parte della Costituente del vigente sistema concordatario, sia nel senso che la regolamentazione dei rapporti tra Stato e Chiesa, in sede di Costituzione, prescinde completamente dall'esistenza del Concordato, sia nel senso che lo Stato, intendendo appunto denunciare il Concordato stesso, provveda per lo intento a una sua regolamentazione di detti rapporti, salvo ad addivenire poi, con una base siffatta, se e in quanto possibile, a una nuova convenzione concordataria sostanzialmente diversa dalla precedente”; *Progetti di Costituzione*, cit., p. 193.

¹⁰⁶ “Né il 25 luglio 1943, né all'instaurarsi a Salerno dei primi governi di coalizione, né alla liberazione di Roma, né a quella dell'alta Italia, apparve mai probabile lo scatenarsi di questa ondata di anticlericalismo. Né Benedetto Croce, né Palmiro Togliatti proposero mai la sospensione della efficacia degli Accordi lateranensi o misura alcuna che suonasse ostile alla Chiesa. Non vi fu soltanto la tacita intesa di dilazionare la soluzione del problema dei rapporti fra Stato e Chiesa a quando sarebbero stati risolti tutti i problemi costituzionali, ma non ci furono neppure a questo riguardo quelle prese di posizione che si ravvisavano rispetto ad altri problemi della futura Costituzione”; ARTURO CARLO JEMOLO, *Chiesa e Stato in Italia dal Risorgimento a oggi*, Torino, Einaudi, 1955, pp. 395-396.

¹⁰⁷ JEMOLO, *Chiesa e Stato in Italia dal Risorgimento a oggi*, cit., pp. 402-409.

per tutto il periodo dei lavori assembleari¹⁰⁸. In ogni caso, con ciò si voleva delineare un contesto, non auspicabile ma possibile, in cui alla Chiesa non sarebbe stato tributato un riconoscimento pubblico all'altezza delle aspettative della *Civiltà Cattolica*. I redattori del terzo progetto stigmatizzavano una simile eventualità per due ordini di considerazioni: in primo luogo, "poiché non vi è dubbio che il Concordato del 1929, concluso coi legittimi poteri dello Stato, vincola lo Stato stesso, non un dato suo regime ora superato¹⁰⁹. S. S. Pio XI, poi, ha ripetutamente affermato l'inscindibilità del Concordato dal Trattato del Laterano, onde la unilaterale denuncia del primo darebbe luogo a conseguenze gravissime e incalcolabili"¹¹⁰; in secondo luogo, "come l'esperienza storica ammaestra, specialmente per l'Italia, quando non vi è accordo fra Stato e Chiesa, ivi sussiste sempre una lotta più o meno larvata, di guisa che né la Chiesa né i cattolici potrebbero consentire a un sistema di separazione anche benevolo nelle singole norme, la cui applicazione peraltro permetterebbe a qualsiasi governo mal intenzionato sistemi persecutorii nocivi non solo alla Chiesa ma al popolo stesso e allo Stato"¹¹¹.

Entrambe le considerazioni tradiscono il timore, inespreso ma chiaro, che si potesse tornare alla situazione che caratterizzò i primi decenni postunitari, durante i quali non si registrò soltanto una scissione relativamente

¹⁰⁸ Cfr. LUCIANO MUSSELLI, *L'episcopato italiano e il problema del voto dei cattolici agli albori della Repubblica*, in Id., *Chiesa e Stato dalla Resistenza alla Costituente*, cit., pp. 3-40; ROBERTO PERTICI, *Chiesa e Stato in Italia. Dalla Grande Guerra al nuovo Concordato (1914-1984)*, Il Mulino, Bologna, 2009, pp. 333-458.

¹⁰⁹ Per comprendere meglio tale affermazione, è opportuno citare qui un passo di p. Messineo. L'Autore, confutando le rigide posizioni delle dottrine giuspositiviste circa la pregiudizialità del potere costituente, come contrapposta alla giuridicità che è consustanziale allo Stato, afferma che "tale opinione è conseguenza del principio errato che identifica lo Stato col suo ordinamento, così che, venendo a cessare l'ordinamento, cesserebbe di esistere anche lo Stato. La realtà, invece, è che né lo Stato si identifica nel suo ordinamento, essendo questo un mezzo per lo svolgimento regolare della vita sua, né muore mai, anche se tutti i suoi istituti venissero travolti, giacché quando la costituzione positiva cessa di esistere per qualsiasi causa morale, sociale o giuridica, e l'ordinamento relativo viene rovesciato, resta sempre in vigore quella da noi chiamata costituzione sostanziale, ossia quel nucleo di leggi immanenti connesse strettamente con la sua natura. Lo Stato si dissolve soltanto, se vien meno la coesione psicologica dei soci, difficile a disgregarsi, dato l'impulso naturale di socievolezza che spinge l'uomo verso la vita sociale"; MESSINEO, *Fonte del potere costituente*, cit., p. 194. La reclamata persistenza della validità degli Accordi tra Santa Sede e Italia, dunque, si poggiava proprio su tale distinzione: l'ordinamento può mutare, anche profondamente, ed era certamente ciò che stava succedendo nei turbolenti anni compresi tra il 1943 e il 1946; tuttavia, lo Stato e il popolo a nome dei quali l'impegno con la Chiesa era stato siglato rimanevano in vita, ragion per cui, persistendo l'identità delle parti contraenti, non vi sarebbe stata alcuna ragione lecita per infrangere il patto.

¹¹⁰ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 194.

¹¹¹ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 194.

profonda tra l'appartenenza politica e quella religiosa degli italiani, ma anche l'appropriazione, da parte dello Stato, della competenza a legiferare in modo unilaterale in ambiti tradizionalmente riservati alla competenza ecclesiastica, o quanto meno all'accordo tra potere civile e potere religioso. Una tale interpretazione è sorretta anche dalla lettura di una successiva clausola del *progetto*, in cui i padri gesuiti si premurarono di sottolineare, con un "notare bene", che "gli art. 24 e 25 del Concordato sanzionano la fine di istituti che non si potrebbero mai più risuscitare"¹¹². Tali articoli così recitavano: "Sono aboliti l'*exequatur*, il regio *placet*, nonché ogni nomina cesarea o regia in materia di provvista di benefici od uffici ecclesiastici in tutta Italia", salve le eccezioni espressamente indicate in seguito (art. 24); "Lo stato italiano rinuncia alla prerogativa sovrana del regio patronato sui benefici maggiori e minori. È abolita la regalia sui benefici maggiori e minori. È abolito anche il terzo pensionabile nelle Province dell'ex – regno delle Due Sicilie. Gli oneri relativi cessano di far carico allo Stato ed alle amministrazioni dipendenti" (art. 25). Gli istituti che tali articoli dichiaravano aboliti appaiono (ed appaiono già all'epoca dei fatti considerati) anacronistici e il fatto che si sentisse la necessità di riaffermare l'impossibilità di risuscitarli è significativo, più che per l'importanza concreta di simili benefici, perché segnala il timore di un rinnovato giurisdizionalismo, in forza del quale il futuro regime avrebbe potuto avanzare pretese circa l'amministrazione, soprattutto economica, di beni e diritti di pertinenza ecclesiastica. Insomma, nel 1946, almeno in certi ambienti curiali, sembrava fortemente radicato un clima di radicale incertezza (e preoccupazione, in qualche caso) per le possibili pieghe che la situazione avrebbe potuto prendere.

Vale la pena di riportare per intero il primo articolo del terzo progetto, il cui disposto in verità si discosta poco dalle pattuizioni concordatarie già vigenti all'epoca e, pertanto, non necessita di particolari commenti:

Lo Stato riconosce la posizione speciale della Chiesa Apostolica Romana quale custode della fede professata dalla grande maggioranza dei cittadini e in quanto essa ha in Roma la sede vescovile del Sommo Pontefice e il centro del mondo cattolico.

Lo Stato italiano assicura alla Chiesa cattolica il libero esercizio del potere spirituale sui fedeli, il libero e pubblico esercizio del culto, nonché della sua giurisdizione in materia ecclesiastica [e matrimoniale, quest'ultima relativa-

¹¹² *Progetti di Costituzione*, cit., p. 194.

mente ai matrimoni celebrati secondo il diritto canonico].

In considerazione del carattere sacro della Città Eterna, sede vescovile del Sommo Pontefice, centro del mondo cattolico e meta di pellegrinaggi, il Governo italiano avrà cura di impedire in Roma tutto ciò che possa essere in contrasto con detto carattere.

Anche ai culti acattolici, in quanto non siano contrari all'ordine pubblico e al buon costume, lo Stato assicura libertà di professione e di culto.

Nessuna differenza rispetto al godimento dei diritti civili e politici riconosciuto dallo Stato agli individui consegua dalla appartenenza dei cittadini all'una o all'altra confessione religiosa o anche a nessuna.

L'intento dell'estensore è, chiaramente, quello di tutelare la posizione istituzionale della Chiesa di Roma sul presupposto del venir meno delle garanzie concordatarie. Senza considerare il generico riconoscimento della "posizione speciale" della Chiesa Cattolica, di cui al primo comma (che sembra riecheggia, parzialmente e in tono minore, l'art. 2 del Trattato fra la Santa Sede e l'Italia¹¹³), si tratta delle previsioni già contenute nell'art. 1 del Concordato¹¹⁴. Si può osservare come la clausola inerente alla giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale sia mantenuta prudentemente tra parentesi, poiché – considerando l'ipotesi con un certo realismo – un regime che avesse denunciato unilateralmente gli Accordi con la Santa Sede difficilmente sarebbe poi stato disponibile a riconoscere validità civile ai matrimoni celebrati nelle sole forme del diritto canonico.

Gli ultimi due commi recuperano alcune tematiche già ampiamente discusse nell'analisi dei precedenti progetti. Il c. 4°, in particolare, è interessante perché chiede il rispetto della libertà religiosa anche per i fedeli di culti acattolici (pur nel consueto limite di buon costume e ordine pubblico): evidentemente, da parte cattolica si nutrivano un senso di responsabilità verso il sentimento religioso in genere, bene che avrebbe potuto essere tutelato con maggior vigore dalla principale confessione italiana, anche a beneficio

¹¹³ Tale articolo così dispone: "L'Italia riconosce la sovranità della Santa Sede nel campo internazionale come attributo inerente alla sua natura, in conformità alla sua tradizione ed alle esigenze della sua missione nel mondo".

¹¹⁴ L'articolo in parola così recitava: "L'Italia, ai sensi dell'art. 1 del Trattato, assicura alla Chiesa Cattolica il libero esercizio del potere spirituale, il libero e pubblico esercizio del culto, nonché della sua giurisdizione in materia ecclesiastica in conformità alle norme del presente Concordato; ove occorra, accorda agli ecclesiastici per gli atti del loro ministero la difesa da parte delle sue autorità. In considerazione del carattere sacro della Città Eterna, sede vescovile del Sommo Pontefice, centro del mondo cattolico e meta di pellegrinaggi, il Governo italiano avrà cura di impedire in Roma tutto ciò che possa essere in contrasto col detto carattere".

di quelle minoritarie; ma vi era probabilmente anche il timore che il mancato riconoscimento della libertà di professione e di culto a quelle “sette” sarebbe potuto diventare una pericolosa anticamera per il disconoscimento di tali libertà anche per i cattolici, nell’ottica di un regime ostile. Il quinto comma, infine, segna una novità netta rispetto alle disposizioni omologhe dei due progetti precedenti, stabilendo che il principio di non discriminazione dei cittadini in ragione delle convinzioni religiose professate avrebbe dovuto valere anche rispetto agli atei. Si possono dare due letture di una simile norma, alla luce della nota ostilità degli studiosi gesuiti verso l’idea di parificare le convinzioni religiose dei credenti e dei non credenti: si può pensare che, in una situazione di latente o presente ostilità dello Stato verso la Chiesa cattolica, da parte ecclesiastica si sarebbe potuto persino accettare una simile, sgradita equiparazione, come prezzo da pagare pur di ottenere anche per i cattolici una simile norma di garanzia; oppure, con una lettura *a contrario* meno intuitiva ma altrettanto pertinente al tenore letterale dell’articolo, si può pensare che quella clausola sulla “nessuna differenza rispetto al godimento dei diritti civili e politici” intenda garantire i cattolici (e gli acattolici) contro eventuali trattamenti deteriori che uno Stato ateo o agnostico avrebbe potuto riservare ai credenti, rispetto ai non credenti. Nel dubbio circa le possibili determinazioni di un regime che avrebbe potuto assumere gli atteggiamenti più diversi verso le convinzioni religiose dei propri governati, appariva prudente puntare su una chiara e generalizzata dichiarazione di parità tra tutti gli individui, in modo da precludere *a priori* discriminazioni di qualsiasi tipo.

Il secondo ed ultimo articolo strutturato del terzo progetto riassume invece le norme che delineano lo statuto di libertà per l’amministrazione interna della Chiesa:

La Santa Sede comunica e corrisponde liberamente con i Vescovi, col clero e con tutto il mondo cattolico senza alcuna ingerenza del Governo italiano. Parimenti, per tutto quanto si riferisce al ministero pastorale, i Vescovi comunicano e corrispondono liberamente col loro clero e con tutti i fedeli.

Tanto la Santa Sede quanto i Vescovi possono pubblicare liberamente ed anche affiggere nell’interno ed alle porte esterne degli edifici destinati al culto o ad uffici del loro ministero le istruzioni, ordinanze, lettere pastorali, bollettini diocesani ed altri atti riguardanti il governo spirituale dei fedeli, che crederanno di emanare nell’ambito della loro competenza. Tali pubblicazioni ed affissioni ed in genere tutti gli atti e documenti relativi al governo spirituale dei fedeli non sono soggetti ad oneri fiscali. Le dette pubblicazioni per quanto riguarda la Santa Sede possono essere fatte in qualunque lingua, quelle dei Vescovi sono fatte in lingua italiana o latina; ma, accanto al testo italiano,

L'autorità ecclesiastica può aggiungere la traduzione in altre lingue.

Le autorità ecclesiastiche possono senza alcuna ingerenza delle autorità civili eseguire collette nell'interno ed all'ingresso delle chiese nonché negli edifici di loro proprietà.

Questo articolo richiama pedissequamente l'art. 2 del Concordato del 1929. Poiché si tratta, in tutta evidenza, di norme di portata settoriale e talora molto dettagliate, lo stesso *progetto* affermava che esse, per quanto vitali per l'amministrazione e il funzionamento dell'istituzione ecclesiastica, avrebbero potuto trovare una collocazione più adeguata anche in leggi speciali⁽¹¹⁵⁾, purché – è lecito supporre che ciò fosse nelle idee degli autori – garantite da una particolare forza vincolante.

Il terzo progetto si conclude con un ampio elenco delle singole istanze che i cattolici italiani – per così dire – *uti singuli* avrebbero dovuto cercare di far inserire nella Carta costituzionale. Come considerazione generale, si può premettere che si tratta quasi sempre di previsioni già contenute nel Concordato, con l'aggiunta di qualche idea recuperata dai primi due *progetti* analizzati; cionondimeno, una sintetica rassegna di tale *carta* di spunti può dare conto, ancor più che gli schemi autoritativamente predisposti e calati dall'alto, di quali fossero le idee per cui i cattolici dell'epoca avrebbero combattuto. Oltre alla richiesta di riconoscimento delle festività religiose, come già era all'art. 11 del Concordato¹¹⁶, si chiedevano norme di tutela per gli edifici religiosi (in forza delle quali gli edifici aperti al culto sarebbero stati esenti da requisizioni e occupazioni, sarebbero sottostati a una particolare disciplina in caso di demolizione e l'autorità pubblica avrebbe generalmente dovuto avvisare l'autorità ecclesiastica prima di svolgere le proprie attività in tali edifici¹¹⁷); lo Stato avrebbe dovuto riconoscere l'Azione Cattolica e i Giovani Esploratori Cattolici, accordando a tali associazioni tutte le eventuali facilitazioni concesse alle analoghe società laiche, “in quanto esse, siccome la S. Sede ha disposto, svolgono la loro attività al di fuori di ogni partito politico

¹¹⁵ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 194.

¹¹⁶ “Lo Stato riconosce i giorni festivi stabiliti dalla Chiesa, che sono i seguenti: tutte le domeniche; il primo giorno dell'anno; il giorno dell'Epifania (6 gennaio); il giorno della festa di San Giuseppe (19 marzo); il giorno dell'Ascensione; il giorno del Corpus Domini; il giorno della festa dei SS. Apostoli Pietro e Paolo (29 giugno); il giorno dell'Assunzione della B. V. Maria (15 agosto); il giorno di Ognissanti (1° novembre); il giorno della festa dell'Immacolata Concezione (8 dicembre); il giorno di Natale (25 dicembre)”. Salvo che per alcune di tali festività (quelle che la stessa liturgia cattolica considera oggi devozionali anziché di precetto), ancora oggi il calendario delle festività religiose riconosciute dallo Stato italiano è quello suddetto.

¹¹⁷ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 197.

e sotto l'immediata dipendenza della gerarchia della Chiesa per la diffusione e l'attuazione dei principii cattolici"¹¹⁸. Su alcuni temi, poi, i suggerimenti erano più articolati; in particolare, si tratta dei punti concernenti:

- *enti ecclesiastici e associazioni religiose*. Si chiedeva la "confermazione della personalità giuridica agli enti esistenti e [il] riconoscimento della stessa per i nuovi enti eretti dall'Autorità Ecclesiastica, per lo meno a norma del diritto comune, con le maggiori facilitazioni che questo consente, come agli istituti di beneficenza, cooperative, ecc."¹¹⁹. Si tratta di un punto particolarmente importante, non tanto sotto il profilo concettuale, quanto dal punto di vista pratico; ciò che si voleva ottenere era un trattamento economico di favore, quantomeno nei limiti del favore che le norme di diritto comune concedevano a enti considerati meritevoli di sostegno come le cooperative, per consentire alle istituzioni religiose di adempiere ai propri compiti senza eccessive preoccupazioni economiche. Le rivendicazioni economiche emergono in piena luce in seguito, laddove si prevede che "lo Stato italiano continuerà a supplire alle deficienze dei redditi dei beni ecclesiastici con assegni da corrispondere in misura non inferiore al valore reale di quella stabilita dalle leggi in vigore prima del Concordato"¹²⁰; altri spunti – per la verità sviluppati in modo piuttosto capillare ed attento a ogni possibile risvolto della gestione economica, come nel caso delle somme che lo Stato avrebbe dovuto versare durante la vacanza dei benefici ecclesiastici – riguardavano "le mense vescovili delle diocesi suburbicarie ed i patrimoni dei capitoli e delle parrocchie di Roma e delle diocesi"¹²¹;

- *matrimonio*. Si chiedeva la conferma della disciplina già prevista dal Concordato (art. 34) e, per le stesse ragioni esposte in precedenza, si raccomandava di adottare tutte le misure legislative adatte ad impedire anche *pro futuro* l'introduzione del divorzio, tanto per i cattolici quanto per gli acattolici;

- *istruzione*. Le disposizioni del gruppo di articoli dal 35 al 40 del Concor-

¹¹⁸ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 196. In questo caso, la proposta dei padri gesuiti divergeva in modo sottile ma sensibile dal tenore del relativo articolo concordatario, che era chiaramente influenzato dalla volontà di controllo che, com'è noto, il regime fascista aveva ripetutamente espresso nei confronti dell'associazionismo cattolico. L'art. 43, infatti, recitava: "Lo Stato italiano riconosce le organizzazioni dipendenti dall'Azione Cattolica Italiana, in quanto esse, siccome la Santa Sede ha disposto, svolgano la loro attività al di fuori di ogni partito politico e sotto l'immediata dipendenza della Chiesa per la diffusione e l'attuazione dei principii cattolici. La Santa Sede prende occasione dalla stipulazione del presente Concordato per rinnovare a tutti gli ecclesiastici e religiosi d'Italia il divieto di iscriversi e militare in qualsiasi partito politico".

¹¹⁹ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 195.

¹²⁰ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 195.

¹²¹ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 195.

dato venivano ripercorse, sia pure in forma più snella, avanzando le seguenti richieste: “l’insegnamento della dottrina cristiana secondo la forma ricevuta dalla dottrina cattolica sarà conservato nelle scuole elementari con l’attuale carattere facoltativo per i seguaci di confessioni diverse dalla cattolica”¹²²; circa gli orari e l’organizzazione del tempo, “gli orari delle scuole, dei corsi di istruzione militare, sportiva ecc. gestite dallo Stato sarà regolato in modo da consentire l’istruzione e l’assistenza religiosa dei giovani di confessione cattolica, nonché la loro partecipazione alla S. Messa nelle domeniche e altri giorni di precetto”¹²³, delineando dunque una riserva di compatibilità tra le tempistiche della vita civile e quelle della vita religiosa dei cattolici italiani; riguardo invece al *munus docendi*, si chiedeva il rispetto della libertà ecclesiastica a due livelli: rispetto al clero o, in generale, agli studenti di sapere religioso, “alla Chiesa cattolica è riconosciuta piena libertà d’insegnamento, sottratto ad ogni ingerenza statale nei seminari maggiori e minori, Accademie e Collegi ecclesiastici e Università e Facoltà teologiche e giuridiche canonicamente erette”, mentre, rispetto agli altri studi, “è riconosciuto altresì alla Chiesa cattolica il diritto di istituire scuole, collegi e università anche per l’istruzione civile. Le modalità da stabilirsi in leggi speciali, qualora i titoli di studio rilasciati nei predetti istituti siano da parificarsi a quelli rilasciati dalle scuole dello Stato”¹²⁴;

- *stato giuridico del clero*. Non potevano mancare, naturalmente, istanze per confermare, anche sul piano civile, le peculiarità collegate allo *status* clericale, ragion per cui, oltre al tema dei rapporti tra la condizione di seminarista o sacerdote e gli obblighi del servizio militare, si inserivano tra gli assunti da difendere le seguenti statuizioni, in verità interessanti: “non è soggetto a censura il giudizio che i sacerdoti, nell’esercizio del loro ministero (predicazioni, insegnamento, apologia della religione ecc.) facessero di idee, partiti e uomini politici in quanto contrastanti direttamente la verità e la disciplina religiosa”¹²⁵; similmente all’art. 5, c. 1° ult. per. del vecchio Concordato, “i sacerdoti apostati o irretiti da censura non possono essere assunti all’insegnamento in una scuola, università o istituto dello Stato o parificato”¹²⁶;

¹²² *Progetti di Costituzione*, cit., p. 195.

¹²³ *Progetti di Costituzione*, cit., pp. 195-196.

¹²⁴ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 196.

¹²⁵ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 196. È assai verosimile che, con questa sottolineatura, si volessero invitare a i cattolici ad intervenire sulla normativa, particolarmente severa, con cui le ingerenze del clero nella vita politica erano sanzionate.

¹²⁶ *Progetti di Costituzione*, cit., p. 196.

infine, in parte come da norme a tutt'oggi vigenti nel nostro ordinamento¹²⁷, “gli ecclesiastici non possono essere richiesti da magistrati o altra autorità a dare informazioni su persone o materie di cui siano venuti a conoscenza per ragioni del sacro ministero”¹²⁸.

Come si può facilmente constatare, quest'ultimo *progetto* prospettava una situazione assai simile a quella che in seguito si sarebbe verificata per effetto della conservazione del Concordato; salvo che per le proposte sull'indissolubilità del matrimonio e pochi altri punti, quasi tutti gli obiettivi qui indicati furono raggiunti, ragion per cui, sebbene esso fosse lontano dagli esigenti auspici dei padri della *Civiltà Cattolica* e sia pure senza passare attraverso la denuncia del Concordato, si può dire che il terzo schema sia quello maggiormente affine alla Carta del 1948.

4. *Reazioni dei destinatari dei progetti*

I destinatari dei Progetti di cui s'è discusso sin qui furono una rosa ristretta di persone, selezionate in ragione degli incarichi istituzionali ricoperti, della provata fede cattolica e della fiducia personale di cui godevano da parte del Pontefice stesso. La vicenda delle reazioni agli schemi fin qui analizzati fu in verità assai breve, giacché gli stessi furono approntati verso la fine dell'ottobre 1946 e gli scarni commenti resi finora noti (ma è assai probabile che non ne esistano altri, se non forse negli Archivi Segreti Vaticani)¹²⁹ si arrestano alla data del 5 novembre successivo. Come risulta dalla lettura di tali documenti, coloro che vennero a conoscenza del contenuto dei progetti, nella parte – per così dire – dispositiva o anche in quella dottrinale, furono: il marchese (o principe: il titolo gentilizio cambia in alcuni documenti) Carlo Pacelli, del cui ruolo di emissario della volontà dell'illustre zio e di tramite diretto tra questi e il direttore della rivista s'è fatto cenno; mons. Angelo Dell'Acqua, già Rettore del Seminario Pio – Romano, futuro Sostituto presso la Segreteria di Stato e, all'epoca, attivo nel servizio diplomatico della Santa Sede; l'on. Bartolomeo (Meuccio) Ruini, presidente della Commissione dei 75; l'on. Giuseppe Dossetti, membro democristiano della Prima Sottocommissione e,

¹²⁷ Cfr., per es., l'art. 200, c. 1°, lett. a) c.p.p.

¹²⁸ *Progetti di Costituzione*, cit., pp. 196-197.

¹²⁹ Tali documenti risultano essere custoditi negli archivi della *Civiltà Cattolica* in forma di lettere di accompagnamento e brevi memoriali riservati. Per il presente studio, si è fatto ricorso alle trascrizioni riportate nell'appendice documentaria del più volte citato saggio di p. SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit.

almeno fino a un certo punto dei lavori dell'Assemblea costituente, referente privilegiato delle gerarchie ecclesiastiche¹³⁰. A costoro si devono aggiungere, naturalmente, p. Giacomo Martegani, direttore de *La Civiltà Cattolica*, il Santo Padre e la Segreteria di Stato, nelle persone, si deve supporre, dei due Prosegretari di Stato mons. Domenico Tardini e Giovanni Battista Montini (giacché, tra il 1944 e il 1958, la titolarità del più importante dicastero della Santa Sede fu detenuta personalmente da Pio XII¹³¹).

Dai documenti non emerge in alcun modo il giudizio del Pontefice circa i Progetti che egli stesso aveva chiesto di redigere. Né si può ricostruire l'opinione personale del principe Pacelli, di cui sono state registrate solamente le azioni e le notizie che egli riferiva circa l'andamento della vita politica dell'Assemblea costituente¹³². Il silenzio papale, tuttavia, dovette celare un sentimento di insoddisfazione, almeno parziale, per il risultato, dal momento che, in quanto considerati eccessivamente improntati alla scienza canonistica dalla Segreteria di Stato (di cui, come s'è detto, all'epoca era titolare lo stesso Pio XII), gli schemi vennero ben presto archiviati¹³³. Il pensiero del Santo Padre sui problemi costituzionali può essere però ricostruito ricorrendo a una nota contenuta nel *Diario delle consulte della Civiltà Cattolica*; ancorché riferita alla data del 25 febbraio 1947, dunque posteriore di qualche mese

¹³⁰ Alle persone citate, i cui nomi emergono direttamente dai documenti coevi, p. Sale aggiunge quelli di Aldo Moro e Giorgio La Pira (tra le fila della Democrazia Cristiana); l'on. Ottavio Mastrojanni, capogruppo dei deputati dell'Uomo Qualunque e il liberale on. Roberto Lucifero; cfr. GIOVANNI SALE, *Presentazione*, in *La Civiltà Cattolica e la Costituzione italiana*, 30 Giorni, Roma, 2006, p. 11.

¹³¹ Sul periodo considerato, sull'azione diplomatica della Santa Sede di quegli anni, e sulle vicende biografiche delle personalità citate, si rimanda ai seguenti testi: PIERRE CHENAUX, *Pio XII diplomatico e pastore*, San Paolo, Cinisello Balsamo, 2004; ANDREA TORNIELLI, *Pio XII. Eugenio Pacelli, un uomo sul trono di Pietro*, Mondadori, Milano, 2007, pp. 114-194; di particolare rilevanza, anche il volume che lo stesso card. Tardini dedicò al tema, traendo spunto dai propri diari di quel periodo: DOMENICO TARDINI, *Pio XII*, Tipografia Vaticana, Città del Vaticano, 1960. Circa il card. Tardini, cfr. ANGELO MARTINI, *Il card. Tardini e la seconda guerra mondiale*, in *Civ. Catt.*, 1968, II, pp. 115-128. Sul card. Montini, tra le altre pubblicazioni, cfr. GIORGIO RUMI, *Montini Diplomatico*, in *Paul VI et la vie internationale*, Studium, Brescia-Roma, 1992, pp. 5-32 e, specificamente sulla sua opera di Prosegretario di Stato, ANDREA TORNIELLI, *Paolo VI. L'audacia di un Papa*, Mondadori, Milano, 2009, pp. 146-191.

¹³² Notizie che, talora, sfociano senza molte remore nel pettegolezzo, come nel caso seguente: "Egli [l'on. Ruini] ha detto al Principe Pacelli che il Ministro Togliatti si può considerare come un uomo 'mezzo rammollito'. Togliatti, infatti, si sarebbe invaghito della prof. Jotti (deputatessa comunista, di 30 anni, che fa parte della prima Sottocommissione a cui appartiene pure Togliatti). In un recente viaggio verso il nord, in seguito ad un guasto di macchina, Togliatti e la Jotti dovettero fermarsi a Reggio Emilia e passarono insieme la notte in un albergo. (La Jotti è quella prof. Laureatasi all'Università Cattolica)"; ANGELO DELL'ACQUA, *Note sul progetto di Costituzione (5 novembre 1946, I)*, in SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., pp. 201-202.

¹³³ Cfr. SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., pp. 63-64.

rispetto agli eventi qui considerati, la nota lascia intendere che Pio XII, con molto realismo, desiderava sostanzialmente mantenere lo *status quo* concordatario, sconfessando così indirettamente le ingenti aspettative insite nei primi due progetti:

Il pensiero del Santo Padre è il seguente: bisogna sostenere ad ogni costo che i rapporti tra Chiesa e Stato siano regolati dai Patti Lateranensi e non da un qualsiasi altro regime concordatario e che siano riconosciute l'unità della famiglia e l'indissolubilità del matrimonio; sostanziali modifiche sono da ottenersi per gli articoli concernenti il diritto di sciopero, la parità dei figli illegittimi con i figli legittimi e alcuni ostacoli di ordine morale alla parità giuridica dei cittadini. Altre modifiche meno importanti, per le quali dovranno impegnarsi i deputati cattolici, riguardano il testo dell'articolo dedicato alla revisione bilaterale dei Patti lateranensi, il riconoscimento dei titoli nobiliari pontifici e l'avocazione allo Stato dei beni di Casa Savoia.¹³⁴

Questi appunti sono molto importanti, perché permettono di ricostruire con una certa chiarezza le idee personali del Pontefice, se non rispetto agli schemi della *Civiltà Cattolica*, quantomeno circa la Costituzione italiana. Era noto già da tempo che il Papa seguì e fece seguire i lavori dell'Assemblea con attenzione e che, dal punto di vista ecclesiastico, gli obiettivi principali a cui mirare erano la conservazione del Concordato senza modifiche di sorta e il riconoscimento costituzionale dell'idea cattolica di famiglia. Tuttavia, la parte del brano citato che fa cenno a "sostanziali modifiche" da ottenersi in vari campi suona nuova e permette di conoscere qualcosa in più rispetto alla percezione che Pio XII ebbe effettivamente dei lavori della Costituente. La prima frase è piuttosto difficile da interpretare: non tanto rispetto all'inciso sui figli illegittimi (la cui posizione giuridica progressivamente sempre più affine a quella dei figli legittimi era già stata stigmatizzata parte della Chiesa, anche dalle colonne della rivista dei Gesuiti), quanto rispetto agli "articoli concernenti i diritti di sciopero" (forse ritenuti troppo permissivi) e ai non meglio definiti "ostacoli di ordine morale alla parità giuridica dei cittadini". Circa quest'ultimo tema, però, possono supplire altre testimonianze coeve, che dimostrano come, almeno da parte delle componenti più conservatrici del cattolicesimo, una perfetta parificazione giuridica di tutti i soggetti fosse guardata con un certo sospetto. Tra tali ipotesi di interpretazioni "altre" dell'uguaglianza, che trascendono o evitano il concetto di parificazione giu-

¹³⁴ Testo così riportato in SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., p. 62.

ridica degli individui caro alla tradizione giacobina, si possono citare i casi dell'*Indirizzo programmatico del Centro Politico Italiano*, di Carlo Francesco D'Agostino, dove si legge che occorre ricercare la "interpretazione più alta dell'uguaglianza, che è la fraternità"¹³⁵, e le posizioni dell'avv. Vittorino Veronese, presidente dell'Azione Cattolica dal 1946 al 1952, che consigliava di "non insistere troppo su la 'perfetta uguaglianza' fra uomo e donna"¹³⁶. È dunque possibile che il Pontefice intendesse, con la sua osservazione, ribadire ancora una volta l'importanza di evitare che l'uguaglianza e la parificazione giuridica sfociassero nell'indistinzione morale (intento peraltro già riscontrato nei primi due progetti). Più chiare risultano invece le "modifiche meno importanti": con ogni probabilità, al Papa premeva di mettere al riparo, per quanto possibile, il Concordato dalla possibilità di modifiche, esattamente com'era nelle intenzioni dell'art. I del primo programma della *Civiltà Cattolica* e come (lo si vedrà tra breve) emerge anche dalle parole di mons. Dell'Acqua, evidentemente ispirate da direttive superiori. Circa i titoli nobiliari pontifici¹³⁷, si temevano gli effetti di quella che sarebbe poi divenuta la XIV disposizione transitoria e finale della Costituzione, per cui "i titoli nobiliari non sono riconosciuti" (anche se "i predicati di quelli esistenti prima del 28 ottobre 1922 valgono come parte del nome"). Se l'Italia, divenendo una repubblica, aveva scelto di ignorare l'aristocrazia, non necessariamente doveva fare altrettanto il Pontefice, cui, anzi, molte ragioni suggerivano di mantenere in uso un importante strumento di fidelizzazione e gratifica. Da ultimo, l'avocazione allo Stato dei beni di Casa Savoia¹³⁸ interessava da vicino Pio XII, che, dietro l'assoluta equidistanza istituzionale dimostrata al momento della scelta referendaria, era stato umanamente molto vicino al giovane Umberto II, soprattutto negli ultimi giorni prima della sofferta scelta dell'esilio¹³⁹.

Un altro documento rilevante per l'interpretazione della vicenda dei Progetti è la lettera di p. Martegani all'avv. Pacelli, in cui, augurandosi che il

¹³⁵ CARLO FRANCESCO D'AGOSTINO, *Indirizzo programmatico del Centro Politico Italiano*, in DANILO CASTELLANO, *De christiana respublica*, ESI, Napoli, 2004, p. 194.

¹³⁶ Così si riferisce in ANGELO DELL'ACQUA, *Note sul progetto di Costituzione (18 novembre 1946, I)*, in SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., p. 203.

¹³⁷ Onorificenze gentilizie, la cui validità nel territorio del Regno era già stata oggetto di dispute giuridiche all'indomani dell'emanazione del r.d.l. 20 marzo 1924, № 442 sull'uso dei titoli nobiliari in generale, per poi essere risolta nel senso del riconoscimento.

¹³⁸ Poi effettivamente avvenuta con la XIII disp. trans. fin. Cost., che tuttora recita: "I beni, esistenti nel territorio nazionali, degli ex re di Casa Savoia, delle loro consorti e dei loro discendenti maschi, sono avvocati allo Stato. I trasferimenti e le costituzioni di diritti reali sui beni stessi che si siano avvenuti dopo il 2 giugno 1946, sono nulli".

¹³⁹ Cfr. ampiamente SALE, *Dalla monarchia alla repubblica*, cit., in part. pp. 92-99.

lavoro compiuto soddisfacesse i desideri espressi per conto del Papa, il direttore della rivista mostra di essere consapevole dei limiti dei tre schemi; vale a dire “l'impossibilità di definire e di codificare tutte le possibili sfumature intermedie fra i tre programmi qui ipotizzati e che bisogna necessariamente lasciare alla sapiente elasticità, diciamo così, dei ‘contrattatori’ nelle discussioni concrete che porteranno alla formulazione del compromesso concordato”¹⁴⁰. In secondo luogo, p. Martegani si dimostra dubbioso circa “l’opportunità di far conoscere il limite estremo cui potrebbe giungere, in linea di principio, astrattamente, la concessione da parte cattolica”, in quanto, così facendo, si sarebbero potute perdere *chances* vantaggiose, correndo il rischio, “in persone di non sicura fede, di indurre il falso concetto che dal momento che fin là può giungere un cattolico, salva l’ortodossia, non si possono abbandonare senz’altro le posizioni più vantaggiose. Tale pericolo può essere valutato solo dalla prudenza delle persone che direttamente conoscono i destinatari”¹⁴¹. Del medesimo avviso era anche mons. Dell’Acqua, come risulta dalle sue note del successivo 28 ottobre; in generale, lo scetticismo sull’opportunità di rendere noti i Progetti a soggetti di fiducia meno che irreprensibile fu comune a tutte le personalità coinvolte. I rischi connessi ad una incauta divulgazione erano infatti di due ordini: da un lato, all’interno del fronte politico cattolico, divulgare dal vertice della Chiesa una rosa di progetti diversi tra loro – pur se accomunati dallo stesso afflato – avrebbe potuto generare divisioni e confusione sulla linea politica da seguire; dall’altro lato, invece, un’esposizione aperta da parte della Santa Sede avrebbe di sicuro offerto alle forze politiche anticlericali o laiche un formidabile strumento di propaganda, dando loro la possibilità di denunciare interferenze politiche indebite di parte ecclesiastica e di screditare, per questa via, l’operato dei costituenti cattolici, *in primis* dei democristiani.

Tornando ai commenti nel merito dei Progetti, mons. Dell’Acqua fu il loro più prolifico (relativamente alla scarsità dei documenti pervenutici) commentatore, anche perché, nelle sue quattro comunicazioni di *note* pertinenti al tema trattato, datate 28 e 30 ottobre e 5 novembre (due comunicazioni portano

¹⁴⁰ GIACOMO MARTEGANI, *Lettera al principe C. Pacelli sul progetto di Costituzione redatto dai padri della Civiltà Cattolica (25 ottobre 1946)*, in SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., pp. 197-198.

¹⁴¹ MARTEGANI, *Lettera al principe C. Pacelli*, cit., p. 198. Il direttore della *Civiltà Cattolica* e, a maggior ragione, gli altri redattori che potevano aver collaborato alla stesura dei *progetti* non erano infatti liberi di disporre, avendo ricevuto dal Pontefice, contestualmente all’incarico di studio, istruzioni di estrema riservatezza sul punto. Infatti, benché lo stesso p. Martegani mantenesse stretti contatti personali con alcuni deputati cattolici (non necessariamente democristiani, come nel caso del qualunque Mastrojanni e del liberale Lucifero; cfr. SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., p. 63), i nomi di costoro non vengono in alcun rilievo nei commenti ai *progetti*.

quest'ultima data), egli registrò impressioni e notizie riferibili anche ad altre persone. Inoltre, accedono a tali scritti anche le postille di mons. Tardini, laconiche e poco significative, sebbene da esse traspaia un atteggiamento piuttosto intransigente, da parte del Prosegretario di Stato, verso la possibilità di concessioni e compromessi costituzionali¹⁴².

I commenti di mons. Dell'Acqua dimostrano realismo e un grande senso della diplomazia, e lasciano trasparire un giudizio non del tutto positivo sul lavoro svolto dai padri gesuiti. Giudizio che, in realtà, sembra attribuibile anche o soprattutto ad un anonimo "Eccellentissimo Superiore" – forse lo stesso mons. Tardini, delle cui postille si è detto.

L'apertura della prima lettera (quella che si addentra maggiormente nel merito degli schemi costituzionali) è molto significativa:

Se si tengono presenti le Costituzioni di altre Nazioni, che pur si dicono cattoliche nella loro maggioranza, mi parrebbe che anche il terzo programma che è chiamato "non accettabile, ma tollerabile come un minus malum" rappresenti qualche cosa di buono. In sostanza, riferisce i punti essenziali dei Patti Lateranensi, e in certi punti, quasi alla lettera. Completandolo con qualche aggiunta circa i seminari e con qualche ritocco [...] può rappresentare un discreto testo di Costituzione.¹⁴³

Il fatto che l'alto prelato prendesse in considerazione in prima battuta proprio lo schema considerato non accettabile dai suoi redattori implicava una sostanziale sconfessione degli altri due, di cui, peraltro, si diceva espressamente che erano troppo dettagliati e "inoltre, gli articoli sanno troppo, mi sia lecito così esprimermi, di 'canonico', il che può urtare la suscettibilità, non piccola, degli avversari"¹⁴⁴. Insomma, mons. Dell'Acqua riteneva che i primi due progetti, pur nella loro correttezza dottrinale, non fossero idonei al compito a cui ambivano, vale a dire quello di indirizzare in modo efficace e realistico l'opera dei costituenti cattolici. In particolare, il prelato si domanda-

¹⁴² Si possono citare un paio di passaggi, a titolo di esempio: "La via dei compromessi (scelta dai democristiani) [è] sdruciolevole e pericolosa. Si finisce per lo meno a rimanere nell'equivoco. Lo stesso Min. Ruini aveva chiesto di conoscere il 'minimo indispensabile richiesto dalla Chiesa e, quindi, il massimo delle concessioni che la Chiesa potrebbe fare'. Più compromesso di così?"; "A me fa paura quanto è detto [nelle risultanze dei lavori della Prima Sottocommissione alla data del 18 novembre 1946] circa la libertà di coscienza e di culto (mi pare molto discutibile!)" ; DOMENICO TARDINI, in SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., p. 203 n.

¹⁴³ DELL'ACQUA, *Note sui progetti di Costituzione*, cit., p. 198.

¹⁴⁴ DELL'ACQUA, *Note sui progetti di Costituzione*, cit., p. 198.

va se non sarebbero state sufficienti “affermazioni un po’ generali che salvano sostanzialmente tutto, pur lasciando i dettagli alla legislazione speciale delle singole materie”, soprattutto alla luce di una decisione del potere costituente che, nel frattempo, sembrava essere divenuta definitiva: “proprio di questi ultimi giorni è la dichiarazione fatta dai ‘75’ membri delle tre Commissioni per la preparazione della Costituzione, che, cioè, i vari articoli siano chiari, semplici, intelligibili da tutti, senza scendere a particolari, materia di legislazione apposta”¹⁴⁵. Un’altra osservazione di carattere generale era critica nei confronti della definizione della visione cattolica dell’istruzione contenuta nei programmi, ritenuta eccessivamente dura, anche rispetto al can. 1375 del *Codex*¹⁴⁶: “Quel parlare di ‘diritto divino’, se va bene in quanto al diritto della Chiesa derivante dalla sua qualità di società perfetta, può irritare la suscettibilità degli avversari e far credere che la Chiesa voglia quasi sostituirsi (o tenda a sostituirsi) allo Stato in una materia che lo Stato laico vorrebbe tutta ed esclusivamente sua”¹⁴⁷. La lettera citata proseguiva con alcuni rilievi al testo degli articoli dei singoli progetti: riguardo al primo schema, per esempio, si suggeriva di parlare – all’art. II – di “regime giuridico degli altri culti”, anziché di “culti tollerati”, e l’art. IV, in cui si prevedeva una disciplina piuttosto rigorosa della presenza delle pubbliche autorità alle cerimonie religiose, veniva giudicato “superfluo dopo l’affermazione che la religione cattolica è la religione dello Stato”¹⁴⁸.

Nelle righe dedicate al secondo schema, invece, si può rinvenire una inversione delle parti, per così dire, per cui mons. Dell’Acqua proponeva un irrigidimento dell’art. I, dove, a suo avviso, i padri gesuiti avevano concesso una clausola pericolosa per la stabilità dei Patti Lateranensi: “non vedo la necessità di esplicitamente aggiungere [che i Patti sono modificabili] ‘dagli eventuali accordi integrativi e sostitutivi che nel corso dei tempi il Governo italiano potrà stipulare con la S. Sede [...]’. È opportuno non sollevare la questione di una possibile modificazione, su larga scala, del Concordato: caso mai verrà da sé”¹⁴⁹. Le ragioni di una simile bocciatura sono facilmente rinvenibili in quanto detto in precedenza riguardo alla centralità del mantenimento dello *status quo* concordatario; se alcune richieste in sé positive, ma probabilmente

¹⁴⁵ DELL’ACQUA, *Note sui progetti di Costituzione*, cit., p. 199.

¹⁴⁶ Can. 1375 *C.i.c.* (1917): “Ecclesiae est ius scholas cuiusvis disciplinae non solum elementarias, sed etiam media et superiores condendi”.

¹⁴⁷ DELL’ACQUA, *Note sui progetti di Costituzione*, cit., p. 199.

¹⁴⁸ DELL’ACQUA, *Note sui progetti di Costituzione*, cit., p. 199.

¹⁴⁹ DELL’ACQUA, *Note sui progetti di Costituzione*, cit., p. 199.

eccessive agli occhi del potere civile non sarebbero state opportune in quanto avrebbero innescato polemiche sgradite, ancor meno opportune sarebbero state le eventuali clausole che avessero in qualunque modo indebolito la posizione costituzionale del Concordato. La lettera del 28 ottobre, infatti, terminava ribadendo nuovamente, in modo schietto e icastico, tale concetto: “a me sembra che se si riuscisse a parlare nella Costituzione dei Patti Lateranensi, molto cammino si sarebbe fatto. E perché i deputati democristiani non dovrebbero farlo, puntando anche i piedi?; meglio oggi che domani. Ma la battaglia sarà dura...”¹⁵⁰. Su quest’ultimo punto, mons. Dell’Acqua mostrò di avere un chiaro sentore delle complesse vicende che, a breve, avrebbero avuto per protagonista l’on. Dossetti in seno alla Prima Sottocommissione e avrebbero visto la nascita dell’art. 7 della vigente Costituzione¹⁵¹.

Le lettere datate 30 ottobre e 5 novembre riferiscono perlopiù impressioni altrui (in particolare, dell’on. Ruini) e piccoli eventi attinenti alla vicenda dei Progetti. Il 30 ottobre, mons. Dell’Acqua registrava di aver comunicato “le osservazioni fatte dall’Ecc.mo Superiore”¹⁵² a p. Martegani, ottenendone l’impegno a modificare al più presto gli schemi nei punti sottolineati; si conferma, poi, l’intenzione di non far conoscere il terzo schema all’on. Ruini, malgrado l’espressa richiesta in tal senso da parte sua (la qual cosa testimonia che il presidente della Commissione era già a conoscenza dell’esistenza di quei lavori), né al prof. Dossetti¹⁵³; infine, si conviene che “lo stesso P. Martegani

¹⁵⁰ DELL’ACQUA, *Note sui progetti di Costituzione*, cit., p. 199.

¹⁵¹ Per una esauriente ricostruzione storica delle vicende dell’art. 7 Cost., si rimanda a: LUCIANO MUSSELLI, *Il problema dei rapporti tra Chiesa e Stato all’Assemblea Costituente e le vicende dell’articolo 7 della Costituzione*, in ID., *Chiesa e Stato dalla Resistenza alla Costituente*, cit., pp. 57-122. Per ragguagli circa le interpretazioni dottrinali dell’art. in questione, anche in una prospettiva evolutiva, cfr. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, cit., pp. 103-127. Altri spunti degni di qualche interesse sono presenti in SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., pp. 29-44 e 59-100; annotazioni da un punto di vista altrimenti poco indagato, invece, si rinvencono in FRANCESCO OCCHETTA, *Le tracce del pensiero di Maritain nella democrazia italiana*, in *Civ. Catt.*, 2010, II, pp. 43-49. In tale sede l’Autore afferma: “La riflessione di Maritain tocca sia l’art. 7 della Costituzione che regola i rapporti tra Stato e Chiesa, sia la definizione di laicità che, per una parte del mondo culturale, è il principio che fonderebbe la libertà religiosa, quando invece nella Costituzione è il contrario” (p. 45).

¹⁵² ANGELO DELL’ACQUA, *Note sul progetto di Costituzione (30 ottobre 1946)*, in SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., p. 201.

¹⁵³ Anche nei confronti di Dossetti vi era una certa ambivalenza di rapporti, dal momento che, pur svolgendo un ruolo cruciale nel sostenere le posizioni cattoliche in Assemblea, egli veniva considerato bisognoso di controlli particolarmente stretti da parte della Santa sede, come risulta dalle stesse note, allusive ma chiare nei loro intenti, di mons. Dell’Acqua: “All’On. Dossetti più di una volta è stato detto di attenersi al Concordato. Riterrei, però, opportuno, al punto in cui stanno le cose, che l’On. Dossetti fosse invitato in Segreteria e ‘autorevolmente’ dall’Ecc.mo Superiore gli si ripettesse la medesima cosa. Sua Eccellenza il Principe Pacelli si è mostrato d’accordo anche su questo”; ANGELO DELL’ACQUA, *Note sul progetto di Costituzione (5 novembre 1946, II)*, in SALE, *Il Vaticano e la Costituzione*, cit., p. 202.

si incontrerà col Principe D. Carlo Pacelli per determinare chi farà avere al Ministro Ruini e all'On. Dossetti la parte dispositiva del lavoro [...] con le due formulazioni di articoli. Padre Martegani, poi, riferirà alla Segreteria, alla quale ritornerà la copia del loro lavoro con le modifiche introdotte”¹⁵⁴. Non è noto, tuttavia, chi fu effettivamente la persona incaricata di svolgere un compito così delicato, come quello di tramite tra gli ambienti curiali e i due onorevoli. Infine, nelle comunicazioni datate 5 novembre, si rinvengono perlopiù *relata* del principe Pacelli su vicende connesse ai lavori dell'Assemblea costituente; da esse si evincono alcuni particolari interessanti sulla figura di Meuccio Ruini: pare che egli fosse, allo stesso tempo, il parlamentare che più si esponesse in giudizi confidenziali e indiscrezioni, e un referente non del tutto accettato dalla parte ecclesiastica. Le notizie che egli riferì al nipote di Pio XII riguardavano De Gasperi e altri membri democristiani (non meglio specificati) delle Sottocommissioni, giudicati da Ruini troppo disponibili a scendere a compromessi, e le probabili difficoltà che le istanze cattoliche avrebbero incontrato nel loro *iter* parlamentare, giacché l'onorevole riteneva “cosa assai difficile riuscire a far entrare nel testo della Costituzione la dicitura concordataria”¹⁵⁵ e temeva che i comunisti avrebbero cercato di impedire l'accoglimento delle proposte di parte cattolica “per poter, poi, più facilmente riuscire a raggiungere il potere”¹⁵⁶. Tuttavia, per non meglio giustificati motivi, si notava in conclusione che “il Ministro Ruini ha perso molta della stima che prima godeva”¹⁵⁷ da parte del principe.

Quali che fossero le ragioni di tale discesa delle quotazioni di Ruini presso Pacelli, il presidente della Commissione dei 75 doveva godere ancora dei favori vaticani, dal momento che nella seconda lettera del 5 novembre si comunica la decisione (di certo non assunta in modo autonomo dal principe) di consegnare “al ministro Ruini copia della parte dottrinale dello studio in parola” e, come a lui, anche all'on. Dossetti, “relatore democristiano sui rapporti tra Chiesa e Stato”. Dal testo si sarebbe dovuto omettere l'inciso che, citando le parole del Santo Padre, definiva il Concordato del 1929 “uno dei migliori tra i concordati stipulati recentemente”¹⁵⁸, con il chiaro intento di non lasciar trapelare un giudizio di soddisfazione che rischiava di sopire nei cattolici l'interesse a perseguire, laddove possibile, posizioni ancor più vantaggiose.

¹⁵⁴ DELL'ACQUA, *Note sul progetto di Costituzione (30 ottobre 1946)*, cit., p. 201.

¹⁵⁵ DELL'ACQUA, *Note sul progetto di Costituzione (5 novembre 1946, I)*, cit., p. 201.

¹⁵⁶ DELL'ACQUA, *Note sul progetto di Costituzione (5 novembre 1946, I)*, cit., p. 202.

¹⁵⁷ DELL'ACQUA, *Note sul progetto di Costituzione (5 novembre 1946, I)*, cit., p. 202.

¹⁵⁸ DELL'ACQUA, *Note sul progetto di Costituzione (5 novembre 1946, II)*, cit., p. 202.

Lo studio che sarebbe sortito dalle modifiche suggerite avrebbe avuto per titolo *Qualche considerazione su le relazioni tra Chiesa e Stato in Italia*¹⁵⁹ e, con tali ultime modifiche, poteva considerarsi conclusa la breve vicenda dei Progetti costituzionali della *Civiltà Cattolica*. Accantonata ormai la parte più originale degli stessi, cioè quella dispositiva analizzata nel presente lavoro, da parte vaticana (per opera di mons. Dell'Acqua, ma sicuramente con l'accordo delle più alte gerarchie) si intese accantonare con modi garbati ma fermi uno studio che, stimolato dallo stesso Pontefice, si era rivelato non del tutto soddisfacente e, soprattutto, inadeguato alla piega che gli eventi politici italiani avevano assunto. Le *Considerazioni* che furono effettivamente trasmesse ai due onorevoli citati e che, con ogni probabilità, furono conosciute anche da altri membri cattolici dell'Assemblea, erano una parte mutila degli originari Progetti predisposti dai padri redattori della *Civiltà Cattolica*, e di certo non la più significativa, dal momento che si limitavano a ribadire e compendiare ad uso dei lavori della Costituente i già noti principî del Magistero circa la dottrina sociale e i rapporti tra la *societas perfecta* ecclesiastica e il potere civile.

¹⁵⁹ DELL'ACQUA, *Note sul progetto di Costituzione (5 novembre 1946, II)*, cit., p. 202.

Disuguaglianze – Il contributo offerto alla tematica dal Festival del Diritto di Piacenza tenutosi nei giorni 23- 24 -25-26 settembre 2010

FABIO FALANGA

1. *Premessa*

Il tema delle disuguaglianze, scelto quest'anno quale argomento centrale del Festival del diritto piacentino, rappresenta di certo un'attrattiva coinvolgente sia per gli operatori del diritto, che per tutti coloro i quali avvertono la prepotente compressione del diritto all'eguaglianza a tutti i livelli di confronto e nella formazione di tutti quei rapporti che costituiscono il substrato primario della società civile.

La problematica, che nel tempo ha acquisito nuovi spazi e dimensioni, includendo non solo le diversità di trattamento tra cittadini, ma anche quelle relative all'avvento del cosmopolitismo nel "vecchio" continente, e quindi dei fattori di multietnicità e multireligiosità che accompagnano lo *status* giuridico di straniero, presenta, senza dubbio, particolari insidie ed un elevato grado di complessità.

Crede, però, nella possibilità di poter approfondire tematiche giuridiche mediante incontri, seminari, tavole rotonde, eventi musicali e spettacoli teatrali, fondendo gli schematismi dei classici strumenti di comunicazione e di insegnamento del diritto, con il libero accesso alla materia da parte di tutti – anche attraverso l'ausilio di strumenti all'avanguardia come internet e le TV in streaming – costituisce la massima divulgazione dell'idea generale di partecipazione, ed è il modo più geniale per trasmettere l'aspetto sostanziale del diritto all'eguaglianza.

Riuscire poi a far coesistere, in una rara armonia concettuale, gli interventi di magistrati, scrittori, professori, politici, giornalisti, avvocati, notai, editori, sindacalisti, medici, antropologi, professionisti vari, impiegati, imprenditori ed operai, dilatando senza punti di riferimento gli orientamenti ed i pensieri espressi, per poi delineare, inaspettatamente, tra i sedicimila partecipanti all'evento, un comune sentimento di indignazione verso le piccole e le grandi

disuguaglianze che quotidianamente contornano la nostra società, è di certo il successo più rilevante del Festival del diritto di Piacenza e del Comitato scientifico ed organizzatore, presieduto dal prof. Stefano Rodotà.

L'evento, alla sua terza edizione, si è particolarmente distinto per la dinamica ed innovativa organizzazione, per la strutturazione e la portata culturale degli interventi e per la scelta dei luoghi degli incontri.

In apertura, degno di rilievo è stato il messaggio del Presidente della Repubblica, Giorgio Napolitano, il quale, molto opportunamente, ha evidenziato che *“il gusto dell'uguaglianza, il fastidio per disuguaglianze immeritate, prim'ancora che nell'agenda politica dovrebbe tornare negli animi dei cittadini”*.

Di vero c'è, difatti, che il lento abituarsi ad ingiustizie e soprusi quotidiani, così come il costante derogare ai principi ed alle garanzie di tutela dei diritti fondamentali, può distruggere nell'uomo quel sano sentimento di indignazione che assai rileva ai fini del sovvertimento di tendenze antidemocratiche.

L'osservare ed il reagire sono quindi i due comportamenti imprescindibili ed essenziali per poter combattere tutte le disuguaglianze, perché è nella distrazione inerte e latente che alberga il “germe” meschino del sopruso strumentale e della prevaricazione sociale.

Subire passivamente, soprassedere e considerare tutto sommato normali, situazioni inaccettabili e costituzionalmente improponibili, che vedono l'affermazione di determinati diritti solo per taluni, e che prevedono per tal'altri invece il persistere di condizioni inaccettabili – come quelle, ad esempio, relative: all'operaio che abbia a svolgere un lavoro pericoloso senza alcuna protezione materiale o assistenziale; all'obbligo di contribuzione che, in chiave sostanziale, grava unicamente sui redditi da lavoro dipendente; all'abolizione della possibilità di esercitare il pieno diritto di voto indicando con la propria preferenza il candidato dal quale si vuole essere rappresentati; al sussistere di chiari elementi di discriminazione religiosa; alla consolidata prassi politica di gestire la cosa pubblica con fini e per interessi privati; al trattamento riservato agli immigrati o ai cittadini meno abbienti – per cui, la mancanza di una forte opposizione a tutto questo, lascia “fermentare”, senza sosta, i fattori della discriminazione, che col tempo si consolidano e si radicano, divenendo sempre meno estirpabili dal fertile e generoso “terreno” che costituisce la società civile.

Un invito – quello che traspare dal tenore del messaggio del Presidente della Repubblica e dalla sintesi concettuale dei tanti interventi che hanno caratterizzato il Festival – ad approcciare diversamente le disuguaglianze quotidiane, ed a sfidare da protagonisti le forze che costruiscono intorno a queste sperequazioni il fondamento dei poteri oscuri e del lobbismo, che tanto negativamente incide sulla piena attuazione delle disposizioni costituzionali nel nostro Paese.

È questo un messaggio chiaro e costante nelle argomentazioni espresse

dai relatori, ma che di certo non può essere decisivo per l'azzeramento delle disuguaglianze. Vedremo subito che il diritto all'eguaglianza si presenta di una poliedricità e di una difficoltà strutturale tale da meritare per la propria affermazione, le più funzionali sinergie e la massima comunione d'intenti tra Parlamento, Governo e popolo.

Nei successivi paragrafi, cercheremo di tracciare il percorso che ci è parso di rilevare dalla moltitudine degli incontri e dei dibattiti offerti dal Festival, ponendo però in evidenza il dato concettuale, ed evitando di risolvere il senso di questo scritto in una mera cronistoria dell'evento, e riservando brevi accenni unicamente a quei relatori il cui contributo ci è risultato essenziale per l'impostazione ivi prescelta.

2. L'eguaglianza e la sfida delle differenze

L'eguaglianza vista dalle differenze, oltre a costituire un modo certamente innovativo per focalizzare la tematica del diritto all'eguaglianza, costituisce un opportuno slancio di prospettiva per potersi calare nel noumeno delle problematiche che, con sempre maggiore insistenza, interessano cittadini, stranieri, minoranze e tutti coloro che nell'esprimere la propria identità personale e culturale, manifestano più o meno chiari elementi di diversità.

Affrontare il discorso da questo punto di vista, così come è stato fatto nell'organizzare gli incontri del Festival, non rileva soltanto in senso prospettico, ma permette all'interlocutore di far propria una visione moderna del diritto all'eguaglianza, secondo la quale deve acquisirsi il concetto che le differenze ci sono, perché l'uomo nasce differente, e che queste non soltanto vanno preservate, ma devono essere accettate e rispettate.

L'errore più grande che possa commettere chi si avvicina allo studio della problematica afferente al principio di eguaglianza, è quello di partire dall'essere eguali come valore assoluto, per poi man mano cercare di appiattire ogni e qualsivoglia differenza.

L'uomo che nasce diverso è attaccato alla propria individualità, e può integrarsi con una società a lui differente soltanto se quest'ultima gli permette di poter sviluppare e coltivare la propria unicità. Ed è proprio questo sottile concetto, che spesso viene travisato da chi, portatore di ideali egualitari, si fa interprete di politiche che pretenderebbero di integrare il diverso attraverso l'azzeramento delle sue particolarità.

Questa idea d'eguaglianza, incoerente nel suo stesso fine, si configura come una linea ipotetica, la quale si allontana man mano che ad essa ci si avvicina, perché c'è grande differenza tra la legittima rivendicazione della propria

irriducibile unicità – che ci rende tutti diversi – e il trattamento diseguale delle persone, che attenta alla pari dignità ed al rispetto.

Non comprendere l'essenza diversa di questa interpretazione del principio d'eguaglianza, significa rinunciare ad una società moderna cosmopolita, che realizza il suo fine ultimo nella piena integrazione delle persone che ne compongono la comunità.

Chiaramente, per avvicinarsi a questa interpretazione moderna del principio d'eguaglianza, da un lato l'uomo deve sviluppare al suo interno una costruttiva predisposizione all'accettazione del diverso, che deve andare anche oltre il dato normativo cogente; mentre lo Stato deve eliminare le disuguaglianze giuridiche riconoscendo una cittadinanza che "egualizza" lo *status* dei cittadini (Giuliano Amato)¹.

Occorre quindi lavorare su quelle diversità che non sono espressione dell'individualità di tali soggetti o di tali comunità, ma che caratterizzano un grado di arretratezza culturale che deve necessariamente svilupparsi e modernizzarsi per confluire in una società moderna.

Tale lavoro di sintesi, deve essere operato con la massima cautela, in quanto il problema del relativismo culturale può dare adito ad abusi e repressioni, che possono costituire invadenze indiscrete nel libero esercizio della cultura di una determinata comunità di soggetti, e risolversi in un effetto boomerang per la stessa società "accogliente" (Farian Sabahi).

La linea di confine tra quelle che sono le preservabili differenze culturali che caratterizzano l'identità di un soggetto, e quelli che invece sono solo dei retaggi di sottosviluppo civile – che come tali non possono essere accettati ed in alcun modo integrati come valori di una comunità moderna – è data dal rispetto e dalla pari dignità degli individui. Per cui, nell'osservanza del principio d'eguaglianza nelle diversità, non possono essere in alcun modo preservati o tutelati quegli atteggiamenti che prevedono, ad esempio, la sottomissione della donna all'uomo², quelle particolari abitudini igienico-

¹ Il precedente spunto di riflessione è tratto dall'intervento al Festival del diritto di Piacenza del Relatore indicato fra parentesi, e questo metodo procedimentale sarà seguito anche per i successivi interventi di tutti gli altri relatori menzionati, avendo noi scelto di non riportare la cronaca dell'evento, ma il senso complessivo del concetto che ne traspare.

² Sul punto significativo l'intervento dell'avvocata iraniana e Premio Nobel per la pace (2003) SHIRIN EBADI, la quale nella relazione tenuta al Festival di Piacenza il 24 settembre 2010, dal titolo "Con coraggio e speranza", pone in rilievo le discriminazioni tra uomo e donna presenti nel diritto penale iraniano, affermando che: "nel diritto penale processuale iraniano una testimonianza di un uomo ha il valore della testimonianza di due donne; solo l'uomo è capo famiglia e può amministrare i beni del minore, ed in sua mancanza sarà il nonno, e non la madre ad esercitarne la potestà; la responsabilità penale dell'uomo è fissata a quindici anni, mentre quella della donna a soli nove anni; per cui, alla donna, a fronte di minori diritti, vengono imputati maggiori doveri ed obblighi verso la società e lo Stato".

sanitarie che possano mettere a repentaglio la salute pubblica, e quant'altro possa considerarsi lesivo del rispetto altrui.

Nell'ambito di questo ragionamento, le differenze religiose, che devono essere preservate e tutelate, non possono essere un ostacolo al processo d'integrazione culturale proprio di una società moderna, perché è insito nello stesso concetto di religiosità il senso della condivisione di una comunità; il problema rileva, invece, quando le confessioni religiose pretendono di organizzarsi politicamente, imponendo indiscriminatamente a tutti gli altri determinate regole.

Creati i presupposti per un'armoniosa condivisione di una comunità multiculturale, il passo successivo per l'affermazione di una società moderna risiede nell'essere liberi nella diversità. Perché per dare dignità alla diversità occorre che questa possa essere espressa liberamente: se non c'è libertà non ci sono diversità. Ed è questo il nesso necessario e fondante tra eguaglianza e libertà che deve essere proprio delle avanzate comunità future (Giuliano Amato).

Una società moderna deve accettare quindi non soltanto la presenza di diversità, ma anche la piena estrinsecazione di queste, sviluppando e riconoscendo l'esistenza delle multidentità, e cioè la possibilità per uno stesso soggetto di possedere e palesare una personalità poliedrica, non soltanto diversa da quella degli altri, ma anche non definibile o circoscrivibile in un'unica categoria sociale.

L'attuale impreparazione culturale della nostra società, unitamente alla mancanza di quegli accorgimenti giuridici che potrebbero validamente porsi come strumento decisivo e volano per la piena integrazione culturale, rendono le disuguaglianze ed rimedi alle disuguaglianze come un'opera incompiuta e senza fine (Giuseppe Tesaro).

Alto è, però, il contributo della giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea e della Corte Costituzionale, le quali, oggi, cercano di tracciare un "sentiero" fatto di indirizzi e di sentenze, che possa illuminare i tratti più peculiari della società moderna, ponendosi contemporaneamente come fattore di stimolo e di emulazione per il legislatore, trattando diversamente le disuguaglianze per arrivare all'affermazione dell'eguaglianza (Giuseppe Tesaro).

Ma in che modo è possibile trattare diversamente le disuguaglianze perseguendo l'eguaglianza? Occorre comprendere primariamente che non tutti i diritti possono essere considerati sullo stesso piano, e che solo i diritti fondamentali devono essere riconosciuti indiscriminatamente a tutti in quanto persone. Per gli altri diritti, per lo più afferenti allo *status* di cittadino, non soltanto è possibile, ma deve essere operata una gradazione degli stessi,

potendo considerarsi lecita in questo caso una differenza di trattamento tra cittadini e stranieri; contemperando l'esistenza di differenze e la compatibilità di queste con i valori della società costituita.

3. Le ragioni giuridiche dell'uguaglianza

La grande innovazione introdotta dalla Dichiarazione francese dei diritti dell'89, fu certamente quella di aver fatto del principio d'uguaglianza una norma giuridica. Da quel momento in poi l'uguaglianza non sarà più considerata un mero fatto, un principio, ma, attraverso la veste giuridica, diverrà un vero e proprio valore.

Essa sarà da un lato, la norma con cui si stipulerà l'uguaglianza delle differenze, per il tramite dei diritti di libertà e di immunità (profilo formale), e dall'altro lo strumento per garantire i livelli minimi d'uguaglianza materiale (profilo sostanziale).

L'uguaglianza perseguita al di là del solo profilo formale rappresenta la radicale, quasi eversiva novità del nostro testo costituzionale. Questo compito affidato alla Repubblica di promuovere l'uguaglianza in senso sostanziale, rimuovendo, nelle sue varie articolazioni, ogni discriminazione che di fatto impedisce l'affermata parità di fronte alla legge, ricopre di forza giuridica la mera enunciazione di principio.

Si richiede, pertanto, allo Stato di assumere un comportamento attivo per preservare il diritto all'uguaglianza, e di legiferare in maniera tale da non creare posizioni discriminanti tra i cittadini. Altre costituzioni, utilizzano invece il termine persona, volendo indicare in maniera generale il diritto di tutti, cittadini e stranieri, a non subire trattamenti diversi nell'ambito dei rapporti con lo Stato e con le leggi (Pietro Rescigno).

Semplicisticamente, possiamo affermare che il diritto all'uguaglianza soddisfa tre primarie ragioni giuridiche: quella relativa alla dignità delle persone, creando i presupposti per la libera e rispettosa affermazione dell'identità dei soggetti; quella relativa al principio democratico, in quanto la sovranità popolare si esprime in modo pieno solo se esiste l'uguaglianza del voto – nel senso che il relativo diritto appartiene a tutti i cittadini e che tutti i voti possiedano lo stesso valore –; ed infine, quella fondamentale di garanzia, posta a tutela di tutte le differenze ed in opposizione alle disuguaglianze di fatto.

Al di là delle diverse enunciazioni del diritto, per poter assicurare uno sviluppo certo della comunità, lo Stato deve garantire a tutti, i diritti inviolabili della persona come singolo e nelle formazioni sociali, perseguendo tale fine

egualitario anche nelle cd. comunità minori e nei rapporti tra privati.

Quest'ultimo aspetto è enormemente importante. Spesso, infatti, le compressioni più sensibili dell'eguaglianza le ritroviamo proprio nella gestione dei rapporti familiari o dei rapporti di lavoro, dove un padre padrone o un datore di lavoro autoritario e senza scrupoli, possono limitare considerevolmente la dignità e le pari condizioni nell'un caso dei figli e nell'altro dei lavoratori.

È difatti noto, che seppure la ricerca sul tema dell'eguaglianza nel diritto privato si è compiuta anche sul versante dell'eguaglianza di fatto e della rimozione delle cause discriminanti, vi sono superstiti zone di diritto singolare in cui ancora soffre deroghe o eccezioni il principio dell'eguaglianza di fronte alla legge (Pietro Rescigno).

Vero è anche che, come si argomenterà successivamente, il passaggio dalla tutela formale a quella sostanziale, comporta un rilevante dispiego di energie in termini di interpretazione delle reali differenze, che unitamente alla difficoltà di legiferare in una materia, come quella dei rapporti privatistici, da sempre relegata all'autonomia delle parti, rende certamente più complicato ed arduo il compito del legislatore.

4. *Lo Stato e le disuguaglianze*

Alla luce di quanto si è affermato in precedenza, pare legittimo domandarsi se mai fosse possibile l'affermazione del principio di eguaglianza in assenza dello Stato nazionale?

La domanda nasce dalla considerazione che oggi è sempre più forte la tendenza al decentramento, e la creazione di centri di potere esterni allo Stato nazionale.

Questa evoluzione (.. o involuzione, dipende dai punti di vista..) verso la perdita della centralità dello Stato, non può certamente non avere riflessi immediati sull'affermazione e sull'omogenea attuazione del principio di eguaglianza, e sulla qualità dei diritti riservati agli abitanti delle comunità decentrate.

Si può infatti ben comprendere come la demolizione di un forte Stato centrale e garantista abbia primariamente ad incidere negativamente sulla qualità dei diritti sociali riconosciuti, e sui benefici conseguentemente erogati ai cittadini; mentre tale decentramento difficilmente inciderebbe in generale sui diritti civili, i quali sarebbero comunque garantiti (Massimo Luciani).

E nonostante il carattere amichevole e collaborativo dei rapporti tra Corte di Giustizia Europea e Corti Costituzionali interne, difficilmente potrebbe

ritenersi preservato il diritto all'eguaglianza, specialmente sotto il profilo sostanziale (Massimo Luciani).

Si ritiene pertanto fondamentale il ruolo svolto dallo Stato nazionale per il perseguimento delle politiche di welfare, essenziali per tamponare le disuguaglianze sociali, e per attuare in chiave sostanziale il diritto all'eguaglianza. In assenza di un vincolo politico forte e centrale, le disuguaglianze si amplificerebbero, e poco o nulla resterebbe dei progressi e degli slanci evolutivi ottenuti in tema di eguaglianza grazie anche al contributo di Costituzioni come quella del nostro Paese.

In proposito è opportuno rilevare che è stato affermato che lo Stato deve garantire l'uguaglianza non come obiettivo, ma come punto di partenza, contemperando l'esigenze d'eguaglianza con quelle di meritocrazia (Gianfranco Fini).

Riteniamo che questa affermazione, però, debba essere arricchita e completata se non si vuole correre il rischio che la stessa si ponga in antitesi con tutto quanto abbiamo sino ad ora argomentato.

Anche qui occorre fare un distinguo: è possibile garantire a tutti unicamente come punto di partenza solo quei diritti civili che non rientrano in quelli inviolabili della persona? Quest'ultimi, invece, devono essere garantiti dallo Stato in chiave sostanziale e come obiettivo a tutti gli individui, perché diversamente questi sarebbero riservati solo a determinati soggetti, spesso solo perché rientranti in fasce di reddito privilegiate (.. si pensi, ad esempio, all'assistenza sanitaria..).

Non bisogna dimenticare, infatti, che per tali ultimi diritti l'effettività non è solo una condizione, per così dire ulteriore, di un diritto, che già di per sé può esistere giuridicamente, ma è condizione di esistenza stessa del diritto³.

5. Liberi ed eguali

Per delineare una panoramica quanto meno essenziale sul principio d'eguaglianza, accenneremo brevemente anche a quello che è il rapporto tra eguaglianza e libertà; passaggio imprescindibile per intensificare la forza e la consistenza dell'idea guida che gli interventi ed i dibattiti del Festival hanno cercato di trasmettere.

Il nesso tra eguaglianza e libertà sarebbe rinvenibile primariamente in due

³ Cfr. VALERIO ONIDA, *Eguaglianza e diritti sociali*, in *Corte costituzionale e principio di eguaglianza*, CEDAM, Padova, 2002, p. 104.

situazioni di fatto: la pretesa di avere la libertà che in un determinato momento è riservata solo ad alcuni; e la conseguente libertà per tutti di poter essere ciò che si è nella propria identità (Giuliano Amato).

La pratica attuazione di questo nesso, che sarebbe essenziale per la piena realizzazione dei principi di libertà ed eguaglianza, passerebbe prima per l'eliminazione dei trattamenti diseguali, e poi per il successivo riconoscimento della libertà di essere diverso, in un rapporto di necessaria funzionalità (Giuliano Amato).

Ma per comprendere il reale rapporto tra eguaglianza e libertà, e per poter difendere nel senso pieno del termine l'eguaglianza, occorre accennare all'evoluzione storica del principio, e ricordare come la prima Dichiarazione dei diritti dello Stato della Virginia (1776), fosse stata promossa all'insegna del motto "Libertà, eguaglianza, felicità", mentre quella francese del 1789 avesse introdotto la parola "fraternità" in luogo di "felicità". È questa una variazione fondamentale che caratterizza l'equilibrio tra i termini libertà ed eguaglianza, nel senso che nella prima dichiarazione di stampo individualista è il termine libertà a dover sempre e comunque prevalere, mentre nella seconda, di stampo collettivista, è il termine eguaglianza a diventare preminente (Stefano Rodotà).

Per Voltaire, che giacobino non era, avere gli stessi diritti per la felicità è l'eguaglianza perfetta. Per cui nel rapporto andava privilegiato il termine libertà. Ma se invece intendiamo la felicità come l'equilibrio perfetto tra eguaglianza e libertà, con la conseguenza di una composizione armoniosa dei diritti dei cittadini unitamente ad un azzeramento delle discriminazioni, si potrebbe affermare che la felicità costituiva il compimento vero della Rivoluzione (Stefano Rodotà).

Una nuova contrapposizione tra i termini si ebbe con Napoleone che, per fini strumentali alla difesa dell'Impero, sostituì il termine "fraternità" con quello di "proprietà".

Di vero c'è, che al di fuori della storia della terminologia dei principi di libertà ed eguaglianza, quest'ultima è certamente il fine ultimo dello Stato sociale, mentre la prima è sintomatica di uno Stato liberale. Per cui i due termini sono certamente autonomi, ma il loro raccordarsi, e talvolta il loro uniformarsi, segna e caratterizza indelebilmente la tipologia di Stato.

E mentre in passato poteva definirsi rispettoso del principio d'eguaglianza anche uno Stato che legittimasse la diseguaglianza quando questa derivava da una causa naturale, con l'avvento delle libertà di scelta, del progresso culturale e scientifico, vi è stato il necessario superamento di tale elemento di giustificazione, per cui ci si è dovuti porre il problema, per non compromettere la qualità democratica dello Stato, di conciliare i principi di libertà

ed eguaglianza.

Cosicché, il lodevole operato svolto dalla nostra Assemblée Costituente, frutto di consapevolezza politica e maturità culturale, inquadrò il “lavoro” come elemento unificante dei due principi, e fissò nel concetto di esistenza libera e dignitosa, l’elemento di concordanza tra libertà ed eguaglianza (Stefano Rodotà).

L’approdo alla dignità, ovvero come affermato dal grande giurista Carlo Esposito, al “*Principio della sovrana dignità di ogni cittadino*”, classificava magistralmente l’uguaglianza come la possibilità di essere diversi, ma anche come l’obbligo di riconoscere e rispettare la libertà dell’altro. Una concettualizzazione, questa, talmente significativa da essere ripresa come esempio in altre costituzioni successive.

Questa teorizzazione, formalmente perfetta, del principio d’eguaglianza, che incorpora al suo interno tutte le diversità, subisce sotto l’aspetto sostanziale notevoli deroghe, perché non è supportata da una valida attività normativa, che troppo spesso risulta inadeguata per la disciplina delle situazioni contingenti che sono in continua evoluzione, con l’alto rischio sociale della permanenza delle disuguaglianze.

6. Valutazioni conclusive

La lotta alle disuguaglianze che, come si è accennato, deve sostanziarsi, da un lato, nell’integrazione di tutte le differenze, non incompatibili con una data società costituita – come quelle relative all’etnia, alla cultura, alla religione, al ceto sociale etc. – e dall’altro, nell’eliminazione di ogni trattamento diseguale di fronte alla legge – anche in riferimento ai c.d. rapporti privati – costituisce, a nostro avviso, una battaglia dalla quale è possibile uscirne vittoriosi.

Per la realizzazione di questa vittoria, occorre però, che abbiamo a realizzarsi due presupposti fondamentali: che la comunità di persone abbia a sviluppare una mentalità che sia sempre più predisposta al riconoscimento dei diritti del diverso, e che questo riconoscimento non sia più un mero fatto dovuto, ma diventi un fatto sentito; ed in secondo luogo, che venga ad essere promossa un’attività normativa in linea con gli orientamenti costituzionali, sempre tesa all’aggiornamento dei processi evolutivi della società civile, e finalizzata al reale perseguimento dell’eguaglianza sostanziale.

Sul primo presupposto, ci sentiamo di essere ottimisti. La grande partecipazione dei giovani ai dibattiti del Festival, ed i tanti interventi mirati e puntuali nell’univoco senso di una maggiore e costante apertura a tutte le differenze, ci fanno ben sperare, considerando anche che le nuove generazioni

europee sono già nate in una società multietnica, per cui buona parte del lavoro di predisposizione mentale è già stato prodotto dal naturale processo di evoluzione sociale.

Quanto al secondo presupposto, è lecito dimostrare maggiore scetticismo. Il problema nasce dal fatto che il ruolo del Governo e del Legislatore risulta essere di centrale importanza per la lotta alle disuguaglianze; un ruolo propulsivo al quale si richiede di “fotografare” le costanti variazioni del fattore umano componente la società, e di porre sistematici rimedi affinché tutti possano coesistere, e liberamente esternare le proprie identità, nel pieno rispetto dei diritti altrui.

Ed in verità, è difficile notare una seria attenzione da parte della politica a questo tipo di problematiche, essendo i partiti per lo più impegnati a costruire coalizioni di potere. D'altronde, come già evidenziato, nell'intervento al Festival del Presidente della Camera si è sostenuta la teoria dell'eguaglianza come punto di partenza e non come obiettivo, senza null'altro specificare sull'esistenza di diritti fondamentali che non possono essere derogati e che necessitano dell'intervento dello Stato per poter essere garantiti a tutti; e questo, a nostro avviso, la dice lunga sul grado di competenza e di attenzione verso gli elementi fondanti la società ed i disposti costituzionali.

Vogliamo, comunque, lanciare un messaggio di fiducia, e credere fermamente nella possibilità di nuovi innesti importanti nella nostra classe politica. Ritornare ad un avvicinamento della cultura alla politica, e non lasciare che questa sia a completo appannaggio di soggetti che nella vita null'altro sanno fare che costruire potere.

L'attività normativa è di certo la funzione più importante all'interno di uno Stato, questa deve essere svolta dai migliori e non dagli speculatori, ed un segno evidente di cambiamento lo si avrà solo quando, come accadde per l'Assemblea Costituente, riusciremo nuovamente a coniugare “*consapevolezza politica e maturità culturale*”⁵.

⁵ L'espressione virgolettata è stata utilizzata da STEFANO RODOTÀ nella sua relazione al Festival del diritto di Piacenza del 25 settembre 2010, dal titolo “*Liberi ed uguali*”.

Autonomia del diritto ecclesiastico?

GIUSEPPE LEZIROLI

Molti anni or sono, quand'ero studente nella Facoltà di Giurisprudenza della Università di Ferrara, ricordo che, per poter sostenere l'esame di diritto ecclesiastico, bisognava aver superato in precedenza l'esame di diritto canonico. Successivamente questa regola fu ammorbidita nel senso che l'esame di diritto ecclesiastico comprendeva buona parte del corso di diritto canonico. Ovvero, veniva meno la propedeuticità del diritto canonico, sostituita però da un programma di diritto ecclesiastico infarcito obbligatoriamente da notevoli parti di diritto canonico. La giustificazione portata sosteneva che non era possibile comprendere a fondo gli istituti del diritto ecclesiastico non avendo conoscenza degli istituti del diritto canonico. Si trattava in effetti di una proiezione del diritto canonico nel diritto statale nel quale e attraverso il quale si inverteva. Le norme costituzionali relative al fatto religioso erano semplicemente accennate nei testi istituzionali e avevano la funzione prevalente e forse unica di offrire una copertura al sistema del diritto ecclesiastico. Il centro era rappresentato dal diritto canonico che si espandeva nel diritto dello Stato attraverso le norme concordatarie e, come si diceva, sotto l'ombrello protettivo offerto dalle norme costituzionali che, a loro volta, avevano la funzione di riconfermare l'assetto raggiunto con i Patti del Laterano.

In questa ottica non erano tanto importanti le norme costituzionali quanto le norme canoniche che rappresentavano il cuore delle norme statali in materia ecclesiastica. Si trattava di una dipendenza molto evidente del diritto ecclesiastico dal diritto canonico che rendeva alquanto problematica la sua autonomia senza dimenticare che la materia era tributaria con ogni evidenza di altre materie, quali il diritto privato, il diritto amministrativo, le procedure, il tributario e altre ancora. Riesce pertanto difficile poter immaginare una autonomia del diritto ecclesiastico in presenza di una così evidente dipendenza dal diritto canonico e secondariamente dalle altre materie poco fa menzionate.

Un altro ricordo di quei lontani anni fa riferimento ad una sorta di “ge-

stione” della Carta fra studiosi del diritto costituzionale e del diritto ecclesiastico in base alla quale con un patto fra gentiluomini le varie norme della Costituzione relative al fatto religioso sarebbero state di competenza degli ecclesiasticisti, tutte le altre invece dei costituzionalisti.

Ed in effetti, per molti anni dalla promulgazione della Carta e sino alla fine degli anni sessanta tale patto fu sostanzialmente mantenuto e rispettato; gli ecclesiasticisti gestirono, però, il patrimonio di norme costituzionali relative al fatto religioso quasi esclusivamente in senso cattolico, facendone un diritto confessionale, e impostando la materia secondo i contenuti e le finalità quali erano emerse dal Concordato lateranense e facendo ruotare il tutto attorno all’art. 7 della Costituzione.

Basti scorrere la più gran parte dei manuali e dei trattati del diritto ecclesiastico del periodo considerato per verificare come la materia fosse per l’appunto proposta quasi esclusivamente come diritto ecclesiastico cattolico, o ignorando gli altri culti, o dedicando loro pochissime e poco significative pagine. Il che peraltro non può destare meraviglia perché l’intenzione del costituente era chiarissima nel privilegiare il cattolicesimo non solo attraverso l’art. 7 Cost. ma, più in generale, anche attraverso gli altri articoli relativi al fatto religioso che, complessivamente, non si allontanavano dalla impostazione emersa dalla legislazione concordataria e post concordataria. In effetti non solo la dottrina prevalente e più referenziata si è attenuta a tale impostazione, ma anche la Corte costituzionale dal suo tardivo funzionamento rispetto alla promulgazione sino ai fatti del ’68, quando l’assetto politico e sociale fu sconvolto, portando legislatore e interpreti a rivedere i precedenti equilibri e a indicarne di nuovi.

Da quei momenti inizia a vacillare la dipendenza del diritto ecclesiastico dal diritto canonico e l’attenzione di dottrina e giurisprudenza si indirizza a ripensare la Costituzione e ad attribuirle quel ruolo centrale anche nel diritto ecclesiastico che sino ad allora era stato eventuale e secondario, o meglio, di puro appoggio alla centralità cattolica.

L’inizio del cambiamento di rotta avvenne in sede politica con la proposta Basso; il senatore si rese conto della impossibilità di poter realizzare un autentico sistema pluralistico in materia religiosa, oltre che un sempre più auspicato principio di laicità, ovvero di una equidistanza dello Stato da tutte le Confessioni religiose poste su un piano di parità reale e non fittizia, fintanto che fossero rimaste in vigore le norme costituzionali in materia religiosa. Di conseguenza il sen. Basso auspicava una riscrittura di tali norme.

La proposta Basso sfociò in campo dottrinale nella realizzazione di un convegno organizzato da Anna Ravà nella Università di Siena, probabilmente il più bel convegno della seconda metà del novecento.

La stragrande maggioranza del convegno si dichiarò favorevole alla proposta Basso, sia pure con molti distinguo e molte riserve. L'unico, o quasi, difensore dell'assetto costituzionale fu Orio Giacchi il quale si trovò isolato o quasi e travolto dalla prepotente voglia di novità espressa dal convegno.

Ma, è proprio dalle risultanze di quel convegno che prende, invece, l'avvio un lungo processo che porterà alla riconferma dell'assetto costituzionale e alla revisione bilaterale del Concordato lateranense. È successiva alla conclusione di quel convegno che prende forma e consistenza il periodo tragico e turbolento della eversione degli anni settanta la quale vede in campo giuridico la approvazione della legge sul divorzio, della legge sull'aborto, delle norme sul diritto di famiglia le quali tutte nel complesso violavano l'assetto concordatario aprendosi a impostazioni nuove nel campo politico e sociale ma che inducevano a riconsiderare il ruolo e le finalità del cattolicesimo, pur partendo dalla inamovibilità della struttura costituzionale relativa al fatto religioso.

Il che si verificò nel 1984 dopo una serie interminabile di bozze, con una revisione consensuale del Concordato lateranense, nella quale, a ben vedere, si riconfermava *in toto* l'architettura del 1929, oltre che, è chiaro, la normativa costituzionale. L'unica parziale novità fu espressa da un atto ridicolmente tardivo rappresentato dalla stipula dei primi accordi con le confessioni acatoliche in attuazione dell'art. 8 Cost. Non, quindi, la revisione del Concordato ma la stipula delle prime intese rappresentò la novità di quell'anno perché il Concordato revisionato oltre a far cadere le foglie secche ben poco ha innovato su tutti i fronti realizzando una operazione di facciata tendente a rilanciare il cattolicesimo e a porlo, anche se in forma minimale, in qualche sintonia con i tempi nuovi che avanzavano.

Il nuovo, tanto sperato dalla dottrina in materia ecclesiastica, che non poteva affermarsi per le ragioni della politica, trovò una possibilità di imporsi attraverso la giurisprudenza della Corte costituzionale. Questa (a titolo indicativo, dalla presidenza Paladin) aveva già parzialmente innovato in materia ecclesiastica, sia rileggendo da una diversa ottica le norme costituzionali, sia attraverso nuovi collegamenti fra le stesse, ponendo seri dubbi sulla centralità del cattolicesimo, sulla diseguaglianza fra confessioni religiose, sulla diseguaglianza fra cittadini e non fondata su motivazioni religiose. Fondamentale è la motivazione, ad esempio, secondo la quale se vi è una religione preferenziale per lo Stato i fedeli di quella religione godranno di una posizione di privilegio rispetto ad altri cittadini e non, seguaci di una religione minoritaria.

Peraltro, tutte le argomentazioni portate dalla Corte, quantunque innovative, si dovevano considerare sul piano della efficacia, di portata ridotta in quanto prive di un principio generale aggregatore. Tale principio fu trovato nel 1989 con una sentenza che rinveniva nella Carta costituzionale il principio

di laicità dello Stato. Ciò che la politica non aveva potuto, saputo o voluto fare fu realizzato dalla Corte attraverso una interpretazione innovativa delle norme costituzionali, innovativa a tal punto che, più correttamente, mi pare debba definirsi come eversiva in quanto riscrive, dopo un quarantennio, la Carta costituzionale sostituendosi a un Parlamento imbecille e in tutt'altre faccende affaccendato.

Infatti un dubbio sorge, molto spontaneo: come mai prima del 1989 la Corte non si era accorta che lo Stato italiano era uno stato laico? Al quale dubbio ne segue un secondo: come mai è possibile violare tanto platealmente il dettato costituzionale e la volontà generosa dei costituenti non solo piegando le varie norme a dimostrare ciò che non esiste nella Costituzione, ma anche piegando la Costituzione al mutare della società, quando è noto invece che si voleva, nelle intenzioni dei costituenti, mutare la società attraverso la Costituzione?

Gli interventi della Corte costituzionale hanno di conseguenza imposto agli studiosi la necessità di riscrivere il diritto ecclesiastico modificando il suo assetto precedente ed in particolare il rapporto fondamentale che lo legava intimamente al diritto canonico. La novità più rilevante consisteva infatti nell'evidenziare la dipendenza del diritto ecclesiastico non tanto dal diritto canonico quanto piuttosto dal diritto costituzionale. Da una dipendenza ad un'altra si può legittimamente sostenere. Dipendenza peraltro che non rimuove il dubbio relativo alla autonomia del diritto ecclesiastico, ovvero di una materia claudicante che non può reggersi se non appoggiandosi e ricevendo autorità e credibilità da altre materie.

Lo spostamento di attenzione del diritto ecclesiastico dal diritto canonico a quello costituzionale ha prodotto però una conseguenza importante, vale a dire il suo allargamento dall'area della cattolicità a quella del pluralismo religioso, ovvero alla attenzione verso quelle religioni che la dottrina cattolica aveva sempre snobbato compiendo con ciò il grave errore di considerare perenne e imm modificabile ciò che, invece, per sua natura è legato al mutare del tempo: le esigenze delle persone e il mutare conseguente della politica.

La fragile autonomia del diritto ecclesiastico e la sua sempre più marcata dipendenza dal diritto costituzionale ha prodotto la conseguenza rilevante di considerare il diritto ecclesiastico non come materia autonoma ma come parte del diritto costituzionale e nemmeno la più importante. Alla base di ciò l'esigenza dei costituzionalisti di offrire della Carta una interpretazione univoca e non diversificata a seconda che si interpretino le norme relative al fatto religioso e tutte le altre. Di conseguenza, poiché non è nemmeno lontanamente pensabile che i costituzionalisti si adeguino alla logica propria delle norme costituzionali in materia religiosa, è certo invece che debbano

essere gli ecclesiasticisti ad adeguarsi alla logica espressa da tutte le altre norme della Costituzione nella interpretazione unitaria voluta dagli studiosi di quella materia. Il patto fra gentiluomini che voleva distinta la Costituzione in due parti, è di fatto venuto meno: la Costituzione è una, quella nata dalla sua interpretazione ad opera della Corte e della dottrina costituzionalistica. L'unica possibilità di sopravvivenza del diritto ecclesiastico è di adeguarsi a tale logica e di trasformarsi in una materia complementare che vive principalmente di storia e di nostalgie del passato.

Una domanda però si impone: che fine ha fatto la Costituzione che i costituzionalisti hanno definito come materiale? Pare evidente infatti che in Italia non vi sia una Costituzione ma due; la prima così come appare scritta dai Padri costituenti e promulgata nel 1948, la seconda quella riscritta attraverso l'interpretazione dalla Corte costituzionale e avallata dai costituzionalisti. Le conseguenze che si possono trarre sono di due ordini. È venuto meno il rispetto delle norme costituzionali nella loro "materialità"; in secondo luogo il rapido mutare della società richiedeva un adeguamento della Costituzione per far fronte alle nuove esigenze e fronteggiare le prospettive diverse, sconosciute ai Padri costituenti. È questo l'eterno dilemma della norma scritta che immobilizza il tempo e costringe l'interprete al rispetto rigoroso del contenuto della norma stessa, non tenendo conto del trascorrere del tempo che implica la necessità di soddisfare esigenze nuove non presenti nella norma.

La soluzione corretta prevede l'intervento dell'autore della norma che intervenendo la riscrive donandole nuova giovinezza. L'esperienza però insegna che il legislatore è pigro, sordo, lento ad agire (quando agisce), legato a sua volta al mutare della politica, alle pastoie della politica, concedendo pertanto a chi non ha costituzionalmente un potere legislativo, di poter legiferare, non apertamente, non correttamente ma violando clamorosamente un principio base della democrazia, quello della separazione dei poteri, attraverso forme miracolistiche di interpretazione che di fatto riscrivono la norma e menando anche vanto di proporsi come più costituzionali della stessa costituzione e, per di più, affermando solennemente che la Costituzione non si tocca. La strada seguita è la più sbagliata possibile ed è anche la più inquinante perché (tra l'altro) fa venir meno un bene, una garanzia del diritto, vale a dire la sua certezza rappresentata dalla oggettività della norma materiale; ma se la norma scritta viene aggirata dalla norma "vivente" espressione della interpretazione di per sé mutevole, quale certezza viene proposta? Con ogni evidenza nessuna. Il diritto diviene una creazione quotidiana che cancellando il nostro passato ci accosta sempre più al diritto anglosassone, non però nella sua versione pura, ma adattato all'italiana, ovvero imbastardito all'italiana.

Di fronte a una tale realtà, di fronte all'immobilismo legislativo, di fronte

alla tracimazione di chi da interprete fedele si improvvisa legislatore, la mia scelta è certa; per quanto datata, io rispetto l'unica Costituzione che riconosco e cioè quella scritta (l'espressione "materiale" non mi piace perché sa di offesa) e riconfermo la mia interpretazione delle norme costituzionali in materia ecclesiastica, quella che vede, come evidente, la centralità cattolica e il condizionamento dei principi della morale cattolica nella interpretazione delle rimanenti norme costituzionali. Ciò non significa che io condivida pienamente tale impostazione; significa solo che voglio rispettare il dettato costituzionale per come è nella sua oggettività; si tratta in altri termini di una affermazione di fedeltà alla Carta rifiutando al contempo di servirmi della Carta per proporre le mie opinioni e i miei convincimenti: io servo la Costituzione, non mi servo della Costituzione.

In attesa, forse vana, di un Parlamento all'altezza dei suoi compiti in questa delicata materia, ovvero anche di una riscrittura parlamentare delle norme costituzionali in materia ecclesiastica, necessaria se si vuole innovare realmente, rimane provvisoriamente da verificare che cosa sia oggi il diritto ecclesiastico e quale sia la sua autonomia.

Il diritto ecclesiastico oggi studia le norme statali relative a tutte le manifestazioni del fatto religioso; la sua autonomia ha assunto una colorazione diversa ed è residuale rispetto alla sua dipendenza dal diritto costituzionale, nonché (ma è lo stesso) alle sentenze "legislative" della Corte costituzionale.

L'autonomia del diritto ecclesiastico è probabilmente una illusione perché non solo dipende dalla materia costituzionale, ma, anche se in modo secondario, dalle norme giuridiche espresse dalle Confessioni religiose. Il diritto ecclesiastico, cioè, non esprime autonomia ma dipendenza: è un agglomerato di norme diverse che si inverano non per se stesse ma perché fanno riferimento ad altre norme dalle quali traggono la loro ragion d'essere. È peraltro vero che non esiste materia che non dipenda dalla Costituzione; è tuttavia altrettanto certo che nessun'altra materia è stata così profondamente riscritta dai giudici delle leggi come quella relativa al fatto religioso. Il che non dimostra, tra l'altro, l'equidistanza del potere politico dal fatto religioso nelle sue varie manifestazioni. Dimostra piuttosto la volontà di imporre allo Stato indifferenza verso il fatto religioso con l'obbiettivo di sminuirlo svuotando la Costituzione scritta dalla incombente e ingombrante presenza della componente religiosa che fa della nostra Costituzione un *unicum* rispetto a quelle degli altri Paesi europei.

Autonomia del diritto ecclesiastico significa allora disciplinare un problema residuale che non può essere ignorato, che è fastidioso e che pertanto deve essere tollerato, sminuendolo per quanto possibile. Il diritto ecclesiastico non potendo essere considerato un diritto confessionale, come quando il

cattolicesimo era la confessione dello Stato, diviene un diritto generico che fa riferimento a qualunque confessione, nella incertezza di sapere che cosa sia una confessione religiosa, nella certezza invece di avere di fronte una quantità enorme di fatti associativi religiosi, disciplinati tuttora da una legge che, forse, aveva senso nel 1929. È questa l'autonomia della materia? Di essere una accozzaglia di norme che disciplinano in modo diseguale il fatto religioso ed affermando una teorica e illusoria sintonia con il principio di eguaglianza, arbitrariamente imposto ancora una volta in via interpretativa non solo ai cittadini ma anche alle c.d. confessioni religiose.

A me pare che di contraddizioni sia pieno il diritto ecclesiastico, il quale si regge illusoriamente non su certezze, ma su accomodamenti, su aggiustamenti, su equivoci, su affermazioni teoriche assolute, puntualmente negate dalla realtà quotidiana. Un tal sistema consente tutto e il contrario di tutto e induce a credere che sia espressione di libertà mentre a me pare che sia espressione di confusione e di lassismo. Mi ritorna in mente, allora, la grande verità contenuta nella proposta Basso e cioè che per innovare veramente e seriamente in materia religiosa, sia necessaria una revisione costituzionale delle norme costituzionali relative al fatto religioso. Mutando quelle norme si può veramente parlare di libertà e di eguaglianza in materia religiosa, mettendo da parte ogni accomodamento, ogni mediazione interessata, ogni equivocità che tutto consente. Tale auspicabile mutamento deve essere però opera del legislatore costituzionale, il quale ancor prima di riscrivere le norme relative al fatto religioso, deve introdurre chiaramente una norma preliminare che affermi in positivo la laicità dello Stato italiano.

Solo per questa via è possibile forse giungere ad una parziale affermazione della autonomia di quel ramo del diritto pubblico che si chiama diritto ecclesiastico. In caso contrario la materia continuerà a galleggiare in un pantano che porterà, in un futuro non molto lontano, alla incorporazione della materia stessa nell'ambito del diritto costituzionale, annullandosi.

Diritto e religioni

PARTE II

Consiglio di Stato, Sez. I, parere 2 novembre 2009, n. 2750

Enti ecclesiastici – Personalità giuridica e riconoscimento – Fondazioni di culto – Riconoscimento personalità giuridica ex lege n. 222/1985 – Requisito dell'attività di religione o di culto – Valutazione del caso concreto – Necessità

In tema di riconoscimento della personalità giuridica degli enti ecclesiastici, il requisito dello svolgimento della « attività di religione o di culto » previsto dall'art. 16, l. 1. 20/5/1985 n. 222, deve essere attentamente valutato, caso per caso, e riconosciuto ricorrente quando in concreto siano 'essenzialmente' perseguite le attività esplicate nella tipologia prevista dallo stesso art. 16, attività che per l'avvenuta evoluzione dei concetti di "religione e di culto", può essere più largamente intesa, purché sia sempre prevalentemente riconducibile alle peculiari finalità religiose perseguite dalla Chiesa; peraltro, per evitare che il rispetto della normativa nella sua interpretazione possa dar luogo ad applicazioni puramente formali, occorrerà che nel concreto l'Amministrazione verifichi, di volta in volta, l'effettiva corrispondenza delle attività perseguite con le più volte evidenziate finalità (nella specie, il Consiglio di Stato ha ritenute sussistente il predetto requisito della « attività di religione o di culto » nella fondazione "Museo Diocesano", dell'Istituto Storico "San Josemaria Escriva", e della fondazione "Duomo di Mestre").¹

Fonte: www.giustizia-amministrativa.it

¹ Nel parere in epigrafe si rileva che con la distinzione introdotta dall'art 16 l. n. 222/1985 fra "attività di religione o di culto" (lett. a) e "attività diverse da quelle di religione e di culto" (lett. b) il legislatore non abbia guardato al fine o all'intenzione remota che si propone l'ente nello svolgere l'attività, ma abbia considerato il fine specifico che è proprio della concreto attività svolta, quale è connaturato alla stessa. Ciò considerato, quindi, il Consiglio di Stato afferma che il concetto di attività di religione e di culto può essere più largamente inteso (anche rispetto a quanto in precedenza espresso in proposito dallo stesso Consiglio).

Visto il richiamo operato nel su massimato parere della lettera circolare su "La funzione pastorale dei musei ecclesiastici" emanata dalla Pontificia Commissione per i Beni culturali della Chiesa, si ritiene utile segnalare che tale lettera circolare è consultabile in:
http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_commissions/pcchc/documents/rc_com_pcchc_20010815_funzione-musei_it.html

Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana

Sentenza 3 marzo 2010, n. 264

**Compravendita – Beni immobili – Beni culturali – Enti ecclesiastici
– Persone giuridiche private senza fini di lucro – Soprintendenza
– Dichiarazione di interesse – Autorizzazione alla alienazione**

L'art. 5, comma 5 del d. lgs n. 490/99 stabilisce espressamente che i "beni elencati nell'articolo 2, comma 1, lettera a) che appartengono ai soggetti indicati al comma 1 (tra cui rientrano, per tabulas, anche le persone giuridiche private senza fini di lucro) sono comunque sottoposti alle disposizioni" di tale "Titolo anche se non risultano compresi negli elenchi e nelle denunce previste dai commi 1 e 2". Tra tali beni può dunque venire considerata anche una ex chiesa appartenente ad una Arcidiocesi, poichè quest'ultima - in quanto ente ecclesiastico - ha la natura di persona giuridica privata senza fini di lucro. Ne consegue che - come previsto espressamente dal citato comma 5 - la sottomissione del bene de quo al regime di tutela delineato dalla legge non può essere ancorata al suo inserimento, a titolo originario o di completamento, nell'apposito elenco descrittivo da presentare all'Amministrazione. Ciò rileva anche ai fini dell'obbligo della dichiarazione d'interesse relativa a beni non elencati. Al riguardo, stabilisce l'art. 55 del citato d. lgs n. 490/99 che le alienazioni dei beni in questione debbono essere soggette all'autorizzazione del Ministero (in Sicilia del competente Assessorato). In particolare, il comma 3 del citato articolo testualmente dispone che: "È altresì soggetta ad autorizzazione l'alienazione dei beni culturali indicati nell'articolo 2, comma 1, lettere a) e b), e comma 4, lettera c) appartenenti a persone giuridiche private senza fine di lucro. L'autorizzazione è concessa qualora non ne derivi un grave danno alla conservazione o al pubblico godimento dei beni". Infine, con l'art. 135 viene prevista la nullità delle alienazioni compiute senza l'osservanza delle menzionate modalità nonché la facoltà di prelazione in capo all'Amministrazione. Pertanto, si deve ritenere che - in corretta applicazione della menzionata normativa - l'eventuale contratto di compravendita avente ad oggetto un bene culturale rientrante nella categoria degli immobili sopra indicati risulti nullo se viene posto in essere senza il rispetto della citata procedura (nel caso di specie, non risultava richiesta né la prevista autorizzazione per l'alienazione della l'ex chiesa, né era stata effettuata, nei termini, la prescritta denuncia ex art. 58 del d. lgs n. 490/1999).

Fonte: www.giustizia-amministrativa.it

Consiglio di Stato, Sezione Quarta, Sentenza 27 luglio 2010, n. 4915

Edifici di culto – Islam – Destinazione d’uso – Ripristino dello stato dei luoghi – Luogo di culto – Musulmani – Libertà religiosa – Attività terziaria – Commercio all’ingrosso – Commercio al dettaglio – Verde agricolo – Attività di culto – Moschea – Pianificazione urbanistica

Ai sensi dell’art. 107, comma 5, della L.P. n. 13 del 1997 gli impianti per la raccolta, conservazione e lavorazione di prodotti agricoli e le aziende zootecniche industrializzate esistenti nel verde agricolo non possono essere adibiti ad altre destinazioni, salvo che tutta l’area asservita all’impianto venga destinata nel piano urbanistico comunale a zona per insediamenti produttivi o a zona residenziale o ad opere o impianti di pubblico interesse. Finché non è intervenuto il cambiamento di destinazione d’uso nel piano urbanistico comunale le costruzioni non possono essere utilizzate per altre attività che per quelle per le quali sono state realizzate. Posto tale divieto nella normativa vigente sin dal 1980, in assenza di prova circa la preesistenza di diversa destinazione di un edificio, si incorre nel divieto in questione (Nel caso di specie, veniva respinto il ricorso del proprietario di un immobile, adibito in parte a luogo di culto musulmano, che asseriva come il cambio della destinazione d’uso di tale edificio fosse avvenuto del tutto legittimamente, essendo detta attività di culto ricomprendibile nell’ambito dell’attività terziaria svolta, già prima del 1992, in tale edificio).

Fonte: www.giustizia-amministrativa.it

Presentazione

La sezione di Giurisprudenza e legislazione canonica relativa al secondo numero dell'anno 2010 della rivista Diritto e Religioni pubblica atti sia legislativi sia giurisprudenziali, a conferma della vitalità del diritto canonico.

La sezione "generale" si apre con la pubblicazione del *Motu Proprio Ubicumque et semper* di Papa Benedetto XVI, con il quale il Pontefice Regnante istituisce il Pontificio Consiglio per la promozione della nuova evangelizzazione. Un organismo che nasce con un compito delicato, ma assai importante, quello di rispondere alle esigenze di nuove forme di evangelizzazione di realtà tradizionali, attraversate dal fenomeno della secolarizzazione.

Si pubblica inoltre il testo delle modifiche introdotte alle *Normae de gravioribus delictis*. Un testo normativo che cerca di rispondere ai problemi gravi che hanno coinvolto la Chiesa negli ultimi tempi, funestata da ultimo dal gravissimo fenomeno della pedofilia.

La parte giurisprudenziale vede la pubblicazione di due sentenze dei Tribunale periferici, l'una del Tribunale ecclesiastico di Benevento in materia di simulazione al consenso matrimoniale, l'altra del Tribunale di Napoli (Campano) in tema di incapacità al consenso matrimoniale.

Per quanto concerne la parte relativa alla giurisprudenza rotale si pubblica una sentenza in materia di esclusione della prole, che è poi la sentenza confermativa di quella del Tribunale di Benevento.

Lettera apostolica in forma di «motu proprio» ubicumque et semper del Sommo Pontefice Benedetto XVI con la quale si istituisce il pontificio consiglio per la promozione della nuova evangelizzazione

La Chiesa ha il dovere di annunciare sempre e dovunque il Vangelo di Gesù Cristo. Egli, il primo e supremo evangelizzatore, nel giorno della sua ascensione al Padre comandò agli Apostoli: “Andate dunque e fate discepoli tutti i popoli, battezzandoli nel nome del Padre e del Figlio e dello Spirito Santo, insegnando loro ad osservare tutto ciò che vi ho comandato” (Mt 28,19-20). Fedele a questo comando la Chiesa, popolo che Dio si è acquistato affinché proclami le sue ammirevoli opere (cfr 1. Pt 2,9), dal giorno di Pentecoste in cui ha ricevuto in dono lo Spirito Santo (cfr At 2,14), non si è mai stancata di far conoscere al mondo intero la bellezza del Vangelo, annunciando Gesù Cristo, vero Dio e vero uomo, lo stesso “ieri, oggi e sempre” (Eb 13,8), che con la sua morte e risurrezione ha attuato la salvezza, portando a compimento la promessa antica. Pertanto, la missione evangelizzatrice, continuazione dell’opera voluta dal Signore Gesù, è per la Chiesa necessaria ed insostituibile, espressione della sua stessa natura.

Tale missione ha assunto nella storia forme e modalità sempre nuove a seconda dei luoghi, delle situazioni e dei momenti storici. Nel nostro tempo, uno dei suoi tratti singolari è stato il misurarsi con il fenomeno del distacco dalla fede, che si è progressivamente manifestato presso società e culture che da secoli apparivano impregnate dal Vangelo. Le trasformazioni sociali alle quali abbiamo assistito negli ultimi decenni hanno cause complesse, che affondano le loro radici lontano nel tempo e hanno profondamente modificato la percezione del nostro mondo. Si pensi ai giganteschi progressi della scienza e della tecnica, all’ampliarsi delle possibilità di vita e degli spazi di libertà individuale, ai profondi cambiamenti in campo economico, al processo di mescolamento di etnie e culture causato da massicci fenomeni migratori, alla crescente interdipendenza tra i popoli. Tutto ciò non è stato senza conseguenze anche per la dimensione religiosa della vita dell’uomo. E se da un lato l’umanità ha conosciuto innegabili benefici da tali trasformazioni e la Chiesa ha ricevuto ulteriori stimoli per rendere ragione della speranza che porta (cfr 1Pt 3,15), dall’altro si è verificata una preoccupante perdita del senso del sacro, giungendo persino a porre in questione quei fondamenti che apparivano indiscutibili, come la fede in un Dio creatore e providente, la rivelazione di Gesù Cristo unico salvatore, e la comune comprensione delle esperienze fondamentali dell’uomo quali il nascere, il morire, il vivere in una famiglia, il riferimento ad una legge morale naturale.

Se tutto ciò è stato salutato da alcuni come una liberazione, ben presto ci si è resi conto del deserto interiore che nasce là dove l’uomo, volendosi unico artefice della propria natura e del proprio destino, si trova privo di ciò che costituisce il fondamento di tutte le cose.

Già il Concilio Ecumenico Vaticano II assunse tra le tematiche centrali la questione della relazione tra la Chiesa e questo mondo contemporaneo. Sulla scia dell’insegnamento conciliare, i miei Predecessori hanno poi ulteriormente riflettuto sulla necessità

di trovare adeguate forme per consentire ai nostri contemporanei di udire ancora la Parola viva ed eterna del Signore.

Con lungimiranza il Servo di Dio Paolo VI osservava che l'impegno dell'evangelizzazione "si dimostra ugualmente sempre più necessario, a causa delle situazioni di scristianizzazione frequenti ai nostri giorni, per moltitudini di persone che hanno ricevuto il battesimo ma vivono completamente al di fuori della vita cristiana, per gente semplice che ha una certa fede ma ne conosce male i fondamenti, per intellettuali che sentono il bisogno di conoscere Gesù Cristo in una luce diversa dall'insegnamento ricevuto nella loro infanzia, e per molti altri" (Esort. ap. *Evangelii nuntiandi*, n. 52). E, con il pensiero rivolto ai lontani dalla fede, aggiungeva che l'azione evangelizzatrice della Chiesa "deve cercare costantemente i mezzi e il linguaggio adeguati per proporre o riproporre loro la rivelazione di Dio e la fede in Gesù Cristo" (Ibid., n. 56). Il Venerabile Servo di Dio Giovanni Paolo II fece di questo impegnativo compito uno dei cardini del suo vasto Magistero, sintetizzando nel concetto di "nuova evangelizzazione", che egli approfondì sistematicamente in numerosi interventi, il compito che attende la Chiesa oggi, in particolare nelle regioni di antica cristianizzazione. Un compito che, se riguarda direttamente il suo modo di relazionarsi verso l'esterno, presuppone però, prima di tutto, un costante rinnovamento al suo interno, un continuo passare, per così dire, da evangelizzata ad evangelizzatrice. Basti ricordare ciò che si affermava nell'Esortazione postsinodale *Christifideles Laici*: "Interi paesi e nazioni, dove la religione e la vita cristiana erano un tempo quanto mai fiorenti e capaci di dar origine a comunità di fede viva e operosa, sono ora messi a dura prova, e talvolta sono persino radicalmente trasformati, dal continuo diffondersi dell'indifferentismo, del secolarismo e dell'ateismo. Si tratta, in particolare, dei paesi e delle nazioni del cosiddetto Primo Mondo, nel quale il benessere economico e il consumismo, anche se frammisti a paurose situazioni di povertà e di miseria, ispirano e sostengono una vita vissuta «come se Dio non esistesse». Ora l'indifferenza religiosa e la totale insignificanza pratica di Dio per i problemi anche gravi della vita non sono meno preoccupanti ed eversivi rispetto all'ateismo dichiarato. E anche la fede cristiana, se pure sopravvive in alcune sue manifestazioni tradizionali e ritualistiche, tende ad essere sradicata dai momenti più significativi dell'esistenza, quali sono i momenti del nascere, del soffrire e del morire. [...] In altre regioni o nazioni, invece, si conservano tuttora molto vive tradizioni di pietà e di religiosità popolare cristiana; ma questo patrimonio morale e spirituale rischia oggi d'essere disperso sotto l'impatto di molteplici processi, tra i quali emergono la secolarizzazione e la diffusione delle sette. Solo una nuova evangelizzazione può assicurare la crescita di una fede limpida e profonda, capace di fare di queste tradizioni una forza di autentica libertà. Certamente urge dovunque rifare il tessuto cristiano della società umana. Ma la condizione è che si rifaccia il tessuto cristiano delle stesse comunità ecclesiali che vivono in questi paesi e in queste nazioni" (n. 34).

Facendomi dunque carico della preoccupazione dei miei venerati Predecessori, ritengo opportuno offrire delle risposte adeguate perché la Chiesa intera, lasciandosi rigenerare dalla forza dello Spirito Santo, si presenti al mondo contemporaneo con uno slancio missionario in grado di promuovere una nuova evangelizzazione. Essa fa riferimento soprattutto alle Chiese di antica fondazione, che pure vivono realtà assai differenziate, a cui corrispondono bisogni diversi, che attendono impulsi di evangelizzazione diversi: in alcuni territori, infatti, pur nel progredire del fenomeno della secolarizzazione, la pratica cristiana manifesta ancora una buona vitalità e un profondo radicamento nell'animo di intere popolazioni; in altre regioni, invece, si

nota una più chiara presa di distanza della società nel suo insieme dalla fede, con un tessuto ecclesiale più debole, anche se non privo di elementi di vivacità, che lo Spirito Santo non manca di suscitare; conosciamo poi, purtroppo, delle zone che appaiono pressoché completamente cristianizzate, in cui la luce della fede è affidata alla testimonianza di piccole comunità: queste terre, che avrebbero bisogno di un rinnovato primo annuncio del Vangelo, appaiono essere particolarmente refrattarie a molti aspetti del messaggio cristiano.

La diversità delle situazioni esige un attento discernimento; parlare di “nuova evangelizzazione” non significa, infatti, dover elaborare un’unica formula uguale per tutte le circostanze. È, tuttavia, non è difficile scorgere come ciò di cui hanno bisogno tutte le Chiese che vivono in territori tradizionalmente cristiani sia un rinnovato slancio missionario, espressione di una nuova generosa apertura al dono della grazia. Infatti, non possiamo dimenticare che il primo compito sarà sempre quello di rendersi docili all’opera gratuita dello Spirito del Risorto, che accompagna quanti sono portatori del Vangelo e apre il cuore di coloro che ascoltano. Per proclamare in modo fecondo la Parola del Vangelo, è richiesto anzitutto che si faccia profonda esperienza di Dio.

Come ho avuto modo di affermare nella mia prima Enciclica *Deus caritas est*: “All’inizio dell’essere cristiano non c’è una decisione etica o una grande idea, bensì l’incontro con un avvenimento, con una Persona, che dà alla vita un nuovo orizzonte e con ciò la direzione decisiva” (n. 1). Similmente, alla radice di ogni evangelizzazione non vi è un progetto umano di espansione, bensì il desiderio di condividere l’instimabile dono che Dio ha voluto farci, partecipandoci la sua stessa vita.

Pertanto, alla luce di queste riflessioni, dopo avere esaminato con cura ogni cosa e aver richiesto il parere di persone esperte, stabilisco e decreto quanto segue:

Art. 1

§ 1. È costituito il Pontificio Consiglio per la Promozione della Nuova Evangelizzazione, quale Dicastero della Curia Romana, ai sensi della Costituzione apostolica *Pastor bonus*.

§ 2. Il Consiglio persegue la propria finalità sia stimolando la riflessione sui temi della nuova evangelizzazione, sia individuando e promuovendo le forme e gli strumenti atti a realizzarla.

Art. 2

L’azione del Consiglio, che si svolge in collaborazione con gli altri Dicasteri ed Organismi della Curia Romana, nel rispetto delle relative competenze, è al servizio delle Chiese particolari, specialmente in quei territori di tradizione cristiana dove con maggiore evidenza si manifesta il fenomeno della secolarizzazione.

Art. 3.

Tra i compiti specifici del Consiglio si segnalano:

1°. approfondire il significato teologico e pastorale della nuova evangelizzazione;

2°. promuovere e favorire, in stretta collaborazione con le Conferenze Episcopali interessate, che potranno avere un organismo ad hoc, lo studio, la diffusione e l’attuazione del Magistero pontificio relativo alle tematiche connesse con la nuova evangelizzazione;

3°. far conoscere e sostenere iniziative legate alla nuova evangelizzazione già in atto nelle diverse Chiese particolari e promuoverne la realizzazione di nuove, coinvolgendo

attivamente anche le risorse presenti negli Istituti di Vita Consacrata e nelle Società di Vita Apostolica, come pure nelle aggregazioni di fedeli e nelle nuove comunità;

4°. studiare e favorire l'utilizzo delle moderne forme di comunicazione, come strumenti per la nuova evangelizzazione;

5°. promuovere l'uso del Catechismo della Chiesa Cattolica, quale formulazione essenziale e completa del contenuto della fede per gli uomini del nostro tempo.

Art. 4

§ 1. Il Consiglio è retto da un Arcivescovo Presidente, coadiuvato da un Segretario, da un Sotto-Segretario e da un congruo numero di Officiali, secondo le norme stabilite dalla Costituzione apostolica *Pastor bonus* e dal Regolamento Generale della Curia Romana.

§ 2. Il Consiglio ha propri Membri e può disporre di propri Consulitori.

Tutto ciò che è stato deliberato con il presente Motu proprio, ordino che abbia pieno e stabile valore, nonostante qualsiasi cosa contraria, anche se degna di particolare menzione, e stabilisco che venga promulgato mediante la pubblicazione nel quotidiano "L'Osservatore Romano" e che entri in vigore il giorno della promulgazione.

Dato a Castel Gandolfo, il giorno 21 settembre 2010, Festa di san Matteo, Apostolo ed Evangelista, anno sesto di Pontificato.

BENEDETTO PP. XVI

Breve relazione circa le modifiche introdotte nelle normae de gravioribus delictis riservati alla congrega- zione per la dottrina della fede

Nel nuovo testo delle *Normae de gravioribus delictis*, così come modificato a seguito della decisione del Romano Pontefice Benedetto XVI del 21 maggio 2010, sono presenti vari emendamenti sia nella parte concernente le norme sostanziali, sia in quella afferente le norme processuali.

Le modifiche introdotte nel testo normativo sono le seguenti:

A) a seguito della concessione, ad opera del Santo Padre Giovanni Paolo II, in favore della Congregazione per la Dottrina della Fede, di alcune facoltà, successivamente confermate dal successore Benedetto XVI in data 6 maggio 2005, sono stati inseriti:

1. il diritto, previo mandato del Romano Pontefice, di giudicare i Padri Cardinali, i Patriarchi, i Legati della Sede Apostolica, i Vescovi e altre persone fisiche di cui ai cann. 1405 § 3 CIC e 1061 CCEO (art. 1 § 2);

2. l'ampliamento del termine di prescrizione dell'azione criminale, che è stato portato ad anni venti, salvo sempre il diritto della Congregazione per la Dottrina della Fede di derogarvi (art. 7);

3. la facoltà di concedere al personale del Tribunale e agli Avvocati e Procuratori la dispensa dal requisito del sacerdozio e da quello della laurea in diritto canonico (art. 15);

4. la facoltà di sanare gli atti in caso di violazione delle sole leggi processuali ad opera dei Tribunali inferiori, salvo il diritto di difesa (art. 18);

5. la facoltà di dispensare dalla via processuale giudiziale, e cioè di procedere *per decretum extra iudicium*: in tal caso la Congregazione per la Dottrina della Fede, valutata la singola fattispecie, decide di volta in volta, *ex officio* o su istanza dell'Ordinario o del Gerarca, quando autorizzare il ricorso alla via extragiudiziale (in ogni caso, per l'irrogazione delle pene espiatorie perpetue occorre il mandato della Congregazione per la Dottrina della Fede) (art. 21 § 2 n. 1);

6. la facoltà di presentare direttamente il caso al Santo Padre per la *dimissio e statu clericali* o per la *depositio, una cum dispensatione a lege caelibatus*: in tale ipotesi, salva sempre la facoltà di difesa dell'accusato, oltre all'estrema gravità del caso, deve risultare manifestamente la commissione del delitto oggetto di esame (art. 21 § 2 n. 2);

7. la facoltà di ricorrere al superiore grado di giudizio della Sessione Ordinaria della Congregazione per la Dottrina della Fede, in caso di ricorsi contro provvedimenti amministrativi, emanati o approvati dai gradi inferiori della medesima Congregazione, concernenti i casi di delitti riservati (art. 27).

B) Sono state inoltre inserite nel testo ulteriori modifiche, e segnatamente:

8. sono stati introdotti i *delicta contra fidem*, cioè eresia, apostasia e scisma, relativamente ai quali è stata in particolare prevista la competenza dell'Ordinario, *ad normam iuris*, a procedere giudizialmente o *extra iudicium* in prima istanza, salvo il diritto di appellare o ricorrere innanzi alla Congregazione per la Dottrina della Fede (art. 1 § 1 e art. 2);

9. nei delitti contro l'Eucaristia, le fattispecie delittuose dell'*attentatio liturgicae*

eucharistici Sacrificii actionis, di cui al can. 1378 § 2 n. 1 CIC, e la simulazione di essa, di cui al can. 1379 CIC e al can. 1443 CCEO, non sono più considerate unitariamente sotto lo stesso numero, bensì sono apprezzate separatamente (art. 3 § 1 nn. 2 e 3);

10. sempre nei delitti contro l'Eucaristia, sono stati eliminati, rispetto al testo precedentemente in vigore, due incisi, precisamente: "*alterius materiae sine altera*", e "*aut etiam utriusque extra eucharisticam celebrationem*", sostituiti, rispettivamente, con "*unius materiae vel utriusque*" e con "*aut extra eam*" (art. 3 § 2);

11. nei delitti contro il sacramento della Penitenza, sono state introdotte le fattispecie delittuose di cui al can. 1378 § 2 n. 2 CIC (tentare di impartire l'assoluzione sacramentale, non potendo darla validamente, o l'ascoltare la confessione sacramentale) e ai cann. 1379 CIC e 1443 CCEO (simulazione dell'assoluzione sacramentale) (art. 4 § 1 nn. 2 e 3);

12. sono state inserite le fattispecie della violazione indiretta del sigillo sacramentale (art. 4 § 1 n. 5) e della captazione e divulgazione, commesse maliziosamente, delle confessioni sacramentali (*iuxta* decreto della Congregazione per la Dottrina della Fede del 23 settembre 1988) (art. 4 § 2);

13. è stata introdotta la fattispecie penale dell'attentata ordinazione sacra di una donna, secondo quanto stabilito nel decreto della Congregazione per la Dottrina della Fede del 19 dicembre 2007 (art. 5);

14. nei *delicta contra mores*: si è equiparato al minore la persona maggiorenne che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione, il tutto con espressa limitazione al numero in parola (art. 6 § 1 n. 1);

15. si è aggiunta, inoltre, la fattispecie comprendente l'acquisizione, la detenzione o la divulgazione, a *clerico turpe patrata*, in qualsiasi modo e con qualsiasi mezzo, di immagini pornografiche aventi ad oggetto minori degli anni 14 (art. 6 § 1 n. 2);

16. si è chiarito che i *munera processui praeliminaria* possono, e non già debbono, essere adempiuti dalla Congregazione per la Dottrina della Fede (art. 17);

17. si è introdotta la possibilità di adottare le misure cautelari, di cui al can. 1722 CIC e al can. 1473 CCEO, anche durante la fase dell'indagine previa (art. 19).

Dal Palazzo del Sant'Uffizio, 21 maggio 2010

Gulielmus Cardinalis Levada - *Praefectus*
+ Luis F. Ladaria, S.I.
Arcivescovo tit. di Thibica - *Secretario*

Parte Prima NORME SOSTANZIALI

Art. 1

§ 1. La Congregazione per la Dottrina della Fede, a norma dell'art. 52 della Costituzione Apostolica *Pastor Bonus*, giudica i delitti contro la fede e i delitti più gravi commessi contro i costumi o nella celebrazione dei sacramenti e, se del caso, procede a dichiarare o irrogare le sanzioni canoniche a norma del diritto, sia comune sia proprio, fatta salva la competenza della Penitenzieria Apostolica e ferma restando la *Agendi ratio in doctrinarum examine*.

§ 2. Nei delitti di cui al § 1, per mandato del Romano Pontefice, la Congregazione

per la Dottrina della Fede ha il diritto di giudicare i Padri Cardinali, i Patriarchi, i Legati della Sede Apostolica, i Vescovi, nonché le altre persone fisiche di cui al can. 1405 § 3 del Codice di Diritto Canonico e al can. 1061 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali.

§ 3. La Congregazione per la Dottrina della Fede giudica i delitti riservati di cui al § 1 a norma degli articoli seguenti.

Art. 2

§ 1. I delitti contro la fede, di cui all'art. 1, sono l'eresia, l'apostasia e lo scisma, a norma dei cann. 751 e 1364 del Codice di Diritto Canonico e dei cann. 1436 e 1437 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali.

§ 2. Nei casi di cui al § 1, a norma del diritto spetta all'Ordinario o al Gerarca rimettere, se del caso, la scomunica *latae sententiae* e svolgere il processo giudiziale in prima istanza o extragiudiziale per decreto, fatto salvo il diritto di appello o di ricorso alla Congregazione per la Dottrina della Fede.

Art. 3

§ 1. I delitti più gravi contro la santità dell'augustissimo Sacrificio e sacramento dell'Eucaristia riservati al giudizio della Congregazione per la Dottrina della Fede sono:

1° l'asportazione o la conservazione a scopo sacrilego, o la profanazione delle specie consacrate, di cui al can. 1367 del Codice di Diritto Canonico e al can. 1442 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali;

2° l'attentata azione liturgica del Sacrificio eucaristico di cui al can. 1378 § 2 n. 1 del Codice di Diritto Canonico;

3° la simulazione dell'azione liturgica del Sacrificio eucaristico di cui al can. 1379 del Codice di Diritto Canonico e al can. 1443 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali;

4° la concelebrazione del Sacrificio eucaristico vietata dal can. 908 del Codice di Diritto Canonico e dal can. 702 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali, di cui al can. 1365 del Codice di Diritto Canonico e al can. 1440 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali, insieme ai ministri delle comunità ecclesiali che non hanno la successione apostolica e non riconoscono la dignità sacramentale dell'ordinazione sacerdotale.

§ 2. Alla Congregazione per la Dottrina della Fede è riservato anche il delitto che consiste nella consacrazione a fine sacrilego di una sola materia o di entrambe, nella celebrazione eucaristica o fuori di essa. Colui che commette questo delitto, sia punito secondo la gravità del crimine, non esclusa la dimissione o la deposizione.

Art. 4

§ 1. I delitti più gravi contro la santità del sacramento della Penitenza riservati al giudizio della Congregazione per la Dottrina della Fede sono:

1° l'assoluzione del complice nel peccato contro il sesto comandamento del Decalogo, di cui al can. 1378 § 1 del Codice di Diritto Canonico e al can. 1457 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali;

2° l'attentata assoluzione sacramentale o l'ascolto vietato della confessione di cui al can. 1378 § 2, 2° del Codice di Diritto Canonico;

3° la simulazione dell'assoluzione sacramentale di cui al can. 1379 del Codice di Diritto Canonico e al can. 1443 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali;

4° la sollecitazione al peccato contro il sesto comandamento del Decalogo nell'atto o in occasione o con il pretesto della confessione, di cui al can. 1387 del Codice di Diritto Canonico e al can. 1458 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali, se diretta al peccato con lo stesso confessore;

5° la violazione diretta e indiretta del sigillo sacramentale, di cui al can. 1388 § 1 del Codice di Diritto Canonico e al can. 1456 § 1 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali.

§ 2. Fermo restando il disposto del § 1 n. 5, alla Congregazione per la Dottrina della Fede è riservato anche il delitto più grave consistente nella registrazione, fatta con qualunque mezzo tecnico, o nella divulgazione con i mezzi di comunicazione sociale svolta con malizia, delle cose che vengono dette dal confessore o dal penitente nella confessione sacramentale, vera o falsa. Colui che commette questo delitto, sia punito secondo la gravità del crimine, non esclusa la dimissione o la deposizione, se è un chierico.

Art. 5

Alla Congregazione per la Dottrina della Fede è riservato anche il delitto più grave di attentata sacra ordinazione di una donna:

1° fermo restando il disposto del can. 1378 del Codice di Diritto Canonico, sia colui che attenta il conferimento del sacro ordine, sia la donna che attenta la recezione del sacro ordine, incorrono nella scomunica *latae sententiae* riservata alla Sede Apostolica;

2° se poi colui che attenta il conferimento del sacro ordine o la donna che attenta la recezione del sacro ordine è un cristiano soggetto al Codice dei Canoni delle Chiese Orientali, fermo restando il disposto del can. 1443 del medesimo Codice, sia punito con la scomunica maggiore, la cui remissione è pure riservata alla Sede Apostolica;

3° se poi il reo è un chierico, può essere punito con la dimissione o la deposizione.

Art. 6

§ 1. I delitti più gravi contro i costumi, riservati al giudizio della Congregazione per la Dottrina della Fede, sono:

1° il delitto contro il sesto comandamento del Decalogo commesso da un chierico con un minore di diciotto anni; in questo numero, viene equiparata al minore la persona che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione;

2° l'acquisizione o la detenzione o la divulgazione, a fine di libidine, di immagini pornografiche di minori sotto i quattordici anni da parte di un chierico, in qualunque modo e con qualunque strumento.

§ 2. Il chierico che compie i delitti di cui al § 1 sia punito secondo la gravità del crimine, non esclusa la dimissione o la deposizione.

Art. 7

§ 1. Fatto salvo il diritto della Congregazione per la Dottrina della Fede di derogare alla prescrizione per i singoli casi, l'azione criminale relativa ai delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede si estingue per prescrizione in vent'anni.

§ 2. La prescrizione decorre a norma del can. 1362 § 2 del Codice di Diritto Canonico e del can. 1152 § 3 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali. Ma nel delitto di cui all'art. 6 § 1 n. 1, la prescrizione inizia a decorrere dal giorno in cui il minore ha compiuto diciotto anni.

Parte Seconda
NORME PROCEDURALI
TITOLO I
Costituzione e competenza del Tribunale

Art. 8

§ 1. La Congregazione per la Dottrina della Fede è il Supremo Tribunale Apostolico per la Chiesa Latina, nonché per le Chiese Orientali Cattoliche, nel giudicare i delitti definiti negli articoli precedenti.

§ 2. Questo Supremo Tribunale giudica anche gli altri delitti, per i quali il reo viene accusato dal Promotore di Giustizia, in ragione della connessione della persona e della complicità.

§ 3. Le sentenze di questo Supremo Tribunale, emesse nei limiti della propria competenza, non sono soggette all'approvazione del Sommo Pontefice.

Art. 9

§ 1. I giudici di questo Supremo Tribunale sono, per lo stesso diritto, i Padri della Congregazione per la Dottrina della Fede.

§ 2. Presiede il collegio dei Padri, quale primo fra pari, il Prefetto della Congregazione e, in caso di vacanza o di impedimento del Prefetto, ne adempie l'ufficio il Segretario della Congregazione.

§ 3. Spetta al Prefetto della Congregazione nominare anche altri giudici stabili o incaricati.

Art. 10

È necessario che siano nominati giudici sacerdoti di età matura, provvisti di dottorato in diritto canonico, di buoni costumi, particolarmente distinti per prudenza ed esperienza giuridica, anche se esercitano contemporaneamente l'ufficio di giudice o di consultore in un altro Dicastero della Curia Romana.

Art. 11

Per presentare e sostenere l'accusa, è costituito un Promotore di Giustizia, che sia sacerdote, provvisto di dottorato in diritto canonico, di buoni costumi, particolarmente distinto per prudenza ed esperienza giuridica, che adempia il suo ufficio in tutti i gradi di giudizio.

Art. 12

Per i compiti di Notaio e di Cancelliere sono designati sacerdoti, sia Officiali di questa Congregazione, sia esterni.

Art. 13

Funge da Avvocato e Procuratore un sacerdote, provvisto di dottorato in diritto canonico, che viene approvato dal Presidente del collegio.

Art. 14

Negli altri Tribunali, poi, per le cause di cui nelle presenti norme, possono adempiere validamente gli uffici di Giudice, Promotore di Giustizia, Notaio e Patrono soltanto sacerdoti.

Art. 15

Fermo restando il prescritto del can. 1421 del Codice di Diritto Canonico e del can. 1087 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali, alla Congregazione per la Dottrina della Fede è lecito concedere le dispense dai requisiti del sacerdozio, nonché del dottorato in diritto canonico.

Art. 16

Ogni volta che l'Ordinario o il Gerarca ha la notizia, almeno verosimile, di un delitto più grave, svolta l'indagine previa, la renda nota alla Congregazione per la Dottrina della Fede, la quale, se non avoca a sé la causa per circostanze particolari, ordina all'Ordinario o al Gerarca di procedere ulteriormente, fermo restando tuttavia, se del caso, il diritto di appello contro la sentenza di primo grado soltanto al Supremo Tribunale della medesima Congregazione.

Art. 17

Se il caso viene deferito direttamente alla Congregazione, senza condurre l'indagine previa, i preliminari del processo, che per diritto comune spettano all'Ordinario o al Gerarca, possono essere adempiuti dalla Congregazione stessa.

Art. 18

La Congregazione per la Dottrina della Fede, nelle cause ad essa legittimamente deferite, può sanare gli atti, fatto salvo il diritto alla difesa, se sono state violate leggi meramente processuali da parte dei Tribunali inferiori che agiscono per mandato della medesima Congregazione o secondo l'art. 16.

Art. 19

Fermo restando il diritto dell'Ordinario o del Gerarca, fin dall'inizio dell'indagine previa, di imporre quanto è stabilito nel can. 1722 del Codice di Diritto Canonico o nel can. 1473 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali, anche il Presidente di turno del Tribunale, su istanza del Promotore di Giustizia, ha la stessa potestà alle stesse condizioni determinate nei detti canoni.

Art. 20

Il Supremo Tribunale della Congregazione per la Dottrina della Fede giudica in seconda istanza:

- 1° le cause giudicate in prima istanza dai Tribunali inferiori;
- 2° le cause definite in prima istanza dal medesimo Supremo Tribunale Apostolico.

TITOLO II
L'ordine giudiziario

Art. 21

§ 1. I delitti più gravi riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede vanno perseguiti in processo giudiziale.

§ 2. Tuttavia, alla Congregazione per la Dottrina della Fede è lecito:

1° nei singoli casi, d'ufficio o su istanza dell'Ordinario o del Gerarca, decidere di procedere per decreto extragiudiziale, di cui al can. 1720 del Codice di Diritto

Canonico e al can. 1486 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali; tuttavia, con l'intendimento che le pene espiatorie perpetue siano irrogate soltanto dietro mandato della Congregazione per la Dottrina della Fede;

2° deferire direttamente alla decisione del Sommo Pontefice in merito alla dimissione dallo stato clericale o alla deposizione, insieme alla dispensa dalla legge del celibato, i casi più gravi, quando consta manifestamente il compimento del delitto, dopo che sia stata data al reo la facoltà di difendersi.

Art. 22

Per giudicare una causa, il Prefetto costituisca un Turno di tre o di cinque giudici.

Art. 23

Se, in grado di appello, il Promotore di Giustizia porta un'accusa specificamente diversa, questo Supremo Tribunale può ammetterla e giudicarla, come se fosse in prima istanza.

Art. 24

§ 1. Nelle cause per i delitti di cui all'art. 4 § 1, il Tribunale non può rendere noto il nome del denunciante, né all'accusato, e neppure al suo Patrono, se il denunciante non ha dato espresso consenso.

§ 2. Lo stesso Tribunale deve valutare con particolare attenzione la credibilità del denunciante.

§ 3. Tuttavia, bisogna provvedere a che si eviti assolutamente qualunque pericolo di violazione del sigillo sacramentale.

Art. 25

Se emerge una questione incidentale, il Collegio definisca la cosa per decreto con la massima celerità.

Art. 26

§ 1. Fatto salvo il diritto di appello a questo Supremo Tribunale, terminata in qualunque modo l'istanza in un altro Tribunale, tutti gli atti della causa siano trasmessi d'ufficio quanto prima alla Congregazione per la Dottrina della Fede.

§ 2. Il diritto del Promotore di Giustizia della Congregazione di impugnare la sentenza decorre dal giorno in cui la sentenza di prima istanza è stata notificata al medesimo Procuratore.

Art. 27

Contro gli atti amministrativi singolari emessi o approvati dalla Congregazione per la Dottrina della Fede nei casi dei delitti riservati, si ammette il ricorso, presentato entro il termine perentorio di sessanta giorni utili, alla Congregazione Ordinaria (ossia, Feria IV) del medesimo Dicastero, la quale giudica il merito e la legittimità, eliminato qualsiasi ulteriore ricorso di cui all'art. 123 della Costituzione Apostolica *Pastor bonus*.

Art. 28

La cosa passa in giudicato:

1° se la sentenza è stata emessa in seconda istanza;

Breve relazione circa le modifiche introdotte nelle normae de gravioribus delictis...

- 2° se l'appello contro la sentenza non è stato interposto entro un mese;
- 3° se, in grado di appello, l'istanza andò perentoria o si rinunciò ad essa;
- 4° se fu emessa una sentenza a norma dell'art. 20.

Art. 29

§ 1. Le spese giudiziarie si paghino secondo quanto stabilito dalla sentenza.

§ 2. Se il reo non può pagare le spese, esse siano pagate dall'Ordinario o dal Gerarca della causa.

Art. 30

§ 1. Le cause di questo genere sono soggette al segreto pontificio.

§ 2. Chiunque viola il segreto o, per dolo o negligenza grave, reca altro danno all'accusato o ai testimoni, su istanza della parte lesa o anche d'ufficio sia punito dal Turno superiore con congrue pene.

Art. 31

In queste cause, insieme alle prescrizioni di questo norme, a cui sono tenuti tutti i Tribunali della Chiesa Latina e delle Chiese Orientali Cattoliche, si debbono applicare anche i canoni sui delitti e le pene e sul processo penale dell'uno e dell'altro Codice.

Tribunale Ecclesiastico Interdiocesano e di Appello di Benevento – Baren – Bituntina – 29 gennaio 2009 – c. Carlesimo, ponente

Matrimonio canonico – Consenso – Nullità del matrimonio – esclusione della prole – Causa della simulazione

Il matrimonio canonico è per sua natura finalizzato alla procreazione ed educazione della prole. Chi, con atto positivo di volontà si sposa con l'intenzione di non avere figli, una volontà perpetua e determinata, contrae invalidamente. Molta importanza deve essere dedicata alla causa della simulazione, sia quella che induce il soggetto all'esclusione del fine della procreazione ed educazione della prole, sia quella che lo induce a celebrare le nozze. Da questo punto di vista sia la volontà di carriera sia la mancanza di vero ed autentico sentimento d'amore costituiscono una fondata motivazione atta a rendere credibile la volontà di non procreare.

Fattispecie

1 – A. P. e G. M., parti in causa in questo processo, si conobbero, nel 1986, a Bolzano, dove ambedue frequentavano un corso di addestramento alla Polizia di Stato. Sorta tra loro reciproca simpatia, i due avviavano una relazione affettiva, dopo il breve rodaggio del rapporto amicale.

Si rendevano conto molto presto, però, delle difficoltà oggettive, di potersi frequentare, come avrebbero desiderato, al fine di rinsaldare i reciproci sentimenti.

I continui trasferimenti, cui erano soggetti, per cause di servizio, non consentivano loro né di frequentarsi, come avrebbero desiderato, né di formulare comuni progetti per un futuro tutto da disegnare.

Un condizionamento che le parti cercano di superare, decidendo di andare a nozze per porre fine ai disagi, che provocavano, nella loro vita affettiva, gli impegni lavorativi, ai quali non sarebbe stato possibile sottrarsi.

A. e G. sceglievano il matrimonio col solo rito civile, perché era l'unica via praticabile per evitare di continuare ad essere soggetti ai continui trasferimenti.

Costituirono da subito la convivenza coniugale, ma i loro rapporti intimi furono sempre protetti al fine di evitare qualsiasi possibilità di concepimento. Erano, infatti, molto concentrati sulla loro attività lavorativa.

Per l'attrice il servizio nella Polizia di Stato si identificava con la sua prevalente scelta di vita, determinata com'era a raggiungere una personale affermazione, aspirando ai vertici della carriera nella stessa Polizia di Stato.

A. sapeva anche che un eventuale figlio le sarebbe stato sicuramente di ostacolo nei suoi percorsi di carriera e con la stessa determinazione, coniugandosi con G. M., aveva escluso la prole dal suo matrimonio.

Dopo il rito civile, però, la madre dell'attrice, donna profondamente religiosa, cominciò a chiedere alla figlia di regolarizzare la sua posizione davanti alla Chiesa, celebrando le nozze sacramentali.

La richiesta arrivava in un momento, in cui la convivenza accusava già le prime crepe, ma, atteso l'impegno dalla stessa assunto di celebrare il matrimonio religioso, anche per non procurare alla madre ulteriori dispiaceri, si indusse alla celebrazione.

Così, pur tra mille dubbi e perplessità, accettò di celebrare il matrimonio in chiesa, confermandosi nella precisa e positiva volontà di non procreare figli.

Alla ragione di carriera si aggiungeva il difficile rapporto con il M.

La vita matrimoniale si protraeva per circa due anni, ma non si realizzò mai una autentica comunione coniugale.

L'attrice si concentrava tutta sul lavoro, rendendosi conto ben presto della inesistenza del suo rapporto col convenuto.

A gennaio del 1994 A. M. si rivolse ad un avvocato per le pratiche della separazione.

2 – Con libello del 21 aprile 2000, P. A. chiedeva al Tribunale Ecclesiastico Regionale Pugliese la declaratoria di nullità del suo matrimonio con M. G. per esclusione della prole da parte sua.

Il Vicario Giudiziale con decreto del 23 dicembre 2000 costituiva il Collegio Giudicante. Il Preside del Collegio con decreto del 3 gennaio 2001 citava le parti per la contestazione della lite e la concordanza del dubbio.

Il 27 gennaio 2001, fallito il tentativo di riappacificazione delle parti, veniva concordato il dubbio con la formula. "SE CONSTI DELLA NULLITÀ DEL MATRIMONIO PER: ESCLUSIONE DELLA PROLE NELL'ATTRICE".

Gli Atti venivano pubblicati il 19 dicembre 2003, cui seguiva il decreto di conclusione in causa il 18 febbraio 2004.

Conclusasi l'istruttoria e acquisite agli Atti le memorie difensive, il primo Collegio, in data 28 febbraio 2005, emetteva sentenza negativa, ritenendo infondato l'assunto attoreo.

Avverso la decisione del Giudice Barese, la parte attrice, in data 21 novembre 2005 interponeva formale appello, a norma dei cann. 1628-1630, par. 1, motivando il ricorso con l'eccezione, che di seguito si annota: "In via assolutamente preliminare, si eccepisce che la stessa sentenza è fondata prevalentemente sulle dichiarazioni espresse in giudizio dalla parte convenuta, senza alcuna considerazione sulla circostanza che lo stesso convenuto abbia mutato radicalmente la sua posizione processuale rispetto a quanto da lui asserito in sede di concordanza del dubbio. Ciò avrebbe dovuto essere un chiaro indizio contro l'attendibilità del signor M." (Atto di Appello, p. 1).

3 – Trasmessi gli Atti e i motivi di appello al nostro Tribunale Ecclesiastico Beneventano di Appello, in data 31.01.2006, veniva data comunicazione del costituito Collegio Giudicante con la richiesta che "la Parte che intende proporre osservazioni al nostro Tribunale di Appello, lo può fare entro e non oltre 15 giorni dalla ricezione della presente".

Rimasta inevasa tale richiesta, il Giudice Ponente, in data 16.06.2006, emetteva decreto di archiviazione.

Avverso tale decreto insorgeva ancora il Patrono di parte attrice, il quale rendeva noto che nessuna comunicazione era stata notificata all'attrice, chiedendo "di voler riaprire l'istruttoria della causa e dar corso al procedimento teso alla correzione della sentenza impugnata" (II, p.3).

Il Decreto di riassunzione del processo reca la data del 15 febbraio 2008.

Alla stessa data si ricostituiva il nuovo Collegio Giudicante, composto dai seguenti

Giudici: Pietro Russo, Preside; Fausto Carlesimo, Ponente; Elia Testa, Giudice.

In data 07.04.08, il Giudice Ponente determinava il dubbio sotto la seguente formula: “SE CONSTI DELLA NULLITÀ DEL MATRIMONIO PER : ESCLUSIONE DELLA PROLE NELL’ATTRICE; ovvero se la sentenza negativa emessa dal T.E.R.P. in data 28.02.07, debba essere confermata o riformata”.

L’attrice, P. A., era ascoltata a Benevento, mentre M. G., il convenuto, era ascoltato per rogatoria presso il Tribunale Ecclesiastico Diocesano di Faenza – Modigliana.

Il Preside del Collegio pubblicava gli Atti in data 05.07.08, cui seguiva il decreto di conclusione in causa in data 03.09.08.

Conclusasi la fase discettatoria e acquisite le memorie difensive, la causa era riservata ai Giudici per la decisione.

Rilievi in diritto

4 – Nulla da eccepire sulla parte in diritto della sentenza appellata, che qui si intende riportata per intero.

Integriamo con elementi di dottrina e qualche altra massima Rotale.

5 – “L’oggetto immediato dell’esclusione è... la *intentio prolis*, che è un elemento essenziale dell’istituto: *ordinatio sane inest essentiae matrimonii propterea quod scateat ex indole naturali connubii* e va desunta dai cann. 1095 par. 1, 1061 par. 1 e 1084 par. 3. Nè si può obiettare che la finalità non appartenga all’essenza: non si parla qui infatti in termini strettamente filosofici, ma “*utpote in genere consortii inter virum et mulierem, accipere (il matrimonio) suam distinctam speciem, quidam necessario et ineluctabiliter ex iure divino naturali, sive ex facto quod exstet consortium totius vitae, sive ex ordinatione indole sua naturali simul ad bonum coniugum et ad procreationem-educationem prolis, sive denique ex proprietatibus unitatis et indissolubilitatis*”. L’eventuale esclusione si concretizza nel fatto che il soggetto “*detrectet ius aut nolit accipere obligationem ad actus per se aptos ad prolis generationem: illa enim abstracta et doctrinalis ordinatio ad effectum singulis in casibus et in concreto adducitur (vel adduci potest) per actus idoneos, quidem per se et seposita actuali procreatione et possibilitate procreandi*”.

Che la *intentio prolis* e la *ordinatio ad prolem* si concretizzino nel riconoscimento del diritto agli atti coniugali viene costantemente precisato: “*bene intelligenza est haec naturalis ordinatio quae non importat ut quis teneatur procreare, cum hoc tantum in parte a nupturientium voluntate pendeat, sed quatenus est essenziale elementum coniugii, i.e. obiectum directum consensus matrimonialis, quo traditur et acceptatur ius ad actus per se aptos ad prolis generationem*”. Molto efficace nel senso detto il chiarimento (giocato sulla dialettica di astratto e concreto) secondo cui: “*ordinatio matrimonii ad prolis generationem et educationem abstracte definit (una cum aliis elementis et proprietatibus) tantummodo institutionem matrimonialem. Ex can. 1061 par. 1 scimus, quid comprehendat illa ordinatio in concreto, nempe ius et correlativam obligationem ad «coniugalem actum per se aptum ad prolis generationem, ad quem natura sua ordinatur matrimonium, et quo coniuges fiunt una caro*”. Nella stessa linea di “concretezza” si muove un’altra sentenza, come la prole in suis principiis e gli atti coniugali non si possano artificialmente disgiungere, “*quia bonum prolis non est res abstracta, quae separari possit ab actu coniugali quo vita humana propagatur atque finis procreandae prolis quoad singulos quoque actus coniugale pertinet*”.

E così è lecito dire che lo *ius in corpus* garantisce la struttura teleologica del matrimonio” (P. Bianchi: L’Esclusione della prole nella Giurisprudenza della Rota Romana dal CIC 1983, pp. 109-110, in *Prole e Matrimonio Canonico*, LEV, 2003).

6 – Leggiamo in una Rotale: “Per il motivo di nullità derivante dalla *exclusio boni prolis* occorre “l’atto positivo di volontà” col quale si intende escludere la generazione della prole. Invero se si tratta di semplice inclinazione, opinione, volontà interpretativa allora non si corrompe l’essenza del valido consenso matrimoniale.

Occorre che consti che l’esclusione dello *ius ad prolem* e non del solo *exercitium iuris*.

La nullità, infatti, sorge “*ex non tradito vel non acceptato iure in corpus non autem ob exclusum iuris exercitium*” (V. ad hoc la coram Felici del 7 gennaio 1958, S.R.R. Dec., vol. I, 1958, p. 2, n. 2).

L’esclusione della prole deve inoltre essere assoluta e perpetua: il che non avviene quando si ritiene più opportuno postergare la generazione della prole. V., al riguardo, la c. Raad del 9 dicembre 1974 e la coram di Felice del 2 dicembre 1978. Come, infine, si legge nella coram Mattioli del 22 maggio 1958 (in S.R.R. Dec., vol. I, 1958, p. 347, n. 2) “*bonum prolis ubi reiciatur per pactum*” *inter nupturientes initum nullitas consensus infallibiliter sequitur: habentur, enim, in pacto argumentum princeps de iure ipso penitus excluso*” (coram Jarawan, Caracen, 4 luglio 1990).

7 – E in un’altra leggiamo: “*Exclusio absoluta et in omne tempus procreationis, ut irritet consensum matrimonialem, facienda est positivo actu voluntatis ante nuptias, quod admodum difficulter probatur*” (in una coram De Jorio, Romana, 1 iunii 1982, n. 3), *in super*, “*oportet ut ipsum ius ad actus per se aptos ad prolis generationem, non usum tantum, a coniugibus vel ab alterutro exclusum fuerit, ad matrimonium irritandum; ac parum refert quod exclusio perpetua vel temporanea affirmetur*” unde “*quaecumque denegatio vel diminutio iuris matrimonium reddit invalidum, prout patet ex innumeris decisionibus S.R.R.*” (in una coram Ewers, 29 octobris 1949, in S.R.R. Dec., vol. 51, 1959, p. 480)... (coram Doran, Romana, 22 febbraio 1990).

Rilievi in fatto

8 - Il giudice barese, in data 28 febbraio 2005, emetteva declaratoria negativa, ritenendo infondata la tesi della esclusione della prole nell’attrice.

Il primo giudice, nel tracciare il tessuto motivazionale della sentenza, ignora la confessione giudiziale della simulante e la deposizione dei testi dalla stessa indotti, per assumere tutto il testimoniale di controparte ed estrapolare, ad arte, quanto riteneva utile per un verdetto, ritenuto ingiusto dall’attrice.

La quale non solo rende nota, davanti allo stesso giudice, la sua volontà antiprole, ma ne dà la motivazione, che obiettivamente è al sopra di ogni sospetto.

Le parti si conoscono e si frequentano e la stessa frequentazione era favorita dal comune impegno di seguire il corso di formazione per Agenti di Polizia di Bolzano.

Come ci dice la P., ambedue avevano il desiderio di approfondire la loro conoscenza, ma, almeno per l’immediato, non avevano alcun progetto nuziale (Somm. 28/6-7).

L’attrice era alla sua prima esperienza sentimentale e sessuale e in lei era vivo il desiderio di cercare l’altro, riscontrando nel M. un profilo caratteriale di suo gradimento.

Va precisato, tuttavia, che i rapporti intimi furono sempre protetti attraverso l’uso della pillola anticoncezionale da parte di A. e col coito interrotto da parte del convenuto.

La P. non nega che insieme con G. abbiano cercato casa, a Forlì, al fine di approfondire la loro conoscenza, che anzi, afferma, che pur di rimanere in quella città,

avrebbe accettato una eventuale convivenza col convenuto.

Anna era contraria ad un suo trasferimento a Roma, perché voleva stabilirsi in una città dell'Italia Settentrionale.

Le circostanze non giocano a favore del loro disegno di vivere insieme, perché la casa, di cui avrebbero potuto disporre, si sarebbe liberata solo nell'ottobre del 1991.

I due, pertanto, continuarono a vivere, a Forlì, ma separatamente, negli alloggi messi a disposizione dell'amministrazione. Le intimità furono sempre rigorosamente protette.

9 - Intanto, per A., gli eventi evolvono positivamente e lei, proprio nel 1990, supera tutte le prove per il concorso da Ispettore, ma questo significava trasferimento obbligatorio ad altra sede.

Il problema si ripropone, ma l'attrice cerca una soluzione nel matrimonio civile, che viene contratto l'11 agosto 1990.

L'attrice raggiunge il doppio scopo: evitare il trasferimento ed avere la possibilità di una realizzazione professionale, che anteponeva ad ogni altra scelta di vita.

Che il rito civile sia stato strumentale per la P., questo ci è documentato dal suo modo di comportarsi: continuavano a vivere separatamente negli stessi alloggi di prima e, quando A. passa a Nettuno per il corso di formazione, della durata di nove mesi, si allontana, anche affettivamente da G., che continuerà a vedere prima con ritmo settimanale e, in prossimità degli esami, con minore entusiasmo.

Nel luglio del 1991, quando il corso termina e A. torna a Forlì, assume una posizione di chiarezza per quanto concerne la prole: "...sebbene il M. esprimesse il desiderio di avere figli, io ero molto chiara nel dirgli che non ne volevo: la mia carriera era la cosa più importante per me e inoltre non avvertivo nei suoi confronti quel sentimento tale da farmi desiderare figli da lui" (Somm. 30/6-7).

L'atto positivo di volontà escludente la prole, nella simulante, si radica su due elementi, i quali, ancorché viaggino su diverse direttrici, convergono nell'unica finalità di non volere figli dal matrimonio civile, già contratto, e dal contraendo matrimonio religioso.

10 - Riascoltata in appello, l'attrice, con maggiore chiarezza, ci detta i suoi parametri mentali, secondo i quali organizza la sua vita pubblica e privata, ci presenta i suoi progetti, che intende realizzare con percorsi ben definiti, la sua determinata volontà a raggiungere gli alti vertici della carriera nell'ordinamento paramilitare della Polizia di Stato.

In questo specifico disegno programmatico, non c'è posto né per gli obblighi derivanti dal matrimonio, né per la procreazione, né per la crescita ed educazione della prole.

E, nel puntualizzare queste scelte programmatiche, l'attrice sorprende non solo per la lucidità e la consapevolezza di tali scelte, ma anche per l'intrinseca coerenza delle sue argomentazioni.

Ascoltiamola: "Per articolare bene la risposta alla domanda che mi viene rivolta è necessario porre delle premesse".

La P. introduce così la sua confessione giudiziale, in secondo grado, con tre distinte argomentazioni, giustificative della sua categorica decisione di non volere figli.

Al primo posto figura il rifiuto delle responsabilità matrimoniali, quelle che specificatamente derivano dalla celebrazione con gli annessi obblighi sacramentali.

Il rito civile è una realtà diversa, e di questo aspetto differenziale A. ne è cosciente

e convinta, perché ella conosce la dottrina della Chiesa sul matrimonio cristiano.

Di qui la scelta del matrimonio civile col surrettizio intento di non passare a quello religioso. E ce ne dà la ragione: “Andando a nozze con G. M. io sceglievo il rito civile e non la celebrazione religiosa, perché non volevo assumere le responsabilità proprie del sacramento nuziale, che, mi sembra, non porti con sé il semplice matrimonio civile. Non che io ignori il valore e l’importanza della celebrazione sacramentale, anche perché vengo da una famiglia, in cui la pratica cristiana ha connotato il comportamento di tutti i suoi componenti, ma perché, atteso il mio lavoro di Agente di Pubblica Sicurezza, pensavo più ad assolvere bene il mio lavoro nell’ordine pubblico che ad impegnarmi in una responsabilità familiare, di cui, positivamente, non volevo coprirmi” (II, 11/1-2).

La scelta prioritaria del servizio in Polizia prevale sulla gerarchia dei valori: l’attrice evita di assumere le obbligazioni derivanti dal patto nuziale, vedendole come valori vincolanti, volendo sentirsi libera di assolvere il suo lavoro, quello che ella vuole ad esclusione di altri.

11 – Al secondo posto, l’attrice colloca se stessa con i suoi interessi e con le sue aspirazioni, pronta ad emarginare tutto quello che non entra in questa sfera, nella quale si vuole sentire protagonista e artefice del suo presente e del suo futuro.

La P. ci dice, infatti: “...non era il nucleo familiare che costituiva l’oggetto dei miei interessi e delle mie attenzioni; come agente di P. S. avevo davanti la mia carriera, potendomi avvalere dei titoli accademici, di cui dispongo, essendo laureata in Economia e Commercio e successivamente in Giurisprudenza. Io avevo davanti il mio futuro nel corpo della Polizia dello Stato Italiano, dove mi ero inserita proprio per raggiungere posti di comando che fossero rispondenti alle mie attitudini ed anche alla mia preparazione culturale, di cui disponevo” (Ib.).

La verifica, che esige questo proiettarsi verso mete sempre più alte, chiude altri orizzonti di possibili realizzazioni, quali la maternità e l’integrazione in una famiglia propria, intesa nel suo più alto significato di “comunità di vita e d’amore”.

Riserva il terzo posto all’assenza di amore verso M. G., che aveva visto come il suo casuale compagno e strumentalizzato successivamente, perché scelto come marito nel rito civile, al solo scopo di poter esibire una certificazione di matrimonio ed avere la possibilità di vivere stabilmente Forlì.

La P. ne sottolinea con vigore il fine estrinseco, dicendoci che “il matrimonio era uno degli elementi che mi consentivano di fare delle scelte e, quindi, di tornare a Forlì. Per questo motivo l’11 agosto 1990 contrassi con G. il matrimonio con rito civile...dopo il quale avrei potuto avanzare l’istanza di una conferma della sede di Forlì” (Ib.).

12 –Nell’insieme le tre premesse costituiscono una articolata causa simulandi, sulla quale si salda l’esclusione della prole nella P..

Premesse scandite con linguaggio sicuro, che ha evidenziato la profonda convinzione della simulante, che torna a puntualizzare con altrettanta chiarezza l’esclusione della prole da parte sua: “...tutto ciò premesso, io non potevo pensare ad avere figli, che avrebbero compromesso ogni mio progetto nel senso innanzi spiegato, atteso il grande peso della responsabilità della crescita e della educazione che i figli portano con sé; tra l’altro io ero all’inizio della mia carriera e non potevo prevedere le difficoltà da superare in questo mio nuovo percorso all’interno di un ordinamento paramilitare, di cui io non avevo assolutamente esperienza.

A questo si aggiunga la difficoltà economica, che non poteva essere disattesa per il mutuo contratto per la casa acquistata a Forlì.

Il convenuto può attestare che da quando ci siamo conosciuti io ho sempre assunto la pillola anticoncezionale e lui ha sempre usato il coito interrotto.

Pertanto ribadisco anche in questa sede che io ho escluso la prole dal contraendo matrimonio con il M. e che la mia esclusione è stata radicale e assoluta da sempre e ne sono prova le motivazioni da me appena esposte” (II,17/2-3).

13 – Per quanto concerne il rito civile, per A., si trattava di una fase di passaggio, perché la madre, che a malincuore tollerò l’unione civile della figlia, fu perentoria con lei, chiedendole con insistenza continua di celebrare le nozze religiose.”Capivo bene, così l’attrice, la sua sensibilità spirituale e anche il disagio che avvertiva, sapendomi legata a G. soltanto dal vincolo civile, cosa che per lei rivestiva una importanza relativa, vedendo nel solo matrimonio religioso la realtà nuziale, che vincola nel sacramento i due coniugi” (II, 17/3).

L’attrice ci ha tracciato le grandi linee della causa contrahendi.

Tra il rito civile e la celebrazione sacramentale c’è un intervallo di undici mesi e pochi giorni. Un tempo che non aiuta le parti a crescere nell’amore e che offre ad A. la negativa esperienza della vita di coppia, la quale, come prima e più di prima, esclude i figli al momento del consenso nuziale.

Seguiamo l’attrice: “Quando celebrai il matrimonio religioso, mi confermai nella mia volontà di non avere figli da G. M., perché l’esperienza coniugale, dopo il rito civile, mi fece prendere coscienza che G. non era l’uomo della mia vita... tra noi amore vero non era mai nato, ma con l’esperienza nuziale dovetti prendere atto che tra me e lui c’era assenza totale di amore sponsale. Tutto questo dava maggiormente forza al mio proposito antiprole” (II, 17/4).

Nella parte finale della riportata risposta pare che l’attrice voglia mettere l’accento sull’aspetto relazionale della causa simulandí, mentre è l’aspetto principale è “ideologico”, che si rileva con maggiore evidenza, dal momento che la P. vuole il matrimonio funzionale all’ottenimento di una certificazione anagrafica di donna coniugata.

14 – Quale la posizione processuale del convenuto?

Veramente strano il balletto posto in essere dal M., il quale dice e si contraddice con impressionante irresponsabilità.

In occasione della concordanza del dubbio, in prima istanza, il M., davanti al giudice barese, conferma il libello attoreo, se nel verbale viene annotato: “È comparso il convenuto M. G., il quale conferma che quanto ha esposto l’attrice nel libello corrisponde a verità” (Summ. p. 18).

Sembrava partita chiusa, ma così non fu, perché nella sua deposizione, il M. asseriva: “Dal libello inviati dal Tribunale di Bari ho saputo che mia moglie ha addotto il motivo della propria esclusione della prole. Io non conoscevo questo motivo, ma in verità le nostre discussioni che hanno determinato la separazione vertevano sulla mancanza in lei del senso della famiglia e sulla sua volontà di non avere figli” (Somm. 63/2).

Pur ammettendo che l’esclusione della prole nella P. ha lacerato il vissuto coniugale della coppia, il convenuto ci viene a raccontare che tale esclusione l’ha saputa dal libello. Si notano, poi, tante altre inesattezze, che palesemente rendono inattendibile il M. nella sua deposizione davanti al giudice rogato di Faenza-Modigliana.

Richiamato dallo stesso giudice, per rogatoria del Tribunale Beneventano di

Appello, il M. rientra nell'alveo della personale consapevolezza di essere sotto giuramento, e doverosamente puntualizza: "Confermo che nella lettura del libello mi trovo d'accordo sulla sostanza: in effetti A. P. esclude i figli e questo fu il motivo della crisi del matrimonio e della successiva separazione. Infatti, come ho già dichiarato, alle mie richieste di avere figli ella rispondeva sempre che aveva da fare, che c'era la carriera da sviluppare e che quindi lei non intendeva mettere al mondo dei figli, che invece a me facevano molto piacere...Preciso inoltre, che all'inizio del matrimonio di figli non se ne parlò; in seguito sperimentai il suo fermo rifiuto di non volerne. Sono moralmente certo che A. rifiutò i figli fin dal sorgere del nostro matrimonio in quanto il suo riferimento alla carriera faceva per forza relazione ad un tempo non semplicemente lungo, ma amplissimo in quanto occorrono molti anni per raggiungere posizioni rilevanti all'interno della Polizia di Stato" (II, pp. 15-16).

15 – La confessione extragiudiziale dell'attrice si allarga a parenti ed amici, i quali vengono a conoscenza della determinazione di A., quando la stessa annuncia le sue nozze religiose, non potendo sottrarsi alla intransigenza della madre: "Sebbene io conoscessi la dottrina della Chiesa sul matrimonio, io escludevo comunque la prole. L'ho detto chiaramente al M. che non volevo figli; ai parenti ed amici dicevo che il mio lavoro, ed il fatto che non avessi parenti vicini, mi portavano ad escludere i figli usando la mia situazione lavorativa-economica come giustificazione" (Somm. 31/12).

Il metodo seguito per evitare indesiderate gravidanze fu sempre lo stesso.

Da parte dell'attrice su questa sua determinazione non ci fu mai nessun cedimento, nessun ripensamento.

La convivenza coniugale si scolorisce sempre di più, atteso anche il maggiore impegno di A. come Ispettore nella Polizia di Stato e le parti finiscono prima col vivere da separati in casa e, poi, con la separazione legalmente definita.

Il richiamo a questi precedenti storici, documentati in prima istanza, ci aiuta a comprendere meglio la confessione giudiziale dell'attrice, in appello, che ritorna sulle stesse tematiche per meglio specificarle e ribadirle con altrettanto vigore.

16 – Per quanto concerne la prova testimoniale, piace riportare quanto annotato dal nostro Difensore del vincolo di Appello nelle sue Osservazioni.

"Non solo il convenuto prova in questa sede di appello la contrarietà dell'attrice alla prole, ma anche in primo grado i testi provano quanto sostenuto dalla ricorrente nel libello e nella confessione giudiziale. In particolare il Teste E. M., padre del convenuto, specifica che l'esclusione della prole per l'attrice era perpetua e non temporanea: "Il progetto dei due giovani circa la prole, era di un rimando legato ad una migliore sistemazione lavorativa da parte di A.. Il rimando temporale di una prole era accettato da G., mentre A. lo voleva in perpetuo" (Somm. I° 75/12). Questa testimonianza chiarisce facilmente il convincimento irremovibile dell'attrice di non volere figli per motivi professionali, anzi lo stesso teste specifica la distinzione che sussiste tra la volontà del convenuto e quella dell'attrice, trattandosi per l'uomo di un semplice rinvio, per la donna di una esclusione definitiva. Per tanto, non si comprende come il Collegio di primo grado abbia potuto intendere questa testimonianza in senso contrario, visto che le parole espresse dal teste hanno un esatto significato giuridico non suscettibile di interpretazione. Il termine "perpetuo" sta a significare che si tratta di esclusione assoluta, dove non è presa minimamente in considerazione la possibilità di avere figli successivamente alla celebrazione" (Oss. p. 2).

17 – Le quali cose esposte in diritto e in fatto, Noi, sottoscritti Giudici di Turno, riuniti in seduta collegiale, alla presenza di Dio e invocato il Nome di Cristo, dichiariamo e sentenziamo:

CONSTA DELLA NULLITÀ DI QUESTO MATRIMONIO
PER ESCLUSIONE DELLA PROLE NELL'ATTRICE

Pertanto si risponde al Dubbio concordato

A F F E R M A T I V A M E N T E

RIFORMANDO LA SENTENZA NEGATIVA DI PRIMO GRADO EMESSA
DAL TRIBUNALE ECCLESIASTICO REGIONALE PUGLIESE IN DATA ...
(*Omissis*).

Tribunale Ecclesiastico Regionale Campano e di Appello- Neapolitana seu Nucerin Paganorum – Sarnen – 25 marzo 2010 – coram Leone, ponente

**Matrimonio – Consenso – Incapacità – Pluralità di perizie – Non
necessità di uno psichiatra e possibilità di demandare ad un neuro-
logo l’espletamento dell’esame peritale - Difetto di discrezione di
giudizio – Sussistenza – Incapacità ad assumere gli oneri coniugali
- Sussistenza**

Il can. 1095, recependo un principio di diritto naturale, ha cristallizzato tre casi di incapacità a contrarre matrimonio, tra cui i primi due concernono il consenso matrimoniale inteso come atto “umano”, che implica il concorso di intelletto e volontà, e il terzo riguarda invece l’oggetto del consenso, che si esprime nel rapporto matrimoniale.

La discrezione di giudizio, il cui difetto è contemplato dal n. 2 del can. 1095 c.i.c., è detta anche “facoltà critica” e si esprime nella capacità del nubente di comprendere nella loro reale portata le obbligazioni che discendono dal matrimonio.

Un’immaturità grave sul piano psico-affettivo – che si ha quando è rimasto incompleto il processo di crescita della persona, la quale non ha sviluppato in modo adeguato la sfera dell’affettività – può integrare un caso di difetto di discrezione di giudizio, intaccando la sfera di libertà interna del nubente, che risulta incapace di dominare i propri impulsi inconsci e di operare una scelta critica e consapevole.

La terza figura di incapacità naturale di ordine psicologico, di cui tratta il n. 3 del can. 1095, è data dai difetti psichici che impediscono di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio. In essa rientrano le anomalie psichiche, sessuali e non sessuali, che, alterando l’equilibrio del soggetto, anche se provvisto di sufficiente uso di ragione e sufficiente discrezione di giudizio, lo rendono incapace di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio.

Al fine di valutare in modo corretto la situazione psichica del nubente all’epoca delle nozze e giudicarne l’incidenza sulla sua capacità a contrarre, può rendersi indispensabile l’opera di periti, per stabilire natura, evoluzione e gravità dell’eventuale perturbazione psichica riscontrata. Ad ogni modo, non occorre, necessariamente, rivolgersi a degli psichiatri, ma, a seconda dei casi, può farsi utile riferimento a psicologi o anche a neurologi.

Fattispecie

(Omissis)1. A. e V. si sono conosciuti nel 1972, alla facoltà di veterinaria, nell’Università di Napoli.

“All’epoca il P. era duramente segnato dalla propria esperienza familiare difficile.

Egli, infatti, essendo nato da una relazione irregolare, non era stato riconosciuto

come figlio legittimo dal proprio padre.

Per tale motivo, durante la crescita, egli avvertì sempre un senso di insicurezza e grande disagio nei confronti dei coetanei, con i quali non riusciva ad instaurare una normale vita di relazione.

Egli, infatti, presentava un carattere estremamente fragile, ubbidiente ai voleri altrui ed incapace di stabili relazioni interpersonali profonde.

2. Nel 1972, essendo defunto il padre del P., la madre, al fine di consentire al figlio di proseguire gli studi, dovette emigrare in Svizzera, per poter lavorare.

Da allora in poi, il P. rimase solo e si sentì totalmente privo di riferimenti affettivi e pervaso da una profonda ed incolmabile solitudine.

La relazione prenuziale, durata pochi mesi, si presentò sin da subito problematica, a causa della personalità gravemente immatura del P.

Egli, infatti, si appoggiò alla famiglia della T., per compensare le lacune affettive familiari, senza riuscire ad integrarsi con la fidanzata, con la quale fu incapace di stabilire un dialogo maturo e paritario.

3. Nell'aprile del 1974, dopo solo 5 mesi dall'inizio della relazione, inopinatamente la T. rimase in stato di gravidanza.

Per tale motivo, il P. si vide costretto alle nozze, alle quali pervenne in data 29 luglio 1974 senza alcuna consapevolezza e ponderazione di quelli che sarebbero stati i futuri obblighi matrimoniali e senza nemmeno avere la capacità economica per sostenere una famiglia.

Di fatto, il P., durante tutta la vita coniugale, a causa della propria grave immaturità dovuta alle pregresse carenze personali, non riuscì ad integrarsi a livello interpersonale ed intimo alla coniuge.

4. Il dialogo con la T. fu sempre inesistente ed anomalo e quest'ultima, che non trovava nel P. né un supporto né una condivisione né un compagno con cui confrontarsi, non lo accettò mai, trattandolo come un estraneo.

Il P., data la spasmodica necessità di colmare le proprie carenze affettive e temendo la solitudine, proseguì il coniugio sino a quando, nel 1989, la T. pervenne alla separazione di fatto.

La separazione civile è stata attuata dal P., in via giudiziale.

Ad essa è seguita la cessazione degli effetti civili" (Restr. pro actore...).

Oggi l'attore convive, a M. di S., da circa 10 anni, ed ha avuto 2 figli (...).

La convenuta, invece, vive con i suoi genitori, ad A. di S. (...).

Svolgimento del processo

5. La parte attrice, sig. A. P., si rivolgeva nel lontano 2003, al Tribunale Interdiocesano Salernitano – Lucano e chiedeva la dichiarazione di nullità del suo matrimonio, contratto con la sig.ra V. T.

L'esito del processo di primo grado è stato affermativo, per entrambi i capi accusati, e cioè per la duplice incapacità dell'attore (can. 1095 nn. 2-3 CIC).

In data 31 marzo 2006, la parte convenuta sottoscriveva mandato procuratorio per l'avv. N. B. e il 7 aprile 2006 presentava al Tribunale di primo grado atto di appello contro la sentenza affermativa.

Il Patrono della convenuta presentava, quindi, a questo Tribunale, i motivi di appello e vi accludeva una perizia di parte, redatta sugli Atti del processo di I grado.

6. "Dopo l'invio degli Atti al nostro Tribunale di appello, in data 16 maggio 2006, si costituiva il Collegio e, con decreto Collegiale del 27 settembre 2006, la causa veniva rinviata all'ordinario esame di II grado" (Animadv., 2/1).

Il 15 novembre 2006 veniva contestata la lite ed il dubbio era così concordato:

“Se consti della nullità del matrimonio, nel caso:

1) difetto di discrezione di giudizio, da parte dell’attore;

2) incapacità di assumere gli obblighi coniugali, da parte dell’attore (can. 1095 nn. 2-3 CIC);

ovvero se la Sentenza affermativa di I grado sia da confermare o riformare” (...).

7. “L’istruttoria ha registrato l’audizione della parte attrice, della parte convenuta e dei testi di parte attrice.

Con decreto dell’11 giugno 2008 veniva nominato perito il Dott. F. P. S., per eseguire ispezione medico - legale sulla persona della parte attrice in causa, sig. A. P., e/o eventualmente sugli Atti acquisiti nel processo” (ibidem).

Anche le parti hanno nominato periti di loro scelta, i quali hanno preso parte all’esame diagnostico e clinico del P., presentando in seguito i relativi referti peritali.

8. Gli Atti di II grado sono stati pubblicati, in modo definitivo, dopo varie precedenti pubblicazioni parziali, onde dare alle parti possibilità di studiare dettagliatamente le risultanze istruttorie, nei vari stadi del procedimento, il 29 settembre 2009, mentre la conclusione della causa veniva decretata il 3 novembre 2009.

Interveniva il dibattito processuale, con la presentazione delle difese, che venivano interscambiate tra i Patroni delle parti ed il Difensore del sacro vincolo, che concludeva le sue Osservazioni, rimettendosi alla Giustizia del Tribunale (...).

I Patroni delle parti presentavano, a loro volta, repliche ai rispettivi memoriali difensivi ed a quanto osservato dal Difensore del Vincolo.

9. Espletata la fase dibattimentale, il Collegio giudicante si è riunito, in data odierna, per la decisione di merito.

Dopo attento ed accurato esame, condotto sugli acta causae et processus, avendo tutto considerato e vagliato, nell’ambito di un moderato ed approfondito dibattito, condotto dal Preside, i rev.mi Giudici di turno sono pervenuti alla conclusione di poter accogliere le pretese attoree, dando risposta affermativa ai capi concordati, così come in primo grado di giudizio.

Pertanto, essi hanno confermato la sentenza emessa dal Tribunale Salernitano – Lucano, rendendola immediatamente esecutiva.

In iure

I casi di incapacità

10. Nel monito del Sommo Pontefice agli uditori della Rota Romana, del 5 febbraio 1987, secondo cui “è ipotizzabile una vera e propria incapacità solo in presenza di una seria forma di anomalia che, comunque si voglia definire, deve intaccare sostanzialmente la capacità di intendere e di volere del contraente”, emerge che il criterio giuridico della vera incapacità non è l’aspetto puramente clinico della maggiore o minore gravità dell’anomalia, ma la sua potenzialità ad intaccare la libertà sostanziale della persona, che si traduce in una valutazione psicologica della personalità e dei suoi deficit.

11. Un insigne autore, studiando il concetto di infermità nel diritto canonico, osserva: “Accanto alle psicosi, organiche o endogene, si riconosce e si ammette il significato di malattia anche alle nevrosi, ai disturbi del carattere, alla immaturità psico-affettiva e sessuale, in genere, delle anomalie psichiche.

Tutte le condizioni, anche di natura psicologica, che possono compromettere la capacità o l’adeguatezza di uno o entrambi i contraenti a dare un valido consenso al

matrimonio, premessa indispensabile per viverlo e condurlo in maniera consapevole, responsabile, coerente e stabile.

Indistintamente, quindi, si parla di malattia o di anomalia psichica che, però, devono essere tali da impedire o ostacolare gravemente, chiaramente, consistentemente un congruo atto di comprensione e/o di evoluzione” (U. Fornari, *Psicopatologia psichiatrica forense*, 1989, p. 484).

12. Con espresso riferimento al munus dei periti, il Sommo Pontefice ha osservato, nella citata Allocuzione del 1987, che il giudice non può e non deve pretendere dal perito “un giudizio circa la nullità del matrimonio né tanto meno deve sentirsi obbligato al giudizio del perito, che abbia eventualmente espresso”; il compito del perito è quello di offrire elementi riguardanti la sua specifica competenza, per esempio la natura e il grado della realtà psico-psichiatrica, a motivo dei quali è stata accusata la nullità del matrimonio (cfr. In *Caritate Iustitia*, 1996, p. 25).

13. La giurisprudenza rotale ha chiarito cosa deve compiere il perito, per aiutare il giudice a raggiungere la certezza morale, circa la gravità dell’anomalia connessa ad un vizio della mente:

“Peritorum munus est iudicem edocere:

a) de existentia perturbationis psychicae in contrahente;

b) de natura, origine et gravitate huius perturbationis;

c) de influxu huius perturbationis in processum formationis consensus tempore celebrationis;

d) de principalibus symptomatibus morbi, qui in peritato inveniuntur;

e) de actis causae (et examinibus medicis) in quibus peritus existentiae abnormitatis probationem invenit [c. Faltin, diei 28 octobris 1988, RRD, vol. LXXX, p. 581, n.12; c. Egan, diei 1 martii 1984, RRD, vol. LXXVI, p. 157, n. 4]” (c. Doran, *Portus Magni*, diei 13 maii 1993, RRD, vol. LXXXV, pp. 374-375, n. 15).

Difetto di discrezione di giudizio

14. Il legislatore esige che il contraente, al momento di sposarsi, abbia l’adeguata maturità di giudizio per discernere, comprendendo e volendo, i diritti e i doveri essenziali della mutua donazione ed accettazione matrimoniale.

Il termine “discernimento” non si riferisce tanto alla ricchezza di conoscenza o percezione intellettuale sufficiente, quanto a quel grado di maturità personale che permette al contraente di discernere, per impegnarsi sui diritti e i doveri matrimoniali essenziali.

Il “discernimento” si riferisce a quel grado di maturità dell’intelletto e della volontà dei contraenti, che li rende capaci di donarsi ed essere accettati, a titolo di vincolo giuridico, in una comunità di vita e di amore, indissolubilmente fedele, finalizzata al bene dei coniugi e alla procreazione ed educazione dei figli.

15. Il Codice vuole che coloro che celebrano il matrimonio siano “*jure abiles*” (can. 1057 § 1 CIC) e tale “abilità” è in ordine al consenso che deve essere emesso – come per qualsiasi atto umano – con necessaria consapevolezza e deliberata volontà, che sono elementi della discrezione di giudizio; per cui, se una persona non può valutare l’importanza e i contenuti dell’atto che compie, non ha la capacità intrinseca naturale di porre validamente quell’atto.

Nel caso del matrimonio si richiede, da parte del contraente, una capacità effettiva di ponderare i diritti e i doveri che si assumono per tutta la vita: tale ponderazione verte sugli impegni sostanziali del matrimonio e non su tutto il complesso valoriale che il sacramento comporta (etico, religioso, sociale, giuridico, economico...), altrimenti

sarebbe difficile determinare chi è in grado di emettere un valido consenso.

16. La capacità di vivere un rapporto interpersonale positivo, nonché l'impegno della piena comunione di vita e di amore tra i coniugi, sono dati che vengono puntualizzati dalla giurisprudenza canonica, per sottolineare che una loro eventuale carenza sono dimostrativi di un grave difetto di discrezione di giudizio (can. 1095, 2° CIC), in quanto la dignità della persona richiede che “*secundum consciam et liberam electionem agat, personaliter scilicet ab intra motus et inductus, et non sub caeco impulsu interno vel sub mera externa coactione*” (GS, 21).

Tale discrezione di giudizio è, quindi, la maturità specifica ordinata non a qualunque atto giuridico, ma ad un atto di singolare gravità e responsabilità quale è il matrimonio, che impegna totalmente la vita di due persone, le quali si donano e si accettano reciprocamente con patto irrevocabile.

Essa è detta pure facoltà critica o apprendimento estimativo, appartiene alla sfera valutativo-pratica.

17. “Nel difetto di discrezione del giudizio...sono comprese tutte le mancanze di capacità psicologica e morale che impediscono al contraente di percepire sufficientemente la portata ed il valore del patto matrimoniale.

È indifferente che la mancanza di discrezione del giudizio profluisca da una causa anziché dall'altra, purché nei suoi effetti concreti essa realmente valga ad importare una perturbazione o menomazione tale della naturale capacità intellettuale o volitiva del contraente, all'atto della prestazione del consenso, da privarlo in tale momento della maturità di giudizio proporzionata al matrimonio” (F. Bersini, La pastorale dei matrimoni falliti, 84-85).

18. La discrezione di giudizio viene anche definita “la maturità proporzionata al passo impegnativo e decisivo del matrimonio”.

La prima conclusione da trarre è che la *discretio iudicii* è una maturità psicologica non comune. Se è tale, il difetto di discrezione può essere certamente qualificato come immaturità.

Infine, è da rilevare che il successo nell'attività professionale non inficia la sussistenza dell'immaturità.

Infatti, “*maturitas socialis non eadem est ac maturitas sensu iuridico ac canonico relate ad illa onera matrimonialia essentialia de quibus loquitur can. 1095 n. 2 CIC...defectus discretivus potest extare vel cum morbo vel sine morbo ordinis psychici vel psychologici, atque inducere potest disfunctiones in processu cognoscitivo, aestimativo, deliberativo, volitivo ac esecutivo, ita impediens rectam apprehensionem, debitam ponderationem necnon electionem illorum elementorum essentialium vel illarum essentialium proprietatum quibus constituitur matrimonium canonicum*” (c. De Lanversin, in RRDec., 86 (1994) 4-5).

L'incapacità circa gli obblighi essenziali del matrimonio

19. L'incapacità ad assumere è regolata dal can. 1095 n. 3 CIC, che così stabilisce:

“Sono incapaci a contrarre matrimonio.....coloro che per cause di natura psichica, non possono assumere gli obblighi essenziali del matrimonio”.

Trattando dell'incapacità, non deve perdersi di vista una fondamentale distinzione, che cioè l'incapacità ad assumere gli obblighi essenziali del matrimonio, è tutt'altra cosa rispetto al difetto dell'uso di ragione e al difetto della discrezione di giudizio, che vengono presi in considerazione nei nn. 1 e 2 del medesimo canone.

20. Su questa distinzione, così si esprime Mons. F. Pompedda: “Una prima cosa

comunque sembra necessario osservare, che cioè, nonostante una certa connessione fra le tre fattispecie di incapacità, esiste tuttavia una differenza fondamentale tra le prime due e la terzamentre cioè le prime due (mancanza di sufficiente uso di ragione - grave difetto di discrezione di giudizio) si rapportano al consenso in quanto questo è espressione del soggetto, in quanto il consenso stesso è riguardato come atto psicologico, la terza incapacità invece ha riguardo direttamente all'oggetto del consenso, quindi al vincolo che ne consegue, quindi alle obbligazioni che ne derivano e, in ultima analisi, al *matrimonium in facto esse*" (M. F. Pompedda, Il canone 1095 del nuovo Codice di diritto canonico tra elaborazione precodificiale e prospettive di sviluppo interpretativo, in *Iustitia*, XL (1987) 18).

21. Questo tipo d'incapacità, dunque, non concerne la capacità psicologica di emettere il consenso, ma riguarda il possesso oggettivo di ciò su cui si porta il dare e l'accettare del consenso matrimoniale.

Nel can. 1095 n. 3 si parla di capacità di assumere, perché è al momento di contrarre che deve possedersi quanto costituisce l'oggetto del contratto; è come dire che il soggetto, al momento di contrarre, deve essere obiettivamente capace di adempiere gli obblighi che assume.

Mons. Pompedda prosegue col dire: "Si tratterà quindi sempre di stabilire se al momento in cui il matrimonio fu celebrato era presente in ambedue gli sposi la capacità di assumersi cioè la capacità di adempiere gli obblighi da assumere" (l. c., p. 19).

22. Per meglio precisare il senso dell'*incapacitas assumendi onera*, nella sua specificità e nella sua differenza dal difetto dell'uso di ragione e della discrezione di giudizio, sempre il Pompedda scrive, circa la causa di natura psichica a cui è correlata l'incapacità: "Per esclusione, dovremmo dire che il testo legislativo non implica la presenza di condizioni morbose che possono intaccare l'uso di ragione o la discrezione di giudizio: queste rientrano nelle due prime fattispecie, non attingono all'oggetto del consenso bensì, formalmente almeno, al soggetto e cioè al suo atto psicologico.

Di fatto, la giurisprudenza rotale finora ha riconosciuto ed ha avvistato come possibile causa di questa incapacità tutte quelle condizioni morbose, sia di attinenza psichiatrica sia anche pertinenti al campo psicologico, le quali, pur non inducendo un difetto di discrezione, intaccano tuttavia l'abilità del soggetto, in genere per le obbligazioni matrimoniali ed in specie per costituire e condurre la peculiare relazione interpersonale o comunione di vita, che dir si voglia" (l. c., p. 20).

In facto

23. Il Collegio giudicante, nel caso de quo, ha ritenuto che la tesi attorea ha superato l'onere della prova, in relazione all'incapacità del P., che presentava all'epoca delle nozze un grave difetto di discrezione di giudizio, nonché l'impossibilità ad assumere gli obblighi derivanti dal matrimonio (can. 1095 nn. 2-3 CIC).

Tale incapacità comprometteva decisamente la sfera della volontà e la facoltà deliberativa del soggetto, in ordine ai diritti e doveri coniugali, da dare e ricevere reciprocamente, come è stato dimostrato in Atti, nonché la possibilità che l'attore stesso potesse assumere ed assolvere le obbligazioni matrimoniali.

L'istruttoria ha infatti provato in modo pieno la verità dello squilibrio psicotivo dell'attore, presente in epoca precedente la celebrazione delle nozze ed, in più, la grave immaturità affettiva del P., che non lo resero capace di instaurare una adeguata relazione interpersonale con il partner.

Rilievi del Collegio

24. Il disturbo sia della capacità cognitivo – volitiva, che psico – affettiva, si affermò nell'attore, che era un soggetto psicologicamente assai fragile e di temperamento suggestionabile, in modo tanto vistoso, da cadere facilmente in dipendenze e condizionamenti esterni che hanno poi determinato, non secondo la norma, il suo *volitum* nuziale.

Nel P., dette incapacità divennero preponderanti, poiché l'attore ebbe a vivere un'esperienza familiare e di fidanzamento abbastanza singolare.

Il Collegio ha avuto presente l'insieme degli Atti di causa, sia del I che del II grado di giudizio, ed ha notato che l'istruttoria ha raccolto molteplici e diversificati pareri di periti consultati.

Già nel I grado la discussione si svolse tra due perizie acquisite d'ufficio, nell'ottica delle precisazioni offerte dal consulente di parte, Prof. T. C., autore della consulenza allegata al libello, che diede ragione dell'ammissione della domanda attorea, favorendone il *fumus boni juris*.

25. I Rev.mi Giudici hanno rilevato, preliminarmente, che la questione giuridica non può essere risolta *in casu*, a colpi di pareri, perché nell'attore, che si è accusato di essere stato causa della nullità del matrimonio, trovandosi in condizioni carenti della debita discrezione di giudizio e di maturità affettiva, anche se non per presenza di malattie psichiche, ma per una sviata e condizionata personalità, non sarebbe agevole, a prima vista, rinvenire i fattori evidenti che possono provare la gravità della sua anomalia, nell'ambito delle potenzialità soggettive ad agire validamente.

Fatto sta che il Patrono attoreo si è, sin dall'inizio, attivato perché l'assunto prodotto nel libello accusatorio fosse accompagnato dalla consulenza tecnica di parte e, perciò, il Preside non ebbe difficoltà ad ammettere il libello e a procedere all'istruttoria.

Tale considerazione è ancora più valida, se si scorrono con attenta criticità le dichiarazioni della deposizione giudiziaria attorea e, non di meno, quelle della convenuta.

26. Stando solo al senso esteriore di tali dichiarazioni, non sarebbe facile attingere la presenza di una grave anomalia nel P., debilitante in radice l'esercizio delle funzioni delle facoltà umani superiori.

L'esame, invece, è accessibile se si approfondiscono gli aspetti dei dati e dei fattori del tutto eccezionali che condizionarono negativamente la crescita della di lui personalità, sul piano specifico del regolare comportamento umano e soprattutto su quello dei rapporti interpersonali e, ancor più propriamente, con la persona con cui doveva costituire la comunione coniugale, confluyente nella reciprocità oblativa e nell'assolvenza delle obbligazioni del *bonum coniugum* (can. 1055 § 1 CIC).

27. Da quanto ricordato dall'attore, sull'ambito delle atipiche condizioni familiari ed educative e sulle scelte che poi egli fece, in ordine al rapporto con la partner, comportandosi come una persona irresponsabile, circa le decisioni da prendere per costituire le dovute premesse che inderogabilmente lo mettevano di fronte al matrimonio riparatore, non si può non ammettere che il P. si mosse ed agì senza la piena conoscenza e stima delle realtà del momento, cioè privo della libera determinazione, in quanto avvertì profondamente il dissidio che nasce in un uomo, che si trova ad accettare il presente ed a promettere per il futuro, in uno stato di grave impreparazione e senza rendersi conto di essere portatore di una consolidata immaturità psico-affettiva.

28. Tale situazione del tutto negativa, si rivelò poi, chiaramente, al momento

in cui il P. dovette vivere il proprio matrimonio che, in realtà, solo per una chiara incoscienza ed incapacità di determinazione, poté durare 15 anni, essendosi l'attore uniformato, senza le dovute pretese, al comportamento della moglie che calcolò e sfruttò la situazione, secondo i suoi criteri e propositi, sino a prendere l'iniziativa di portarlo dinanzi ad un avvocato, per disfarsi di lui.

Questa cronistoria del rapporto interpersonale – coniugale dell'attore, nella quale si legge chiaramente la grave anomalia comportamentale e decisionale esistente in lui, dà ragione dell'impostazione che egli ha dato a questo processo matrimoniale e di cui la convenuta, sia pure in modo contraddittorio, ha implicitamente dato atto, almeno da come si è espressa, nella sua iniziale memoria difensiva: "Buona parte della ricostruzione offerta dal P. nel suo libello... risponde a verità" (p. 6).

29. Identica affermazione, la convenuta l'ha fatta in sede di concordanza del dubbio, dove è scritto che la stessa "ritiene veritiero il contenuto del libello, anche se lei pensa che a 26 anni l'attore potesse essere responsabile delle sue azioni" (p. 4).

Questo incedere della convenuta, tuttavia, neppure sorprende, se si tengono presenti le esitazioni da lei stessa espresse, nel rispondere alle domande del Giudice di I grado, con un ripetuto "non so".

Dovendo dare, poi, un responso conclusivo ai pareri dei medici, il Collegio ha rilevato che, *in casu*, non è attinente fare riferimento, in modo esclusivo e determinante a quelli espressi dai periti psico – psichiatrici, perché nessuna malattia mentale o patologia organica risulta in atto nell'attore.

I rev. mi Giudici hanno piuttosto guardato, con un certo interesse, al referto peritale della Dott.ssa M. A., seppure di parte, la quale però ebbe l'assenso a partecipare alla perizia di ufficio, disposta da questo Tribunale.

Stando nel suo ambito di perito psicologo, la Dott.ssa A. ha osservato e conformato l'attore nel quadro personologico a prevalente espressività del Cluster C ed ha ritenuto compatibili le diagnosi dei vari periti di ufficio.

30. La stessa, perciò, trova convergenza ed integrazione nei risultati complessivamente acquisiti sul piano diagnostico, per cui riconosce che l'attore, all'epoca del consenso, era affetto da grave anomalia personologica, determinante una espressione del Cluster C, in quanto disturbo ad andamento ciclotimico e con carenza grave della potenzialità affettiva, così da considerare il soggetto incapace di formulare un consenso ponderato, maturo e fattivo, tale da essere sufficiente per accettare ed adempiere, nel modo coniugalmente dovuto, il *consortium totius vitae coniugalis*, risultante dalla compresenza delle specifiche qualità umane della oblatività, della comprensione, dell'accettazione e della condivisione (cf. Summ. III, pp. 21-22).

31. Il Collegio ha pure ritenuto che il Patrono attoreo abbia fatto un egregio lavoro di difesa, non solo nei confronti del suo assistito, ma anche in ordine al processo stesso che, in ogni suo stadio e grado, deve sempre attingere orientamento dalla *suprema lex*, che è la *salus animarum* (can. 1752 CIC).

Lo stesso Patrono ha offerto una seria e rigida sintesi dell'ampio e laborioso procedimento giudiziario, offrendo all'Organo Giudicante conclusioni validanti.

Il Collegio ha infine preso atto che, in epoca recente, l'attore ha dato vita ad un nuovo nucleo familiare con la nascita di 2 figli e, stando ai dati che sono emersi dal processo e alle conclusioni più accreditate, nell'ambito della medicina legale, che egli ha integrato sufficientemente la relazione interpersonale ed ha portato a maturazione le sue potenzialità psico-volitive.

Pertanto, i Rev.mi Giudici non hanno ritenuto necessario apporre il Divieto a nuove nozze, per l'attore in causa.

La confessione attorea

32. A. P. ha esordito col dire che egli proviene da una famiglia particolare, “in quanto mio padre era separato dalla precedente moglie e poi si è unito a mia madre.

Io non ho mai portato il cognome di mio padre, perché legalmente all’epoca non era possibile riconoscere il figlio, dal momento che era nato da una convivenza extraconiugale.

Ciò mi ha creato non pochi problemi, in quanto venivo additato dai compagni di scuola ed in seguito anche dai miei colleghi” (36/4).

Poi, l’attore ha notato che con V. non era riuscito ad instaurare un buon rapporto di coppia, perché i loro caratteri non erano compatibili:

“Infatti, io sono di carattere accondiscendente, mentre V. era più contestatrice ed aggressiva e la madre sistematicamente correva ai ripari, per farci riconciliare...

Faccio notare che mia madre se ne era andata in Svizzera, dopo la morte di mio padre, ed io stavo a Napoli a studiare oppure andavo a trovarla.

Il fidanzamento è durato in tutto neppure un anno, perché a maggio del 1974 V. mi riferì della gravidanza e così il 29 luglio 1974 eravamo già sposati” (36-37/5).

33. L’attore si vide a mal partito, sia perché si trovava a vivere da solo a Napoli e sia perché si era visto un po’ tradito da V. che, nelle loro intimità caute, lo rassicurava circa i suoi periodi agenesiaci (37/6).

A. ha aggiunto che egli personalmente era sfavorevole alle nozze, ma ciò non poteva neppure manifestarlo, “perché mi rendevo conto di aver provocato la gravidanza e riconoscevo le mie responsabilità.

Io frequentavo la casa di V. ed i suoi genitori non ne hanno fatto un dramma. Io non potevo dare un dispiacere né a V., che si trovava in una posizione soccombente, e neppure ai suoi genitori che mi avevano accolto come un figlio e perciò sono andato a nozze, per far nascere il bambino in una famiglia

Io conoscevo gli impegni fondamentali che il matrimonio comporta ma, come ho già detto, avevo avuto una particolare esperienza familiare, essendo nato durante una convivenza extraconiugale.

34. I T. non mi hanno imposto il matrimonio, ma era sottinteso che, in quella situazione, io non potevo sottrarmi all’impegno e al dovere di un uomo verso una donna in gravidanza.

Io volevo far famiglia con V. e quindi ero inteso a ricercare il benessere della vita di coppia. Io mi rendevo conto che avevo responsabilità verso il nascituro, ma economicamente mi sosteneva mia madre.

Devo dire che ho vissuto sempre una vita un po’ disagiata, perché non avevo la casa e dopo il viaggio di nozze fatto in S., che è stato del tutto litigioso, siamo andati ad abitare con mia suocera ad A., la quale si rendeva conto che la figlia aveva bisogno della sua presenza, essendo in gravidanza avanzata.

Io non mi sono trovato bene in quella situazione, in quanto mi sono trovato controllato e non mi sentivo autonomo in quella situazione” (37-38/7-9).

35. Circa la convivenza coniugale, il P. ha chiarito che è rimasto insieme alla moglie 15 anni, ma tra di loro non si creò mai “una buona intesa di coppia, perché io andavo a lavorare e pensavo a fare il mio dovere, mentre V. non ha mai mostrato buona volontà di volersi laureare, per poi collaborare con me.

Lei stava in casa ed io cercavo anche di fare famiglia con lei e di avere un dialogo e devo dire che né durante il fidanzamento e neppure durante il matrimonio ciò si è realizzato, in quanto lei mi aggrediva quando io tornavo a casa e dovevo per forza adeguarmi a quanto diceva lei, altrimenti dovevamo litigare e scontrarci ed al limite

dovevo andarmene di casa, ma io non lo facevo, per amore della bambina.

Posso dire che era una donna padrona ma, sotto altri aspetti, più di lei dominava sulla nostra vita di coppia sua madre” (39/11).

36. Infine, l’attore, ha confessato la sua incapacità a gestire quella situazione, tanto è vero che la moglie già da tempo lo minacciava di mandarlo via, “perché io stavo in casa sua, facendo la voce grossa con me.

Inoltre, io notavo che lei non accudiva la casa, non facendomi trovare il necessario. Tra di noi vi era apatia, indifferenza ed anche scontri verbali. Non mi riferiva delle telefonate di mia madre o di lavoro, oppure notavo che non rispondeva per nulla a telefono.

Nel 1989, con una decisione unilaterale, lei mi portò dall’avvocato, già da lei contattato, per propormi la separazione consensuale. A quel punto io mi vidi costretto ad accettare la separazione e mentre l’avvocato ci consigliava un accordo, lei prese le mie chiavi e non mi diede neppure più la possibilità di entrare in casa.

Io denunziai il fatto e così la separazione divenne giudiziale e siamo in attesa di sentenza di divorzio” (40/13).

Le dichiarazioni della convenuta

37. V. T. ha cercato di sminuire la reale portata della situazione relazionale venutasi a creare tra lei ed A. ed ha cercato di presentare il matrimonio come un evento da entrambi desiderato e soltanto anticipato, a motivo dell’intervenuta gravidanza.

La T. ha ribadito che i dati storici presentati dall’attore corrispondono alla verità dei fatti, così come si sono svolti, “ma per quanto riguarda la sua incapacità, già ho detto che a me questa non è mai risultata” (48/15).

Tuttavia, la stessa ha pure specificato di non sapere quale fosse “lo stato d’animo di mio marito alla vigilia delle nozze, ma devo dire che esternamente si mostrava tranquillo.

Il giorno del matrimonio penso che il P. abbia accettato consapevolmente gli impegni derivanti dal coniugio” (47/10-11).

38. In precedenza, lei aveva pure affermato che, alla notizia della gravidanza, A. aveva reagito bene, “in quanto egli voleva sposarmi e voleva anche dei figli. Infatti, andò a parlare anche con sua madre in Svizzera e le riferì il fatto.

L’iniziativa del matrimonio fu presa da entrambi, in quanto noi avevamo deciso di sposarci al termine degli studi, ma siccome vi era la gravidanza il matrimonio fu anticipato. L’attore era favorevole al nostro matrimonio.

Mio marito conosceva gli impegni che il matrimonio comporta. Ritengo che A. abbia ben ponderato la decisione di giungere alle nozze, in quanto ha avuto tutto il tempo per pensarci e nessuno gli ha dato fretta.

Ritengo che il P. fosse capace di assumere le responsabilità derivanti dal matrimonio, in quanto a me non ha mai dato modo di pensare una cosa contraria” (46-47/6-9).

39. Il Collegio ha rilevato che, sebbene con il senno di poi, la convenuta parla in modo molto generico e reticente, poiché non ha saputo dare ragione della realtà della sua esperienza coniugale, limitandosi ad osservare che, dopo un paio di anni dalla nascita della bambina, “A. si dimostrava diverso da come appariva prima. Prima era educato, gentile verso di me, ma poi iniziò a dire parolacce ed io questo non lo sopportavo.

Devo dire che verso i miei genitori si mostrava educato. Devo dire che A. era in grado di instaurare una buona convivenza coniugale, fatta di amore e dialogo, a parte quello che ho detto prima...

La convivenza coniugale è venuta a sfaldarsi progressivamente perché, come ho già detto, A. si dimostrava sempre più maleducato nei miei confronti, non mi usava gentilezze e poi seppi pure che egli frequentava una donna.

Noi eravamo d'accordo a separarci consensualmente, ma dopo ci sono stati altri litigi tra di noi, a motivo dei nostri diversi caratteri, e così A. chiese la separazione giudiziale. Fui alla fine io a mandare via A. da casa di mia madre.

Devo dire che questo procedimento è durato più di 15 anni ed ora siamo in attesa della sentenza di divorzio” (47-48/12-14).

La prova testimoniale

40. In grado di Appello hanno deposto 2 testi di parte attrice, mentre un terzo si è limitato ad inviare una dichiarazione scritta.

Certamente è di rilievo la deposizione di Mons. A., attuale Vescovo di V., che ha conosciuto l'attore in causa, in quanto amico di famiglia.

Il teste qualificato aveva pure consigliato l'attore di presentare la domanda al Tribunale di Salerno, in quanto dalla sua personale esperienza aveva constatato che A. “è un tipo molto chiuso ed introverso, con difficoltà nei rapporti relazionali.

Di ciò mi sono reso conto con il passar del tempo, in quanto egli mostrava difficoltà ad intraprendere un rapporto con una persona ed io ricordo, per l'appunto, che quando egli parlava con me era guardingo e timoroso, che sfociava in una eccessiva gentilezza verso l'altro ed in altri momenti diventava pure aggressivo. Posso affermare che era di umore variabile e molto insicuro. Notavo che egli cercava sempre conferma, a quello che faceva, dagli altri” (53/adr 1).

41. Il prelado ha pure spiegato che egli inviò la sua precedente dichiarazione al Tribunale di Salerno, solo a conclusione della causa, perché aspettava di ricevere una richiesta da parte del Giudice (cf. 54/adr 3).

Infine, il teste, ha dichiarato che egli ha avuto conoscenza diretta della storia personale e familiare dell'attore ed ha potuto appurare nel P. “chiare limitazioni interiori ed esteriori per poter liberamente e ponderatamente determinarsi al passo del matrimonio, in quanto pur non presentando particolari malattie e patologie di natura psichica ... non poteva fare altro che decidersi ad acconsentire a sposare la ragazza, che era in stato di gravidanza.

Faccio notare, inoltre, che l'attore fu accolto nella famiglia T. e quindi egli si sentiva in una posizione di subordinazione e dipendenza, per cui non potette liberamente determinarsi su quanto poteva fare in quel momento e neppure ebbe la lucidità di poter considerare le conseguenze che nascono dal coniugio sacramentale, in forma di diritti e doveri” (54/adr 4).

42. Ha deposto pure l'amico dell'attore, sig. L. C. M., il quale ha notato che A., alla morte di suo padre, avvenuta nel 1972, ebbe “una sbandata di natura psicologica ed esistenziale, in genere, in quanto egli si trovò ospite presso amici, ma ricordo che egli era sempre restio, introverso e chiuso e neppure voleva accettare gli inviti che noi gli facevamo a casa nostra.

Non conosco bene i rapporti che si instaurarono tra A. e la madre della T., in quanto non ho frequentato tale famiglia” (59/3).

43. Il teste ha pure fatto notare che tra le parti non vi era un grande amore ed ha ricordato che A. “soffriva moltissimo, perchè si vedeva solo e senza famiglia. Inoltre, aggiungo che la madre non accettava neppure il fidanzamento di A. e quando seppe della gravidanza si ribellò ancor di più contro di lui e gli dimostrò tutto il suo rigetto verso quella situazione creata dal figlio.

Allora, A. era molto prostrato e si era chiuso ancora di più in sé stesso. Ricordo che con noi A. era molto timido e quando noi suonavamo in gruppo, perché avevamo una piccola orchestra fatta da noi, non gli affidavamo mai parti da solista, in quanto egli si emozionava, sudava e sbagliava pure la sua parte.

Posso aggiungere un altro episodio particolare: prima di conoscere V., A. voleva conquistare una ragazza di M. N., ma non fu neppure in grado, in quanto non aveva modo di presentarsi e di farsi voler bene da una giovane, in quanto era completamente chiuso interiormente e non riusciva neppure ad esprimersi esteriormente” (59-60/4).

44. Di seguito, il teste ha pure notato che l’attore è arrivato al matrimonio solo perché spinto “da fattori esterni che egli, suo malgrado, ha dovuto accettare, perché non potette più sottrarsi alle contingenze di quella situazione tanto delicata che gli era capitata all’improvviso e senza alcuna previsione.

Da quello che egli mi diceva e conoscendo la persona, posso dire che A., all’epoca non era assolutamente libero di orientarsi verso il matrimonio, ma solo costretto e costipato da quella situazione.

Egli veniva in paese e devo dire che noi eravamo quasi costernati da quell’evento a cui A. doveva far fronte ed egli continuava a ripetere che gli era capitato qualche cosa che non aveva previsto e che doveva purtroppo affrontare.

Posso dire che A. non aveva neppure la lucidità di mente per poter passare dallo stato di scapolo a quello di coniugato, anche se egli frequentava V., ma lo faceva solo come un amico studente” (60/5-6).

45. Il teste ha poi specificato che nell’imminenza del matrimonio l’attore assumeva comportamenti chiaramente ansiosi, con essudorazioni ed anche perdita di controllo, per cui il P. allora non era capace di comprendere, “con tutte le conseguenze derivanti, le responsabilità che comporta la celebrazione del matrimonio.

Magari a livello intellettuale comprendeva pure cosa significava il matrimonio, ma nella situazione in cui si trovava io non lo vedevo lucido e riflesso in tutto quello che avrebbe dovuto affrontare in quanto a diritti e doveri derivanti.

In seguito al matrimonio, io lo vedevo rassegnato, ma A. mi diceva che quella situazione gli dava la possibilità di continuare gli studi. Ricordo che quando egli veniva al paese non portava mai la moglie e forse in tanti anni io l’ho vista a M. N. una sola volta.

46. Il giorno del matrimonio io vedevo il P. che sorrideva in modo forzato e cercava anche di nascondere tutta la problematica di fondo che egli portava in sé stesso e di cui io ero a conoscenza.

Faccio notare che egli era ancora di più addolorato, perché sapeva bene che la madre lì presente non accettava quella situazione.

Da quanto ho detto, ritengo che A. non si trovasse nelle migliori disposizioni e condizioni per affrontare con consapevolezza e piena libertà e coscienza tutte le responsabilità che ne derivavano, perché era chiaro che egli si lasciava trascinare da quello che gli altri avevano voluto e preparato per lui” (61-62/7-8).

47. La mamma dell’attore, sig.ra P. C., ha inviato una sua dichiarazione giurata e sottoscritta dinanzi al suo parroco di M., in cui dice che A., sin da piccolo, “è stato un bambino molto chiuso, timido ed insicuro... portava dentro di sé un problema grosso: io non sono mai stata sposata con il padre di A., perché questo era legato con matrimonio ad un’altra donna.

Mio figlio veniva preso in giro, ingiuriato e deriso dai compagni di scuola e da tutto l’ambiente, perché nel piccolo paese, dove vivevamo, tutti sapevano che A. portava il

mio cognome e che io ed il padre non vivevamo una situazione regolare” (p. 69).

48. Di seguito, la teste ha detto che, con la crescita, A. “non modificava il suo carattere, arrossiva per un nonnulla ed io a volte ero preoccupata, perché non sapevo come avrebbe affrontato il suo futuro.

Aveva solo 2 o 3 amici, con cui condivideva la passione della musica, ma notavo che anche con loro era sempre sottomesso e complessato” (p. 70).

Infine, la mamma di A. ha ricordato gli eventi del matrimonio ed ha detto che lei era molto arrabbiata per la situazione che si era creata nella vita del figlio, né vedeva A. “pronto per sposarsi: non teneva lavoro, non teneva soldi ed era ancora uno studente.

Purtroppo il matrimonio è andato male, come io pensavo” (pp. 71-72).

La prova peritale

49. In questa causa sono intervenuti vari periti, sia in I grado che in Appello.

Il super perito salernitano, Dott. M. P., ha trovato accoglienza da parte di quel Collegio, perché le sue risultanze scientifiche hanno collimato sia con gli Atti della prima istruttoria ed anche con la perizia di parte ed il successivo parere, stilati entrambi dal Prof. T. C. la prima esibita insieme al libello e il secondo presentato, con il permesso del Giudice, in seguito alla perizia psichiatrica redatta dal Dott. M. F., che discordava dalla perizia di parte e dalla tesi proposta dal P.

Ciò indusse i Giudici di prime cure a nominare un super perito, nella persona del Dott. P.

50. La convenuta, dinanzi al responso affermativo salernitano, si è costituita in giudizio ed ha proposto Appello.

Il suo Patrono si è premurato di accludere ai relativi “motivi” anche una perizia di parte, non autorizzata dal Giudice, a cura del Prof. A. D’A., specialista in psichiatria.

Questi si è posto sulle posizioni del precedente perito di ufficio, Dott. M. F., con l’esame relativo solo agli Atti di I grado.

In Appello è stata richiesta una nuova perizia di ufficio, al Dott. F. P. S., specialista neurologo, che ha offerto validi elementi a sostegno della pretesa attorea ed in linea con le conclusioni del Collegio salernitano.

Risposta al Ricorso al Collegio del Patrono di parte convenuta

51. Il 23 febbraio 2009, il Patrono della T. presentava a questo Tribunale “Istanza di nullità... e rinnovo della Perizia” (Summ. III, pp. 17 – 19), cui faceva seguito, il 5 maggio 2009, un “Ricorso al Collegio” e, il 15 giugno 2009, una ulteriore “Istanza di protesta”, sempre ordinata al rinnovo della perizia d’ufficio.

A questi interventi del Patrono di parte convenuta, rispondeva il Collegio con suo decreto del 13 luglio, rinviando l’esame delle suddette istanze alla sessio postrema (can. 1589 § 2 CIC; art. 222 §§ 1 e 3 DC).

In camera di consiglio, dopo adeguato dibattito, lo stesso Collegio ha deciso di RESPINGERE il “Ricorso” del Patrono della T., alla luce di quanto di seguito argomentato e motivato.

52. Il Dott. S. ha offerto ampie delucidazioni circa il suo referto peritale ed ha affermato l’opportunità e la convenienza di affidare detto incarico, nella fattispecie, ad un neurologo, piuttosto che ad uno psichiatra, in quanto “la psichiatria odierna va intesa non certamente più in senso meramente psicogenistico, ma ... in chiave nettamente organicistica, tenuto presente che la psichiatria biologica... è andata ampiamente sviluppandosi negli ultimi 50 anni, dimostrando sempre più inequivocabilmente che

ogni turba psichica è sempre la conseguenza di un danno organico cerebrale (anche se solo d'ordine biochimico) che un Neurologo... potrà più coerentemente evidenziare ed approfondire, più di uno psichiatra puro, perché ritiene il Sistema Nervoso Centrale la sede naturale di tutti gli equilibri e squilibri di tal genere, dove tali eventi patologici irrefutabilmente si concretizzano" (Summ. IV, pp. 26-27).

53. Sono intervenuti, su richiesta del Patrono di parte convenuta, anche il Promotore di Giustizia ed il Difensore del Vincolo, che hanno risposto in merito all'instato "Ricorso", in ordine all'eventuale nullità della Perizia, redatta da uno specialista neurologo, piuttosto che da uno psichiatra, come avrebbe voluto lo stesso Patrono della T.

Il primo ha detto che non ritiene "vi siano gli estremi per la nullità della perizia svolta, dal Dott. F. P. S. e presentata in Tribunale il 6 novembre 2008, in quanto essa comprende tutti gli elementi richiesti dalla normativa canonistica, nella compilazione dell'elaborato peritale (cann. 1575-577-1578).

Il Patrono di parte convenuta fa notare che non è stata esaminata la perizia sugli Atti redatta dal Prof. D.A., successiva alla sentenza di I grado, come pure che non è stata data risposta a qualche quesito fornito in tempo opportuno dallo stesso predetto Patrono al perito scelto dal Tribunale Campano.

54. Per queste problematiche, il mio parere è che si può richiamare lo stesso perito S., al quale si può richiedere opportuna integrazione, sul merito, e così dare risposta anche agli interrogativi che si è posta la parte convenuta.

Tanto mi corre l'obbligo di rilevare, per la soluzione del problema che mi è stato posto, per cui ripeto che la perizia, a mio parere, non può essere ritenuta nulla e neppure mi pare necessario che venga stilata da uno psichiatra, in quanto il soggetto interessato non presenta malattie specifiche e turbe psichiche particolari, ma modi piuttosto singolari, e persino anomali, di rapportarsi alla famiglia, alla moglie ed alla società in cui è vissuto" (Somm. IV, pp. 17-18).

55. Anche il Difensore del Vincolo ha presentato il suo parere, in merito allo stesso Ricorso del Patrono di parte convenuta ed ha osservato che il perito di ufficio "nel compilare l'elaborato peritale ha eseguito esattamente le modalità ed il procedimento richiesto dal can. 1578 CIC.

Inoltre, il Perito... aveva il dovere di fare la propria perizia distinta da quella degli altri, senza scambiarsi notizia di risultati cui gli altri sono pervenuti...

A ciò si aggiunga che il periziando è un soggetto affetto da reazioni anormali verso il contesto familiare e non da patologia di natura endogena e quindi non è richiesto necessariamente l'intervento di uno psichiatra.

Pertanto, non vi sono gli estremi per poter chiedere la nullità della perizia svolta dal Dott. S." (ivi, p. 20).

56. In realtà, le conclusioni del Perito di ufficio, sono chiare ed esaurienti e, alle indagini effettuate, l'attore ha presentato "un grave difetto di discrezione di giudizio, che lo rende incapace di contrarre il matrimonio, secondo il can. 1095 n. 2 del CIC.

Egli presenta una incapacità in rapporto alla discrezione di giudizio proprio della sfera intellettuale pratica, per cui non è capace di ponderare in concreto i doveri ed i diritti del matrimonio, per tutta la vita...

Per le perturbazioni ed i disturbi psichici, in particolare della personalità, pur non essendo tali condizioni morbose riconducibili a vere malattie, egli si dimostra incapace di stabilire una qualche relazione interpersonale, che comporti la mutua donazione di 2 persone, perpetua, esclusiva ed intima, necessaria per il raggiungimento delle finalità del matrimonio.

Pur sapendo quali siano gli oneri della vita coniugale ed anche volendoli, non ha la capacità di assumerli in concreto ed in perpetuo, secondo il can. 1095 n. 3 del CIC” (ivi, pp. 34-35).

Queste sono le peculiari risposte del perito S. ai quesiti suppletivi, presentati dal Patrono di parte convenuta.

57. Lo stesso perito, tuttavia, già nel suo elaborato principale e nelle susseguenti risposte date al Giudice che, a tenore del can. 1578 § 3, aveva chiesto alcune delucidazioni, così si esprimeva: “Ho studiato con molta attenzione ed approfonditamente gli Atti di causa, di I e II grado, ed ho esaminato attentamente anche il soggetto periziando. Le risultanze sono state queste:

- mi sono trovato perfettamente d'accordo con la precedente consulenza tecnica d'ufficio eseguita dal Dott. M. P... che ha ben messo in evidenza lo sviluppo infantile – adolescenziale del P., che è alla base del periodo cruciale in cui lo stesso P. era chiamato a dare il consenso per il suo matrimonio...

- ne è venuto fuori che, all'epoca delle nozze, il P. presentava una personalità immatura, dipendente, emotivamente rigida e non sviluppata rispetto all'età biologica, tale da non renderlo idoneo e capace di dare un valido consenso sia all'elezione ponderata e critica del nuovo stato di vita e sia in ordine anche all'assunzione degli obblighi che derivano e discendono dalla scelta e decisione matrimoniale.

Nel soggetto sussisteva una chiara causa psichica della sua incapacità, in quanto è stata evidenziata una grave sindrome da personalità dipendente, come anche notato in precedenza dal CTU Dott. P. (CLUSTER C – DSM IV), nonché una marcata immaturità psicoaffettiva, che non lo rendeva lucido per scegliere in modo critico e consapevole lo stato matrimoniale” (Summ. II, 45-46/adr. 1-2).

58. Di seguito, il perito ha acutamente osservato di essere rimasto perplesso “dinanzi a quanto affermato dall'attore, sia a questo Tribunale ed anche in I grado, in quanto dall'esame della personalità e dalle analisi che ne ho ricavato, posso dire che la sua timidezza lo porta a dire meno di quello che sussisteva nella realtà, all'epoca dei fatti, in quanto ancora adesso si presenta molto impacciato, timido, goffo e direi quasi riluttante a far venir fuori il contenuto completo della propria sfera psichica, come risulta soprattutto dal test di RORSCHACH somministrato al P., che posso dire in coscienza aver messo a nudo ciò che egli cercava di nascondere della sua personalità.

Anche se non vi sono nel soggetto chiare patologie psichiatriche, si sono riscontrati chiari tratti di personalità immatura ed affettivamente dipendente, che sono suggestivi di un disturbo del processo di identificazione.

Ciò creava nel soggetto una chiara anomalia e disturbo psichico, che non lo rendevano capace di prendere una decisione, in modo autonomo e del tutto libera” (ivi, 46/adr 3).

59. Il perito ha concluso, per quanto riguarda lo stato psichico attuale dell'attore, “che la serenità e la maggiore autonomia che vive il soggetto sono dovute al rapporto che ora il P. vive con la nuova compagna e con i suoi figli.

Giuro che quanto risultato dalla mia perizia corrisponde ai criteri di scienza e coscienza, che devono essere garantiti, alla luce dei principi dell'antropologia cristiana” (ivi, 47/adr 4-5).

Per tali motivi, alla luce delle risultanze dell'istruttoria e dei referti peritali, il Collegio ha ribadito di NON voler apporre, all'attore, il DIVIETO a nuove nozze.

Considerazioni finali del Collegio

60. Approfondito l'insieme istruttorio di I e II grado, i Rev.mi Giudici hanno ritenuto che le perplessità che li veicolarono al "rinvio" siano state superate, con prova piena, in quanto si è venuto a delineare un quadro personologico dell'attore, che presenta chiaramente un grave deficit psichico e che ha concretato un'assenza di maturità psico-affettiva proporzionata al passo matrimoniale da compiere, nonché un'incapacità ad assumersi le responsabilità coniugali.

Sia nella prima che nella seconda deposizione, a Salerno ed a Napoli, l'attore ha sottolineato le modalità della conoscenza e dell'andamento del fidanzamento, segnato da una gravidanza imprevista, che determinò le nozze, ed ha offerto anche uno spaccato della sua personalità disturbata ed immatura.

Anche la prova testimoniale ha confermato che l'attore, all'epoca, aveva "chiare limitazioni interiori ed esteriori per poter liberamente e ponderatamente determinarsi al passo del matrimonio" (54/adr 4).

61. La perizia di ufficio, richiesta in Appello, ha poi illuminato la tesi attorea, squarciando definitivamente il velo di incertezza generato dalla perizia di parte, del Prof. D.A., a cui costantemente il Patrono di parte convenuta si è richiamato.

Questa causa, in realtà, ha visto la T. costituirsi in giudizio solo dopo la Sentenza Salernitana affermativa di I grado.

Il suo Patrono ha proposto Appello ed ha subito trasmesso gli Atti di causa ad un consulente di parte, ma senza aver chiesto licenza al Giudice a quo, in quanto è ben risaputo che i Patroni possono ricevere copia degli Atti, ma non possono farne uso, se non nei termini di legge, in quanto coperti dal segreto istruttorio.

62. Il Collegio ha ritenuto che questo sia stato un iniziale vulnus alla procedura (cf. can. 1598 § 1 CIC; art. 235 § 2 DC), ma data l'interposizione dell'Appello, la causa è stata rinviata all'esame ordinario e si è voluto dare alla parte convenuta ogni possibilità di difesa e patrocinio e permettere così un esame più approfondito del materiale istruttorio già acquisito in I grado ed acquisendo in II grado.

È questo, infatti, il finalismo proprio dell'istituto giuridico-processuale dell'Appello e così è avvenuto in questa causa, come di norma avviene, quando la sentenza di I grado viene appellata.

È stato possibile, pertanto, non solo espletare un largo e lungo esercizio del diritto di difesa, ma esaminare e rispondere pure ai motivi dell'appello ed alle considerazioni avanzate dal Collegio nel decreto di rinvio.

La Terna giudicante ha preso atto che il contraddittorio è stato duro e serrato, ma alla fine sono prevalse la giustizia e la verità, condite di equità ed esperienza giuridica, che tutto riescono a comporre, secondo l'antico brocardo veritativo: *irritum dissolvere ac validum tueri*.

63. In effetti, il processo ha visto la presenza in giudizio delle parti e dei testi attorei (la convenuta non ne ha presentati, da parte sua – p. 22): 3 in I grado e 3 in II grado, anche se in Appello la di lui madre ha preferito inviare una dichiarazione giurata (pp. 68-72).

Sono poi intervenuti i periti in arte medica: 3 in I grado (C., perito di parte; F. e P., periti di ufficio) e 3 in II grado (D. A. e A., periti di parte; S., perito di ufficio).

I Periti di parte si sono attestati sulla tesi della rispettiva difesa, mentre quelli di ufficio hanno elaborato le loro relazioni peritali, senza particolari presupposti ed aderenze, come di norma.

64. I risultati conseguiti dalle confessioni e dichiarazioni delle parti, nonché dalle deposizioni dei testi e dai rilievi scientifici, pendono chiaramente – a parere

del Collegio – a favore della tesi attorea, che ha ottenuto riscontri positivi di prova giudiziale, a fronte della posizione assunta dalla convenuta, che ha cercato di minimizzare la reale portata dei fatti, ma non ha saputo giustificare in modo adeguato le circostanze e gli esiti della vicenda coniugale, mostrandosi abbastanza reticente ed affermando semplicemente, senza argomentare e motivare quanto da lei asserito (cf. 47/8 – 11; 50/adr 4).

In verità, la posizione della T., di astio (21/18-19), di chiusura e di opposizione alle richieste attoree, è rimasta isolata rispetto al contesto processuale.

Anche il Patrono della convenuta, intervenuto solo in grado di Appello, ha cercato di scalfire l'impianto probatorio attoreo, ma con poche "chances" di riuscita, perché la prova diretta ed indiretta ha analizzato la fattispecie in modo efficiente ed esauriente per cui, alla fine, poco o nessuno spazio è rimasto alla difesa estrema della parte avversa.

65. I risultati peritali, ampiamente prospettati, sono chiari ed evidenti ed hanno ulteriormente rassicurato ed indotto la Terna ad attingere, anche da questi, la certezza morale della nullità del matrimonio de quo.

Il Perito S., ampiamente contrastato dal Patrono e dal Perito di parte convenuta, ha limpidamente asserito, alla *recognitio iudicialis* del suo referto scientifico, che il P. presenta una personalità peculiare, che "lo porta a dire meno di quello che sussisteva, nella realtà, all'epoca dei fatti" (Summ. II, 46/adr 3).

L'esame clinico e psico-diagnostico hanno messo in evidenza, nell'attore, "chiari tratti di personalità immatura ed affettivamente dipendente, che sono suggestivi di un disturbo del processo di identificazione" (ibidem).

66. Ciò è quanto verifica la sussistenza, come si è già detto, del difetto di discrezione di giudizio (can. 1095 n. 2 CIC).

Inoltre, all'epoca delle nozze il P., pur non presentando patologie psichiatriche, aveva maturato una struttura personologica affettivamente deprivata, "tale da non renderlo idoneo e capace di dare un valido consenso... in ordine anche all'assunzione degli obblighi..." (ivi, 45/adr 1).

La vita coniugale, come ha ammesso la stessa convenuta (47/12; 48/13-14; pp. 20-21), è stato lo specchio di tale situazione di incapacità attorea (can. 1095 n. 3 CIC).

* * *

67. Le spese processuali sono a carico delle parti in causa, secondo le norme della CEI, in materia, ed il particolare Regolamento di questo Tribunale Regionale (can. 1611, 4° CIC).

Conclusionione

Tutto attentamente considerato e vagliato, in diritto e in fatto, NOI sottoscritti Giudici, sedendo pro Tribunali, dopo aver invocato il nome del Signore Gesù e della sua SS. ma Madre ed avendo solo Dio davanti ai nostri occhi,

DICHIARIAMO
PRONUNZIAMO
E

DEFINITIVAMENTE SENTENZIAMO

che al dubbio proposto, "in limine litis":

"Se consti della nullità del matrimonio, nel caso:

- 1) difetto di discrezione di giudizio, da parte dell'attore;
 - 2) incapacità di assumere gli obblighi coniugali, da parte dell'attore (can. 1095 nn. 2-3 CIC);
- ovvero se la Sentenza affermativa di I grado sia da confermare o riformare”;
- si debba rispondere, come in effetti rispondiamo:

ADFIRMATIVE ad utrumque
seu constare de matrimonii nullitate, in casu, et quidem sententiam primi gradus
confirmandam esse, ex can. 1095 nn. 2- CIC.
(*Omissis*).

Apostolicum Rotae Romanae Tribunal – Baren Bituntina – Nullitatis Matrimonii – 9 luglio 2010 – c. Bottone

Matrimonio canonico – Consenso – Nullità del matrimonio per esclusione di uno dei bona matrimonii – Esclusione della prole

Chi celebra il matrimonio canonico con l'espressa e positiva volontà di escludere la procreazione della prole contrae invalidamente. Il matrimonio cristiano è per indole naturale orientato alla formazione della famiglia, che si attua in modo pieno solo con la procreazione ed educazione della prole. Questa è la sostanza del matrimonio naturale, così come ripresa dal magistero del Concilio Vtaicano II. La simulazione deve essere posta con atto positivo di volontà e va valutata anche in rapporto alla causa che ha indotto il soggetto a simulare e quella che lo ha indotto a celebrare le nozze, che deve essere in rapporto all'altra grave e proporzionata.

(Omissis) 1. - Facti species. - Partes in causa primo obviam venerunt in Brixensem civ. tamen ubi cursum frequentabant pro Publicae Securitatis addictis (Polizia).

Sese placuerunt iuvenes et amicabilem relacionem insituerunt quae, decursu temporis profundior devenit et inde intima, semper tamen cautelata ab ambobus ne mulier inopinato praegnans evaderet.

Expleto cursu, vir Romae translatus est, mulier Forumilivium petere debuit, sed minime relatio interrupta est quia, sub fine hebdomadarum constanter canvelliebant Rornae vel Forolivio.

Ne mulier denuo translaretur, quod ipsa nolebat, atque ad obtinendam translationem viri in eadem civitate in qua mulier munus expleverat, vel saltem prope, iuvenes matrimonium civili ritu inire statuerunt, quod celebratum est die ... Insuper, mutua pecunia accepta, domum emerunt.

Cum civili matrimonio, ideo, partes duo consecraria obtinuerunt: translationem, nempe, viri in civitatem Faventinam atque possibilitatem mutuum pecuniam obtinendi.

Cum certissime Appareat necessarium haud fuisse donum expensis amborum emendi, non verum mulier affirmat cum dicat se virum non amasse, eo vel magis quod antea ipsa locutionem usa est "ci prendevamo molto" (18), cuius locutionis sensus communiter amorem indicat.

Matrimonium canonicum celebratum est die ...

De decisione matrimonium etiam Canonicum ineundi quattuor exstant versiones.

2. - Convictus coniugalis, quamquam severa iurgia inter coniuges haud adfuerunt, felicem non habuit exitum quia amor in dies evanescere incepit.

Vir sollicitus erat de filiis habendis, sed mulier semper recusatianern opponebat, de suo curriculo honorum ante omnia sollicita ita ut matrimonium misere corrui,

Separatio facta est die ... et divortium pronuntiatum est die ... Vir novam familiam sibi constituit.

Die ... mulier Tribunali ecclesiastico Regionali Apulo, ratione celebrati matrimonii competens, libellum direxit ad petendam sui coniugii declarationem nullitatis ob exclusum bonum prolis a semetipsa, consentiente viro convento.

Tribunal, admissio libello dubium, iuxta petita ab actrice concordavit die ..., dein instructoria causae iniit in qua partes et quidam testes auditi sunt.

Omnibus expletis explendis Tribunal aditum sententiam negativam editit diei ...

Actrice appellante causa delata est ad Tribunal Interdiocesanum Beneventanum, apud quod suppletiva instructio facta est, qua peracta et servatis servandis, Tribunal sententiam primae instantiae reformavit edicens, ab allatum caput, constare de matrimonii nullitate, in casu, die ...

Attenta difformitate sententiarum causa delata est ad Nostrum Apostolicum Forum apud quod dubium concordatum est diei ...

Nunc, nulla suppletiva instructio facta et Memoriis defensionalibus acceptis, Nobis decernendum est, in tertia iudicii instantia an constet de matrimonii nullitate, in casu, ob exclusum bonum prolis ex parte mulieris actricis.

3. - In iure - Indole sua naturali, statuit can. 1055 § 1, duce Constitutione ‘Gaudium et Spes’ Concilii Oecumenici Vaticani II, n. 48, matrimonium orinatum, utpote fines, ad bonum coniugum et ad prolis generationem et educationem.

Discuti potest utrum duo sint fines vel unum atque, si quis voluntarie prolem e matrimonio excludat, bonum coniugum assequi possit.

Nempe «Matrimonium est mutua, plena et perfecta contrahentium donatio quae perficitur quoque prolis generatione, quae praestantissimum ipsius matrimonium donum a Vaticana Synodo praedicatur et a coniugibus nedum exigit capacitatem praestandi officia essentialia, quibus principalis effectus coniugi, scilicet communio vitae et prolis educatio consequi possint, verum etiam sive voluntas sive animi dispositio admittendi sine ulla limitatione consensus obiectum» (c. Turnaturi, R.R. Dec., vol. XCI, pag. 600, n. 6).

Cum ipse Deus sit qui proprietates et fines essentialia matrimonii constituit, generatio et educatio prolis voluntate contrahentium excludi nequunt, Proles, nempe, pertinet ad matrimonii naturam, ideoque eiusdem exclusio matrimonium privat suo elemento essentiali.

Qui, ideo, verum et validum matrimonium contrahere intendit, positivo voluntatis actu, omnes fines et proprietates eiusdem essentialia comprehendat in consensu oportet, secus illud nullum reddit ob simulationem.

Simulat, enim, qui verba consensus externe proferens, vel signa consensus significantia adhibens, vel non contrahendi, vel non sese obligandi voluntatem habet, vel aliquem finem aut proprietatem essentialia excludit.

Primo in casu contrahens matrimonium non vult, in altero matrimonium quidem vult sed aliqua elemento essentiali orbato. Exitus, tamen, idem est, nempe nullitas matrimonii.

4. - Cum in consensu praestando de traditione iuris agatur (can. 1057 § 2) ius oportet excludatur ad actus per se aptos ad prolis generationem.

His attentis matrimonium validum habetur etiam absque genita prole cum matrimonium vitiet tantum positiva voluntatis determinatio ius ad actus per se aptos

ad prolis generationem haud tradendi, quia ita agens mnrtrmonium privatur suo essentiali elemento.

«Data distinctione inter ius et exercitium iuris, a doctrina et iurisprudencia pervulgate communiterque recepta, decendum est exclusionem prolis, quae matrimonium irritet, unice haberi cum absoluta sit refutatio iuris comparti, cum proles scilicet excludatur in suis pncipiis firmiter et plene, praefractae et obstinate filii ab ineundo matrimonio arceantur, minime vero si tradito iure uterque vel alteruter coniux abuti sibi proponat constituatque» (c. Funghini, R.R. Dec., vol. XC pag. 646, n. 6).

5. - Ius ad coniugales actus oritur momento quo consensus praestatur, qui consensus, ex voluntate Dei, est irrevocabilis `Gaudiurn et Spes, n. 48`.

Hoc signifcat quod consensus semel praestitus extra coniugum voluntatem positus est. Sequitur quod, mutatio voluntatis post contractum matrimonium, nullum influxum in praestito consensu habere potest.

Semper, attamen, verum manet quod invalide contrahit qui, in consensu praestando, intentionem generandi excludit positivo voluntatis actu, ita absolute et praevalentis ut nonnisi filiis destitutum matrimonium inire intendat.

Actus positivus voluntatis excludens ab apta causa originem ducat oportet, praevalens super causa nubendi, de qua certe constet oportet, quibuscumque laevitatibus exclusis.

6. - Plures praesumptiones iure fundatae statutae sunt ab iurisprudencia Nostri Apostolici fori quibus exclusio boni prolis decerni possit.

Ipsae in singulis casibus suam vim retinent, nisi contrariis argumentis destruantur.

Praesumitur exclusio boni prolis si in pactum vel condicionem sit deducta, si generatia prolis et in perpetuum sit exclusa positivo etiam voluntatis actu alterutrius partis, si de apta causa constet et tenacitas in servando proposito contra prolem probetur.

Si quis praesumat unicum fontem sese tenere iuris in re coniugali atque pro suo lubitu et arbitrio, si et quatenus et quando prolem fortem habendi, vel per tempus unice suo marte dilatandi, iuribus compartis neglectis et spretis, etiamsi affirmet se generationi prolis contrarium baud esse aut tantum de dilatione prolis loquatur, semper tamen petitioni campartis reiciendo, irritum reddit matrimonium.

Praefatus agendi modus, etenim, constituit non solum iuris cornpartis violationem, verum etiam denegationem ipsarn iuris.

7. - Exclusio boni prolis probata teneri potest si quaedam concurrant confessio simulantis, a testibus fide dignis confirmata, quorum, tamen, depositiones attente cribrandae sunt ad pendendum num vero respondeant et quomodo scientiam de re ipsi attinxerint, atque apta causa emergat quae in mente contrahentis praevaleat super causa nubendi.

Praesertim si testes parum sciant et inter se contraria dicant magnum mornentum attingunt etiam circumstantiae, sive ante sive postnuptiales, quae saepe ad dissipanda residua dubia utilia sunt.

8. - In facto. - Difficultates pro causa solvenda non paucae exstant ob contradictiones quae in actis inveniuntur.

Circa decisionem matrimonium canonicum celebrandi quattuor versiones in actis

adsunt: illa actricis, quae dicit se ad matrimonium canonicum accessisse ab insistentias molestas matris, illa conventi, qui affirmat decisionem in posterum convalidandi coram ecclesia matrimonium iam adfuisse in utroque tempore matrimonii civilis, illa patris actricis qui dicit “da me e mia moglie”, illa parentum conventi qui affirmant partes concorditer decisionem cepisse matrimonium canonicum celebrandi.

Ex his apparet quodnam momentum, generatim, dari possit testium affirmatioribus.

Etiam de die matrimonii diversas depositiones inveniuntur: actrix dicit se fuisse “serena e tranquilla», parentes eisdem dicunt «assente», parentes viri ipsam dicunt «radiosa e scintillante» fuisse, vir conventus loquitur de festa qui etiam in nocte Protractus est.

9. - Sed ad quaestionem exclusionis prolis ex parte mulieris deveniamus.

Ipsa affirmat quod, iam ante matrimonium canonicum, mense ..., vir desiderium expresserat filias habendi, sed prosequitur “io ero molto chiara nel dirgli che non ne volevo” sequentia addens motiva “la mia carriera era la cosa più importante per me ed inoltre non avvertivo nei suoi confronti quel sentimento tale da farmi desiderare figli da lui” (20).

Affirmat insuper se, laevi animo ad matrimonium canonicum accessisse “senza dargli il giusto significato” (21/19).

Ipsa doctrinam ecclesiae de matrimonio cognovisse affirmat, sed confirmat “io escludevo comunque la prole” affirmans suam intentionem ipsam dare sponso manifestasse et etiam parentibus et consanguineis quibus, utpote causa, afferebat munus quo exercebat et factum quod agnatos prope suam residentiam minime habebat. Causae istae “mi portavano ad escludere i figli usando la mia situazione socio-economica” (ib.n, 12).

Haec positiva intentio, iuxta mulierem, minime mutavit, immo maiorem vim augebatur quia “Sin dall’inizio avvertivo un distacco sempre maggiore nei confronti del M., distacco accentuato dal tipo di lavoro che svolgevo e che mi assorbiva totalmente, portandomi ad anteporre la carriera anche alla stessa vita coniugale” (22/15).

Naufragium matrimonii evenit cum actrix suspicare de infidelitate viri incepit.

10. - Vir conventus, coram Tribunali ad deponendum vocatus, confirmat quamquam, seso referens ad obiectum causae nullitatis, ipse dicit “io non conoscevo questo motivo, ma in verità le nostre discussioni che hanno determinato la separazione vertevano sulla mancanza in lei del senso della famiglia e sulla volontà sua di non avere figli” (48).

Quoad relationem praenuptialem et matrimonium sive civile sive religiosum, vir dicta ab actrice confirmat et magnum argumentum tenendum est quod dicit de relatione partium proprio nuznere exercendo.

En quid respondeat “Da parte mia aveva sì un valore, ma relativo perché pensavo al mio futuro con A. Da parte di A., mentre prima di sposarci in Chiesa non ho notato nulla di particolare, dopo le nozze, invece, purtroppo il lavoro ha assunto un’importanza così grande tanto che lei lo anteponeva al valore della nostra vita familiare insieme”, atque affirmat hoc causam fuisse naufragii matrimonii.

Quoad intentionem mulieris antenuptialem excludendi filios, contra quae actrix dicit, ipse affirmat de re nihil scivisse atque describit fere totam vitam coniugalem utpote pacificam.

Interdum, dicit, aliqua difficultas orta est “ma l’abbiamo affrontata insieme”.

Quoad relationes intimas vir dicit fuisse aliquando cautelatas, aliquando non cautelatas: cautelas ambo per vices dicit adhibuisse.

Attamen vir lites in matrimonio et consequens coniugii naufragium causam habuisse dicit “verso la metà del 1993 quando io cominciai a chiedere un figlio e a chiedere ad A. che ella rendesse più continua la sua presenza in casa dato che la maggior parte del tempo la passava in Questura a studiare” (50115).

Addit conventus “tutto questo ci portò, durante circa sei mesi a vivere come se fossimo separati”. Dein separatio legalis iacta est.

Voluntas actricis generationi prolis infensa ideo plene confirmatur.

11. - Testes ex familia mulieris actricis in causa inducti, vere pauca sciunt de exclusione prolis ex parte mulieris. Quae dicunt, enim plene demonstrant difficultates ipsorum in deponendo de re, attamen ex his quae deponunt voluntas actricis apparet saltem non propensa ad filios generandos.

Mater actricis affirmat «Non ho mai avuto occasione di sentire i loro progetti prematrimoniali.... quando io la sollecitavo (filia) a formarsi una famiglia e ad avere dei figli lei mi rispondeva sempre che per lei era più importante la carriera ed il realizzarsi nel lavoro” (25/6).

Affirmat testis filiam doctrinam catholicae ecclesiae de matrimonia` cognovisse sed `non so quali realmente fossero le sue idee in quanto si era allontanata da casa da tanto tempo”.

Quoad filios “tutte le volte che parlavo a mia figlia dicendole che anche lei avrebbe potuto avere due gemelli, lei cambiava discorso e mi diceva che con il suo lavoro era una cosa impossibile anche perché non aveva nessuna di noi vicino che la potesse aiutare” (27/12).

Pater actricis, sepositis imprecisionibus de qualitate relationis partium sub initio et de matrimonio celebrando, quoad exclusionem prolis nihil certum dicere valet, nempe “sia mia figlia che il M. erano molto evasivi”. Ipse inde affirmat “A. non ne voleva”, sed haec tantum apparet eiusdem deductio quia tantum “dai discorsi che faceva, capivo che per lei il suo lavoro era molto importante e i figli l’avrebbero potuta intralciare anche perché lei stava fuori e non poteva avere aiuto..”

tantum apparet virum directe cognovisse magnam fuisse sollicitudinem filiae de suo honorum curriculo in munere exercendo (pag. 33/12).

Soror actricis M., sub initio depositionis affirmat quod ipsi bene nota haud sunt motiva causae et, quoad prolem generandam, affirmat “io non so quale sia la posizione di A. in merito alla prole perché non ne abbiamo mai parlato”,

Deducit carentiam propensionis sororis circa prolem generandam a quibusdam verbis actricis quae ipsi dixisset occasione aegrotationis filii “fai troppo la mamma”, vel cum imminentibus vocatioanibus testis sollicita erat de filio. Istis in occasionibus atrix testi dicebat “che mio figlio mi condizionava troppo la vita”.

Si haec vero respondeant, iudicium momentosum evadunt mentis actricis.

In actis prostant litterae collegae actricis in munere exercendo Tribunali directis cum illa citata fuit ad deponendum, quod facere non potuit.

De re nostra, d.nra L. Z. scribit, “Quando si parlava dei figli A. affermava che per lei non era il caso sia per questioni lavorative che economiche che per l’assenza dei famigliari in zona, inoltre sapevo che prendeva la pillola anticoncezionale” (36),

12. - Ex familia conventi deposuerunt parentes et soror illius.

Pater conventi, E. M., cognoverat quod partes per aliquot tempus dilatandi prolem

cogitabant “di un rimando legato ad una migloare sistemazione lavorativa da parte di A.”, attamen post facta affirmare cogitur “il rimando temporale di una prole era accettato da G., mentre A. lo voleva perpetuo” (58/12).

Nec aliter deponit mater conventi, A. V.: “Il progetto che avevano le parti circa la prole, era quello di procrastinare nel tempo la loro venuta, che purtroppo si rivelò non temporale ma perpetuo per volontà di A.”.

Soror conventi, F., de re deponit: “A. mirava alla carriera, tanto da escludere la prole” et hoc fortem negativam incidentiam habuit in vita coniugali partium (74/9), atque “Sono a conoscenza piena che mio fratello desiderava un figlio, ma secondo le mie impressioni A. lo escludeva”. Vir, pergit sorox, in domo coniugali cubiculum etiam praeparaverat pro futura prole. (ib. /12),

Ut patet, omnia in actis concordant ad indicandam firmam voluntatem mulieris prolem e matrimonio excludendi, quia primo, super omnia et longe praevalenter ipsa sollicita erat de cursu honorum in munere exercendo, quod etiam obtinuit.

Omnes testes sollicitudinem hanc mulieris memorant, quod vero respondet, etiamsi de exclusionem prolis non clarum testimonium semper testes reddere valent.

Actrix suum finem attinxit, quia in praesentiarum munus exercet ‘Ispettore Superiore della Polizia di Stato’, Ariminensi in civitate. Tempore quo causam instituit nullam relationem mufier declaravit fovere.

13, - Quibus omnibus, tum in iure tum in facto perpensis, Nos infrascripti Praelati Auditores de Turno, pro Tribunali sedentes et solum Deum prae oculis habentes, Christi Nomine invocato, edicimus, declaramus et definitive sententiamus proposito dubio respondentibus: *Affirmative, seu constare de matrimonii nullitate, in casu, ob exclusum bonum prolis a muliere actrice cui vetatur transitus ad alias canonicas nuptias inconsulto Ordinario. (Omissis).*

Ministero dell'Interno, Dipartimento per gli Affari Interni e Territoriali

Circolare 07 agosto 2009, n. 19 – Legge 15 luglio 2009, n. 94, recante “Disposizioni in materia di sicurezza pubblica”. Indicazioni in materia di anagrafe e di stato civile.

(omissis)

1. A seguito della pubblicazione nel Supplemento Ordinario n. 128 alla Gazzetta Ufficiale n. 170 del 24 luglio 2009, della legge in oggetto, che entrerà in vigore l'8 agosto 2009 e, di seguito alla nota del Capo di gabinetto - in data 5 agosto 2009 prot. n. 11001/118/5 - si forniscono indicazioni operative in materia di anagrafe e stato civile.

2. L'articolo 1, comma 15 integra l'articolo 116 del codice civile, rubricato “Matrimonio dello straniero nella Repubblica”.

Si riporta il testo del primo comma dell'art. 116 c.c., con le modifiche introdotte, evidenziando in corsivo la parte aggiunta dalla nuova norma: “Lo straniero che vuole contrarre matrimonio nella Repubblica deve presentare all'ufficiale dello stato civile una dichiarazione dell'autorità competente del proprio paese, dalla quale risulti che giusta le leggi a cui è sottoposto nulla osta al matrimonio *nonché un documento attestante la regolarità del soggiorno nel territorio italiano*”.

Pertanto dall'entrata in vigore della legge in esame, il matrimonio dello straniero (extracomunitario) è subordinato alla condizione che lo stesso sia regolarmente soggiornante sul territorio nazionale. Tale condizione deve sussistere all'atto della pubblicazione e al momento della celebrazione del matrimonio. In assenza della suddetta condizione l'ufficiale dello stato civile non può compiere gli atti richiesti.

I documenti che attestano la regolarità del soggiorno sono: permesso di soggiorno; permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo; carta di soggiorno di familiare di un cittadino dell'Unione.

Per i soggiorni di breve durata, disciplinati dalla legge 28 maggio 2007, n. 68 non è richiesto il permesso di soggiorno qualora la durata del soggiorno stesso non sia superiore a tre mesi. In tali ipotesi la regolarità del soggiorno del nubendo può essere attestata dall'impronta del timbro Schengen apposto sul documento di viaggio dall'Autorità di frontiera o dalla copia della dichiarazione di presenza resa al Questore entro 8 giorni dall'ingresso, ovvero, dalla copia della dichiarazione resa ai sensi dell'art. 109 del R.D. n. 773/1931 ai gestori di esercizi alberghieri e di altre strutture ricettive.

Per contrarre matrimonio lo straniero in attesa di rilascio del permesso di soggiorno per lavoro subordinato dovrà esibire:

- a) il contratto di soggiorno stipulato presso lo Sportello unico per l'immigrazione;
- b) la domanda di rilascio del permesso di soggiorno presentata allo Sportello unico per l'immigrazione;

c) la ricevuta rilasciata dall'ufficio postale attestante l'avvenuta presentazione della richiesta del permesso di soggiorno.

Per contrarre matrimonio lo straniero in attesa di rilascio del permesso di soggiorno per ricongiungimento familiare dovrà esibire:

a) il visto d'ingresso;

b) la copia non autenticata del nulla osta rilasciato dallo Sportello unico dell'immigrazione;

c) la ricevuta rilasciata dall'ufficio postale attestante l'avvenuta presentazione della richiesta del permesso di soggiorno.

Per contrarre matrimonio lo straniero in attesa del rinnovo del permesso di soggiorno dovrà esibire:

a) la ricevuta della richiesta di rinnovo del permesso di soggiorno;

b) il permesso da rinnovare, al fine di verificare che la presentazione dell'istanza sia avvenuta nei termini di legge.

3. Il comma 22, lett. g), dell'articolo 1 modifica l'articolo 6, comma 2, del d.lgs. n. 286/1998 rubricato "Facoltà ed obblighi inerenti al soggiorno".

Di seguito si riporta il testo del citato comma 2, con le modifiche introdotte, evidenziando in corsivo la parte aggiunta dalla nuova norma: "Fatta eccezione per i provvedimenti riguardanti attività sportive e ricreative a carattere temporaneo, *per quelli inerenti all'accesso alle prestazioni sanitarie di cui all'articolo 35 e per quelli attinenti alle prestazioni scolastiche obbligatorie*, i documenti inerenti al soggiorno di cui all'articolo 5, comma 8, devono essere esibiti agli uffici della pubblica amministrazione ai fini del rilascio di licenze, autorizzazioni, iscrizioni ed altri provvedimenti di interesse dello straniero comunque denominati".

Per lo svolgimento delle attività riguardanti le dichiarazioni di nascita e di riconoscimento di filiazione (registro di nascita - dello stato civile) non devono essere esibiti documenti inerenti al soggiorno trattandosi di dichiarazioni rese, anche a tutela del minore, nell'interesse pubblico della certezza delle situazioni di fatto.

L'atto di stato civile ha natura diversa e non assimilabile a quella dei provvedimenti menzionati nel citato art. 6.

4. L'articolo 1, comma 18, ha aggiunto dopo il primo comma dell'articolo 1 della legge n. 1228/1954, la seguente norma: "*L'iscrizione e la richiesta di variazione anagrafica possono dar luogo alla verifica, da parte dei competenti uffici comunali, delle condizioni igienico-sanitarie dell'immobile in cui il richiedente intende fissare la propria residenza, ai sensi delle vigenti norme sanitarie*".

Secondo tale disposizione, è data facoltà al comune di esercitare le proprie competenze in materia sanitaria, controllando le condizioni igienico-sanitarie degli immobili in occasione delle richieste d'iscrizione e di variazione anagrafica.

In tal senso, la nuova disposizione è coerente con l'obbligo di chiedere l'iscrizione anagrafica, sancito dall'art. 2, comma 1, della legge n. 1228/1954.

5. L'articolo 1, comma 28 modifica l'articolo 11, comma 1, lett. c), del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 1989, n. 223 (regolamento anagrafico) riducendo da un anno a sei mesi dalla scadenza del permesso di soggiorno, il termine a decorrere dal quale è possibile avviare il procedimento di cancellazione anagrafica dello straniero, per mancato rinnovo della dichiarazione di dimora abituale di cui all'art. 7, comma 3, dello stesso regolamento. Resta fermo che gli stranieri non deca-

dono dall'iscrizione nella fase di rinnovo del permesso del soggiorno.

6. L'articolo 3, con il comma 38 sostituisce il terzo comma dell'articolo 2 della legge anagrafica n. 1228/1954 e, con il comma 39 inserisce un comma dopo il terzo del medesimo articolo. Si riporta il nuovo testo in corsivo delle parti modificate: *“Ai fini dell'obbligo di cui al primo comma, la persona che non ha fissa dimora si considera residente nel comune dove ha stabilito il proprio domicilio. La persona stessa, al momento della richiesta d'iscrizione, è tenuta a fornire all'ufficio di anagrafe gli elementi necessari allo svolgimento degli accertamenti atti a stabilire l'effettiva sussistenza del domicilio. In mancanza del domicilio, si considera residente nel comune di nascita.*

È comunque istituito, senza nuovi o maggiori oneri a carico del bilancio dello Stato, presso il Ministero dell'interno un apposito registro nazionale delle persone che non hanno fissa dimora. Con decreto del Ministro dell'interno, da adottare nel termine di centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, sono stabilite le modalità di funzionamento del registro attraverso l'utilizzo del sistema INASALA”.

Le modifiche introdotte riguardano le modalità d'iscrizione anagrafica della persona che non ha fissa dimora e che pertanto non può indicare, al momento della richiesta d'iscrizione, un luogo di dimora abituale presso il quale sia accertabile la propria presenza.

Per tali casi viene precisato che l'interessato all'atto della richiesta di iscrizione deve fornire *“gli elementi necessari allo svolgimento degli accertamenti atti a stabilire l'effettiva sussistenza del domicilio”.*

La norma, che si applica alle nuove iscrizioni, intende evitare che all'iscrizione anagrafica presso un domicilio corrisponda una situazione d'irreperibilità dell'interessato.

Si invitano le SS.LL. ad informare i Sindaci del contenuto della presente circolare, facendo riserva di diramare ulteriori indicazioni su eventuali problematiche che dovessero emergere in sede di applicazione della legge in esame.

(omissis)

Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili
Sentenza 8 aprile 2010, n. 8326

Regolamento preventivo di giurisdizione – Tribunale ecclesiastico
– Termini processuali – Difetto di giurisdizione del Tribunale ordinario
– Rapporto di lavoro subordinato

Il regolamento preventivo di giurisdizione non è proponibile dopo che il Giudice di merito abbia emesso una sentenza, anche soltanto limitata alla giurisdizione o ad altra questione processuale, fissando tale momento il termine finale per la proposizione di detto regolamento. Nel caso di specie, rilevato che il regolamento ex art. 41 c.p.c. veniva proposto dopo che il Tribunale di Napoli aveva declinato con sentenza la propria giurisdizione in merito alla domanda proposta nei confronti della Regione Ecclesiastica Campania - Tribunale Ecclesiastico Regionale Campano e di Appello, tale richiesta non era stata considerata ammissibile.

Fonte: www.olir.it

Corte di Cassazione. Sezione Seconda Civile **Sentenza 26 gennaio 2010, n. 1560**

Beni immobili – Alienazione – Enti ecclesiastici – Istituto Diocesano per il sostentamento del clero – Vescovo diocesano – Contratto preliminare di vendita – Clausola contrattuale

In caso di sottoscrizione di un contratto preliminare di vendita da parte di enti soggetti al Vescovo diocesano, la previsione di una clausola che ne subordina l'efficacia alla prescritta autorizzazione canonica consente, in caso di mancata concessione della stessa, la risoluzione del medesimo.

Fonte: www.olir.it

Corte di Cassazione, Sezione Prima Civile **Sentenza 26 marzo 2010, n. 7253**

Matrimonio concordatario – Delibazione – Obblighi fondamentali del matrimonio – Vizio psichico – Consenso – Buona fede – Ordine pubblico

In tema di delibazione della sentenza ecclesiastica dichiarativa della nullità di un matrimonio concordatario per difetto di consenso, le situazioni di vizio psichico assunte dal giudice ecclesiastico come comportanti inettitudine del soggetto, al momento della manifestazione del consenso, a contrarre il matrimonio non si discostano sostanzialmente dall'ipotesi d'invalidità contemplata dall'art. 120 cod. civ., cosicché è da escludere che il riconoscimento dell'efficacia di una tale sentenza trovi ostacolo in principi fondamentali dell'ordinamento italiano. In particolare, tale contrasto non è ravvisabile sotto il profilo del difetto di tutela dell'affidamento della controparte, poiché, mentre in tema di contratti la disciplina generale dell'incapacità naturale da rilievo alla buona o mala fede dell'altra parte, tale aspetto è ignorato nella disciplina dell'incapacità naturale, quale causa d'invalidità del matrimonio, essendo in tal caso preminente l'esigenza di rimuovere il vincolo coniugale inficiato da vizio psichico.

Fonte: www.olir.it

Corte di Cassazione, Sezione Lavoro
Sentenza 21 aprile 2010, n. 9464

Matrimonio canonico – Trascrizione tardiva – Effetti nei confronti dei terzi – Retroattività – Inps – Pensione di reversibilità – Coniugi – Status vedovile – Diritti legittimamente acquisiti dai terzi – Registri dello stato civile

Il matrimonio religioso, a seguito della trascrizione, ha effetti civili dal momento della celebrazione. Detto principio non è derogato in caso di trascrizione tardiva, restando indifferente che il ritardo sia dipeso da fatto dell'ufficiale di stato civile o da volontà dei coniugi. Di conseguenza, la retroattività degli effetti della trascrizione tardiva implica il venir meno dell'eventuale stato vedovile - derivante da un precedente matrimonio - di uno dei coniugi dalla celebrazione del matrimonio religioso. Ne deriva che, a partire da tale momento, cessa anche il diritto del coniuge superstite alla pensione di reversibilità del coniuge defunto, poiché - ai sensi dell'art. 3 del decreto luogotenenziale 18 gennaio 1945 n. 39 - il diritto alla pensione di reversibilità viene meno per sopravvenuto matrimonio.

Fonte: www.olir.it

Corte di Cassazione. Sezione Seconda Civile. Sentenza 16 giugno 2010, n. 10734

Matrimonio canonico - Trascrizione tardiva post mortem - Effetti nei confronti dei terzi – Retroattività – Coniugi - Diritti legittimamente acquisiti dai terzi - Registri dello stato civile

In presenza della richiesta di uno dei coniugi, effettuata dopo la morte dell'altro, di ottenere la trascrizione di un matrimonio concordatario dopo il quinto giorno dalla pubblicazione, il requisito della "conoscenza" della relativa istanza e della "non opposizione" alla medesima da parte dell'altro coniuge – imposto dall'art. 8 della legge n. 121 del 1985 – postula l'attualità di siffatta forma di adesione, sicché non può ritenersi integrato dalla dichiarazione, resa dall'altro coniuge in epoca anteriore alla morte, di acconsentire alla trascrizione.

Fonte: www.cassazione.net

Tribunale di Paola Sentenza 3 dicembre 2009

Enti ecclesiastici - Attività commerciali – Fallimento - Servizi sanitari ed assistenziali - Attività Imprenditoriale

Stante l'espressa considerazione normativa della possibilità di svolgimento da parte dell'ente ecclesiastico di attività commerciali o a scopo di lucro (art. 16 l. n. 222/1985 e art. 1 d.lgs. n. 155/2006) e l'osservazione che la disposizione del TUIR ha portata limitata alla previsione di esenzioni fiscali e non una valenza generale nell'ambito civilistico (v. Cass. Sez. I 20/06/2000, n. 8374), si deve ritenere che, ove l'ente ecclesiastico svolga stabilmente attività organizzata di produzione o scambio di beni e servizi con metodo economico, sia imprenditore (cfr. Cass. Lav. sentenza 5 gennaio 2001, n. 97 relativa all'Istituto Scolastico Beata Maria De Mattias). Ove l'ente ecclesiastico si faccia imprenditore dovrà, dunque, applicarsi la relativa disciplina ivi compresa quella fallimentare.

Fonte: www.olir.it

Presentazione

La sezione di 'Giurisprudenza e legislazione internazionale' di questo numero della Rivista riporta, *in primis*, il testo della legge francese che vieta d'indossare il *burqa* anche nei luoghi pubblici, con il parere del *Conseil Constitutionnel* sulla sua conformità alla Costituzione della Va Repubblica.

La giurisprudenza internazionale annovera, *in secundis*, sentenze francesi sulla legge del 1905, sullo spazio di manovra dei giornali non satirici quando esprimano apprezzamenti sulle confessioni religiose, sull'oggettiva pericolosità lavorativa del Medio Oriente per chi fosse d'una determinata confessione religiosa, sulla libertà d'espressione dei consiglieri comunali; una sentenza norvegese che autorizza le poliziotte musulmane ad indossare lo *hijab* sulla loro uniforme; sentenze tedesche sull'esenzione dalle imposte immobiliari, sulla possibilità per uno scolaro musulmano di recitare le proprie preghiere a scuola, sulla religione cui ascrivere il figlio d'una coppia di *mixta religio* divorziata, sui diversi gradi di licenziabilità in un'impresa di tendenza cattolica, sull'iscrivibilità *ex officio* ad una comunità ebraica; sentenze della CEDU sul giuramento, sui corsi di religione nelle scuole dell'obbligo, sullo scioglimento d'una confessione religiosa, sui diversi gradi di licenziabilità a seconda del ruolo del licenziando, sul riconoscimento di quale sia la legittima e vera Chiesa ortodossa.

Legislazione

Francia

Legge n. 2010-1192, dell'11 ottobre 2010, sul divieto di mascherare il volto nei luoghi pubblici

Islam – Burqa – Velo islamico – Simboli religiosi

L'Assemblea Nazionale ed il Senato hanno approvato, vista la decisione del Conseil constitutionnel n. 2010-613 DC del 7 ottobre 2010, il Presidente della Repubblica promulga la legge seguente:

Art. 1

Nessuno può, nei luoghi pubblici, portare un abbigliamento destinato a nascondere il proprio volto.

Art. 2

I. Ai sensi dell'art. 1, per luogo pubblico s'intende la pubblica via, come pure i luoghi aperti al pubblico o destinati ad un servizio pubblico.

II. Il divieto prescritto dall'art. 1 non si applica se l'abbigliamento è previsto od autorizzato da disposizioni legislative o regolamentari, se è giustificato da ragioni di salute o da motivi professionali, o se rientra nel quadro di pratiche sportive, feste, manifestazioni artistiche o tradizionali.

Art. 3

La violazione del divieto previsto dall'art. 1 è punita con l'ammenda prevista per le contravvenzioni di seconda classe.

L'obbligo di svolgere lo *stage* di cittadinanza menzionato al n. 8 dell'art. 131-16 del codice penale può essere disposto insieme, od in via sostitutiva, all'ammenda.

Art. 4

Dopo la sezione 1bis del capitolo V del titolo II del libro II del codice penale viene inserita una sezione 1 ter così formulata:

“Sezione 1 ter

Della dissimulazione forzata del volto

Art. 225-4-10. Il fatto d'imporre ad una o più altre persone di nascondere il proprio viso con minaccia, violenza, abuso d'autorità od abuso di potere, in ragione del loro sesso, è punito con un anno di prigione ed un'ammenda di 30.000 euro.

Se il fatto è commesso ai danni d'un minore, le pene sono elevate a due anni di prigione ed a 60.000 euro d'ammenda.”

Francia - Legge n. 2010-1192, dell'11 ottobre 2010, sul divieto di mascherare il volto...

Art. 5

Gli articoli dall'1 al 3 entreranno in vigore dopo un lasso di tempo di sei mesi dalla promulgazione della presente legge.

Art. 6

La presente legge s'applica a tutto il territorio della Repubblica.

Art. 7

Il Governo invierà al Parlamento un rapporto sull'applicazione della presente legge dopo diciotto mesi dalla sua promulgazione. Questo rapporto farà un bilancio dell'applicazione della legge, delle misure di corollario elaborate dai pubblici poteri e delle difficoltà incontrate.

La presente legge verrà applicata come legge dello Stato.

Parigi, l'11 ottobre 2010.

Nicolas Sarkozy

Per il Presidente della Repubblica:
il Primo Ministro, François Fillon
la Guardasigilli, Michèle Alliot-Marie

Giurisprudenza

Francia

Conseil Constitutionnel, decisione 2010-613 DC, del 7 ottobre 2010, sulla costituzionalità della legge n. 2010-1192, dell'11 ottobre 2010

Islam – Burqa – Velo islamico – Simboli religiosi

Adito, dai Presidenti dell'Assemblea nazionale e del Senato, *ex art.* 61 comma 2 Cost., per un parere sulla costituzionalità della legge che vieta di coprire il volto nei luoghi pubblici o destinati ad un pubblico servizio (v. *supra*), il Conseil Constitutionnel richiama, *in primis*, la dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789 (l'art. 4: “*La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui: ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la Société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi*”, l'art. 5: “*La loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la société. Tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas*”, l'art. 10: “*Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi*”) ed il preambolo della Costituzione del 1946, che, al terzo comma, dice: “*La loi garantit à la femme, dans tous les domaines, des droits égaux à ceux de l'homme*”.

Stabilito quest'*ubi consistam*, il Conseil sottolinea che la legge *de qua* (dal cui ambito d'applicazione sono comunque esclusi i casi di mascheramento del volto disposto od autorizzato da disposizioni legislative o regolamentari, nonché qualora fosse giustificato da ragioni di salute o da motivi professionali, oppure se rientrasse nel quadro di pratiche sportive, di feste o di manifestazioni artistiche o tradizionali) si propone di “rispondere alla comparsa di pratiche fino ad ora eccezionali”, rappresentate da donne che nascondono il proprio viso in luoghi pubblici. Ciò, quand'anche venisse fatto del tutto volontariamente, le pone in una condizione d'inferiorità palesemente incompatibile con i principî costituzionali di *liberté* e di *égalité*, sicché il legislatore ha adottato una disposizione legislativa che assicura un equilibrio non manifestamente sproporzionato fra tutela dell'ordine pubblico e garanzia dei diritti costituzionali. Questo divieto non potrà però assolutamente estendersi, *ex art.* 10 della Dichiarazione del 1789, anche ai luoghi di culto aperti al pubblico.

Fatta salva quest'ultima limitazione, il Conseil constitutionnel ha ritenuto perfettamente conforme alla Costituzione la legge che vieta di nascondere il volto nei luoghi pubblici, all'uopo prevedendo una sanzione di 30.000 euro ed un anno di prigione.

Corte Amministrativa d'Appello di Lione, IIIème chambre, n. 09LY01351, del 17 settembre 2010

Laïcité – Legge di separazione – Finanziamento confessioni religiose

Un contributo pecuniario può essere concesso da un ente pubblico (qui: l'Agenzia per lo sviluppo ed il risparmio dell'energia) ad un'associazione culturale per permettere a quest'ultima di sostituire il proprio sistema di riscaldamento con un altro meno inquinante, giacché – essendo volto alla tutela dell'ambiente, costituzionalmente protetta – esso non costituisce violazione della legge del 1905.

Corte d'Appello di Versailles, VIIIème chambre, n. 10/00114, del 24 giugno 2010

Sette – Libertà di stampa

Un giornale (*sub specie* cartacea e poi tramite il proprio sito internet) ha pubblicato, nel 2008, un'intervista telefonica ad un deputato sindaco, il quale diceva: "Dobbiamo fare attenzione alle derive settarie che ricadono nella previsione della legge. I criteri sono conosciuti: segregazione dei bambini, mancata assistenza a persone in pericolo, ricerca di eredità... A questo riguardo, Scientology ed i Testimoni di Geova sono chiaramente colpevoli di derive settarie. I Testimoni di Geova segregano i bambini, Scientology perseguita quelli che vogliono uscirne... Non serve altro per sospettarli d'essere sette".

Querelato tanto il deputato quanto il direttore del giornale, dalla Federazione cristiana dei Testimoni di Geova francese, il primo s'è difeso dicendo: che l'intervista era stata resa in occasione della sua proposta di creare una nuova commissione parlamentare d'inchiesta sulle sette, particolarmente orientata ad esaminare gli aspetti medici e paramedici delle derive settarie. La difesa del secondo invocava la libertà di stampa, sottolineando poi come il giornale si fosse limitato a riportare l'opinione d'un parlamentare, senza in alcun modo associarvi o mostrando di dividerla.

Già il tribunale di primo grado aveva condannato il deputato, affermando che, nonostante tale suo *status*, egli restava responsabile dei termini che utilizzava, ed aveva parimenti condannato il direttore del giornale, perché avrebbe dovuto, stante la delicatezza evidente del soggetto in questione, esercitare un potere di controllo.

La Corte d'Appello conferma le condanne, affermando che, se è vero che il deputato ha partecipato ad un'importante riflessione sul problema delle derive settarie, e se è vero che varie pratiche dei Testimoni di Geova (come le trasfusioni ematiche, il sistema di proselitismo, la morale religiosa) possono destare perplessità, tuttavia ciò non è sufficiente a dimostrare che le accuse pronunziate siano fondate. Trattandosi di temi grande delicatezza, poi, il direttore del giornale, non essendo un giornale satirico, che può prendersi maggiori libertà, avrebbe dovuto vigilare ed evitare la pubblicazione di affermazioni che potessero destare clamore.

Cassazione, Chambre sociale, n. 08-45509, del 12 luglio 2010, inedita sul Recueil Lebon

Ebrei – Licenziamento per giusta causa

Un ingegnere viene licenziato dalla sua ditta che lo accusa d'averle fatto perdere un importante contratto avendo detto al potenziale cliente ch'egli si sarebbe rifiutato di seguire il progetto *de quo* se questo si fosse sviluppato in Medio Oriente, in ragione dei rischi cui egli si sarebbe trovato esposto, essendo ebreo.

La ditta sostiene che, pur essendo tenuta a rispettare le convinzioni religiose del suo dipendente, queste ultime – salvo clausola specifica – non rientrano nei termini del contratto di lavoro, e che il dipendente è tenuto ad eseguire l'incarico che gli viene affidato, sempreché questo non sia contrario all'ordine pubblico; il dipendente, comunque, non è stato licenziato per discriminazione religiosa in quanto ebreo, ma per aver detto al potenziale cliente (Alcatel), senza averlo prima comunicato al suo datore di lavoro, che si sarebbe rifiutato di recarsi in Algeria ed in Afghanistan per seguire il progetto di cui si stava discutendo, giacché riteneva che essendo ebreo vi avrebbe corso rischi eccessivi.

La Cassazione ritiene, invece, che, se è certo che un ebreo corra particolari e specifici rischi in alcuni Paesi, non è affatto certo che l'impresa abbia perduto il cliente per colpa del comportamento del proprio dipendente, che non si può considerare come colpa perché, *in primis*, l'impresa era a conoscenza della sua religione ebraica, e, *in secundis*, la legge impone al datore di lavoro di non mettere in pericolo i propri dipendenti, sicché la ditta doveva *sua sponte* tener conto della particolare condizione religiosa del proprio dipendente.

Cour de Cassation, Chambre criminelle, n. 10-80684, del 1 settembre 2010

Laïcité – Simboli religiosi

La Cassazione è chiamata a giudicare la sentenza dell'8 gennaio 2010 della Corte d'Appello di Parigi, che aveva condannato un sindaco, avendolo ritenuto colpevole di discriminazione su base religiosa, giacché questi aveva privato una consigliera municipale del suo diritto di parola perché questa portava un simbolo che ne rivelava l'appartenenza alla religione cristiana, e l'aveva anche fatta espellere dalla sala della riunione, avvalendosi dei poteri di polizia che la legge attribuisce ai sindaci da un lato per sanzionare i comportamenti tesi a disturbare i lavori d'un consiglio comunale, nonché, dall'altro, per vegliare sul rispetto del principio di laicità.

Il processo non ha però affatto accertato che una catenina con una croce indossata da una consigliera comunale costituisca un fattore di disturbo per i lavori del consiglio comunale a tal punto da giustificare che il sindaco le impedisse di parlare e la facesse espellere. Nessuna disposizione legislativa, poi, necessaria - *ex art. 9 CEDU* - per limitare la libertà di manifestare la propria religione o le proprie convinzioni religiose, consente ad un sindaco, nell'ambito delle riunioni del consiglio comunale, per eccellenza luogo di dibattito e di confronto d'idee, di vietare ai consiglieri comunali di manifestare la loro appartenenza religiosa.

Per queste ragioni, dunque, la Cassazione conferma la sentenza d'appello.

Norvegia

Tribunale contro le discriminazioni, n. 8/2010, del 20 agosto 2010

Islam – Hijab – Velo islamico – Simboli religiosi

Il Tribunale contro le discriminazioni ha giudicato illegittimo il regolamento, emanato dal Ministero della giustizia, che vieta d'indossare lo *hijab* islamico sull'uniforme da parte di poliziotte musulmane, giacché tale divieto è in violazione della legge anti-discriminazione, § 4, e della legge sull'uguaglianza dei sessi, § 3.

Questo regolamento implica una violazione della libertà religiosa, con una discriminazione indiretta, in quanto mette le persone che indossano l'*hijab* od altri copricapo religiosi in una posizione più debole degli altri candidati alla professione di poliziotto.

Le regole sono sostanzialmente neutre rispetto al genere, ma dato che le donne costituiscono il gruppo più numeroso tra coloro che usano il velo religioso in Norvegia, i regolamenti hanno anche un effetto indiretto discriminatorio, giacché non è stato dimostrato che l'uso dell'*hijab*, ove già consentito, come *ad ex.* in Inghilterra, abbia causato problemi.

La polizia dev'essere – come in generale tutti i settori dell'amministrazione dello Stato – specchio della società norvegese, e questa è oggi multiculturale. È vero che il foulard islamico indebolisce la neutralità dell'uniforme, ma questo è il prezzo da pagare per rispettare i principî d'eguaglianza e di libertà religiosa.

Germania

Bundesfinanzhof, n. II R 12/09, del 18 agosto 2010

Islam – Imposte – Finanziamento confessioni religiose

Nessuna esenzione dalle imposte immobiliari per un'associazione islamica priva dello *status* di corporazione riconosciuta.

L'esenzione dalle imposte immobiliari prevista dalla legislazione tributaria solo per le comunità religiose che siano corporazioni di diritto pubblico e per le comunità ebraiche è costituzionalmente legittima. Per questa ragione un'esenzione per un'associazione religiosa islamica cui non sia stato riconosciuto lo *status* di corporazione di diritto pubblico è esclusa.

Il legislatore è autorizzato a prendere in considerazione la particolare situazione delle associazioni religiose di diritto pubblico per concedere loro l'esenzione dalle imposte immobiliari. Poiché lo *status* di corporazione di diritto pubblico è sostanzialmente accessibile a tutte le comunità religiose, a condizione che rispettino i principî costituzionali, il fatto che alcune comunità non l'abbiano ricevuto non costituisce violazione né al principio di eguaglianza né a quello di neutralità dello Stato in ambito religioso e di visione del mondo. Nemmeno la libertà religiosa costituzionalmente garantita assicura un incondizionato diritto all'esenzione dalle imposte immobiliari.

OVG Berlino Brandeburgo, III Senat, n. 3 B 29.09, del 27 maggio 2010

Islam – Preghiere a scuola – Libertà religiosa

Il desiderio d'uno scolaro musulmano di dire le proprie preghiere a scuola rientra, *in se ipso*, nell'ambito di protezione dell'art. 4 GG, ma è subordinato alla libertà religiosa degli altri scolari di altra (o nessuna) fede religiosa, al diritto dei genitori d'allevare i figli conformemente alle proprie convinzioni, ai compiti educativi dello Stato ed all'obbligo costituzionale dello Stato alla neutralità in materia religiosa e di visione del mondo. Per questa ragione uno scolaro musulmano in una scuola pubblica non ha diritto di recitare le proprie preghiere *coram omnibus*, né può chiedere gli venga messa a disposizione una stanza apposita, al di fuori dei corsi di religione islamica.

OLG Oldenburg, n. 13 UF 8/101, del 12 marzo 2010

Matrimoni di mixta religio – religione dei figli in caso di divorzio

Dopo il divorzio, il figlio d'una coppia di *mixta religio* è stato affidato alla madre, pur rimanendo comune ai due genitori la responsabilità della sua educazione. Il padre è musulmano, mentre la madre è cattolica. Costei, dopo il divorzio, ha fatto battezzare il figlio. Il padre, non essendo d'accordo, ha allora chiesto al tribunale amministrativo di primo grado che venisse pronunciata d'ufficio per il figlio la dichiarazione di fuoriuscita dalla Chiesa cattolica. Richiesta respinta, sulla base del fatto che la madre è il genitore affidatario, sicché ha tutto il diritto di allevare il figlio nei valori in cui creda, compresi quelli religiosi. Il padre ricorre allora al tribunale amministrativo di secondo grado, che parimenti gli dà torto, affermando che non spetti allo Stato, costituzionalmente tenuto alla neutralità in materia religiosa e di visione del mondo, stabilire quale delle due religioni in questione sia 'vera' e quindi in quale delle due debba essere allevato il figlio della coppia.

LAG Düsseldorf, n. 5 Sa 996/09, del I luglio 2010

Rapporti di lavoro con enti confessionali

Un primario d'un ospedale di proprietà ecclesiastica, quantunque legato dal particolare contratto di lavoro previsto per questo tipo di fattispecie, non può essere licenziato a causa d'un divorzio. Anche se il contratto di lavoro prevede il rispetto dei principî dottrinali e dogmatici cattolici, qui non può essere ammessa una violazione del principio costituzionale d'eguaglianza, giacché in tal caso ci sarebbe discriminazione a favore dei dipendenti protestanti, che possono divorziare tranquillamente.

Bundesverwaltungsgericht, n. 7 C 22.09, del 23 settembre 2010-10-17

Ebrei – Libertà di coscienza – Tassa ecclesiastica

Il BVerwG ha deciso che la comunità ebraica di Francoforte non può trattare come propri componenti con effetti anche per lo Stato una famiglia ebrea ivi trasferitasi dalla Francia. Ciò allo scopo di imporre a questa famiglia l'obbligo di pagare la tassa ecclesiastica.

Secondo la comunità ebraica di Francoforte, infatti, l'appartenenza sarebbe determinata automaticamente dal luogo di residenza e dal fatto che i due francesi siano ebrei, cosa che deriva dall'essere nati da madre ebrea.

Una tale appartenenza ad una comunità religiosa giuridicamente costituita può aversi, secondo il diritto statale, sulla base del diritto fondamentale alla libertà religiosa e di coscienza, solo con un atto volontario delle persone interessate.

Tale non può essere considerato il fatto che i due coniugi francesi, registrandosi a Francoforte, abbiano scritto, nel formulario, d'essere di religione 'mosaica', giacché essi dichiarano d'aderire ad una corrente 'liberal' dell'ebraismo, e di non voler far parte della comunità ebraica di Francoforte, a loro parere troppo tradizionalista.

Parimenti non può essere preso in considerazione il fatto che costoro, quand'erano in Francia, erano invece regolarmente iscritti alla comunità ebraica del luogo, dato che la libertà religiosa e di coscienza non ammette certo l'automatico trasferimento d'una tale iscrizione.

Corte europea dei diritti dell'uomo

Affaire 'Dimitras et alii vs. Grecia', nn. 42837/06, 3237/07, 3269/07, 35793/07 e 6099/08, 3 giugno 2010

Giuramento – Libertà di coscienza – Art. 9 CEDU

Costituisce violazione dell'art. 9 CEDU il fatto d'obbligare in sede processuale i testimoni a giurare sul Vangelo, e d'obbligare a dichiarare la propria fede quelli che non fossero ortodossi e non volessero giurare.

Affaire 'Grzelak vs. Polonia', n. 7710/02, 15 giugno 2010

Insegnamento della religione nelle scuole dell'obbligo – Art. 9 CEDU

Costituisce violazione dell'art. 9 CEDU il fatto che non siano organizzati, nelle scuole dell'obbligo, corsi sostitutivi di morale per chi non seguisse i corsi di religione, nel caso in cui sulla pagella il voto in religione concorra alla media.

Affaire ‘Testimoni di Geova di Mosca vs. Russia’, n. 302/02, 10 giugno 2010

Testimoni di Geova – Libertà religiosa – Art. 9 CEDU

Invocato l'intervento della Corte per decidere, *ex artt.* 6 § 1, 9 ed 11 della CEDU, sullo scioglimento della comunità moscovita dei TdG, disposta (con una condanna anche a risarcire lo Stato di 102.000 rubli) nel marzo 2004 con una sentenza che riconosceva la comunità colpevole d'irretire i minorenni in un'associazione religiosa contro la loro volontà e senza il consenso dei genitori, d'obbligare i propri membri a troncare i rapporti con le loro famiglie, di violare la personalità, i diritti e le libertà dei cittadini, di ledere la loro salute, d'incoraggiare il suicidio o di rifiutare, per motivi religiosi, assistenza medica a persone in pericolo di vita, nonché d'incitare i cittadini a disobbedire alle leggi dello Stato.

La Corte richiama la propria giurisprudenza, secondo la quale la libertà di pensiero, di coscienza e di religione è uno dei fondamenti d'una società democratica, bene prezioso per credenti, atei, agnostici, scettici ed indifferenti.

Lo scioglimento della comunità moscovita dei TdG non si fonda su motivi sufficientemente fondati. Le giurisdizioni interne non hanno dimostrato che i TdG avessero forzato i propri membri a troncare i rapporti con le loro famiglie, che li avessero obbligati a rifiutare cure mediche o che li avessero costretti a disobbedire a leggi dello Stato.

I TdG hanno obblighi che possono certamente apparire molto rigorosi, ma, finché liberamente accettati ed eseguiti, non costituiscono motivo sufficiente per vietarne l'attività, sicché la sentenza russa viola l'art. 9 CEDU.

Affaire ‘Obst vs. Germania’, n. 425/03, 23 settembre 2010

Mormoni – Licenziamento per motivi religiosi – Libertà di coscienza – Art. 8 CEDU

Può essere licenziato l’alto dignitario d’una confessione religiosa che avesse compiuto atti contrari ai precetti di quest’ultima, perché in lui si identifica la dottrina di quella confessione. Nel caso *de quo* si trattava del direttore per l’Europa del dipartimento per le pubbliche relazioni della Chiesa mormone, che è stato licenziato dopo aver informato il proprio superiore gerarchico del fatto d’avere una relazione extraconiugale.

Rivoltosi alle giurisdizioni interne tedesche, il suo licenziamento viene annullato dal Tribunale di primo grado e dalla Corte d’Appello, ma confermato dal Tribunale federale del lavoro.

La Corte ritiene che il licenziamento sia giustificato dalla necessità, per la Chiesa mormone, di preservare la propria credibilità. Non è sostenibile ch’egli sia stato sottoposto ad obblighi inaccettabili, dato che, essendo nato e cresciuto all’interno della comunità mormone, doveva essere consapevole, quando firmò il contratto di lavoro, dell’importanza che la fedeltà coniugale ha per i Mormoni.

Affaire ‘Schüth vs. Germania’, n. 1620/03, del 23 settembre 2010

Chiesa cattolica – Licenziamento per motivi religiosi – Libertà di coscienza – Art. 8 CEDU

Non può essere licenziato, *ex art. 8 CEDU*, il dipendente di secondo piano d’una confessione religiosa che avesse compiuto atti contrari ai precetti di quest’ultima, perché in lui non si identifica la dottrina di quella confessione.

Il ricorrente, organista e direttore del coro in una parrocchia cattolica, fu licenziato nel 1998, allorché si venne a sapere che intratteneva da tempo una relazione extraconiugale da cui, di lì a breve, sarebbe nato anche un figlio.

Il tribunale del lavoro tedesco di primo grado e quello d’appello annullano il suo licenziamento, che viene invece confermato dal Tribunale federale del lavoro.

La CEDU ritiene che il licenziamento sia ingiustificato, perché le sue funzioni di organista e di direttore del coro non erano tanto sostanziali nella Chiesa cattolica da obbligarla a licenziarlo per non perdere la propria credibilità.

**Affaire ‘Holy Synod of the Bulgarian Orthodox Church
(Metropolitan Inokentiy) et alii vs. Bulgaria’, nn. 412/03 e
35677/04, del 16 settembre 2010**

Chiesa ortodossa – Neutralità dello Stato

Non può essere il Governo nazionale a stabilire quale delle tre Chiese ortodosse esistenti in Bulgaria sia l'unica legittima erede di quella disciolta nel 1949.

**Corte di Cassazione, Sez. penale II, 26 febbraio 2010,
n. 7811**

Circonvenzione di incapaci - Sentimento religioso - Intenzioni caritatevoli - Attività di volontariato

La semplice vecchiaia ed anche il fatto di essere soli non costituisce una condizione che di per sé giustifica uno stato di infermità o deficienza psichica tanto da poter configurare il reato di circonvenzione (nel caso di specie, la Suprema Corte ha ritenuto in particolare esistente la contraddittorietà della motivazione della sentenza di appello nella parte in cui si faceva cenno al fatto che la parte offesa fosse motivata da sentimento religioso, il che sembrava indicare che quest'ultima, proprio perchè dotata di animo caritatevole e generoso, fosse conscia delle proprie azioni).

Fatto

1. Con sentenza del 29/06/2009, la Corte di Appello di Ancona, in parziale riforma della sentenza pronunciata in data 12/04/2007 dal Tribunale di Ancona – sezione distaccata di Senigallia – dichiarava n.d.p. nei confronti di F.A. in ordine ai fatti di circonvenzione di incapaci commessi ai danni di S.I. fino al (OMISSIS) perchè estinti per maturata prescrizione. Confermava nel resto l'impugnata sentenza per i fatti commessi fino al (OMISSIS) (comprese le statuizioni a favore della costituita parte civile) e, per l'effetto, riduceva la pena ad anni due e mesi sei di reclusione ed Euro 350 di multa.

2. Avverso la suddetta sentenza, l'imputata, in proprio, ha proposto ricorso per cassazione deducendo contraddittoria e illogicità della motivazione, per avere la Corte territoriale ritenuto che la parte offesa fosse incapace di badare ai propri interessi, laddove la CtU in atti lo aveva escluso tant'è che il P.m. aveva chiesto l'archiviazione del procedimento e per non avere indicato quali fossero stati gli atti di induzione commessi da essa ricorrente.

Diritto

3. Il ricorso è fondato.

La motivazione è carente e meramente tautologica in quanto la Corte territoriale ha affermato che la parte offesa non aveva la capacità di curare con lucidità i propri interessi “considerata l'età della donna (nata nel (OMISSIS)) e il suo tenore di vita, priva di affetti familiari (essendo vedova e con i figli lontani) e fortemente motivata da sentimento religioso, cosicché la stessa devolveva in favore della F. i risparmi di una vita ed esauriti questi, anche la liquidità ricevuta in prestito da terzi per l'importo complessivo di circa L. 60 milioni. Tutto ciò in favore di una persona a lei estranea con cui era entrata in contatto occasionalmente nell'espletamento dell'attività di volontariato”.

Ora, è ben noto che la semplice vecchiaia ed anche il fatto di essere soli non costituisce una condizione che di per sé giustifica uno stato di infermità o deficienza psichica tanto da poter configurare il reato di circonvenzione.

Nel caso di specie, poi, è evidente la contraddittorietà della motivazione nella

parte in cui fa cenno al fatto che la parte offesa era motivata da sentimento religioso : il che sembra indicare che la parte offesa, proprio perchè dotata di animo caritatevole ed essendo generosa (cfr pag. 3), era ben conscia di quello che faceva. La sentenza, poi:

- omette ogni valutazione in ordine alla perizia di cui fa cenno l'imputata;
- trascura di valutare il comportamento della pretesa vittima che, nel momento in cui la F. non le restituì le somme mutate, fece intervenire il figlio che predispose una scrittura privata contenente il riconoscimento e la promessa di restituzione del denaro entro il 15 gennaio con interessi all'8% per il futuro in caso di ulteriore ritardo: il che appare un comportamento che mal si concilia con la circonvenzione.

In conclusione, pertanto, la sentenza dev'essere annullata con rinvio alla Corte di Appello di Perugia, perchè, nuovamente valutati tutti gli elementi in atti, accerti se sussistano o meno i presupposti giuridici e di fatto del reato contestato.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata con rinvio alla Corte di Appello di Perugia per un nuovo giudizio.

Così deciso in Roma, il 12 febbraio 2010.

Depositato in Cancelleria il 26 febbraio 2010

Decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66

Codice dell'ordinamento militare

(in *Gazzetta Ufficiale* n. 106 dell'8 maggio 2010 - S.O. n. 84)

LIBRO PRIMO - ORGANIZZAZIONE E FUNZIONI

(*omissis*)

TITOLO III - AMMINISTRAZIONE DELLA DIFESA

(*omissis*)

CAPO II - MINISTERO DELLA DIFESA

SEZIONE I - AMMINISTRAZIONE CENTRALE E PERIFERICA

(*omissis*)

Art. 17. Servizio di assistenza spirituale

1. Il Servizio di assistenza spirituale alle Forze armate, istituito per assicurare l'esercizio delle pratiche di culto del personale militare di religione cattolica e disimpegnato da sacerdoti cattolici in qualità di cappellani militari, è disciplinato dal titolo III del libro V.

(*omissis*)

TITOLO V - SANITÀ MILITARE

(*omissis*)

CAPO IV - PERSONALE ADDETTO ALLA SANITÀ MILITARE

(*omissis*)

SEZIONE II - PERSONALE NON MEDICO

(*omissis*)

Art. 211. Categorie di personale non medico

1. Il personale non medico impegnato nel servizio sanitario militare è costituito da:

- a) ufficiali, sottufficiali, graduati e militari di truppa delle varie armi e corpi, impiegati presso gli stabilimenti sanitari;
- b) ufficiali dei corpi sanitari dell'Esercito italiano, della Marina militare e dell'Ae-

ronautica militare e del comparto sanitario dell'Arma dei carabinieri;
c) cappellani militari e religiose assunte in servizio con apposite convenzioni;
d) sottufficiali, graduati e militari di truppa esercenti le professioni sanitarie, i cui profili sono individuati con decreto del Ministro della difesa.

(omissis)

LIBRO SECONDO - BENI

(omissis)

TITOLO VIII - REQUISIZIONI IN TEMPO DI GUERRA O DI GRAVE CRISI INTERNAZIONALE

CAPO I - DISCIPLINA GENERALE DELLE REQUISIZIONI IN TEMPO DI GUERRA O DI GRAVE CRISI INTERNAZIONALE

SEZIONE I - AMBITO DI APPLICAZIONE TEMPORALE E BENI REQUISIBILI

(omissis)

Art. 372. Beni non requisibili per cause soggettive

1. Non sono requisibili:

[...]

c) i beni in uso di rappresentanze diplomatiche di Governi esteri presso la Santa Sede o dei capi e del personale di esse, sempre che si tratti di persone che non esercitano il commercio;

[...]

f) gli immobili indicati negli articoli 13, 14, commi 1 e 2, e 15, del Trattato dell'11 febbraio 1929 fra l'Italia e la Santa Sede, nonché i mobili che vi si trovano.

2. Gli immobili indicati nell'art. 14, comma 3, del Trattato di cui al comma 1, lettera f), o quelli adibiti a sede degli istituti pontifici menzionati nell'articolo 16, comma 1, dello stesso Trattato non possono essere requisiti se non previo accordo con la Santa Sede.

3. Sono esenti dalla requisizione di servizi:

a) i dignitari della Chiesa e le persone indicate nell'articolo 10, commi 1 e 2, del Trattato di cui al comma 1, lettera f);

b) gli agenti diplomatici di Stati esteri presso il Governo italiano e gli inviati di Governi esteri presso la Santa Sede;

[...]

Art. 373. Beni non requisibili per cause oggettive

1. Non sono requisibili:

a) gli edifici aperti al culto, nonché le cose consacrate al culto e comunque destinate all'esercizio di esso;

b) gli edifici direttamente destinati a un fine di pubblica assistenza o beneficenza;

c) i locali dove sono custodite casse pubbliche;

d) i locali occupati da comunità religiose;

e) i locali occupati da collegi femminili.

2. Tuttavia, in caso di urgente necessità, le autorità, che hanno il potere di ordinare

requisizioni, possono assoggettare le cose suindicate a requisizione, previi accordi con l'Ordinario diocesano, per quanto concerne i beni indicati nel comma 1, lettera a), e, in ogni altro caso, con il prefetto.

3. Gli edifici di istituti scolastici o educativi appartenenti allo Stato o ad altri enti pubblici, possono essere, previi accordi con le autorità scolastiche, requisiti soltanto per essere destinati a uso di caserme, di alloggi militari o di ospedali di riserva, se non è possibile trovare altri edifici adatti a tale scopo; esclusi, in ogni caso, i locali destinati a musei, gabinetti scientifici e biblioteche.

4. I beni in uso delle amministrazioni dello Stato, delle regioni, delle province e dei comuni, o direttamente destinati all'esercizio di servizi pubblici, anche se concessi a privati, nonché gli attrezzi, i materiali, le scorte e le riserve direttamente destinati ai servizi stessi o alla esecuzione di opere pubbliche, possono essere requisiti soltanto con l'assenso dell'amministrazione interessata.

(omissis)

CAPO III - DISCIPLINA SPECIALE DELLA REQUISIZIONE DEL NAVIGLIO MERCANTILE IN CASO DI GUERRA
O DI GRAVE CRISI INTERNAZIONALE
SEZIONE I - DISPOSIZIONI GENERALI

(omissis)

LIBRO TERZO - AMMINISTRAZIONE E CONTABILITÀ
TITOLO III - BILANCIO, NORME DI SPESA, FONDI DA RIPARTIRE
CAPO II - NORME DI SPESA
SEZIONE IV - NORME DI SPESA IN RELAZIONE AI LIBRI IV E V

(omissis)

Art. 587. Oneri per il trattamento economico al personale del servizio di assistenza spirituale

1. L'onere per il trattamento economico di attività e di quiescenza dell'Ordinario militare, del Vicario generale militare e degli ispettori, è a carico dell'Amministrazione della difesa; per i cappellani militari, l'onere per il trattamento economico di attività è a carico dell'Amministrazione presso cui gli stessi cappellani sono impiegati, quello di quiescenza è a carico dell'Amministrazione della difesa.

(omissis)

LIBRO QUARTO - PERSONALE MILITARE
TITOLO I - DISPOSIZIONI GENERALI
CAPO I - DEI MILITARI

(omissis)

Art. 625. Rapporti con l'ordinamento generale del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche e altri ordinamenti speciali

1. Al personale militare si applicano le disposizioni contenute nel presente libro.

2. Rimane ferma la disciplina dettata nel titolo II del libro V per il servizio a qualunque titolo prestato da personale civile in favore dell'Amministrazione della difesa e delle Forze armate.

3. Il personale religioso impiegato dall'Amministrazione della difesa, il personale della Croce rossa italiana ausiliario delle Forze armate e il personale militare dell'Associazione dei cavalieri italiani del sovrano militare Ordine di Malta sono disciplinati in via esclusiva dal libro V.

(omissis)

TITOLO IX - ESERCIZIO DEI DIRITTI CAPO I - DISPOSIZIONI GENERALI

(omissis)

Art. 1468. Discriminazioni e molestie

1. È vietata nei confronti dei militari ogni forma di discriminazione diretta o indiretta, di molestia anche sessuale, secondo quanto disposto dai decreti legislativi 9 luglio 2003, n. 215, 9 luglio 2003, n. 216 e 11 aprile 2006, n. 198.

2. Nei confronti dei militari, in sede di attribuzione di incarico, di assegnazioni o di trasferimento a comandi, a enti, a reparti, ad armi o a specializzazioni, sono vietate le discriminazioni per motivi politici, ideologici, religiosi, razziali, etnici, per l'orientamento sessuale o per la differenza di genere.

(omissis)

CAPO II - LIBERTÀ FONDAMENTALI

(omissis)

Art. 1471. Libertà di culto

1. I militari possono esercitare il culto di qualsiasi religione e ricevere l'assistenza dei loro ministri.

2. La partecipazione alle funzioni religiose nei luoghi militari è facoltativa, salvo che nei casi di servizio.

3. In ogni caso, compatibilmente con le esigenze di servizio il comandante del corpo o altra autorità superiore rende possibile ai militari che vi hanno interesse la partecipazione ai riti della religione professata e a quelle iniziative rivolte ai militari, sia singolarmente sia collettivamente, che sono proposte e dirette dal personale addetto all'assistenza spirituale alle Forze armate.

4. Se un militare infermo, o per esso i suoi familiari, richiede i conforti della sua religione, i Ministri di questa sono chiamati ad assisterlo.

5. Rimane ferma la disciplina introdotta dalle leggi di autorizzazione alla ratifica ed esecuzione del Concordato lateranense, nonché dalle leggi che recepiscono le intese con le confessioni religiose diverse da quella cattolica.

(omissis)

LIBRO QUINTO - PERSONALE CIVILE E PERSONALE AUSILIARIO DELLE FORZE ARMATE

TITOLO III - PERSONALE RELIGIOSO

CAPO I - PERSONALE DEL SERVIZIO DI ASSISTENZA SPIRITUALE
SEZIONE I - ORDINARIO MILITARE, VICARIO GENERALE E ISPETTORI

Art. 1533. Direzione del Servizio di assistenza spirituale

1. L'alta direzione del servizio di assistenza spirituale è devoluta all'Ordinario militare per l'Italia, il quale è coadiuvato dal Vicario generale militare e da tre ispettori che fanno parte della sua Curia.

2. L'Ordinario militare e il Vicario generale militare sono assimilati di rango, rispettivamente, al grado di tenente generale e di maggiore generale. Gli ispettori sono assimilati di rango al grado di brigadiere generale.

3. Il Vicario generale militare sostituisce l'Ordinario militare nei casi di assenza o di impedimento e lo rappresenta quando non può personalmente intervenire.

4. La giurisdizione ecclesiastica dell'Ordinario militare si esercita sui cappellani militari, sul personale religioso maschile e femminile addetto agli ospedali militari, sul personale delle Forze armate dello Stato e su quei Corpi la cui assistenza spirituale è affidata all'Ordinario militare dalle autorità governative d'intesa con la superiore autorità ecclesiastica.

5. I cappellani militari hanno competenza parrocchiale nei riguardi del personale e del territorio sottoposto alla propria giurisdizione ecclesiastica.

Art. 1534. Nomina dell'Ordinario militare, del Vicario generale e degli ispettori

1. La nomina dell'Ordinario militare, del Vicario generale militare e degli ispettori è effettuata con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con il Ministro dell'interno e con il Ministro della difesa, previa designazione della superiore autorità ecclesiastica, nel rispetto delle disposizioni concordatarie.

Art. 1535. Nuove designazioni

1. Fermo restando l'organico fissato dall'articolo 1533 possono essere effettuate nuove designazioni agli uffici di Vicario generale militare e di Ispettore all'atto della nomina dell'Ordinario militare. Entro sei mesi dalla predetta nomina il Vicario generale militare e gli Ispettori non confermati ai predetti uffici sono collocati in aspettativa per riduzione di quadri con gli stessi effetti giuridico-economici previsti per gli ufficiali pari grado delle Forze armate.

Art. 1536. Obbligo del giuramento

1. L'Ordinario militare presta giuramento nelle mani del Presidente della Repubblica; il Vicario generale militare e gli ispettori prestano giuramento nelle mani del Ministro della difesa.

Art. 1537. Formula del giuramento dell'Ordinario militare

1. La formula del giuramento dell'Ordinario militare è la seguente:

“Davanti a Dio e sui Santi Vangeli, io giuro e prometto, siccome si conviene a un Vescovo, fedeltà allo Stato italiano. Io giuro e prometto di rispettare e di far rispettare dal mio clero il Capo dello Stato italiano e il Governo stabilito secondo le leggi costituzionali dello Stato. Io giuro e prometto inoltre che non parteciperò

ad alcun accordo, né assisterò ad alcun consiglio che possa recar danno allo Stato italiano e all'ordine pubblico, e che non permetterò al mio clero simili partecipazioni. Preoccupandomi

del bene e dell'interesse dello Stato italiano, cercherò di evitare ogni danno che possa minacciarlo”

Art. 1538. Formula del giuramento del Vicario generale

1. La formula del giuramento del Vicario generale militare e degli ispettori è la seguente:

“Davanti a Dio e sui Santi Vangeli, io giuro e prometto fedeltà allo Stato italiano. Io giuro e prometto di rispettare e di far rispettare da ogni cappellano militare il Capo dello Stato italiano e il Governo stabilito secondo le leggi costituzionali dello Stato. Io giuro e prometto inoltre che non parteciperò ad alcun accordo, né assisterò ad alcun consiglio che possa recar danno allo Stato italiano e all'ordine pubblico, e che non permetterò ad alcun cappellano militare simili partecipazioni. Preoccupandomi del bene e dell'interesse dello Stato italiano, cercherò di evitare ogni danno che possa minacciarlo”

Art. 1539. Cessazione dall'ufficio per limiti di età

1. L'Ordinario militare e il Vicario generale militare possono conservare l'ufficio fino al compimento del 65° anno di età.

2. Gli ispettori possono conservare l'ufficio fino al compimento del 63° anno di età.

Art. 1540. Cessazione dall'ufficio d'autorità

1. Ancor prima del compimento dei limiti di età previsti dall'articolo 1539 e indipendentemente dalla durata del servizio prestato, l'Ordinario militare, il Vicario generale militare e gli ispettori possono essere sollevati dall'ufficio d'autorità, previa intesa con la superiore autorità ecclesiastica.

Art. 1541. Trattamento di quiescenza

1. L'Ordinario militare, il Vicario generale militare e gli ispettori che cessano dall'ufficio per età o d'autorità hanno diritto al trattamento di quiescenza previsto dall'articolo 1625.

Art. 1542. Norma di rinvio per il Vicario e gli ispettori

1. Salvo quanto previsto dalle disposizioni della presente sezione, per il Vicario generale e per gli ispettori si osservano le norme sullo stato giuridico dei cappellani militari.

Art. 1543. Cessazione dall'ufficio

1. L'Ordinario militare che cessa dall'ufficio per età o d'autorità ne conserva la qualifica a titolo onorario.

2. Il Vicario generale militare e gli ispettori che cessano dall'ufficio per età, d'autorità, per infermità o a domanda, sono collocati nella riserva o in congedo assoluto, a seconda della idoneità.

Art. 1544. Richiami in servizio

1. Il Vicario generale militare e gli ispettori nella riserva possono essere richiamati

in servizio temporaneo, su proposta dell'Ordinario militare, con decreto del Ministro della difesa, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, se sono vacanti i corrispondenti posti organici.

2. In tempo di guerra si può far luogo al richiamo in temporaneo servizio degli ispettori nella riserva indipendentemente dal verificarsi di vacanze organiche.

Art. 1545. Collocamento in congedo assoluto

1. Il Vicario generale militare e gli ispettori cessano di appartenere alla riserva e sono collocati in congedo assoluto al compimento del 68° anno di età.

SEZIONE II - DISPOSIZIONI GENERALI SUI CAPPELLANI MILITARI

Art. 1546. Gradi gerarchici

1. L'ordinamento gerarchico dei cappellani militari è costituito dai seguenti gradi:

- a) terzo cappellano militare capo, assimilato di rango al grado di colonnello;
- b) secondo cappellano militare capo, assimilato di rango al grado di tenente colonnello;
- c) primo cappellano militare capo, assimilato di rango al grado di maggiore;
- d) cappellano militare capo, assimilato di rango al grado di capitano;
- e) cappellano militare addetto, assimilato di rango al grado di tenente.

2. La corrispondenza dei gradi dei cappellani militari con quelli degli ufficiali delle Forze armate è riportata nel regolamento.

Art. 1547. Stato giuridico

1. Lo stato giuridico dei cappellani militari è costituito dal loro stato di sacerdoti cattolici e dal complesso dei doveri e diritti inerenti al grado di cappellano militare, secondo le disposizioni del presente codice.

Art. 1548. Nomina

1. La nomina dei cappellani militari addetti è effettuata con decreto del Presidente della Repubblica su proposta del Ministro della difesa, previa designazione dell'Ordinario militare.

Art. 1549. Requisiti per la nomina

1. I sacerdoti cattolici, per poter conseguire la nomina al grado di cappellano militare addetto, devono possedere il godimento dei diritti politici e la idoneità all'incondizionato servizio militare.

Art. 1550. Giuramento

1. Il cappellano militare, all'atto di assumere servizio, presta giuramento con la formula e secondo le modalità previste per gli ufficiali delle Forze armate dello Stato.

2. Per il cappellano militare che non presta giuramento si fa luogo alla revoca della nomina con effetto dalla data di decorrenza della nomina stessa.

Art. 1551. Categorie

1. I cappellani militari si distinguono in:

- a) cappellani militari in servizio permanente;
- b) cappellani militari in congedo;

c) cappellani militari in congedo assoluto.

2. I cappellani militari in congedo non sono vincolati da rapporto d'impiego e hanno gli obblighi di servizio previsti dal presente codice. I cappellani militari in congedo sono ripartiti in due categorie: cappellani militari di complemento e cappellani militari della riserva.

3. I cappellani militari in congedo assoluto non hanno più obblighi di servizio, ma conservano il grado e l'onore dell'uniforme e sono soggetti alle disposizioni del presente codice riflettenti il grado e la disciplina.

Art. 1552. Ruoli

1. I cappellani militari del servizio permanente, di complemento e della riserva, sono iscritti rispettivamente in tre ruoli unici per tutte le Forze armate dello Stato, costituiti presso il Ministero della difesa.

2. L'iscrizione nei ruoli è effettuata in ordine decrescente di grado e di anzianità.

3. I cappellani militari in servizio permanente e quelli delle categorie in congedo in temporaneo servizio sono impiegati presso le singole Forze armate, in relazione alle esigenze del servizio dell'assistenza spirituale di ciascuna di esse, con decreto del Ministero della difesa, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze se si tratta del Corpo della Guardia di finanza.

4. L'organico dei cappellani militari in servizio permanente è fissato in:

a) terzi cappellani militari capi: 9;

b) secondi e primi cappellani militari capi, cappellani militari capi e cappellani militari addetti: 190.

Art. 1553. Anzianità di grado

1. L'anzianità di grado è assoluta e relativa.

2. Per anzianità assoluta si intende il tempo trascorso dal cappellano militare nel proprio grado, salve le eventuali detrazioni apportate ai sensi dell'articolo 1554.

3. Per anzianità relativa si intende l'ordine di precedenza del cappellano militare fra i pari grado dello stesso ruolo.

4. L'anzianità assoluta è determinata dalla data del decreto di nomina o di promozione, se non è altrimenti disposto dal decreto stesso.

5. A parità di anzianità assoluta l'anzianità relativa, se non può essere stabilito altrimenti, è determinata dall'età.

Art. 1554. Detrazioni di anzianità

1. Il cappellano militare che si trova in una delle condizioni previste dall'articolo 858 subisce nel ruolo una detrazione di anzianità pari al periodo di durata delle condizioni stesse.

Art. 1555. Normativa penale e disciplinare applicabile

1. I cappellani militari sono assoggettati alla giurisdizione penale militare soltanto in caso di mobilitazione totale o parziale e in caso di imbarco o di servizio presso unità delle Forze armate dislocate fuori del territorio nazionale.

2. Nelle stesse condizioni di cui al comma 1, i cappellani militari sono sottoposti alle norme del codice e del regolamento in materia di disciplina militare.

Art. 1556. Documentazione matricolare

1. Per i cappellani militari si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni sulla documentazione matricolare stabilite dal codice e dal regolamento.

Art. 1557. Documentazione caratteristica

1. L'autorità dalla quale il cappellano militare direttamente dipende, redige alla fine di ogni anno un rapporto informativo nei riguardi del cappellano militare stesso; il rapporto è altresì redatto se cambia o cessa l'anzidetta dipendenza.

2. L'Ordinario militare o, per sua delega, il Vicario generale militare, sulla base del rapporto informativo e di ogni altro elemento a disposizione, compila, entro il mese di gennaio dell'anno successivo, le note caratteristiche per ciascun cappellano militare integrate da un giudizio complessivo espresso con le qualifiche di "ottimo", "buono", "mediocre", "insufficiente".

3. La qualifica di ottimo può essere conferita al cappellano militare che, spiccando per l'insieme delle sue qualità positive, dà in servizio rendimento pieno e sicuro.

4. La qualifica di buono è concessa al cappellano militare che dà in servizio soddisfacente rendimento.

5. Il cappellano militare di scarso o scarsissimo rendimento in servizio è qualificato, rispettivamente, mediocre o insufficiente.

6. Se per uno o più anni non è possibile compilare il rapporto informativo da parte degli organi competenti, la Commissione di cui all'articolo 1609, valutati gli elementi in possesso dell'amministrazione, esprime un giudizio complessivo.

Art. 1558. Licenze

1. Per i cappellani militari si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni relative alle licenze, vigenti per gli ufficiali della Forza armata presso la quale il cappellano presta servizio.

2. La licenza ordinaria è concessa dall'Ordinario militare, previo nulla osta dell'autorità dalla quale il cappellano militare direttamente dipende, la licenza straordinaria per gravi esigenze di carattere privato è concessa, sentito il parere dell'Ordinario militare, dall'Amministrazione presso la quale il cappellano militare presta servizio.

SEZIONE III - CAPPELLANI MILITARI IN SERVIZIO PERMANENTE

Art. 1559. Nomina

1. La nomina a cappellano militare addetto in servizio permanente è conferita, nei limiti dell'organico e secondo le norme dell'articolo 1548, ai cappellani militari addetti di complemento che:

- a) presentano apposita domanda;
- b) hanno prestato almeno due anni di servizio continuativo riportando la qualifica di ottimo;
- c) non hanno superato il 50° anno di età.

2. La nomina a cappellano militare addetto in servizio permanente è conferita, altresì, agli allievi cappellani militari che:

- a) hanno superato il prescritto ciclo di formazione per l'ordinazione sacerdotale presso il relativo istituto;
- b) hanno svolto almeno due anni di servizio in qualità di cappellani militari addetti di complemento;

- c) sono riconosciuti idonei a giudizio dell'Ordinario militare;
- d) non hanno compiuto il 50° anno di età.

Art. 1560. Disposizioni generali sull'impiego

1. L'impiego consiste nell'esercizio del ministero sacerdotale in qualità di cappellano militare.
2. L'impiego non può essere tolto o sospeso se non nei casi e nei modi stabiliti dal presente codice.

Art. 1561. Incompatibilità

1. Con la qualità di cappellano militare in servizio permanente è incompatibile qualsiasi occupazione o attività che esula dai compiti relativi al servizio dell'assistenza spirituale alle Forze armate dello Stato.
2. Il Ministro della difesa, sentito l'Ordinario militare, può concedere l'autorizzazione ad accettare un incarico non retribuito, ritenuto conciliabile con i doveri di ufficio.

Art. 1562. Posizioni di stato

1. Le posizioni del cappellano militare in servizio permanente sono:
 - a) il servizio effettivo;
 - b) l'aspettativa;
 - c) la disponibilità;
 - d) la sospensione dall'impiego.

Art. 1563. Servizio effettivo

1. Il servizio effettivo è la posizione del cappellano militare che, essendo idoneo al servizio incondizionato, è provvisto d'impiego.

Art. 1564. Idoneità al servizio incondizionato

1. è idoneo al servizio incondizionato il cappellano militare fornito dei requisiti fisici per poter bene esercitare in qualsiasi sede di servizio tutte le funzioni inerenti al proprio stato sia in tempo di pace sia in tempo di guerra.
2. L'idoneità al servizio incondizionato è accertata periodicamente in conformità alle disposizioni vigenti per gli ufficiali delle Forze armate dello Stato.

Art. 1565. Cause dell'aspettativa

1. L'aspettativa è la posizione del cappellano militare esonerato temporaneamente dal servizio effettivo per una delle seguenti cause:
 - a) prigionia di guerra;
 - b) infermità temporanee provenienti da cause di servizio;
 - c) infermità temporanee non provenienti da cause di servizio;
 - d) motivi privati.
2. L'aspettativa è disposta:
 - a) di diritto, per la causa di cui alla lettera a) del comma 1;
 - b) a domanda o d'autorità, per le cause di cui alle lettere b) e c) del comma 1;
 - c) soltanto a domanda, per la causa di cui alla lettera d) del comma 1.
3. Le cause indicate alle lettere b) e c) sono accertate nei modi stabiliti dalle disposizioni vigenti in materia per gli ufficiali delle Forze armate dello Stato.

4. Prima del collocamento in aspettativa per infermità, al cappellano militare sono concessi i periodi di licenza non ancora fruiti.

5. L'aspettativa per motivi privati è concessa, previo parere dell'Ordinario militare, subordinatamente alle esigenze del servizio, e non può avere durata inferiore a quattro mesi. Se l'aspettativa ha durata superiore a tale termine, trascorsi i primi quattro mesi, l'interessato può fare domanda di richiamo anticipato in servizio.

6. Il tempo trascorso in aspettativa per prigionia di guerra o per infermità temporanea proveniente da causa di servizio è computato per intero ai fini dell'avanzamento.

Art. 1566. Durata dell'aspettativa

1. L'aspettativa non può avere una durata complessiva superiore a due anni, consecutivi o non, in un quinquennio, tranne il caso di prigionia di guerra, e cessa normalmente col cessare della causa che l'ha determinata.

2. Verificandosi una causa diversa da quella che determinò l'aspettativa, l'interessato può essere trasferito in altra aspettativa per questa nuova causa, osservandosi il disposto del comma 1.

3. Il cappellano militare che ha già fruito dell'aspettativa per motivi privati, per qualsiasi durata, non può esservi ricollocato se prima non sono trascorsi almeno due anni dal suo richiamo in servizio effettivo.

Art. 1567. Decorso dell'aspettativa

1. L'aspettativa decorre dalla data fissata nel decreto, salvo l'aspettativa per prigionia di guerra, che decorre dalla data della cattura.

2. L'aspettativa e le eventuali proroghe non possono essere concesse che a mesi interi.

Art. 1568. Scadenza dell'aspettativa

1. Allo scadere dell'aspettativa il cappellano militare è richiamato in servizio effettivo.

2. Nei casi di aspettativa per infermità si provvede tempestivamente agli accertamenti sanitari.

3. Se il cappellano militare è giudicato ancora temporaneamente non idoneo al servizio incondizionato, l'aspettativa è prorogata fino a raggiungere il periodo massimo previsto dall'articolo 1566.

4. Se alla scadenza di detto periodo massimo il cappellano militare è ancora giudicato non idoneo al servizio incondizionato, si applicano le disposizioni dell'articolo 1579.

5. Le stesse disposizioni si applicano se il cappellano militare è giudicato permanentemente inabile al servizio incondizionato anche prima della scadenza del periodo massimo d'aspettativa, ovvero quando, nel quinquennio, è giudicato non idoneo al servizio incondizionato dopo aver fruito del periodo massimo di aspettativa e delle licenze eventualmente spettantigli.

Art. 1569. Richiamo in servizio dall'aspettativa

1. Il cappellano militare in aspettativa per infermità può essere richiamato anticipatamente in servizio effettivo, a domanda, previo giudizio di idoneità a incondizionato servizio.

2. Nel caso di mobilitazione o di eccezionali esigenze, il cappellano militare in

aspettativa può essere richiamato in servizio effettivo, purché idoneo al servizio in-condizionato, e anche in deroga al disposto dell'articolo 1565, comma 5.

Art. 1570. Disposizioni generali sull'aspettativa

1. I collocamenti in aspettativa, le proroghe, i trasferimenti da una ad altra aspet-tativa e i richiami in servizio effettivo sono disposti con decreto ministeriale.

Art. 1571. Disponibilità

1. La disponibilità è la posizione del cappellano militare esonerato temporanea-mente dal servizio effettivo per riduzione del ruolo organico.

2. Verificandosi una riduzione di organici, sono designati dall'Ordinario militare i cappellani da collocare in disponibilità.

3. La disponibilità non può durare più di due anni.

4. Al cappellano militare di cui al comma 1, in disponibilità, competono i quattro quinti dello stipendio e degli altri assegni a carattere fisso e continuativo.

Art. 1572. Richiami dalla posizione di disponibilità

1. Il cappellano militare in disponibilità è richiamato in servizio, sentito l'Ordinario militare, se entro i due anni dalla data di collocamento in tale posizione ha luogo una vacanza nel ruolo.

2. Il cappellano militare riassunto in servizio prende posto nel ruolo con l'anzianità che aveva alla data del collocamento in disponibilità e con lo stipendio inerente.

Art. 1573. Cessazione dalla posizione di disponibilità

1. Il cappellano militare in disponibilità che, richiamato in servizio a norma dell'ar-ticolo 1572, non lo riassume, è collocato nella riserva o in congedo assoluto, a seconda della idoneità, con diritto al trattamento di quiescenza previsto dall'articolo 1625.

2. Decorso il periodo massimo di disponibilità senza richiami in servizio, il cappel-lano militare è collocato nella riserva o in congedo assoluto, a seconda della idoneità, con diritto al trattamento di quiescenza di cui al comma 1.

Art. 1574. Sospensione dall'impiego

1. La sospensione dall'impiego può avere carattere:

- a) precauzionale;
- b) disciplinare;
- c) penale.

2. La sospensione dall'impiego può essere applicata anche al cappellano militare in aspettativa o in disponibilità, trasferendolo dalla posizione in cui si trova in quella di sospensione dall'impiego.

Art. 1575. Sanzioni disciplinari ecclesiastiche

1. Le sanzioni disciplinari ecclesiastiche, che sospendono il cappellano militare dall'esercizio totale o parziale del ministero sacerdotale, importano di diritto, per tutto il tempo in cui hanno effetto, la sospensione disciplinare dall'impiego, con privazione del trattamento economico.

Art. 1576. Norma di rinvio in materia di sospensione dall'impiego

1. Per la sospensione dall'impiego si osservano, in quanto applicabili, le disposi-zioni della sezione IV del capo III del titolo V del libro IV.

2. La sospensione precauzionale, tranne il caso previsto dall'articolo 915, è disposta sentito il parere dell'Ordinario militare.

SEZIONE IV
CESSAZIONE DAL SERVIZIO PERMANENTE
DEI CAPPELLANI MILITARI

Art. 1577. Cause di cessazione dal servizio permanente

1. Il cappellano militare cessa dal servizio permanente per il verificarsi di una delle seguenti cause:

- a) età;
- b) infermità;
- c) inidoneità agli uffici del grado;
- d) domanda;
- e) d'autorità;
- f) elevazione alla dignità vescovile;
- g) perdita del grado.

2. Il provvedimento di cessazione dal servizio permanente è adottato con decreto del Ministro della difesa. Se il provvedimento è disposto a domanda, ne è fatta menzione nel decreto.

3. Si applica il disposto dell'articolo 923, comma 5.

Art. 1578. Cessazione dal servizio permanente per età

1. Il cappellano militare, che ha compiuto il 62° anno di età, cessa dal servizio permanente ed è collocato nella riserva o in congedo assoluto, a seconda della idoneità.

Art. 1579. Cessazione dal servizio permanente per infermità

1. Il cappellano militare che è divenuto permanentemente inabile al servizio incondizionato o che non ha riacquisito l'idoneità allo scadere del periodo massimo di aspettativa o che, nel quinquennio, è stato giudicato non idoneo al servizio incondizionato dopo aver fruito del periodo massimo di aspettativa e delle licenze eventualmente spettantigli, cessa dal servizio permanente ed è collocato nella riserva o in congedo assoluto, a seconda della idoneità.

Art. 1580. Decorrenza del provvedimento di cessazione dal servizio per infermità

1. Il provvedimento adottato in applicazione dell'articolo 1579, comma 1 decorre, a seconda dei casi, dalla data di scadenza del periodo massimo di aspettativa o dalla data dell'accertamento sanitario definitivo.

Art. 1581. Cessazione dal servizio permanente per non idoneità agli uffici del grado

1. Il cappellano militare che, su giudizio dell'Ordinario militare, approvato dal Ministro, risulta non idoneo agli uffici del grado, cessa dal servizio permanente ed è collocato nella riserva o in congedo assoluto.

Art. 1582. Cessazione dal servizio permanente a domanda

1. Il cappellano militare può chiedere di cessare dal servizio permanente; il diritto al trattamento di quiescenza è disciplinato dall'articolo 1625.

2. L'accoglimento della domanda è in ogni caso subordinato al parere favorevole dell'Ordinario militare e può essere sospeso per gravi motivi.

3. Il cappellano militare che cessa dal servizio permanente ai sensi del presente articolo è collocato nella riserva o in congedo assoluto, a seconda dell'idoneità.

Art. 1583. Cessazione dal servizio permanente d'autorità

1. Il cappellano militare può, su proposta dell'Ordinario militare approvata dal Ministro, nell'interesse del servizio, essere collocato d'autorità nella riserva; il diritto al trattamento di quiescenza è disciplinato dall'articolo 1625.

Art. 1584. Cessazione dal servizio permanente per nomina a vescovo

1. Il cappellano militare che è rivestito della dignità vescovile cessa dal servizio permanente ed è collocato in congedo assoluto; il diritto al trattamento di quiescenza è previsto dall'articolo 1625.

SEZIONE V CAPPELLANI MILITARI IN CONGEDO

Art. 1585. Generalità

1. I cappellani militari in congedo concorrono, secondo le necessità, al servizio dell'assistenza spirituale alle Forze armate in tempo di pace e in tempo di guerra.

Art. 1586 .Posizioni di stato

1. Il cappellano militare in congedo può trovarsi:

- a) in servizio temporaneo;
- b) in congedo illimitato;
- c) sospeso dalle funzioni del grado.

Art. 1587. Doveri

1. Il cappellano militare in congedo, quando si trova in servizio temporaneo, è soggetto alle disposizioni vigenti per i cappellani militari in servizio permanente, in quanto applicabili.

2. Il cappellano militare in congedo illimitato è soggetto alle disposizioni riflettenti il grado, la disciplina e il controllo della forza in congedo.

Art. 1588. Collocamento in congedo assoluto

1. Il cappellano militare in congedo che, prima del compimento del limite di età stabilito dagli articoli 1594 e 1596, è rivestito della dignità vescovile o è riconosciuto permanentemente inabile al servizio militare incondizionato, è collocato in congedo assoluto.

Art. 1589 .Sospensione dalle funzioni del grado

1. Il cappellano militare in congedo può essere sospeso dalle funzioni del grado per motivi precauzionali, disciplinari, penali.

2. La sospensione dalle funzioni del grado precauzionale e disciplinare è regolata dalle stesse norme, in quanto applicabili, stabilite per la sospensione dall'impiego dagli articoli 1575 e 1576.

3. La condanna a pena detentiva per tempo non inferiore a un mese ha per effetto

la sospensione dalle funzioni del grado durante l'espiazione della pena.

Art. 1590. Richiami in servizio

1. Il numero massimo dei cappellani militari di complemento o della riserva da chiamare in servizio temporaneo sia in tempo di pace sia in tempo di guerra, per le esigenze delle Forze armate, è determinato, al principio di ogni anno, con decreto del Ministro della difesa di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, su proposta dell'Ordinario militare.

2. Il numero di cui al comma 1 può essere aumentato durante il corso dell'anno, in dipendenza di nuove esigenze, con decreto adottato a norma del comma 1.

Art. 1591. Provvedimenti di richiamo

1. Nei limiti di cui all'articolo 1590, le chiamate in servizio temporaneo e i collocamenti in congedo illimitato dei cappellani militari delle categorie di complemento e della riserva sono disposti con decreto del Ministro della difesa, su proposta dell'Ordinario militare.

**SEZIONE VI
CAPPELLANI MILITARI DI COMPLEMENTO**

Art. 1592. Nomina

1. I sacerdoti cattolici possono ottenere la nomina a cappellano militare addetto di complemento se hanno compiuto il 25° anno di età e non superato il 50°.

Art. 1593 .Domande di nomina

1. Le domande per la nomina a cappellano militare addetto di complemento sono dirette all'Ordinario militare munite dei seguenti documenti:

- a) certificato di nascita;
- b) certificato di cittadinanza italiana;
- c) certificato di godimento dei diritti politici;
- d) copia del foglio matricolare e dello stato di servizio militare;
- e) certificato sanitario, rilasciato da un ufficiale medico in servizio, dal quale risulta che l'aspirante è in possesso dell'idoneità fisica richiesta dall'articolo 1549.

2. Sull'accoglimento delle domande decide il Ministro della difesa, su designazione dell'Ordinario militare.

Art. 1594. Cessazione dal complemento

1. I cappellani militari addetti di complemento che, dopo aver prestato due anni di servizio continuativo, hanno inoltrato domanda di transito nel servizio permanente ai sensi dell'articolo 1559, se non sono riconosciuti idonei a giudizio dell'Ordinario militare, cessano definitivamente dal servizio e sono collocati in congedo assoluto.

SEZIONE VII CAPPELLANI MILITARI DELLA RISERVA

Art. 1595. Generalità

1. La categoria della riserva comprende i cappellani militari che cessano dal servizio permanente nei casi previsti dal presente codice.

Art. 1596. Collocamento in congedo assoluto

1. Il cappellano militare cessa di appartenere alla riserva ed è collocato in congedo assoluto al compimento dei seguenti limiti di età:

- a) 68 anni, se primo cappellano militare capo;
- b) 65 anni, se cappellano militare capo o cappellano militare addetto.

SEZIONE VIII PERDITA DEL GRADO

Art. 1597. Cause di perdita del grado

1. Il cappellano militare perde il grado per inidoneità permanente alle funzioni sacerdotali, dichiarata dall'Ordinario militare, o per una delle cause e secondo le norme previste dalla sezione III del capo I del titolo V del libro IV, in quanto applicabili.

2. In ogni caso la perdita del grado è disposta con decreto del Ministro della difesa.

Art. 1598. Reintegrazione nel grado

1. Il cappellano militare può essere reintegrato nel grado, previo giudizio favorevole dell'Ordinario militare, quando riacquista l'idoneità alle funzioni sacerdotali e nei casi previsti dalla sezione IV del capo I del titolo V del libro IV.

2. La reintegrazione nel grado è disposta con decreto del Ministro della difesa e decorre dalla data del decreto.

3. La reintegrazione nel grado del cappellano militare già in servizio permanente non importa di diritto la reiscrizione del cappellano stesso nel ruolo del servizio permanente.

SEZIONE IX DISCIPLINA

Art. 1599. Sanzioni disciplinari di stato

1. Le sanzioni disciplinari di stato che possono essere applicate al cappellano militare sono:

- a) la sospensione disciplinare dall'impiego, di cui all'articolo 1574;
- b) la sospensione dalle funzioni del grado, di cui all'articolo 1589;
- c) la perdita del grado, di cui all'articolo 1597.

Art. 1600. Inchiesta formale

1. L'inchiesta formale è il complesso degli atti diretti all'accertamento di una infrazione disciplinare per la quale il cappellano militare può essere passibile di una delle sanzioni indicate all'articolo 1599.

2. L'inchiesta formale comporta la contestazione degli addebiti.

Art. 1601. Avvio dell'inchiesta formale

1. Il cappellano militare è sottoposto a inchiesta formale, su rapporto dell'autorità da cui dipende per ragioni di impiego, se in servizio, o per ragioni di residenza, in caso diverso, con decisione del Ministro della difesa, sentito l'Ordinario militare. Il rapporto deve contenere l'indicazione degli addebiti specifici.

2. Il Ministro della difesa può, in ogni caso, ordinare direttamente una inchiesta formale per qualsiasi cappellano militare.

Art. 1602. Inquirente

1. L'inchiesta formale è affidata dal Ministro a un cappellano militare inquirente.

2. In nessun caso l'inchiesta formale è affidata all'Ordinario militare o al Vicario generale militare.

3. L'inquirente deve essere di grado o anzianità superiore all'inquisito. Se ciò non è possibile, il Ministro affida l'inchiesta formale a un ufficiale generale dell'Esercito italiano di grado superiore all'inquisito.

4. L'inquirente esperisce l'inchiesta formale secondo le disposizioni vigenti per gli ufficiali e, in ultimo, rimette il rapporto conclusivo, insieme con tutti gli atti dell'inchiesta e all'indice di essi, direttamente al Ministro.

Art. 1603. Decisioni del Ministro

1. Il Ministro, in base alle risultanze dell'inchiesta formale, decide, sentito il parere dell'Ordinario militare, se al cappellano militare deve o meno essere inflitta una delle sanzioni disciplinari di cui all'articolo 1599, comma 1, lettere a) e b), o se il cappellano militare medesimo deve essere deferito alla commissione di disciplina per la eventuale perdita del grado per rimozione.

2. L'accettazione delle dimissioni dal grado estingue l'azione disciplinare.

Art. 1604. Deferimento alla commissione di disciplina

1. Il cappellano militare che, in seguito alle risultanze dell'inchiesta formale, è ritenuto passibile della sanzione disciplinare di cui all'articolo 1599, comma 1, lettera c), è

sottoposto a una commissione di disciplina.

2. La commissione di disciplina, esaminati gli atti dell'inchiesta e sentite le eventuali difese del giudicando, dichiara se egli è ancora meritevole di conservare il grado.

Art. 1605. Composizione della commissione di disciplina

1. La commissione di disciplina è formata di volta in volta dal Ministro della difesa in relazione al grado rivestito dal giudicando.

2. La commissione di disciplina è composta:

a) dal Vicario generale militare, presidente;

b) da due ispettori e da due primi cappellani militari capi in servizio permanente, membri.

3. Se è sottoposto alla commissione di disciplina un primo cappellano militare capo, i due primi cappellani militari capi di cui al comma 2, lettera b), devono essere piu' anziani di lui. Se non vi sono primi cappellani militari capi piu' anziani del giudicando, la commissione di disciplina è composta dal Vicario generale e da due ispettori.

4. La commissione di disciplina, quando deve giudicare personale assimilato di rango a grado militare superiore a quello di maggiore, è composta da tre ufficiali generali di cui uno presidente nominati dal Ministro della difesa.

5. Il membro meno anziano svolge la funzione di segretario.

Art. 1606. Norma di rinvio

1. Per quanto non contemplato dalla presente sezione, si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni di cui al capo IV del titolo VIII del Libro IV.

SEZIONE X DISPOSIZIONI PER IL TEMPO DI GUERRA E DI GRAVE CRISI INTERNAZIONALE

Art. 1607. Richiamo in servizio

1. In tempo di guerra e di grave crisi internazionale:

- a) il cappellano militare in congedo, a qualunque categoria appartenga, è costantemente a disposizione per essere, all'occorrenza, richiamato in servizio;
- b) è sospesa l'applicazione dell'articolo 1582.

SEZIONE XI AVANZAMENTO DEI CAPPELLANI MILITARI

Art. 1608. Modalità di avanzamento

1. Le promozioni dei cappellani militari si effettuano:

- a) per anzianità congiunta al merito, dal grado di cappellano militare addetto sino al grado di secondo cappellano militare capo;
- b) per merito comparativo, dal grado di cappellano militare capo al grado di primo cappellano militare capo e dal grado di secondo cappellano militare capo al grado di terzo cappellano militare capo.

Art. 1609. Promozioni dei cappellani militari

1. Le promozioni dei cappellani militari sono conferite con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro della difesa, previa designazione di una Commissione di avanzamento, presieduta dall'Ordinario militare e della quale fanno parte il Vicario generale militare e i tre ispettori. Un cappellano militare capo, prescelto dall'Ordinario militare, esercita le funzioni di segretario.

2. Per la validità delle deliberazioni della Commissione d'avanzamento è necessaria la presenza di almeno tre membri compreso l'Ordinario militare.

3. Il verbale di ciascuna seduta è sottoposto all'approvazione del Ministro della difesa, il quale indica, eventualmente, quali deliberazioni non approva, motivando in tal caso il suo giudizio.

Art. 1610. Valutazioni, impedimenti e sospensioni

1. I cappellani militari sono scrutinati per la promozione nell'ordine di iscrizione nei ruoli unici di cui all'articolo 1552.

2. Non può essere scrutinato per la promozione il cappellano militare che è sottoposto a procedimento penale o disciplinare, o che è sospeso dall'impiego o dalle

funzioni del grado, o che si trova in disponibilità ovvero in aspettativa per qualsiasi motivo.

3. è sospesa la promozione del cappellano militare già scrutinato che, prima del conferimento della promozione, si trova in una delle condizioni indicate al comma 2. La sospensione della promozione annulla la valutazione già effettuata. All'interessato è data comunicazione della sospensione della promozione e dei motivi che l'hanno determinata.

4. Al cessare della causa impeditiva il cappellano militare è scrutinato o nuovamente scrutinato per la promozione e, se ha subito detrazione di anzianità ai sensi dell'articolo 1554, deve risultare piu' anziano di pari grado già valutato.

5. Se il procedimento penale o disciplinare si è concluso in senso favorevole o la sospensione dall'impiego o dalle funzioni del grado di carattere precauzionale è stata revocata, o il cappellano militare è stato in aspettativa per infermità dipendente da causa di servizio, la commissione di avanzamento, se delibera che il cappellano scrutinato è maggiormente meritevole almeno dell'ultimo promosso con lo scrutinio originario, lo designa per la promozione, indicando il posto che deve occupare in graduatoria. La promozione è conferita, anche in soprannumero salvo riassorbimento, con decorrenza dalla stessa data delle promozioni disposte in base allo scrutinio

originario. Se durante il periodo di esclusione si sono svolti piu' scrutini ai quali il cappellano avrebbe potuto essere sottoposto, la commissione di avanzamento valuta il cappellano per ciascuno dei successivi scrutini e stabilisce in quale di questi avrebbe potuto essere promosso. La data di decorrenza della promozione è quella

dello scrutinio per effetto del quale, a giudizio della commissione di avanzamento, si sarebbe dovuta conferire la promozione.

6. Se il cappellano militare è stato in aspettativa per prigionia di guerra, egli è scrutinato dopo che risulta scagionato penalmente e disciplinarmente in rapporto al fatto della cattura. Si applica il disposto del comma 5.

SEZIONE XII PROFILO DI CARRIERA DEI CAPPELLANI MILITARI IN SERVIZIO PERMANENTE

Art. 1611. Forme di avanzamento

1. L'avanzamento dei cappellani militari in servizio permanente avviene:
- a) ad anzianità, per i gradi di cappellano capo, primo cappellano capo e secondo cappellano capo;
 - b) a scelta, per i gradi di primo cappellano capo e terzo cappellano capo.

Art. 1612. Periodi di permanenza minima nel grado

1. Gli anni di anzianità minima nel grado richiesta per l'inserimento nell'aliquota di valutazione a scelta, sono i seguenti:
- a) cappellano capo: 9 anni;
 - b) secondo cappellano capo: 7 anni.
2. Gli anni di anzianità minima nel grado richiesta per la promozione ad anzianità, sono i seguenti:
- a) cappellano addetto: 6 anni;
 - b) cappellano capo: 11 anni;
 - c) primo cappellano capo: 4 anni.

Art. 1613. Promozioni a scelta nel grado superiore

1. Le promozioni annuali a scelta al grado superiore sono stabilite nel numero di 7 da attribuire a cappellani capi.

2. Le promozioni da attribuire ai secondi cappellani capi sono determinate al verificarsi della vacanza organica nel grado di terzo cappellano capo.

Art. 1614. Avanzamento dei cappellani militari addetti

1. I cappellani militari addetti, che hanno compiuto il periodo di permanenza minima nel grado stabilito dall'articolo 1612 e quattro anni di effettivo servizio con qualifica di ottimo, sono designati per la promozione, a giudizio della Commissione di avanzamento, secondo l'ordine di anzianità.

Art. 1615. Avanzamento a scelta dei cappellani militari capi

1. I cappellani militari capi che hanno compiuto il periodo di permanenza minima nel grado stabilito dall'articolo 1612 per l'avanzamento a scelta, riportando la qualifica di ottimo almeno nell'ultimo quinquennio, sono ammessi allo scrutinio per la promozione al grado di primo cappellano militare capo.

2. Alla designazione dei promuovibili si procede, a giudizio della Commissione di avanzamento, scegliendo i maggiormente meritevoli e stabilendone l'ordine di merito in numero corrispondente a quello previsto dall'articolo 1613.

3. Se rimangono posti disponibili dopo aver effettuato le designazioni di cui al comma 2, possono essere scrutinati per la promozione anche cappellani militari capi che hanno ottenuto una e non più di una qualifica non inferiore a quella di buono nei primi due anni del suddetto quinquennio.

Art. 1616. Modalità per lo scrutinio

1. Nel procedere allo scrutinio per merito comparativo, la Commissione d'avanzamento determina preliminarmente, mediante coefficienti numerici, i criteri di valutazione dei titoli, con riguardo alle qualità ecclesiastiche, al servizio prestato, agli eventuali particolari incarichi svolti, alla cultura e ai requisiti intellettuali e di preparazione professionale, alle benemerienze di guerra.

SEZIONE XIII

AVANZAMENTO DEI CAPPELLANI MILITARI IN CONGEDO

Art. 1617. Programmazione

1. Le promozioni dei cappellani militari della riserva sono conferite nel numero determinato annualmente con decreto del Ministro della difesa di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, su proposta dell'Ordinario militare, in rapporto alle esigenze del servizio dell'assistenza spirituale.

Art. 1618. Promozioni dei cappellani militari in congedo

1. Per le promozioni dei cappellani militari della riserva si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni per l'avanzamento dei cappellani militari in servizio permanente.

2. Per essere scrutinato per l'avanzamento il cappellano militare della riserva deve aver prestato, nel grado rivestito, almeno tre anni di servizio e aver riportato nel triennio qualifica non inferiore a ottimo.

3. Il cappellano militare della riserva può essere promosso solo dopo che sono stati promossi i cappellani militari in servizio permanente di pari grado e anzianità.

SEZIONE XIV RUOLO D'ONORE

Art. 1619. Iscrizione nel ruolo d'onore

1. Sono iscritti d'ufficio, in un ruolo d'onore, previo collocamento in congedo assoluto, i cappellani militari che sono riconosciuti permanentemente inabili al servizio militare per:

a) mutilazioni o invalidità riportate o aggravate per servizio di guerra, che hanno dato luogo a pensione vitalizia o ad assegno rinnovabile da ascrivere a una delle otto categorie previste dalla tabella A annessa alla legge 10 agosto 1950, n. 648;

b) mutilazioni o invalidità riportate in incidente di volo comandato, anche in tempo di pace, per cause di servizio e per le quali è stato liquidato l'indennizzo privilegiato aeronautico di cui alla sezione II del capo IV del titolo III del libro VII del codice;

c) mutilazioni o invalidità riportate in servizio e per causa di servizio, che hanno dato luogo a pensione privilegiata ordinaria delle prime otto categorie.

2. I cappellani militari del ruolo d'onore possono essere richiamati in servizio col loro consenso, in tempo di guerra e in tempo di pace solo in casi particolari, per essere adibiti in incarichi o servizi compatibili con le condizioni fisiche.

CAPO II RELIGIOSE IN SERVIZIO PRESSO GLI STABILIMENTI SANITARI MILITARI

Art. 1620. Assunzione e servizio

1. L'assunzione delle suore presso gli stabilimenti sanitari militari è disposta mediante convenzione da stipularsi dalla direzione dell'ospedale militare interessato con la casa madre cui le suore appartengono, in base alle istruzioni che saranno diramate dal Ministero della difesa.

2. Per disciplinare il servizio delle suore addette agli stabilimenti sanitari militari sono emanate particolareggiate istruzioni a cura del Ministero della difesa.

CAPO III TRATTAMENTO ECONOMICO SEZIONE I PERSONALE DEL SERVIZIO DI ASSISTENZA SPIRITUALE

Art. 1621. Trattamento economico dell'Ordinario militare, degli ispettori e dei cappellani militari

1. Al personale del Servizio di Assistenza spirituale si applicano le disposizioni della presente sezione.

2. All'Ordinario militare compete il trattamento economico previsto per il grado di generale di corpo d'armata.

3. Al Vicario generale militare e agli ispettori spetta integralmente il trattamento economico degli ufficiali dell'Esercito, secondo il grado di assimilazione.

4. Ai cappellani militari spetta integralmente il trattamento economico degli ufficiali della Forza armata presso la quale prestano servizio, secondo il grado di assimilazione.

Art. 1622. Riduzione o sospensione degli assegni

1. Lo stipendio e gli altri assegni spettanti al personale di cui all'articolo 1621 sono ridotti o sospesi, in relazione alle varie posizioni di stato per esso previste dal presente codice, secondo le norme in vigore per gli ufficiali della Forza armata a cui carico è posto l'onere del trattamento economico.

SEZIONE II
RELIGIOSE IN SERVIZIO PRESSO GLI STABILIMENTI
SANITARI MILITARI

Art. 1623. Retribuzione

1. Il compenso alle suore addette agli stabilimenti sanitari militari, assunte mediante convenzione stipulata ai sensi dell'articolo 1620, è commisurato al trattamento economico determinato, ai fini contributivi, ai sensi dell'articolo 1 del decreto-legge 29 luglio 1981, n. 402, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 settembre 1981, n. 537, che costituisce il limite minimo di retribuzione giornaliera del personale ausiliario dipendente dalle amministrazioni dello Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni.

Art. 1624. Trattamento economico di missione e trasferimento

1. Al personale indicato all'articolo 1623, in caso di missione o trasferimento, è corrisposto il trattamento di missione vigente per il grado di maresciallo.

CAPO IV
TRATTAMENTO PREVIDENZIALE

Art. 1625. Pensioni normali e privilegiate del personale
del servizio di assistenza spirituale

1. Per le pensioni normali, privilegiate, ordinarie e di guerra all'Ordinario, al Vicario generale, agli ispettori e ai cappellani militari in servizio permanente, si applicano le disposizioni in vigore per gli ufficiali dell'Esercito italiano, secondo il grado di assimilazione.

2. Per le pensioni normali ai cappellani militari di complemento e della riserva, si applicano le disposizioni in vigore per gli ufficiali dell'Esercito italiano, secondo il grado di assimilazione.

(omissis)

TITOLO IV
PERSONALE DELLA CROCE ROSSA ITALIANA AUSILIARIO
DELLE FORZE ARMATE
CAPO I
PERSONALE DEL CORPO MILITARE

SEZIONE IV
ARRUOLAMENTO DEL PERSONALE DIRETTIVO

(*omissis*)

Art. 1646. Cappellani

1. Possono ottenere la nomina a cappellani i sacerdoti cattolici che ne fanno domanda e che si trovano nelle condizioni volute dalle disposizioni della sezione II del presente capo.

2. Le nomine dei cappellani hanno il preventivo nulla osta dell'Ordinario militare per l'Italia, al quale sono trasmesse le domande degli interessati dal presidente nazionale dell'associazione.

3. Il cappellano capo è nominato fra i cappellani che hanno almeno tre anni di anzianità di grado, su designazione dell'Ordinario militare e del presidente nazionale.

4. Al cappellano capo e ai cappellani della Croce rossa italiana chiamati in servizio è dovuto il trattamento economico spettante agli ufficiali della Croce rossa italiana, cui sono rispettivamente assimilati, e quello disciplinare e morale che compete ai cappellani militari in servizio presso le Forze armate o la Guardia di finanza.

5. L'assimilazione a grado militare del personale per l'assistenza spirituale non assoggetta alla giurisdizione penale militare e disciplinare militare, se non in caso di mobilitazione totale o parziale e in caso di imbarco sulle navi militari.

(*omissis*)

SEZIONE VI
STATO GIURIDICO

(*omissis*)

LIBRO SETTIMO
TRATTAMENTO PREVIDENZIALE E PER LE INVALIDITÀ DI SERVIZIO

TITOLO V
TRATTAMENTO PREVIDENZIALE INTEGRATIVO

Art. 1913. Fondi previdenziali integrativi

[...]

2. L'Ordinario militare, gli ispettori e i cappellani militari in servizio permanente sono iscritti d'ufficio al fondo di previdenza ufficiali dell'Esercito italiano e dell'Arma dei carabinieri.

3. L'iscrizione del personale militare ai fondi viene meno all'atto della cessazione

dal servizio permanente, anche in caso di trattenimento o di richiamo in servizio.

(omissis)

LIBRO OTTAVO
SERVIZIO MILITARE E SERVIZIO DEGLI OBIETTORI DI COSCIENZA IN
TEMPO DI GUERRA O DI GRAVE CRISI INTERNAZIONALE

TITOLO II
DISCIPLINA DELLA LEVA IN CASO DI GUERRA
O DI GRAVE CRISI INTERNAZIONALE

CAPO IV
CHIAMATA ALLA LEVA E ALLE ARMI NELL'ESERCITO ITALIANO
E NELL'AERONAUTICA MILITARE

SEZIONE V
DISPENSE

(omissis)

Art. 1991. Criteri per l'applicazione di talune ipotesi di dispensa

1. Ai fini dell'applicazione delle ipotesi di dispensa di cui all'articolo 1990 (Titoli di dispensa dalla ferma di leva) si osservano le disposizioni del presente articolo.

2. Devono considerarsi non esistenti in famiglia:

[...]

d) i religiosi che abbiano pronunciato voti per i quali non possono provvedere al mantenimento della famiglia di origine;

[...]

(omissis)

SEZIONE VIII
NORME COMUNI A DISPENSE, RITARDI E RINVII

Art. 2003. Rinvio ad altre fonti normative

1. I ritardi, i rinvii, le dispense dalla leva e le modalità alternative di prestazione del servizio di leva sono disciplinati dal presente codice.

2. È fatto salvo quanto disposto dal Concordato tra l'Italia e la Santa Sede nonché dalle vigenti leggi di ratifica delle Intese tra lo Stato italiano e le confessioni religiose diverse dalla cattolica, e, in particolare, a titolo esemplificativo, dalle seguenti disposizioni:

a) legge 25 marzo 1985, n. 121 (articolo 4 e punto 2 del protocollo addizionale) (ratifica dell'accordo modificativo del Concordato tra Italia e Santa Sede);

b) legge 11 agosto 1984, n. 449 (articolo 5) (legge previa intesa tra l'Italia e le Chiese rappresentate dalla Tavola valdese);

c) legge 22 novembre 1988, n. 516 (articoli 6 e 7) (legge previa intesa tra l'Italia e l'Unione italiana delle Chiese cristiane avventiste del 7° giorno);

d) legge 22 novembre 1988, n. 517 (articoli 3 e 10) (legge previa intesa tra l'Italia e le Assemblee di Dio in Italia);

e) legge 8 marzo 1989, n. 101 (articolo 3) (legge previa intesa tra l'Italia e l'Unione delle Comunità ebraiche in Italia);

f) legge 29 novembre 1995, n. 520 (articolo 5) (legge previa intesa tra l'Italia e la Chiesa Evangelica Luterana in Italia).

[...]

(*omissis*)

CAPO VIII SANZIONI

SEZIONE II REATI RELATIVI ALLA CHIAMATA ALLA LEVA

(*omissis*)

TITOLO III SERVIZIO DEGLI OBIETTORI DI COSCIENZA E DEGLI AMMESSI A PROGRAMMA DI RECUPERO PER TOSSICODIPENDENTI IN TEMPO DI GUERRA O DI GRAVE CRISI INTERNAZIONALE

CAPO I SERVIZIO DEGLI OBIETTORI DI COSCIENZA

Art. 2097. Ambito e disciplina applicabile

1. I cittadini che, per obbedienza alla coscienza, nell'esercizio del diritto alle libertà di pensiero, coscienza e religione riconosciute dalla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e dalla Convenzione internazionale sui diritti civili e politici, opponendosi all'uso delle armi, non accettano l'arruolamento nelle Forze armate e nelle Forze di polizia dello Stato, possono adempiere gli obblighi di leva, in tempo di guerra o di grave crisi internazionale, prestando, in sostituzione del servizio militare, un servizio civile, diverso per natura e autonomo dal servizio militare, ma come questo rispondente al dovere costituzionale di difesa della Patria e ordinato ai fini enunciati dai principi fondamentali della Costituzione.

2. Per quanto non disposto dal presente titolo, in ordine ai requisiti per la chiamata alla leva e alle armi, al procedimento di chiamata e arruolamento e ai titoli di dispensa, ritardo, rinvio, si applica quanto previsto dai titoli I e II.

3. Il servizio civile sostitutivo si svolge secondo le modalità e le norme stabilite nel presente titolo. Per quanto non disposto nel presente titolo, in ordine agli enti presso cui prestare servizio civile e alle modalità di convenzionamento ed espletamento del servizio civile, si applicano gli articoli 8 e 10 della legge 1998, n. 230, la legge 6 marzo 2001, n. 64 e il decreto legislativo 5 aprile 2002, n. 77 e successive modificazioni e integrazioni.

Art. 2098. Preclusioni all'esercizio dell'obiezione di coscienza

1. Il diritto di obiezione di coscienza al servizio militare non è esercitabile da parte di coloro che:

a) risultino titolari di licenze o autorizzazioni relative alle armi indicate negli articoli 28 e 30 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773, e successive modifiche ed integrazioni, ad eccezione delle armi e dei materiali esplosivi privi di attitudine a recare offesa alle persone ovvero non dotati di significativa capacità offensiva, individuati con decreto del Ministro dell'interno, sentita la commissione consultiva centrale per il controllo delle armi di cui

all'articolo 6 della legge 18 aprile 1975, n. 110. Ai cittadini soggetti agli obblighi di leva che facciano richiesta di rilascio del porto d'armi per fucile da caccia, il questore, prima di concederlo, fa presente che il conseguimento del rilascio comporta rinuncia ad esercitare il diritto di obiezione di coscienza;

b) abbiano presentato domanda da meno di due anni per la prestazione del servizio militare nelle Forze armate, nel Corpo della Guardia di finanza, nella Polizia di Stato, nel Corpo di Polizia penitenziaria e nel Corpo forestale dello Stato, o per qualunque altro impiego che comporti l'uso delle armi;

c) siano stati condannati con sentenza di primo grado per detenzione, uso, porto, trasporto, importazione o esportazione abusivi di armi e materiali esplosivi;

d) siano stati condannati con sentenza di primo grado per delitti non colposi commessi mediante violenza contro persone o per delitti riguardanti l'appartenenza a gruppi eversivi o di criminalità organizzata.

Art. 2099. Pubblicità

1. Nel manifesto di chiamata alla leva di cui all'articolo 1966 è fatta esplicita menzione dei diritti e dei doveri concernenti l'esercizio dell'obiezione di coscienza.

Art. 2100. Istanza

1. Gli obiettori di coscienza presentano domanda per la prestazione del servizio civile al competente organo di leva entro quindici giorni dalla data di arruolamento. La domanda non può essere sottoposta a condizioni e contiene espressa menzione dei motivi di cui all'articolo 2097 nonché l'attestazione, sotto la propria personale responsabilità, con le forme della dichiarazione sostitutiva di atto notorio, circa l'insussistenza delle cause ostative di cui all'articolo 2098.

2. Con la domanda, l'obiettore può indicare le proprie scelte in ordine all'area vocazionale e al settore d'impiego, ivi compresa l'eventuale preferenza per il servizio gestito da enti del settore pubblico o del settore privato, designando fino a dieci enti nell'ambito di una regione prescelta. A tal fine la dichiarazione può essere corredata da qualsiasi documento attestante eventuali esperienze o titoli di studio o professionali utili.

3. Gli abili ed arruolati ammessi al ritardo ed al rinvio del servizio militare, nel caso che non abbiano presentato la domanda nei termini stabiliti al comma 1, possono produrla al predetto organo di leva entro il 31 dicembre dell'anno precedente la chiamata alle armi. La presentazione della domanda di ammissione al servizio civile non pregiudica l'ammissione al ritardo o al rinvio del servizio militare.

Art. 2101. Liste degli obiettori di coscienza e liste di leva

1. Il Ministro della difesa trasmette tempestivamente all'Ufficio nazionale per il

servizio civile l'elenco di tutti gli obiettori. Ove, occorra, le modalità di redazione e trasmissione dell'elenco sono specificate con il regolamento.

2. I nominativi degli obiettori vengono inseriti nella lista del servizio civile nazionale; tale inserimento viene contestualmente annotato nelle liste originarie per l'arruolamento di terra o di mare.

3. La lista degli obiettori di coscienza può prevedere più contingenti annui per la chiamata al servizio.

Art. 2102. Dispense e invii in missioni umanitarie

1. Ferme restando le cause di dispensa dal servizio militare indicate nel titolo II del presente libro, qualora ricorrano eccedenze di obiettori da avviare al servizio rispetto alle disponibilità finanziarie del Fondo nazionale per il servizio civile e fino alla eliminazione di tali eccedenze, possono essere dispensati o collocati in licenza illimitata senza assegni, in attesa di congedo, gli obiettori che si trovino, in ordine di importanza decrescente, in almeno una delle seguenti condizioni:

a) difficoltà economiche o familiari ovvero responsabilità lavorative o di conduzione d'impresa o assistenziali;

b) svolgimento di attività scientifica, artistica, culturale, con acquisizione di particolari meriti in campo nazionale o internazionale;

c) minore indice di idoneità somatico - funzionale o psico - attitudinale attribuito in sede di visita di leva, anche tenuto conto dell'area vocazionale e del settore di impiego, qualora costituisca impedimento all'espletamento del servizio o ne pregiudichi la funzionalità;

d) indisponibilità all'impiego degli obiettori di coscienza da parte degli enti convenzionati nell'ambito della regione di residenza o in quella indicata nella domanda, entro il termine di chiamata alle armi.

2. In ogni caso, è fatto obbligo all'Ufficio nazionale per il servizio civile di ridurre le eccedenze di cui al comma 1 anche qualora nessun obiettore versi in alcuna delle condizioni indicate, fino a concorrenza delle risorse disponibili. Relativamente alle condizioni previste dalle lettere c) e d) del comma 1, lo stesso Ufficio può adottare i provvedimenti di competenza anche d'ufficio.

3. Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri sono determinati l'entità della consistenza massima degli obiettori in servizio, nei limiti delle disponibilità finanziarie del Fondo nazionale per il servizio civile, gli aspetti applicativi delle condizioni di cui al comma 1, nonché le forme di collocamento in licenza illimitata senza assegni in attesa di congedo.

4. Gli obiettori di coscienza in servizio o in attesa di chiamata possono essere collocati, a domanda ovvero d'ufficio, in licenza illimitata senza assegni in attesa di congedo o dispensati dal servizio, secondo quanto previsto dai commi 1, 2 e 3. Le domande di dispensa e di invio in licenza illimitata senza assegni in attesa di congedo possono essere presentate rispettivamente entro e non oltre il giorno che precede l'assunzione del servizio e nel corso dell'espletamento del servizio medesimo.

5. L'assegnazione dell'obiettore al servizio civile avviene, fatte salve le esigenze del servizio e compatibilmente con le possibilità di impiego, entro l'area vocazionale ed il settore di impiego da lui indicati, nell'ambito della regione di residenza o di quella indicata nella domanda e tenendo conto delle richieste degli enti e delle organizzazioni presso cui il servizio civile va prestato.

6. Il servizio civile ha una durata pari a quella del servizio militare di leva e comprende un periodo di formazione e un periodo di attività operativa. Il periodo

di formazione dovrà prevedere un periodo di formazione civica e di addestramento generale al servizio civile differenziato secondo il tipo d'impiego, destinato a tutti gli obiettori ammessi a quel servizio. Per l'espletamento del servizio in determinati settori ove si ravvisino specifiche esigenze di formazione, le convenzioni disciplinano i casi nei quali può essere

previsto un periodo di addestramento aggiuntivo presso l'ente o l'organizzazione in cui verrà prestata l'attività operativa.

7. L'obiettore può essere destinato al servizio civile in un altro Paese, su sua domanda o, ove necessario, di ufficio, secondo le norme ivi vigenti, salvo che per la durata, sulla base di apposite intese bilaterali. L'Ufficio nazionale per il servizio civile determina annualmente il contingente di servizio civile da svolgere all'estero.

8. Il servizio civile può essere svolto anche secondo le modalità previste, per i volontari in servizio civile, dagli articoli da 31 a 35 della legge 26 febbraio 1987, n. 49, per la cooperazione allo sviluppo.

9. L'obiettore che ne faccia richiesta può essere inviato fuori dal territorio nazionale dall'ente presso cui presta servizio, per un periodo concordato con l'ente stesso, per partecipare a missioni umanitarie direttamente gestite dall'ente medesimo.

10. È facoltà dell'Ufficio nazionale per il servizio civile disporre l'impiego di obiettori di coscienza in missioni umanitarie nelle quali sia impegnato personale italiano, d'ufficio o su domanda dell'obiettore. A tale fine gli obiettori di coscienza, selezionati in base alle loro attitudini vocazionali, vengono trasferiti alle dipendenze dell'ente o organizzazione che gestisce la missione.

11. Nel presentare domanda per partecipare alle missioni umanitarie fuori dal territorio nazionale di cui ai commi 9 e 10, l'obiettore indica la specifica missione umanitaria richiesta, nonché l'ente, ovvero la organizzazione non governativa, ovvero l'Agenzia delle Nazioni Unite che ne sono responsabili. L'accoglimento ovvero la reiezione della domanda sono comunicati all'obiettore, con relativa motivazione, entro un mese. La mancata risposta entro tale termine comporta accoglimento della domanda.

12. Nei casi di cui ai commi 9 e 10, gli obiettori di coscienza devono comunque essere utilizzati per servizi non armati, non di supporto a missioni militari, e posti sotto il comando di autorità civili.

13. L'obiettore che presta servizio civile all'estero per partecipare alle missioni umanitarie di cui ai commi 8, 9 e 10 può chiedere il prolungamento del servizio civile per un periodo massimo di un anno.

Art. 2103. Assistenza sanitaria, tutela previdenziale e del lavoro

1. I cittadini che prestano servizio civile godono degli stessi diritti, anche ai fini previdenziali e amministrativi, dei cittadini che prestano il servizio militare di leva in tempo di guerra o grave crisi internazionale. Essi hanno diritto al medesimo trattamento economico dei militari di leva con esclusione dei benefici volti a compensare la condizione militare.

2. Il periodo di servizio civile è riconosciuto valido, a tutti gli effetti, per l'inquadramento economico e per la determinazione dell'anzianità lavorativa ai fini del trattamento previdenziale del settore pubblico e privato, nei limiti e con le modalità con le quali la legislazione vigente riconosce il servizio di leva.

3. Il periodo di servizio civile effettivamente prestato è valutato nei pubblici concorsi con lo stesso punteggio che le commissioni esaminatrici attribuiscono per i servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici. Ai fini dell'ammissibilità

e della valutazione dei titoli nei concorsi banditi dalle pubbliche amministrazioni è da considerarsi a tutti gli effetti il periodo di tempo trascorso nel servizio civile in pendenza di rapporto di lavoro.

4. L'assistenza sanitaria è assicurata dal Servizio sanitario nazionale. In caso di servizio civile nell'ambito di missioni umanitarie all'estero, qualora la missione preveda l'impiego di reparti delle Forze armate, l'assistenza sanitaria è assicurata dal Servizio di sanità militare.

Art. 2104. Congedo illimitato

1. L'Ufficio nazionale per il servizio civile comunica immediatamente al Ministero della difesa l'avvenuto espletamento del servizio da parte dell'obiettore di coscienza.

2. I competenti organi di leva provvedono a porre l'interessato in congedo illimitato, dandogliene tempestivamente comunicazione.

Art. 2105. Richiamo

1. Gli obiettori che abbiano prestato servizio civile ai sensi del presente titolo, sono soggetti, sino all'età prevista per i cittadini che hanno prestato servizio militare, al richiamo in caso di pubblica calamità.

2. L'Ufficio nazionale per il servizio civile tiene apposito elenco dei cittadini soggetti a richiamo ai sensi del comma 1.

3. Nel periodo di richiamo si applicano integralmente le norme penali e disciplinari previste per gli ammessi al servizio civile.

4. In caso di guerra o di mobilitazione generale, gli obiettori di coscienza che prestano il servizio civile o che, avendolo svolto, siano richiamati in servizio, e per i quali non siano sopravvenute le condizioni ostative di cui all'articolo 2098, sono assegnati alla Protezione civile o alla Croce rossa.

Art. 2106. Incompatibilità

1. L'obiettore che presta servizio civile non può assumere impieghi pubblici e privati, iniziare attività professionali, né iscriversi a corsi o a tirocini propedeutici ad attività professionali che impediscano il normale espletamento del servizio.

2. Colui che viola il divieto di cui al comma 1 è trasferito in altra sede presso altra regione geograficamente non contigua, anche nell'espletamento di altri compiti. In caso di recidiva, si applicano le sanzioni di cui all'articolo 2110, comma 1.

3. A colui che si trova già nell'esercizio delle attività e delle funzioni di cui al comma 1, si applicano le disposizioni valevoli per i cittadini chiamati al servizio militare.

Art. 2107. Sanzioni disciplinari

1. All'obiettore che si renda responsabile di comportamenti repressibili o incompatibili con la natura e la funzionalità del servizio possono essere comminate le seguenti sanzioni:

- a) la diffida per iscritto;
- b) la multa in detrazione della paga;
- c) la sospensione di permessi e licenze;
- d) il trasferimento ad incarico affine, anche presso altro ente, in altra regione, oppure a diverso incarico nell'ambito della stessa o di altra regione;
- e) la sospensione dal servizio fino ad un massimo di tre mesi, senza paga e con conseguente recupero dei periodi di servizio non prestato.

2. Il regolamento generale di disciplina previsto dall'articolo 8, comma 2, lettera i), della legge 8 luglio 1998, n. 230, stabilisce i criteri di applicazione delle sanzioni in relazione alle infrazioni commesse.

3. Le sanzioni di cui al comma 1, lettere a), b) e c), sono irrogate dal legale rappresentante dell'ente o dell'organizzazione interessati e vengono comunicate all'Ufficio nazionale per il servizio civile.

4. L'Ufficio nazionale per il servizio civile adotta le altre sanzioni e, sulla base dei provvedimenti notificatigli dagli enti o dalle organizzazioni, può decidere l'irrogazione di sanzioni più gravi in luogo di quelle già adottate.

5. Quando il comportamento dell'obiettore sia tale da equivalere ad un vero e proprio rifiuto di prestare il servizio, si applicano le norme di cui all'articolo 2110.

Art. 2108. Requisiti degli enti e organizzazioni che concorrono al servizio civile

1. Gli enti e le organizzazioni pubblici e privati che intendano concorrere all'attuazione del servizio civile mediante l'attività degli obiettori di coscienza, per essere ammessi alla convenzione con l'Ufficio nazionale per il servizio civile, devono possedere i seguenti requisiti:

- a) assenza di scopo di lucro;
- b) corrispondenza tra le proprie finalità istituzionali e quelle di cui all'articolo 8, comma 2, lettera b);
- c) capacità organizzativa e possibilità di impiego in rapporto al servizio civile;
- d) aver svolto attività continuativa da non meno di tre anni.

2. Gli enti e le organizzazioni di cui al comma 1 inoltrano domanda di ammissione alla convenzione all'Ufficio nazionale per il servizio civile. Nella domanda di ammissione alla convenzione essi devono indicare i settori di intervento di propria competenza, le sedi e i centri operativi per l'impiego degli obiettori, il numero totale dei medesimi che può essere impiegato e la loro distribuzione nei vari luoghi di servizio.

3. Gli enti e le organizzazioni di cui al comma 1 debbono inoltre indicare la loro disponibilità a fornire agli obiettori in servizio civile vitto e alloggio nei casi in cui ciò sia dagli stessi enti ed organizzazioni ritenuto necessario per la qualità del servizio civile o qualora i medesimi enti e organizzazioni intendano utilizzare obiettori non residenti nel comune della sede di servizio. All'ente o all'organizzazione tenuti a fornire vitto e alloggio agli obiettori sono rimborsate le spese sostenute, con le modalità previste dall'Ufficio nazionale per il servizio civile, sentita la Consulta nazionale per il servizio civile di cui all'articolo 10 della legge 8 luglio 1998, n. 230.

4. In nessun caso l'obiettore può essere utilizzato in sostituzione di personale assunto o da assumere per obblighi di legge o per norme statutarie organiche dell'organismo presso cui presta servizio civile.

5. Ogni convenzione viene stipulata sulla base della presentazione di un preciso progetto di impiego in rapporto alle finalità dell'ente e nel rispetto delle norme che tutelano l'integrità fisica e morale del cittadino.

6. È condizione per la stipulazione della convenzione la dimostrazione, da parte dell'ente, della idoneità organizzativa a provvedere all'addestramento al servizio civile.

7. L'Ufficio nazionale per il servizio civile accerta la sussistenza dei requisiti dichiarati dagli enti e dalle organizzazioni che hanno inoltrato la domanda di ammissione alla convenzione.

8. Sulle controversie aventi per oggetto le convenzioni previste dal presente

articolo, decide il tribunale amministrativo regionale territorialmente competente con riferimento alla sede dell'ente o dell'organizzazione, quale indicata nella convenzione.

9. All'atto della stipula della convenzione gli enti si impegnano a non corrispondere agli obiettori alcuna somma a titolo di controvalore e simili, pena la risoluzione automatica della convenzione.

10. Insorto lo stato di guerra o di grave crisi internazionale, il Presidente del Consiglio dei Ministri emana le norme di attuazione e predispone il testo delle convenzioni tipo, dopo aver acquisito i pareri delle competenti Commissioni del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati.

Art. 2109. Sanzioni a carico degli enti o organizzazioni convenzionati

1. Gli enti e le organizzazioni convenzionati che contravvengono a norme di legge o alle disposizioni della convenzione, ferme restando le eventuali responsabilità penali individuali, sono soggetti a risoluzione della convenzione o a sospensione dell'assegnazione degli obiettori con provvedimento motivato dell'Ufficio nazionale per il servizio civile.

2. In caso di risoluzione della convenzione con un ente o con una organizzazione, l'Ufficio nazionale per il servizio civile provvede alla riassegnazione degli obiettori che prestavano servizio presso lo stesso ente o la stessa organizzazione, sino al completamento del periodo prescritto, tenendo conto delle indicazioni espresse nella domanda.

3. Contro la risoluzione della convenzione, l'ente o l'organizzazione possono proporre ricorso al tribunale amministrativo regionale territorialmente competente con riferimento alla sede dell'ente o dell'organizzazione, quale indicata nella convenzione.

Art. 2110. Sanzioni penali

1. L'obietttore ammesso al servizio civile che rifiuta di prestarlo è punito con la reclusione da sei mesi a due anni.

2. Alla pena di cui al comma 1 soggiace chi, non avendo chiesto o non avendo ottenuto l'ammissione al servizio civile, rifiuta di prestare il servizio militare, prima o dopo averlo assunto, adducendo motivi di coscienza che ostano alla prestazione del servizio militare.

3. Competente a giudicare per i reati di cui ai commi 1 e 2 è il giudice ordinario del luogo nel quale deve essere svolto il servizio civile o il servizio militare.

4. La sentenza penale di condanna per uno dei reati di cui ai commi 1 e 2 esonera dagli obblighi di leva.

5. L'imputato o il condannato può fare domanda per essere nuovamente assegnato o ammesso al servizio civile nei casi previsti dai commi 1 e 2, tranne nel caso in cui tale domanda sia già stata presentata e respinta per i motivi di cui all'articolo 2098. Nei casi previsti dal comma 2, può essere fatta domanda di prestare servizio nelle Forze armate.

6. Per la decisione sulle domande di cui al comma 5, il termine è di tre mesi.

7. L'accoglimento delle domande estingue il reato. Il tempo trascorso in stato di detenzione è computato in diminuzione della durata prescritta per il servizio militare o per il servizio civile.

Art. 2111. Decadenza dal servizio civile e rinuncia allo status di obiettore di coscienza

11. L'obiettore ammesso al servizio civile decade dal diritto di prestarlo o di portarlo a compimento quando sopravvengano o siano accertate le condizioni ostantive indicate all'articolo 2098.

2. Nelle ipotesi di cui al comma 1, l'obiettore è tenuto a prestare servizio militare, per la durata prevista per quest'ultimo, se la decadenza interviene prima dell'inizio del servizio civile, e per un periodo corrispondente al servizio civile non prestato, in ogni caso non superiore alla durata della leva, se la decadenza interviene durante lo svolgimento di questo.

3. La decadenza è disposta con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri su accertamento e richiesta dell'Ufficio nazionale per il servizio civile.

4. In caso di richiamo per mobilitazione dei cittadini che abbiano prestato il servizio militare di leva, a tale richiamo sono soggetti anche i cittadini che abbiano prestato servizio civile quando per essi siano sopravvenute le condizioni ostantive previste dall'articolo 2098 ovvero quando essi abbiano rinunciato allo status di obiettore di coscienza ai sensi dell'articolo 636, comma 3.

5. Allo stesso richiamo sono soggetti i cittadini che, dopo aver prestato servizio civile, abbiano fabbricato in proprio o commerciato, anche a mezzo di rappresentante, le armi e le munizioni richiamate all'articolo 2098, comma 1, lettera a), e quelli che abbiano ricoperto incarichi direttivi presso enti o organizzazioni che siano direttamente finalizzati alla progettazione e alla costruzione di armi e sistemi di armi.

6. A coloro che sono stati ammessi a prestare servizio civile è vietato detenere ed usare le armi di cui all'articolo 2098, comma 1, lettera a), nonché assumere ruoli imprenditoriali o direttivi nella fabbricazione e commercializzazione, anche a mezzo di rappresentanti, delle predette armi, delle munizioni e dei materiali esplosivi. I trasgressori sono puniti, qualora il fatto non costituisca più grave reato, con le pene previste dal testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773, per detenzione abusiva di armi e munizioni e, inoltre, decadono dai benefici previsti dalla presente legge. È fatto divieto alle autorità di pubblica sicurezza di rilasciare o di rinnovare ai medesimi qualsiasi autorizzazione relativa all'esercizio delle attività di cui al presente comma.

7. Le disposizioni di cui al comma 6 non si applicano ai cittadini che abbiano rinunciato allo status di obiettore di coscienza ai sensi dell'articolo 636, comma 3.

8. A coloro che sono stati ammessi a prestare servizio civile, relativamente ai concorsi per l'arruolamento e alla rinuncia allo status di obiettori di coscienza, si applica l'articolo 636.

Art. 2112. Relazione al Parlamento

1. Il Presidente del Consiglio dei Ministri presenta ogni anno al Parlamento, entro il 30 giugno, una relazione sull'organizzazione, sulla gestione e sullo svolgimento del servizio civile degli obiettori di coscienza in tempo di guerra o di grave crisi internazionale.

LIBRO NONO
DISPOSIZIONI DI COORDINAMENTO, TRANSITORIE E FINALI

TITOLO II
DISPOSIZIONI TRANSITORIE

CAPO II
DISPOSIZIONI PARTICOLARI

SEZIONE V
PERSONALE AUSILIARIO DELLE FORZE ARMATE

Art. 2259. Disposizioni provvisorie per i cappellani militari

1. I cappellani militari di complemento e della riserva in servizio alla data del 31 dicembre 1997 sono iscritti in un apposito ruolo a esaurimento.

2. Nel limite delle vacanze esistenti nell'organico complessivo dei cappellani militari addetti e dei cappellani militari capi, i cappellani militari di cui al comma 1 sono immessi annualmente in servizio permanente, se hanno svolto almeno due anni di servizio in qualità di cappellani militari addetti, previo giudizio di idoneità dell'Ordinario militare da emettersi sulla base della documentazione caratteristica e del fascicolo matricolare del personale interessato. Dalla data di immissione nel predetto ruolo essi cessano di appartenere alla categoria del congedo e transitano in quella del servizio permanente.

3. Il limite di età per la cessazione dal servizio permanente dei cappellani militari di cui al comma 1 è di 62 anni, fermo restando quanto disposto dall'articolo 1539.

(omissis)

Legge 02 luglio 2010, n. 108

Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, fatta a Varsavia il 16 maggio 2005, nonché norme di adeguamento dell'ordinamento interno

(in Gazzetta Ufficiale n. 163 del 15 Luglio 2010)

Art. 1

Autorizzazione alla ratifica

1. Il Presidente della Repubblica è autorizzato a ratificare la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, fatta a Varsavia il 16 maggio 2005.

Art. 2

Ordine di esecuzione

1. Piena ed intera esecuzione è data alla Convenzione di cui all'articolo 1, a decorrere dalla data della sua entrata in vigore, in conformità con quanto previsto dall'articolo 42 della Convenzione stessa.

Art. 3

Modifiche al codice penale in materia di tratta di persone

1. Al codice penale sono apportate le seguenti modificazioni:

- a) all'articolo 600, il terzo comma è abrogato;
- b) all'articolo 601, il secondo comma è abrogato;
- c) all'articolo 602, il secondo comma è abrogato;
- d) dopo l'articolo 602-bis è inserito il seguente:

«Art. 602-ter (Circostanze aggravanti). - La pena per i reati previsti dagli articoli 600, 601 e 602

è aumentata da un terzo alla metà:

- a) se la persona offesa è minore degli anni diciotto;
- b) se i fatti sono diretti allo sfruttamento della prostituzione o al fine di sottoporre la persona offesa al prelievo di organi;
- c) se dal fatto deriva un grave pericolo per la vita o l'integrità fisica o psichica della persona offesa.

Se i fatti previsti dal titolo VII, capo III, del presente libro sono commessi al fine di realizzare od agevolare i delitti di cui agli articoli 600, 601 e 602, le pene ivi previste sono aumentate da un terzo alla metà».

Art. 4

Clausola di invarianza

1. Dall'attuazione della presente legge non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico del bilancio dello Stato.

La presente legge, munita del sigillo dello Stato, sarà inserita nella Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana. È fatto obbligo a chiunque spetti di osservarla e di farla osservare come legge dello Stato.

Data a Roma, addì 2 luglio 2010

(Omissis)

Circolare Agenzia delle Entrate, Direzione Centrale Normativa e Contenzioso, 23 aprile 2010, n. 21

IRPEF – Risposte a quesiti relativi a deduzioni, detrazioni e crediti d'imposta.

Omissis

4. DEDUZIONI E DETRAZIONI PER ONERI

4.1. Erogazioni liberali

D: Ai fini del riconoscimento della deduzione dal reddito complessivo delle erogazioni liberali in denaro in favore della Tavola valdese, di cui all'art. 10, comma 1, lettera l), del TUIR, possono essere considerate valide le ricevute rilasciate dai responsabili di Chiese e Enti valdesi?

R: L'articolo 10, comma 1, lettera l), del TUIR consente di dedurre dal reddito complessivo, nel limite massimo di 1.032,91 euro, le erogazioni liberali in denaro effettuate, tra l'altro, a favore della Tavola valdese per i fini di culto, istruzione e beneficenza.

Le modalità per esercitare la deduzione sono stabilite dal decreto del Ministero delle Finanze dell'11 dicembre 1993, emanato previo accordo con la Tavola valdese.

L'articolo 1 del citato decreto prevede che le erogazioni liberali in denaro possono risultare oltre che dalla attestazione o ricevuta di versamento in conto corrente postale e, in caso di bonifico bancario, dalla ricevuta rilasciata dall'azienda di credito al cliente anche dalla attestazione o certificazione rilasciata dalla Tavola valdese, su appositi stampati da questa predisposti e numerati. Detti stampati devono contenere il numero progressivo dell'attestazione o certificazione; cognome, nome e comune di residenza del donante; l'importo dell'erogazione liberale; la causale dell'erogazione liberale. L'attestazione o certificazione può essere rilasciata e sottoscritta, oltre che dal legale rappresentante della Tavola valdese, anche da soggetti incaricati dalla Tavola valdese presso le chiese facenti parte dell'Unione delle Chiese metodiste e valdesi.

In considerazione di quanto previsto dal richiamato articolo 1, si deve ritenere che le ricevute rilasciate dai responsabili di Chiese e Enti valdesi che contengano i dati richiesti dalla norma siano idonee a consentire la deduzione delle erogazioni liberali previste dall'articolo 10, comma 1, lettera l), del TUIR.

Omissis

Commissione Tributaria Regionale Toscana, Sez. XXX, 14 gennaio 2010, n. 14

Ires (ex Irpeg) - Enti non commerciali - Associazione senza scopo di lucro - Qualificazione in funzione della specie e delle modalità di svolgimento dell'attività.

Un'associazione senza scopo di lucro è esclusa dalla disciplina commerciale se le attività svolte a favore degli associati sono esercitate in conformità alle finalità istituzionali ed in assenza di corrispettivo. Tuttavia, tale esclusione non vale quando per le prestazioni di servizi o per le cessioni di beni agli associati, questi siano tenuti al pagamento di specifici compensi. A maggior ragione acquista natura commerciale l'associazione quando le prestazioni siano effettuate nei rapporti con terzi estranei contro corrispettivo.

Omissis

Fatto e svolgimento del processo

L'associazione culturale non riconosciuta "Athenaeum Musicale Fiorentino" ed il legale rappresentante della stessa, sig. Alessandro Peroni, impugnavano, davanti alla Commissione Tributaria Provinciale di Firenze, con separati ricorsi, gli avvisi di accertamento loro notificati dall'Agenzia delle Entrate per Irpeg, Irap ed Iva inerenti gli anni di imposta 2000 e 2001 con riguardo all'attività di insegnamento musicale esercitata dall'associazione.

Gli accertamenti muovevano dal presupposto che sia l'attività, svolta a pagamento, con didattiche differenziate in base alle capacità dei corsisti, mediante lezioni singole o collettive, sia quella, sempre a pagamento, in favore degli alunni delle scuole materne, elementari e medie, rivestissero carattere commerciale, prescindendo dalla natura dell'associazione, senza scopo di lucro.

Ciò sarebbe emerso dagli elementi raccolti, nei confronti di quest'ultima, nel corso di operazioni di verifica effettuate dalla GDF, che avrebbero avvalorato la carenza delle condizioni previste dalla legge (art.111 comma 4 del DPR n.917/86) per considerare le prestazioni, – pur erogate nell'ambito della attuazione degli scopi istituzionali, – esenti dai requisiti della commercialità.

In particolare, – essendo i corsi organizzati dall'"Athenaeum Musicale Fiorentino" rivolti in via esclusiva a bambini e ragazzi di età inferiore agli anni 18, privi della capacità di agire per iscriversi all'associazione, e non risultando, a partire dal 1992, la formale adesione alla stessa da parte dei genitori, legali rappresentanti, - le prestazioni didattiche a fronte di corrispettivo esulavano dalle previsioni della norma sopra ricordata.

A conferma di ciò stava il carattere temporaneo del rapporto che si costituiva tra associazione e partecipanti ai corsi, finalizzato alla realizzazione dell'interesse dei loro genitori che i figli coltivassero lo studio di uno strumento musicale, senza che ciò implicasse alcuna possibilità di intervento sulle decisioni dell'associazione.

Inoltre, dagli atti trascritti nel libro dei verbali delle riunioni degli associati,

l'indicazione dei presenti, nella maggior parte dei casi omessa, quando eseguita, riguardava soltanto i soci fondatori, mentre la carica di Presidente del Consiglio di amministrazione era stata rivestita, dall'anno di costituzione dell'associazione al 2005, dalla medesima persona.

I ricorrenti, contestavano la validità dell'accertamento eccependone la nullità:

A. per apparente non riconducibilità della firma apposta in calce all'atto al nome del funzionario indicato come delegato del Capo dell'Ufficio.

B. per decadenza dal potere impositivo derivante da tardività della notifica avvenuta oltre il termine quinquennale originariamente previsto dall'art. 43 del DPR n. 600/1973, dovendosi considerare inoperante, perché in contrasto con l'art. 3 dello Statuto del contribuente, la proroga di due anni disposta dalla legge n. 289 del 2002, nei confronti dei contribuenti che non si fossero avvalsi delle agevolazioni fiscali previste dalla medesima legge;

C. per difetto di motivazione in violazione dell'art.7 dello Statuto del contribuente, essendo le valutazioni dell'Ufficio, fondate sulle risultanze del PVC della Guardia di Finanza, consegnato ai contribuenti, ma non notificato agli stessi;

ne contestavano inoltre la fondatezza nel merito:

- per l'erronea qualificazione dell'attività svolta dall'associazione come attività commerciale, presumendosi una organizzazione in forma di impresa, con la conseguente decadenza alle agevolazioni previste dalla legge n. 398/1991 per le associazioni senza scopo di lucro.

L'Ufficio resisteva ai ricorsi, rilevando l'inconsistenza delle eccezioni preliminari: osservava in proposito:

- che la firma apposta in calce all'accertamento corrispondeva al nominativo del dirigente delegato, Capo Area di Controllo e che non esistevano elementi a suffragio dell'ipotesi formulata dai ricorrenti circa la non riferibilità dell'atto all'organo competente;

- che neppure poteva sostenersi l'inefficacia della proroga del termine per la notifica degli accertamenti disposta dalla legge n.289 del 2002, resa necessaria a tutela dell'efficacia dell'azione amministrativa, in conseguenza della possibilità offerta ai contribuenti di avvalersi del condono

- che l'Amministrazione era sollevata dall'obbligo di allegazione del PVC qualora il contribuente fosse già a conoscenza dell'atto per averne ricevuto consegna, come era avvenuto nel caso di specie.

Nel merito ribadiva le valutazioni esposte nell'accertamento, valorizzando l'assunto secondo il quale la natura non commerciale di un ente non determina, per questo solo fatto, sempre e comunque la natura non commerciale della specifica attività svolta.

La Commissione Provinciale, con sentenza depositata il 20 novembre 2007, disattese le eccezioni preliminari dei ricorrenti, respingeva i ricorsi, osservando, nel merito, che per le organizzazioni di tipo associativo, come l'Atheneum Musicale, era determinante il rispetto delle condizioni previste dall'art. 148, comma 4 quinquies, del TUIR, per non considerare commerciale l'attività didattica in questione; mentre non esisteva alcuna prova che fossero iscritti alla associazione i giovani partecipanti ai corsi (o i loro genitori), e la loro posizione di meri frequentatori a pagamento delle lezioni impartite singolarmente o collettivamente era avvalorata dalle dichiarazioni a verbale di una socia fondatrice.

Appariva perciò evidente come l'associazione si fosse posta fuori del quadro normativo riguardante le associazioni senza scopo di lucro e che, dunque, i corrispettivi specificatamente percepiti per l'attività didattica concorressero alla formazione del reddito complessivo come componenti del reddito di impresa.

La sentenza è stata appellata dalla associazione Atheneum che oltre a proporre nuovamente le eccezioni pregiudiziali mosse in primo grado, insiste nel dedurre l'infondatezza dell'accertamento e censura la sentenza assumendo che i giudici avrebbero erroneamente considerato gli enti non commerciali e gli enti di tipo associativo considerandoli categorie eterogenee, senza considerare che i secondi costituiscono un subinsieme della più ampia categoria degli "enti non commerciali residenti", tutti accomunati in linea di principio, quanto alle regole per la determinazione del reddito, alla disposizione dell'art. 143 del TUIR.

E secondo quelle disposizioni, per tali enti "non si considerano attività commerciali le prestazioni di servizi non rientranti nell'articolo 2195 del codice civile, rese in conformità alle finalità istituzionali dell'ente senza specifica organizzazione e verso pagamento di corrispettivi che non eccedono i costi di diretta imputazione". Ciò che, appunto, sarebbe avvenuto per l'Atheneum Musicale.

L'appellante puntualizza che, pur nella convinzione che le somme corrisposte dai partecipanti ai corsi non fossero proventi commerciali tassabili, per mera cautela, ritenendo che tale configurazione potesse comunque essere data agli stessi, aveva optato, per il regime fiscale agevolativo (forfetizzazione del reddito di impresa e dell'Iva detraibile) di cui alla legge n.398 del 1991 (artt. 1 e 2), e lamenta che la sentenza appellata abbia ritenuto giustificata la misura della disapplicazione del beneficio, sul presupposto del perseguimento dello scopo di lucro.

L'Ufficio resiste in appello.

Motivi della decisione

In ordine alle eccezioni preliminari, ancora proposte dall'appellante, appaiono condivisibili i rilievi della Commissione Provinciale che le ha ritenute infondate: in particolare deve osservarsi che:

- l'incertezza che il contribuente lamenta circa la effettiva corrispondenza della firma apposta in calce all'accertamento con il nome del dirigente indicato nel timbro a stampa dell'Ufficio, non incide sulla validità dell'atto; solo nell'ipotesi di impossibilità oggettiva d'individuare l'identità del firmatario, l'atto potrebbe ritenersi nullo. In tal caso spetterebbe "al contribuente, superando la presunzione che il sottoscrittore – qualificatosi nell'atto come titolare di un pubblico ufficio – aveva il potere di apporre la firma, dimostrare la non autenticità di tale sottoscrizione, o l'insussistenza della qualità indicata", (Corte di Cassazione, Sezione tributaria, Sentenza n. 16407/2003);

- la disposizione contenuta nell'art.10 della legge 289/2002 – che ha prorogato di due anni, nei confronti dei contribuenti che non si sono avvalsi del condono, i termini per la notifica degli accertamenti, per Iva, ed imposte dirette, – appare senza dubbio correlata ad esigenze operative dell'Amministrazione Finanziaria, e tale da non creare nessuna ingiustificata disparità di trattamento tra contribuenti; la norma è riconducibile alla esigenza di agevolare, – nella situazione di particolare carico di lavoro, determinatasi tra gli Uffici con il condono, ed in conformità dell'interesse generale, – l'ordinata definizione delle pendenze tributarie; del resto già in riferimento ad una disposizione analoga (art.57 della Legge 30 dicembre 1991, n. 413 riguardante il precedente condono), tanto la Corte di Cassazione (sentenza n.25727 del 10 dicembre 2007), che la Corte Costituzionale (sentenza n. 375 del 23

luglio 2002) hanno considerato legittima la sospensione dei termini di prescrizione e di decadenza disposta, appunto, con la finalità di ovviare al mal funzionamento ed ai disservizi, che altrimenti, si avrebbero negli uffici finanziari, a causa del maggior impegno derivante dal disbrigo delle pratiche per la verifica delle dichiarazioni integrative dei contribuenti che si avvalgono del condono; più recentemente, con specifico riguardo alla norma che qui interessa, e sotto il medesimo profilo, la Corte Costituzionale (sentenza n. 356/2008) ha confermato la legittimità della contestata proroga, in quanto “*diretta a tutelare il preminente interesse dell’amministrazione finanziaria al regolare accertamento e riscossione delle imposte nei confronti del contribuente che non si avvalga dell’agevolazione indipendentemente dalla circostanza che quest’ultimo non si sia avvalso, per qualche ragione, (giuridica o di fatto), cui si vengono a trovare gli uffici per l’applicazione delle agevolazioni fiscali di cui agli articoli da 7 a 9 della Legge n.289 del 2000 e la precisa determinazione temporale della proroga giustificano, perciò, una transitoria disciplina dei termini di notificazione, degli accertamenti tributari, che ben può divergere da quella a regime*” (per tale principio *ex plurimis*: sentenze n.11 del 200; n.21 del 2005, n.413 del 2002 e n.217 del 1998; ordinanze n.66 del 1994 e n. 131 del 1988);

- non può ritenersi carente di motivazione, ex art. 7 della legge 27/7/200 n.212, l’avviso di accertamento, contenente richiami al PVC della Guardia di Finanza, in ragione della mancata contestuale notifica di tale atto; l’art.1 del D. Lgs. n.32/2001 (che, ai fini dell’attuazione dello Statuto del contribuente, ha modificato l’art.42 del D.P.R. n. 600/1973) solleva, infatti, espressamente l’Amministrazione Finanziaria dall’obbligo di allegazione, nelle ipotesi in cui il contribuente, sia a conoscenza o abbia già ricevuto (come nel caso di specie) l’atto cui si rinvia;

- prive di pregio appaiono le deduzioni circa la mancata esplicitazione dei motivi per cui l’Amministrazione ha ritenuto irrilevanti le osservazioni, di cui si dà atto negli atti impugnati, formulate ex art.12 della legge n.212/2000 dal contribuente, sugli esiti della verifica, nei 60 giorni dalla consegna del PVC: la censura muove, infatti, dall’inesistente presupposto di un obbligo di motivazione che, distinguendosi da quello relativo agli accertamenti, si riferisca specificamente ai rilievi anteriori alla loro emissione, mossi sulla verifica del contribuente.

Quanto alla natura dell’attività avente ad oggetto l’organizzazione e lo svolgimento dei corsi musicali in questione, occorre chiarire, in primo luogo, che dalla natura non commerciale di un ente o di una associazione non discende necessariamente, in ogni caso, la natura non commerciale della specifica attività svolta, la cui qualificazione dipende al contrario, dal concreto accertamento, ai sensi degli articoli 108 e 111 del D.P.R. 22 dicembre 1986 n.917, della specie e delle modalità di svolgimento.

A tal proposito, per gli enti non commerciali di tipo associativo, quali l’“Athenaeum Musicale Fiorentino”, la legge prevede, che possono essere escluse dalla disciplina commerciale le attività svolte in favore degli associati, purché esercitate alle finalità istituzionali ed in assenza di corrispettività; ma che tale esclusione non valga, - sempre con riguardo alle prestazioni di servizi ed alle cessioni di beni ai soci, associati o partecipanti, - quando, in relazione alle stesse, questi siano tenuti al pagamento di specifici compensi. A maggior ragione, non si sottraggono al regime della commercialità le stesse cessioni nell’ipotesi (che qui interessa), in cui siano operate nei rapporti con terzi estranei all’associazione.

Non si vede poi perché debba escludersi che servizi didattici per l’insegnamento della musica possano costituire oggetto di attività commerciale. La stessa associazione, del resto, li considerava tali, fatturando i compensi provenienti dall’attività svolta in

favore degli studenti di scuole medie superiori, medie od elementari. Che le prestazioni di tali servizi non riguardassero associati è pacifico, ed in tal caso, è lo stesso art.148 TUIR a stabilirne l'assoggettamento alla disciplina dell'attività commerciale, in cui lo scopo di lucro, di regola, è implicito e non abbisogna di dimostrazioni da parte dell'Ufficio accertatore.

Ma pur prescindendo da tale ultima notazione, - che giustifica anche la disapplicazione del regime agevolativo, di cui alla legge n.398/1991 (artt. 1 e 2), riguardante la forfetizzazione del reddito d'impresa e dell'Iva detraibile - e tenendo presente che gli enti di tipo associativo in questione non godono di uno status di "extrafiscalità", che li esenta, per finzione, da ogni prelievo fiscale, dovrebbe sempre ricordarsi, che, comunque, il principio della finalità di lucro non è determinante per riconoscere il carattere commerciale e l'applicabilità della disciplina che ne consegue, all'attività di tipo imprenditoriale quando, di fatto, sia svolta da tali enti, come si evince dall'art.111, comma 2, del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al D.P.R. 22 dicembre 1986, n.917 (nel testo applicabile nella specie, *ratione temporis*).

Secondo un condivisibile orientamento giurisprudenziale, a tale effetto, è sufficiente, la produzione di nuova utilità economica, o di un servizio avente a oggetto una nuova utilità economica, ottenuta anche mediante l'utilizzazione o l'elaborazione di fattori sia materiali che di diversa natura, (Cass. 5 marzo 2001 n.3215, 3 novembre 2003, n.16435 e 26 gennaio 2004 n. 1367), mentre è decisiva, in al senso, la "finalità di lucro" (Cass n.7725/2004; n. 1367/2004).

L'appello è dunque infondato.

P.Q.M.

La Commissione respinge l'appello del contribuente.

Condanna l'appellante al pagamento delle spese processuali di questo grado del giudizio che liquida in complessivi euro 1.200,00.

Omissis

Corte di Cassazione civile, Sezione Tributaria, 17 febbraio 2010, n. 3733

Tributi locali - Imposta comunale immobili (Ici) - Immobili del Fondo edifici di culto concessi in locazione a terzi - Esenzione ex art. 7, comma 1, lett. a) ed i) del D.Lgs. n. 504 del 1992 - Spettanza - Esclusione - Ragioni

In tema di ICI, le esenzioni previste dall'art. 7, comma 1, lett. a) ed i), D.Lgs. n. 504 del 1992 non si applicano agli immobili di proprietà del Fondo edifici di culto, locati a terzi, in quanto, ai fini in esame, non ha alcuna rilevanza la natura giuridica dell'ente e la sua qualità di soggetto passivo di imposizione astrattamente possibile destinatario dell'una o dell'altra esenzione ma il fatto che, in concreto, l'utilizzo degli immobili "de quibus" non risponda alle condizioni previste dalla legge per l'operatività delle esenzioni medesime, risultando, di conseguenza, irrilevante anche che i proventi della locazione siano poi destinati alle attività istituzionali dell'ente.

Omissis

Svolgimento del processo

La controversia concerne l'impugnazione da parte del Fondo edifici di culto di tre avvisi di accertamento con i quali veniva richiesto dal Comune di Como l'ICI per gli anni 1999, 2000 e 2001 relativamente a dieci appartamenti di proprietà del Fondo e che quest'ultimo riteneva esenti da imposta ai sensi del D. Lgs. n.504 del 1992, art. 7 comma 1.

La Commissione adita rigettava il ricorso e la decisione era confermata in appello, con la sentenza in epigrafe, avverso la quale il Fondo edifici di culto propone ricorso per Cassazione con unico motivo, illustrato anche con memoria. Resiste il Comune di Como con controricorso.

Diritto

Motivazione

Preliminarmente deve essere disattesa l'eccezione di inammissibilità di parte controricorrente, emergendo con chiarezza dalla sentenza impugnata che nel giudizio si è discusso dell'esenzione tanto sotto il profilo della lett. a), quanto sotto il profilo del D. Lgs. n. 504 del 1992, lett. i), dell'art. 7; peraltro la parte ricorrente censura la sentenza impugnata sotto il profilo della violazione e falsa applicazione di detto art. 7 senza distinzione tra l'una e l'altra delle disposizioni di cui alle lettere richiamate.

Con l'unico motivo di ricorso, il Fondo edifici di culto denuncia violazione e falsa applicazione del D. Lgs. n.504 del 1992, art.7, L. n.222 del 1985, art.58, D.P.R. n. 33 del 1987, artt. 31 e 32, e del D.P.R. N.267 del 2007, in ordine al mancato riconoscimento dell'esenzione relativamente ai dieci immobili che, incontestatamente, il Fondo concede in locazione a privati, sulla base della ritenuta attività commerciale che con il predetto uso degli stessi, non utilizzati direttamente dall'ente, si realizzerebbe e sulla base della ritenuta irrilevanza della destinazione dei proventi della locazione

alla manutenzione degli edifici di culto appartenenti al Fondo. L'errore commesso dal giudice di merito consisterebbe, in primo luogo, nell'aver ritenuto necessario ai fini dell'esenzione l'utilizzo diretto dell'immobile da parte dell'ente, mentre quel che conta sarebbe solo la destinazione esclusiva a compiti istituzionali; in secondo luogo, nel non avere considerato che lo scopo degli immobili del Fondo non destinati al culto "è proprio quello di produrre frutti, sprigionando così risorse che consentano di far fronte all'impegno di provvedere alla conservazione, al restauro, alla tutela e alla valorizzazione degli edifici di culto"; in terzo luogo, nell'aver ritenuto la natura commerciale della gestione degli immobili per il fatto che i canoni di locazione siano "tutt'altro che simbolici", laddove proprio disposizioni normative obbligano l'ente a locare gli immobili di cui dispone ad un canone commisurato ai prezzi praticati in regime di libero mercato.

Il motivo non è fondato, né per quanto riguarda l'esenzione stabilita dal D. Lgs. n.504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. a), a favore degli "immobili posseduti dallo Stato, dalle regioni, dalle province, nonché dai comuni, se diversi da quelli indicati nell'ultimo periodo dell'art. 4, comma 1, dalle comunità montane, dai consorzi fra detti enti, dalle unità sanitarie locali, dalle istituzioni sanitarie pubbliche autonome di cui alla L. 23 dicembre 1978, n. 833, art. 41, dalle camere di commercio, industria, artigianato ed agricoltura, destinati esclusivamente ai compiti istituzionali"; né per quanto riguarda l'esenzione stabilita dall'art. 7, comma 1, lett. i), del medesimo decreto a favore degli "immobili utilizzati dai soggetti di cui al D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 87, comma 1, lett. c), e successive modificazioni, destinati esclusivamente allo svolgimento di attività assistenziali, previdenziali, sanitarie, didattiche, ricettive, culturali, ricreative e sportive, nonché delle attività di cui alla L. 20 maggio 1985, n. 222, art.16, lett. a)". Sotto il primo profilo, l'orientamento espresso da questa Corte in ordine all'esenzione di cui al D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. a), che il Collegio condivide e conferma, è nel senso che l'esenzione prevista dalla richiamata disposizione "spetta soltanto se l'immobile è direttamente e immediatamente destinato allo svolgimento di tali compiti: ipotesi che non si configura quando il bene venga utilizzato per attività di carattere privato, come avviene, in linea di massima, in tutti i casi in cui il godimento del bene stesso sia concesso a terzi verso il pagamento di un canone" (Cfr. Cass. n. 20577 del 2005; v. anche Cass. nn. 22156 del 2006; 14703 del 2008). Sotto il secondo profilo, l'orientamento espresso da questa Corte in ordine all'esenzione di cui al D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i), che il Collegio condivide e conferma, è nel senso che la predetta esenzione per essere riconosciuta "esige la duplice condizione ... dell'utilizzazione diretta degli immobili da parte dell'ente possessore e dell'esclusiva loro destinazione ad attività peculiari che non siano produttive di reddito" (Cass. S.U. n. 28160 del 2008; v. anche Cass. n. 10827 del 2005, la quale precisa che "l'esenzione dall'imposta che il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i), prevede per gli immobili utilizzati dai soggetti di cui al D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 87, comma 1, lett. c), (enti pubblici e privati, diversi dalle società, residenti nel territorio dello Stato e non aventi per oggetto esclusivo o principale l'esercizio d'attività commerciali), purché destinati esclusivamente – fra l'altro – allo "svolgimento d'attività assistenziali", esige la duplice condizione dell'utilizzazione diretta degli immobili da parte dell'ente possessore e dell'esclusiva loro destinazione ad attività peculiari che non siano produttive di reddito", senza che possa aver rilievo una utilizzazione indiretta, come la locazione a terzi, anche nel caso in cui la locazione, regolata da criteri di economicità, sia assistita da una finalità di pubblico interesse).

Sicché sotto entrambi i profili non viene in discussione la natura giuridica dell'ente e la sua qualità di soggetto passivo di imposizione astrattamente possibile destinatario dell'una o dell'altra esenzione, natura e qualità che non appare contestata, bensì il fatto che concretamente l'utilizzo degli immobili de quibus non risponde alle condizioni previste dalla legge per la operatività della esenzione. Nella specie l'ente utilizza indirettamente gli immobili di cui è causa (locandoli a terzi a prezzo di mercato), a nulla rilevando che i proventi siano poi destinati alle attività istituzionali dell'ente.

Pertanto, il ricorso deve essere rigettato. La specialità dell'ente e la circostanza che per la prima volta si discuta dell'applicabilità allo stesso delle esenzioni previste dalla normativa ICI giustificano la compensazione delle spese.

P.Q.M.

La Corte Rigetta il ricorso. Compensa le spese.

Omissis

Corte di Cassazione civile, Sezione Tributaria, 16 luglio 2010, n. 16728

Casa religiosa di ospitalità - Esenzione ICI – Non compete - Incompatibilità esenzione ICI attività commerciali svolte da enti ecclesiastici con disciplina comunitaria aiuti di Stato

Il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, lett. i), nella formulazione anteriore alle modificazioni introdotte dalla L. n. 203 del 2005, prevede la esenzione dall'ICI dell'immobile appartenente ad uno dei soggetti di cui al D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 87, comma 1, lett. c) (enti residenti nello Stato che non hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali) a condizione che l'ente lo utilizzi direttamente ed in via esclusiva per una delle attività istituzionali indicate nella disposizione. Fra le attività istituzionali degli enti ecclesiastici sono riconosciute meritevoli del beneficio quelle "di cui alla L. 20 maggio 1985, n. 222, art. 16, lett. a" (e cioè "di religione e di culto, quelle dirette all'esercizio del culto ed alla cura delle anime, alla formazione del clero e dei religiosi, a scopi missionari, alla catechesi ed all'educazione cristiana"). Quelle, viceversa, indicate alla L. n. 222 del 1985, lett. b ("diverse da quelle di religione e di culto"), in quanto escluse dal richiamo, possono rientrare nella previsione agevolativa soltanto in quanto siano riconducibili a quelle, specificamente indicate dalla disposizione, che sono protette per tutti gli enti di cui al D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 87, comma 1, lett. c), e – come per gli enti non religiosi – a condizione che siano svolte esclusivamente allo scopo istituzionale protetto. (Nel caso di specie, la attività esercitata in una "casa di ospitalità" non veniva ritenuta riconducibile alla "attività di religione", come definita dalla L. n. 222 del 1985, art. 16, lett. a), ma nelle "attività diverse" quali devono considerarsi "le attività commerciali o a scopo di lucro" a norma della L. n. 222 del 1985, art. 16, lett. b).

Omissis

Svolgimento del processo

La P.F.F.S.E. impugnava gli avvisi di accertamento emessi dal Comune di Assisi per omessa denuncia ICI per gli anni 1996 e 1997 relativamente ad un fabbricato nel quale gestiva, secondo le previsioni della L.R. Umbria n. 8 del 1994, una "Casa religiosa di ospitalità". L'ente ecclesiastico invocava la esenzione di cui al D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, lett. i) mentre il Comune, costituitosi in giudizio, negava che ne ricorressero i presupposti. Le Commissioni Tributarie di merito, in primo ed in secondo grado, hanno respinto la tesi della contribuente, che ricorre per la cassazione della decisione d'appello con un motivo. Il Comune di Assisi resiste con controricorso.

Motivi della decisione

La CTR ha considerato che l'attività ricettiva esercitata dalla ricorrente "appartiene alle attività di natura commerciale e rientra, quindi, tra quelle di cui alla L. n. 222 del 1985, art. 16, lett. b, per le quali non è prevista l'esenzione ICI di cui al D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 7, comma 1, lett. i) atteso che tale norma agevolativa

dell'ICI richiama soltanto le attività di cui alla lett. a) e non anche quelle di cui alla lett. b) della citata L. n. 222 del 1985, art. 16 svolte dagli Enti Ecclesiastici”.

Col ricorso si deduce violazione di legge (D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i, L.R. Umbria n. 8 del 1994, art. 7, L. n. 121 del 1985, art. 19) e vizio di motivazione su punto decisivo (ex art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5). Si assume, in particolare: A) che il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i nella formulazione applicabile *ratione temporis*, esenta dall'ICI tutti gli immobili utilizzati dai soggetti di cui al D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 87, comma 1, lett. c) destinati in via esclusiva allo svolgimento delle attività istituzionali ivi indicate (fra le quali quella “ricettiva” della Casa Religiosa di ospitalità), anche se adibiti ad attività di natura commerciale. A sostegno della tesi si invoca la L. n. 121 del 1985, art. 19 di ratifica ed esecuzione degli accordi stipulati fra lo Stato italiano e la Chiesa Cattolica il (OMISSIS);

B) che l'attività della Casa Religiosa, poiché gestita “nel rispetto del carattere religioso dell'ospitalità stessa e con accettazione delle conseguenti regole di comportamento e di limitazione di servizio” (come prescritto dalla L.R. Umbria n. 8 del 1994, art. 7), oltrechè col determinante apporto di mezzi non acquisiti a titolo oneroso ma messi gratuitamente a disposizione dall'ente ecclesiastico, non potrebbe qualificarsi come “esclusivamente commerciale”.

Il ricorso sviluppa tesi che questa corte ha ripetutamente esaminato e respinto, con pronunce che il ricorrente dimostra di conoscere, ma rispetto alle quali non spiega argomenti che inducano a discostarsene (Cass. 4645/2004, 6316/05, 18838/06, 25674/08, 24500/09).

Il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, lett. i) nella formulazione (qui applicabile *ratione temporis*) anteriore alle modificazioni introdotte dalla L. n. 203 del 2005, prevede la esenzione dall'ICI dell'immobile appartenente ad uno dei soggetti di cui al D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 87, comma 1, lett. c) (enti residenti nello Stato che non hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali) a condizione che l'ente lo utilizzi direttamente ed in via esclusiva per una delle attività istituzionali indicate nella disposizione. Fra le attività istituzionali degli enti ecclesiastici sono riconosciute meritevoli del beneficio quelle “di cui alla L. 20 maggio 1985, n. 222, art. 16, lett. b)” (e cioè “di religione e di culto, quelle dirette all'esercizio del culto ed alla cura delle anime, alla formazione del clero e dei religiosi, a scopi missionari, alla catechesi ed all'educazione cristiana”). Quelle, viceversa, indicate alla L. n. 222 del 1985, lett. b) (“diverse da quelle di religione e di culto”), in quanto escluse dal richiamo, possono rientrare nella previsione agevolativa soltanto in quanto siano riconducibili a quelle, specificamente indicate dalla disposizione, che sono protette per tutti gli enti di cui al D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 87, comma 1, lett. c), e – come per gli enti non religiosi – a condizione che siano svolte esclusivamente allo scopo istituzionale protetto. La dimensione imprenditoriale, anche non prevalente, dell'attività in essi esercitata esclude la condizione cui è subordinata l'esenzione ICI, così per gli enti laici come per quelli ecclesiastici (salvo, per questi ultimi, che si tratti di attività “di religione e di culto”).

Nella specie, pertanto, la CTR ha correttamente applicato la norma invocata, avendo accertato che la attività esercitata nella “casa di ospitalità” non è riconducibile alla “attività di religione” come definita dalla L. n. 222 del 1985, art. 16, lett. a) ma rientra nelle “attività diverse” quali devono considerarsi “le attività commerciali o a scopo di lucro” a norma della L. n. 222 del 1985, art. 16, lett. b). Al contrario di quanto immotivatamente sostenuto dalla ricorrente, tale interpretazione della disciplina normativa è bene in linea con la previsione della L. n. 121 del 1985, art. 19 di ratifica

del Concordato fra lo Stato italiano e la Chiesa Cattolica (“Agli effetti tributari gli enti ecclesiastici aventi fine di religione e di culto, come pure le attività dirette a tali scopi, sono equiparati a quelli aventi fine di beneficenza e di istruzione. Le attività diverse da quelle di religione o di culto, svolte dagli enti ecclesiastici, sono soggette, nel rispetto della struttura e della finalità di tali enti, alle leggi dello Stato concernenti tali attività e nel regime tributario previsto per le medesime”) perchè non contrasta - sibbene costituisce puntuale applicazione del principio che le attività degli enti ecclesiastici diverse da quelle di religione restano soggette al medesimo regime tributario stabilito in linea generale per le analoghe attività svolte dagli enti non religiosi.

La considerazione secondo la quale l'attività ricettiva svolta nella Casa religiosa di ospitalità non potrebbe considerarsi di natura “esclusivamente commerciale” perchè espletata con mezzi e criteri diversi da quelli dell'ordinaria attività imprenditoriale è pertanto irrilevante, giacché nella logica normativa il beneficio è escluso anche se la natura commerciale dell'attività espletata nell'immobile non abbia carattere esclusivo o prevalente. L'argomento difensivo si fonda del resto su elementi di fatto che non risultano dedotti e provati nei gradi di merito, il cui accertamento non avrebbe in ogni caso consentito di equiparare l'attività extralberghiera a quella di religione, come definita dalla L. n. 222 del 1985, art. 16.

È appena il caso di osservare che la interpretazione prospettata dal ricorrente, giusta la quale l'esenzione dall'ICI prevista dal D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, lett. i), sarebbe applicabile agli immobili di proprietà degli enti ecclesiastici indipendentemente dalla natura commerciale o meno delle attività in essi esercitate, porrebbe il problema della compatibilità della disposizione con l'art. 87 n. 1 del trattato CE, che vieta gli aiuti di Stato che favoriscono talune imprese rispetto ad altre che si trovino in una situazione fattuale o giuridica analoga. Attesa la latitudine della nozione di impresa assunta dalla giurisprudenza comunitaria in materia di concorrenza (che comprende qualsiasi entità che esercita una attività economica, a prescindere dallo *status* giuridico di detta entità e delle modalità del suo finanziamento cfr. sentenze 12 settembre 2000, cause riunite C-184/90 - C-180/98, punto 74); ed atteso che, secondo la medesima giurisprudenza, costituisce attività economica qualsiasi attività che consista nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato (*ibidem*, punto 75); non potrebbe invero escludersi che l'esenzione dall'ICI concessa alle aziende di proprietà ecclesiastica riduca per esse soltanto gli oneri normalmente gravanti sul bilancio delle imprese che offrono nel medesimo mercato servizi analoghi, conferendo un vantaggio idoneo ad incidere sulla concorrenza. Né la natura di aiuto di Stato sarebbe esclusa dalla incidenza diretta sui bilanci dei Comuni della riduzione del gettito dipendente dalla esenzione, essendo l'ICI una imposta istituita dallo Stato e gestita dai Comuni senza autonomia, e senza indipendenza da trasferimenti di risorse finanziarie a carico del bilancio statale (Corte di Giustizia CE, causa C-88/2003, punti 67, 68). Sicché la normativa di esenzione non potrebbe non considerarsi illegale, in relazione alla disciplina comunitaria sugli aiuti di Stato, non essendo stata sottoposta al necessario giudizio preventivo di compatibilità da parte della Commissione CE. Va dunque respinto il ricorso, e condannata la ricorrente al rimborso delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente al rimborso delle spese del giudizio, liquidate in Euro 2.200,00, di cui 2000,00 per onorari, oltre spese generali ed accessori di legge.

Omissis

Commissione Tributaria Provinciale Enna, Sez. I, 27 marzo 2009, n. 236

Esenzione ICI prevista dall'art. 7 comma 1 lett. d) D.Lgs n. 504/1992 a favore della Congregazione Cristiana dei Testimoni di Geova - Presupposti soggettivi ed oggettivi - Ente Ecclesiastico acattolico riconosciuto dallo Stato svolgente attività di culto - Fabbricati destinati esclusivamente all'esercizio del culto – Fabbricato in stato di abbandono – Esenzione ICI non compete

Sono esenti dall'ICI i fabbricati destinati esclusivamente all'esercizio del culto e loro pertinenze, purché compatibile con le disposizioni degli artt. 8 e 19 della Costituzione. La Congregazione Cristiana dei Testimoni di Geova ha ottenuto con DPR 31/10/1986 n. 783 il riconoscimento di Ente Ecclesiastico per lo svolgimento di attività di culto ed in quanto tale è in possesso dei requisiti soggettivi previsti per l'esenzione ICI, non può però usufruire dell'esenzione in mancanza dei requisiti oggettivi, dal momento che l'immobile per cui si chiede l'esenzione si trova allo stato grezzo e di abbandono e, come tale, non idoneo ad essere destinato a sala di culto e tra l'altro, anche sprovvisto di apposita insegna.

Commissione Tributaria Provinciale Arezzo, Sez. I, 16 ottobre 2009, n. 120

ICI - Esenzioni - Strutture edilizie di Enti ecclesiastici utilizzate per attività didattiche - Esenzione dall'imposta - Sussiste.

Sono soggetti all'imposta comunale sugli immobili le strutture edilizie di proprietà di Enti ecclesiastici utilizzati per scopi commerciali, mentre sono esenti quelle adibite ad attività didattiche.

Commissione Tributaria Provinciale Verbania, Sez. II, 28 giugno 2010, n. 41

Esenzione ICI immobile ente ecclesiastico non utilizzato per le finalità istituzionali dell'ente - Esclusione – Esenzione destinazione potenziale dell'immobile – Esclusione.

Non spetta l'esenzione ICI all'immobile di proprietà di un ente ecclesiastico che astrattamente potrebbe essere utilizzato per i fini istituzionali, ma di fatto ciò non avviene più da diverso tempo. Nel caso di specie, le suore non pagavano l'ICI su un immobile destinato a scuola, la cui attività era cessata nel 1995 e nel quale non risiedeva alcuna consorella dal 2005. Se l'attività di istruzione fosse stata realizzata in concreto si sarebbe avuta l'applicazione dell'esenzione dal pagamento dell'ICI, atteso che essa è connessa al profilo soggettivo dello svolgimento di un'attività agevolativa dell'imposta.

Omissis

Svolgimento del giudizio

Il Monastero (...) tempestivamente ricorreva avverso gli avvisi di accertamento emessi dal comune di Cannobio per parziale versamento ICI relativamente agli anni 2005, 2006, 2007 e 2008 su immobile di cat. B1 adibito a convitto-convento.

Deduceva carenza di motivazione per mancanza dei presupposti di fatto e di diritto che giustificano l'accertamento. Deduceva altresì il diritto all'esenzione ICI prevista dall'art. 7, D.Lgs. 504/92.

Chiedeva l'annullamento degli impugnati avvisi di accertamento con vittoria delle spese di giudizio.

Il comune di Cannobio, costituendosi, ribadiva la legittimità degli accertamenti, sia in ordine alla supposta carenza di motivazione ritenendola infondata e pretestuosa, sia riguardo all'invocata esenzione, poiché dal 2005 risulta inutilizzato e quindi non più ravvisabile, in mancanza del requisito oggettivo, alcuna delle destinazioni d'uso agevolate previste dall'art. 7, c. 1, lett. i), D.Lgs. 504/92.

Chiedeva il rigetto dei ricorsi con condanna del ricorrente al pagamento delle spese di lite.

All'odierna pubblica udienza le parti ribadiscono le loro rispettive tesi difensive.

I ricorsi vengono riuniti ai sensi dell'art. 29, D.Lgs. 546/92.

Motivi della decisione

In relazione al supposto difetto di motivazione va rilevato che in tema di accertamento, per giurisprudenza ormai costante e consolidata, l'obbligo della motivazione mira a delimitare l'ambito delle ragioni adducibili dall'ufficio impositore nell'eventuale successiva fase contenziosa, ed altresì a consentire al contribuente l'esercizio del diritto di difesa, con la conseguenza che, al fine indicato, è necessario e sufficiente che l'avviso enunci il criterio astratto in base al quale è stato determinato il maggior valore, salvo poi restando in sede contenziosa, l'onere dell'ufficio di provare gli elementi di fatto giustificativi del *quantum* accertato, e la facoltà del contribuente, di dimostrare

l'infondatezza della pretesa tributaria. È di tutta evidenza che il diritto di difesa, nel caso di specie, sia stato posto in essere con un'analitica contestazione degli addebiti contenuti nell'impugnato avviso.

Nel merito va rilevato che, la lettera della norma di riferimento, contenuta nell'art. 7, c. 1, lett. i), D.Lgs. 504/92, il quale sancisce che l'agevolazione spetta al contribuente che, trovandosi nella condizione soggettiva indicata, abbia "utilizzato" l'immobile, destinandolo ad una delle attività esenti, non consente la diversa esegesi proposta dal contribuente, che valorizza la destinazione statutaria, riferendola in tal guisa ad un requisito astratto.

L'esenzione pertanto è giustificata solo se correlata all'esercizio, effettivo e concreto, nell'immobile di una delle attività indicate, sia esso immobile destinato o non, in astratto anche ad altro e diverso scopo (Cfr. Corte Cass. Civ. n. 10646/2005).

Nel caso di specie risulta agli atti che già dal 1995 la scuola è chiusa e dal 2005 nessuna consorella vi risiede.

Ne discende che, laddove sia risultato accertato in fatto che, benché la destinazione sociale dell'ente soggettivamente esente rientri nel paradigma della norma agevolativa, ma in concreto non si svolga nessuna delle attività previste, l'esenzione non possa essere riconosciuta.

Ne consegue la conferma degli avvisi di accertamento qui impugnati.

Le spese di giudizio, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Commissione respinge i ricorsi riuniti e condanna il ricorrente al pagamento delle spese di giudizio in favore del comune di Cannobio liquidate in Euro 365,00 (trecentosessantacinque).

Omissis

**Commissione Tributaria Provinciale Verbania, Sezione II,
28 giugno 2010, n. 42**

**Immobile destinato a casa ferie – Attività “ricettiva-assistenziale” -
Qualificazione dell’attività come commerciale –Esenzione ICI – Non
competete.**

Non spetta l'esenzione ICI se l'immobile di un ente ecclesiastico civilmente riconosciuto viene utilizzato per “casa ferie”, poiché l'attività svolta è un'attività di tipo “ricettiva-assistenziale” caratterizzata dal pagamento di quote giornaliere non irrilevanti da cui discende la sua qualifica oggettiva di attività commerciale e la relativa esclusione dall'esenzione ICI. A nulla è valsa la deduzione in ricorso che l'attività svolta, istituzionale dell'ente religioso, fosse di finalità sociale e senza prevedere la copertura dei costi di gestione con i ricavi percepiti.

Diritto e religioni

PARTE III

Lecture

Proposta di riflessione per l'emanazione di una legge generale sulle libertà religiose, a cura di Valerio Tozzi, Gianfranco Macrì, Marco Parisi, Giappichelli, Torino, 2010

Si tratta di un libro 'vivo', pensato, scritto e vissuto nel Seminario di studi dell'Università di Salerno (15-17 ottobre 2009), curato da tre studiosi, Tozzi, Macrì e Parisi, di conosciuta passione, giovani, anche di età, certamente per entusiasmo e impegno.

Il tema è stato articolato in modo e con metodo dialogici. Con due valide relazioni introduttive (magistrale quella di Varnier); con tre autorevoli interventi sulla problematica generale della Legge e con le analisi puntuali dei suoi contenuti – riportate nel volume – di ben sedici più giovani colleghi della disciplina.

Finalmente, nel libro sono riportati gli atti della Tavola Rotonda, partecipata da politici e giornalisti, che hanno dibattuto il tema a livello di riflessioni più immediate.

L'argomento di studio di quel riuscito Convegno – e ora di questo libro, di consistente spessore anche culturale – era stato del resto scelto con una dichiarata attitudine, aperta e dialogica, per un confronto e un dibattito dottrinale, vivi, critici, fecondi.

Il titolo ne era, quale rimasto per il presente volume, paradigmatico: *Proposta di riflessione per l'emanazione di una Legge Generale sulle libertà religiose*. Si noti: proposta di riflessione. I curatori di quel Convegno e, ora, del libro, si sono messi sul crinale, difficile ma dinamico, aperto, tra la storia e il presente della società e dell'ordinamento giuridico, riguardo alla realtà e alla tutela del fondamentale diritto di libertà religiosa e il permanente loro dovere di divenire, attraverso appunto la normazione e il diritto, sempre più adeguati alle esigenze di una giusta rappresentazione e disciplina dello stesso. Quanto a dire, un confronto teso, complesso, ma utilissimo, tra teoria e prassi, dottrina e politica, presente e futuro. Sono note le difficoltà, in dottrina e in politica, sulla opportunità di una Legge generale sulla libertà religiosa, nel quadro costituzionale della nostra politica ecclesiastica: si tratta, infatti, di corrispondere a una intelligenza critica adeguata dei problemi del diritto ecclesiastico contemporaneo, italiano e comparato, sia sotto il profilo rigorosamente giuridico che sotto quello, anche più intricato, del loro rilievo, sociale, politico e culturale.

Si tratta di meglio corrispondere alla esigenza di una comprensione critica delle nuove realtà, che si affacciano sul nostro continente e nel vissuto religioso e confessionale di popoli e individui; di considerare tutti i cambiamenti che si producono, con accelerazioni repentine e in misura sempre crescente, nella realtà sociale europea, raccogliendo la sfida di un rapporto nuovo tra diritto e cultura o – per meglio dire con Macrì – tra Costituzione e cultura, con la considerazione che si tratta di 'performare' un nuovo ordinamento normativo multiculturale e che gli Stati vengono ormai impegnati a liberarsi da ogni forma di 'nazionalismo costituzionale' e a rimuovere, grazie all'apporto del diritto transnazionale, qualsiasi elemento di discriminazione rispetto

al pluralismo religioso democratico preteso dal nuovo ordine sovranazionale.

Ma il tema trattato negli studi raccolti in questo libro pone – io direi, anzitutto – un altro interrogativo e ripropone un problema antico: quello, che benissimo ha fatto emergere Giovanni Varnier, del considerare il diritto ecclesiastico italiano e la eventuale introduzione di una sua legge generale sulla libertà religiosa sotto l'ineliminabile – e, anche, inesauribile – profilo della prospettiva storica: non si può, infatti, normare per sole astrazioni, senza considerare la complessa stratificazione, storica e sociale, del vissuto religioso dei singoli credenti e delle chiese di rispettiva appartenenza.

Di fatti, si ha l'impressione che i diversi disegni di legge sinora presentati muovano soprattutto dalla sola preoccupazione di superare gli anacronistici provvedimenti del '29 sulle minoranze religiose; e, tuttavia, anche una eventuale legge sulla libertà religiosa nelle sue molte estrinsecazioni non potrà mai prescindere dalla complessa, ricca e differenziata presenza delle diverse chiese e confessioni, nelle quali la fede religiosa dei singoli appartenenti è insegnata e praticata.

Necessari rapporti tra diritto e storia: sì che verrebbe di concludere, sempre con Varnier, sulla quasi impossibilità, teorica e pratica, per una ipotetica legge sulla libertà religiosa di riuscire a definire ruolo e qualificazione di tutti i soggetti collettivi a carattere religioso. Vero è – ha pienamente ragione Valerio Tozzi – che la misura della libertà religiosa, nelle sue molteplici estrinsecazioni, è l'espressione meglio accreditabile del tasso di democraticità di un sistema politico; come, anche, che nel sistema costituzionale italiano della disciplina del fatto religioso si è guardato prevalentemente, con strabismo sospetto, ai soli articoli 7 e 8 della Costituzione: là dove, invece, occorre provvedere, anche mediante il ricorso agli articoli 19 e 20, e, insieme, 2, 3 e 4, a una 'garanzia sistemica più ampia' della libertà religiosa.

Per la cui difesa – come non concordare con questo appassionato Studioso della realtà ecclesiasticistica italiana – occorre per davvero muovere dal principio personalistico e dalla centralità della persona umana, dalla cui dignità ed integrità – come insegna da par suo lo Häberle – la moderna democrazia pluralista coerentemente discende come 'conseguenza organizzativa'.

Le ricche pagine di questo volume e le differenti voci in esso presenti provano invece che la politica delle intese adottata dallo Stato italiano, nell'assenza – sino ad ora – di una vera e appropriata politica ecclesiasticistica, è risultata, più che una forma di partecipazione politica, espressione della politica – per dirla con il linguaggio duro di Tozzi – “mercantile della mediazione fra poteri pubblici e lobbies di interessi”; mentre, secondo Macrì, la attuazione stessa degli artt. 19 e 20 Cost. sarebbe avvenuta in modo solo indiretto, mediante il *patronage* delle organizzazioni religiose c.d. 'elette'.

Vero è, del resto, che le intese si pongono nel solco e ripropongono il problema del difficile equilibrio nel rapporto tra generale (e, forse, generico) e specifico (forse troppo dettagliato). Sta di fatto che si è assistito nel diritto ecclesiastico italiano ad una inflazione nel riconoscimento degli statuti particolari delle organizzazioni religiose e alla latitanza, invece, di un più pieno soddisfacimento dei bisogni religiosi di ciascun consociato.

Questa potrebbe (dovrebbe) essere la ragione di una legge generale sulla libertà religiosa. Le intense pagine di questo libro ne propongono gli aspetti positivi e denunciano i limiti delle proposte (governative e parlamentari) sul tappeto; ne analizzano singoli contenuti e aspetti e ipotizzano nuove soluzioni; presentano la problematica giuridica, non dimentiche degli impatti politici e delle valenze culturali.

Si tratta di pagine che, scritte da giovani, lasciano bene sperare nel futuro della disciplina del diritto ecclesiastico italiano.

Rinaldo Bertolino

Antonio Rotondò, *Riforme e utopie nel pensiero politico toscano del settecento*, in Appendice *Della filosofia morale Ragionamenti X*, di Giovanni Gualberto De Soria, a cura di Miriam Michelini Rotondò, Leo S. Olschki editore, Firenze, 2008, pp. VIII-312.

Nella Collana Studi e testi per la storia della tolleranza in Europa nei secoli XVI-XVIII, 11, viene alla luce questo volume postumo di Antonio Rotondò dovuto alle amorevoli cure della moglie che ha raccolto quattro saggi, il primo dei quali incompleto, un'Appendice inedita *Della filosofia morale* del De Soria, del cui pensiero si parla nel quarto saggio, e una seconda Appendice, sempre inedita, *De' doveri particolari di ogni uomo rispetto ad alcuni della nostra specie, e prima de' doveri del principe verso i sudditi e di questi verso di quello*, il cui manoscritto è conservato presso la Biblioteca Durazzo di Genova. Si tratta di studi sul pensiero culturale e politico dell'età illuministica che prendono le mosse "dal pensiero riformatore toscano nel periodo immediatamente anteriore al governo di Pietro Leopoldo", direttamente connessi con le riforme legislative e giurisdizionali di quel principe illuminato.

Non avrei mai pensato che in un volume non destinato a giuristi vi fossero tanti riferimenti giuridici, in particolare di diritto ecclesiastico e canonico, ancora attuali dal momento che i conflitti di giurisdizione tra Stato e Chiesa non sono stati mai felicemente risolti.

Avrei voluto in un passato oramai lontano occuparmi della legislazione ecclesiastica leopoldina che mi appariva molto più interessante di quella sardo-piemontese che, dopo l'unificazione del Regno, fu estesa a tutto il Paese. Non è escluso che non lo faccia in un prossimo futuro anche se lo studio giovanile di Francesco Scaduto, *Stato e Chiesa sotto Leopoldo I Granduca di Toscana (1765-90)*, Firenze, 1885, 2ª ed., U. Bastogi, Livorno, 1975, costituisce già un contributo di notevole importanza. Non si faceva alcun riferimento in quella sede al volume, ritenuto anonimo, *La Chiesa e la Repubblica entro i loro limiti*, che Rotondò attribuisce, nelle due edizioni edite, a Cosimo Amidei, per cui nessuna meraviglia se ciò ha attirato la mia attenzione. Ritrovare ora, ampiamente analizzato dal Rotondò, tale scritto, ha costituito per me un vero regalo e mi ha dato modo di comprendere non solo le influenze illuministiche sul pensiero giuridico ma il modo in cui dovrebbe affrontarsi qualsiasi studio di storia giuridica, non attraverso un esame di tipo filologico o giurisprudenziale ma tentando di comprendere del testo in esame le motivazioni profonde, le influenze sul riformismo legislativo susseguente, le radici culturali da cui scaturisce, in una parola il clima in cui si sviluppano, le ragioni della sua fortuna o del suo insuccesso. Per questo verso l'esame di uno storico del pensiero critico del valore di Rotondò appare illuminante anche perché troppo spesso i giuristi prescindono e dalla critica e dal pensiero attestandosi dietro la comoda copertura del dato normativo, quasi che questo fosse sorto dal nulla e non costituisse piuttosto il risultato finale di una lunga incubazione culturale.

Nel primo saggio si pubblicano tredici lettere inedite di Montesquieu all'abate cortonese Filippo Venuti, che aveva soggiornato in Francia per dodici anni prima di tornare in Toscana. Non si conoscono le lettere del Venuti ma si sa che aveva preso le distanze dal Montesquieu dopo la condanna ecclesiastica dell'*Esprit de lois*. Si sa poi che Venuti faceva parte del movimento riformatore toscano che influenzò le riforme leopoldine. La premessa del Rotondò è incompleta a causa della sua scomparsa, ma le lettere inedite sono molto interessanti.

Sulle riforme leopoldine doveva influire anche il Lampredi, a lungo studiato dal Comanducci, giurista al quale Ferdinando III affiderà nel 1792 un tentativo di codificazione, e che interverrà nel 1787 nell'assemblea degli arcivescovi e vescovi toscani su posizioni conservatrici, analoghe a quelle tenute nel suo decennale insegnamento di diritto canonico a Pisa tra il 1763 e il 1773, per poi passare a quello di diritto pubblico nei due decenni successivi. Durante tutti questi anni il Lampredi, verso il quale non mancano le critiche del Rotondò, intese necessario "ridimensionare l'autorità e la preminenza del diritto canonico nel quadro dello scibile giuridico" (p. 20) a vantaggio del diritto pubblico dal quale sarebbero potute scaturire "suggestioni e spinte riformatrici in materia di rapporti tra Stato e Chiesa" (p. 21). I diritti della Chiesa non dovevano oltrepassare quelli dello Stato per cui le sue erano posizioni che ben si inquadravano nella polemica anticuriale. Il diritto canonico, subordinato al diritto pubblico, doveva essere studiato in chiave storica in ciò concorde, come vedremo, con l'Amidei. Le usurpazioni e i privilegi della Chiesa trasparivano con tutta evidenza dal diritto di asilo e dalla manomorta. Anche un allievo suo e del Guadagni, a sua volta maestro di Amidei, Francesco Foggi, considererà il diritto di asilo come arbitrario al pari dei concordati. Riferendosi al Beccaria, Foggi distingueva tra delitto e peccato e riteneva illegittima la tortura e la carcerazione preventiva ma dissentiva sulla pena di morte che, a suo avviso, il sovrano poteva comminare. Nell'analisi critica delle opinioni del Beccaria le posizioni conservatrici del Lampredi e del Foggi si accomunano.

Il terzo saggio, molto più ampio dei precedenti, riguarda l'utopia giurisdizionalistica di Cosimo Amidei, che il Pelli, un suo illustre contemporaneo ed amico, configura come un legale onesto e illuminato, anonimo autore di un *Discorso filosofico-politico sopra la carcere dei debitori*, e poi de *La Chiesa e la Repubblica dentro i loro limiti*, contrario alla "immutabilità di tutti i rapporti civili e giuridici esistenti" (p. 51), e pertanto riformatore convinto del programma di Pietro Leopoldo. L'Amidei, che si era addottorato a Pisa, sotto la guida del Guadagni, in diritto civile e canonico nel 1744, rilevava, nel secondo di questi scritti, che il prevalere del diritto canonico aveva significato una violazione dei principi di diritto naturale, per cui era preferibile studiarlo come disciplina storica e non giuridica. Era critico però anche verso l'uso forense della giurisprudenza, nonostante facesse l'avvocato, e in particolare contrario alla giurisprudenza romana. Voleva raccogliere tutte le leggi toscane in un repertorio che risultasse coordinato al *Corpus* di Giustiniano, ma partendo dalla realtà, dal sociale, non dalle leggi. Amidei utilizzava il concetto di diritto politico del Rousseau in parte realizzato dal Beccaria. La loro influenza sui circoli culturali fiorentini e toscani è ben documentata, anche se il Pelli non condivideva le affermazioni del Rousseau sull'empietà del pensiero religioso. Più vicino l'Amidei le cui proposte, benché criticate, non furono sanzionate. Questi partiva dalla riforma del Du Tillot attuata a Parma, di stampo rousseauiano, espresse nel *Contratto sociale* e nel *Discours sur l'origine de l'inégalité*, e sulla dottrina dei fisiocratici per i quali l'interesse è la molla che fa agire gli uomini. Tutte le riforme dovevano muoversi in attuazione del contratto sociale anche se la libertà civile non è esclusiva dei governi repubblicani. È la natura dinastica della monarchia a indebolirla, e comunque la legislazione è per l'Amidei l'essenza della sovranità. Il principe illuminato deve ristabilire l'eguaglianza abolendo i privilegi, equiparando le imposte ed estendendole agli ecclesiastici.

Con il Beccaria l'Amidei ebbe documentati rapporti epistolari. Al pari del Pelli sentiva che la giustizia criminale dovesse umanizzarsi. Non riusciva a concepirla come vendetta pubblica, non accettava la tortura né le pene corporali per i peccati

di foro interno, riteneva inattuati il giuramento, ritenuto accessorio rispetto all'atto, i privilegi giudiziari dei nobili, e gli asili, a Firenze circa trecento, che costituivano un ostacolo alla pubblica tranquillità.

Il *Discorso filosofico-politico sopra la carcere dei debitori* dell'Amidei indusse Pietro Leopoldo ad abolire la detenzione dei debitori meramente civili. Anche il Beccaria aveva mutato avviso al riguardo ponendosi sulle posizioni dell'Amidei. Beccaria avrebbe voluto limitare anche il diritto di proprietà.

Quando l'Amidei pubblica nel 1768 *La Chiesa e la Repubblica dentro i loro limiti*, anonimo, il suo intento è quello di risalire dai fatti ai diritti e ai principi e alla natura delle due potestà. Il punto di partenza era l'*Istoria civile* di Giannone, il quale, al pari di Sarpi, riteneva che le controversie giurisdizionali avessero natura politica. Rotondò individua anche tutta una serie di altri riferimenti culturali - Vivien de la Borde, Febronio, Delpech de Mérimville, Gaspar de Réal de Curtran, Carlantonio Pilati -. L'opera si inquadra nella polemica anticuriale. Nota bene Rotondò che "prima ancora di delimitare gli ambiti giurisdizionali delle due potestà bisognava porre e risolvere il problema più generale dei rapporti tra religione, politica e morale" (p. 125). Amidei partiva al riguardo dal Beccaria: la norma del lecito e dell'illecito è soltanto nella legislazione. Vi sono però tutta una serie di azioni indifferenti. Il solo compito della Chiesa è di predicare la buona morale non emanare scomuniche, senza estendere i poteri dell'autorità ecclesiastica sulle azioni degli individui e sulla società. La conseguenza era la separazione tra religione e politica, non una reciproca strumentalizzazione. E qui una serie di giudizi pesanti sulle usurpazioni della potestà ecclesiastica, sulla mondanizzazione della Chiesa, sulla superstizione e il fanatismo che in passato erano stati gli strumenti ideologici della potenza temporale della Chiesa, sulle false donazioni di Costantino, di Carlo Magno e di Ludovico il Pio.

Era evidente che ogni motivazione religiosa rimanesse esclusa dalle controversie giurisdizionali che avevano carattere unicamente politico. Per l'Amidei "superstizione e ignoranza avevano ingenerato commistione tra religione e politica, così esse gradualmente avevano spinto a confondere la «potestà ecclesiastica con la Corte romana»" (p. 136). Posizioni che indurranno Pompeo Neri e Giulio Ruccellai ad opporsi all'applicazione della legge sulle manimorte, a chiedere l'abolizione della bolla *In coena Domini*, ad assumere posizioni più nette anticuriali, senza offrire privilegi e concordati, senza appellarsi a una presunta libertà ecclesiastica. Il movimento anticuriale non si era sviluppato solo a Firenze ma a Napoli, con Antonio Genovesi, a Venezia, con Contin e Montegnacco, e a Parma con Du Tillot. Per l'Amidei la volontà generale non quella autonoma del sovrano giustificava le rivendicazioni nei confronti della Chiesa. L'abolizione dei privilegi degli ecclesiastici avrebbe dovuto ripristinare l'eguaglianza che è la base del contratto sociale. Quanto ai concordati si sarebbero dovuti revocare perché non più in linea con i tempi. Essi "sono, per propria natura «patti spogliativi de' diritti de' popoli», atti di un esercizio indebito della sovranità" (p. 144).

Anche il numero degli ecclesiastici era eccessivo e il celibato era causa dallo spolamento. I privilegi e le esenzioni fiscali di cui godevano apparivano contrari alla pubblica economia che aveva un nocumento anche dalle manimorte. La soluzione proposta dall'Amidei era drastica: dichiarare nulle tutte le norme di diritto canonico e non permettere che le leggi civili fossero surrogate da quelle pontificie o conciliari. Ammetteva comunque che la connessione tra religione e politica fosse necessaria nei limiti di un corretto rapporto tra le due potestà.

Altro problema era quello della mendicizia, molto diffusa a Firenze che poneva

problemi di assistenza, rispetto alla quale l'Amidei presenta un progetto ai Georgofili basato sui principi fisiocratici, al quale fu preferito quello di Michele Ciani. Amidei sosteneva il principio della comproprietà fondiaria del sovrano e l'imposta unica sui terreni e beni statali. Amidei insieme a Verruccini esprimerà nel marzo 1782 un parere sul progetto di costituzione toscana a Pietro Leopoldo e procederà, nel 1783, alla seconda edizione di *La Chiesa e la Repubblica dentro i loro limiti*, la cui pericolosità secondo Scipione de' Ricci non si era compresa, mentre si limitava la diffusione della sua *Raccolta di opuscoli interessanti la religione*. Ma tra le posizioni anticuriali dell'Amidei e di Pietro Leopoldo v'era una perfetta consonanza al punto che il Gianni, alto funzionario leopoldino ne incoraggiò la ristampa. Amidei ora guardava a Vienna ove si era recato Pio VI conseguendo pochi risultati. In questa seconda edizione l'Amidei, che si era avvicinato all'Helvétius, aveva aggiunto un capitolo XV *Degli istituti degli ordini monastici* e un capitolo XVI *Del giuramento*, sulla sua superfluità come rilevava Hobbes.

Nello stesso anno, 1783 viene alla luce una nuova edizione del *Discorso filosofico-politico sopra la carcere dei debitori* nel quale l'Amidei sosteneva la totale abolizione dei fedecommissi.

L'ultimo saggio, il quarto, riguarda il pensiero politico di Giovanni Gualberto De Soria, esule genovese a Pisa, del quale si pubblicano in *Appendice* le due opere inedite ricordate in precedenza. Il pensiero del De Soria è quasi del tutto politico. Intende la sovranità "come forza capace di armonizzare le più larghe esigenze e i contrastanti interessi presenti nella società" (p. 191). A Roma destava scandalo che il fondamento della sovranità fosse riposto nel popolo e non in Dio. Quanto a Genova occorre urgenti riforme per la costituzione della Repubblica, anche legislative. Il 90% del suo patrimonio apparteneva all'aristocrazia (733 persone) che era incredibilmente ricca. Bisognava anche ricondurre la religione nei propri confini e demolire la potenza economica della Chiesa per far rifiorire lo Stato. De Soria non negava l'utilità della religione ma era favorevole a un'educazione razionale. Occorreva altresì stimolare l'industria e il commercio, limitare gli acquisti degli enti ecclesiastici, e contenere la manomorta che ledeva l'interesse della collettività.

Il volume del Rotondò è un vero regalo, tanto più gradito perché postumo, un'opera di grande finezza culturale, che va ben oltre l'ambito fiorentino e toscano, che dovrebbe essere letta ed intesa anche dai giuristi positivi e non solo dagli storici del diritto o dagli ecclesiasticisti. È una lettura impegnativa ma una bella ed utile lettura che dimostra che sul piano culturale non vi sono divisioni dal momento che le nostre competenze attingono tutte all'ambito delle scienze umane.

Mario Tedeschi

Recensioni

Giovanni Barberini, *Pagine di storia contemporanea: la Santa Sede alla Conferenza di Helsinki*, Prefazione del Card. Achille Silvestrini, Cantagalli, Siena, 2010 pp. IV -208.

Come rileva nella sua prefazione il Card. Silvestrini relativamente alla Conferenza di Helsinki (1972-1975): “era la prima volta, dopo il Congresso di Vienna del 1815, che la Santa Sede partecipava come full member in un Consesso di Stati”, avente carattere politico generale e non per risolvere questioni temporali, “per cui non ostava l’art. 24 del Trattato lateranense”. Il Cardinale ricorda “l’emozione con cui il 7 Marzo 1973 presentammo, nell’ambito dei principi che dovevano reggere i rapporti fra gli Stati, una proposta sulla libertà religiosa, ricordando che nella storia d’Europa esisteva una comune cultura, quella cristiana”. La proposta della S. Sede aveva l’appoggio della Chiesa Anglicana, delle Confessioni Evangeliche tedesche e danesi e degli Organismi cristiani europei. Nell’Europa, allora divisa in due blocchi, la questione dei diritti fondamentali era di primaria importanza, come quella della libertà religiosa che giustamente il Card. Silvestrini rivendica, anche perché in passato la Chiesa non si era distinta in tal senso.

Barberini, che conosce bene la realtà polacca durante il periodo comunista, ha partecipato, a partire dal 1987, per conto del Ministero degli Esteri italiano, ai lavori della Conferenza sulla Sicurezza e la Cooperazione in Europa (C.S.C.E.) poi, dal primo gennaio 1995, Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa (O.S.C.E.). Ha quindi esperienza diretta di tale realtà sia per quanto

riguarda il passaggio dalla Conferenza all’Organizzazione, che per le posizioni politiche assunte dalla Santa Sede al momento dell’Ostpolitik del Card. Casaroli, le cui carte ha attentamente studiato.

Dopo un capitolo iniziale sull’interesse della Santa Sede per l’Europa e la sicurezza internazionale, Barberini ricostruisce i lavori della Conferenza di Helsinki, quelli per l’appunto iniziati nel 1972, nelle tre fasi in cui si è articolata, fino all’Atto Finale. Prende poi in considerazione l’attuazione della Conferenza (Belgrado, Madrid, Vienna) e la Carta di Parigi sino alla Conferenza di riesame di Budapest del 1994 e al passaggio dalla C.S.C.E alla O.S.C.E.

Mario Tedeschi

Prassi e diritto. Valore e ruolo della consuetudine, a cura e con prefazione di L. Bove, Jovene Editore, Napoli, 2008, pp. XVI-359.

Si raccolgono sotto questo titolo le relazioni di un incontro tenutosi a Napoli, per iniziativa di Lucio Bove, su una tematica a lui cara, alla quale ha dato in passato notevoli contributi. Quelli attuali, ricompresi nel presente volume, non provengono solo da romanisti, come Talamanca e Gallo, ma anche da storici del diritto – Caravale –, canonisti – Bellini –, internazionalisti – Conforti –, costituzionalisti, almeno in questa circostanza, come Casavola, civilisti – Rescigno –, amministrativisti – Abbamonte –. Sono, ciascuno nel loro settore, esponenti di grande spessore scientifico, come può trarsi da tutte le relazioni. Particolarmente ampia, bella e impegnata quella di Talamanca sul diritto greco – ed è questo

uno dei suoi ultimi contributi scientifici –, al pari di tutte le altre, sino a quella vivacissima di Abbamonte su esperienze vissute e partecipate.

In Appendice il volume presenta una serie di documenti (Digestum Vetus, Codicis Iustiniani, Donello, Grozio, Les loix civiles, di Domat, Savigny, Puchta, e Windscheid) che confermano l'importanza della consuetudine in capo a sistemi e periodi diversi e la maestria di chi ha curato il volume.

Mario Tedeschi

Carlo Cardia, *Principi di Diritto ecclesiastico. Tradizione europea legislazione italiana*, terza edizione, G. Giappichelli, Torino, 2010, pp. VIII- 410.

L'A., che negli anni più recenti ha arricchito la sua produzione scientifica con testi destinati alla didattica e con monografie rivolte all'analisi di attuali problematiche, nel volume in commento, ferma l'originaria struttura del testo, provvede ai necessari aggiornamenti legislativi e bibliografici, e cerca di cogliere quanto si è profilato di nuovo. In questo senso, sin dalla prefazione segnala come nel giro di pochi anni abbia registrato "l'esaurirsi di alcuni processi storici, il consolidarsi di altri, affacciarsi di questioni e interrogativi che non trovano ancora risposte soddisfacenti". Sembra vengano meno le attese di consolidamento dello Stato laico sociale. L'Europa rifiuta di prendere in considerazione l'identità religiosa del suo sviluppo socio culturale. Si riduce la fiducia di poter transitare pacificamente nella multiculturalità. Si dubita dell'universalità dei diritti umani. La libertà religiosa presenta "aspetti positivi e ... ambiguità". E si tratta di rilievi, senz'altro condivisibili, che invitano il lettore a cogliere le critiche e i segnali positivi che verranno via via prospettati, ma soprattutto a riflettere sul cammino che si apre.

Queste note, unite all'intento, già presente dalla prima edizione dei *Principi di Diritto ecclesiastico*, di guardare alla realtà dell'Unione europea, convincono l'A. dell'opportunità di continuare a proporre, nel primo capitolo del testo, la complessa storia dello sviluppo delle relazioni tra Stato e Chiesa in Europa e a spiegare ora, in conclusione, come oggi nelle monarchie nord-continentali si stia sfaldando "il mantenimento della Chiesa ufficiale di Stato e del vincolo dinastico di appartenenza" (p. 99) e quanto si renda sempre più evidente l'esigenza di guardare alle dinamiche del multiculturalismo, etnico e religioso, scervi da preclusioni o da disinvolture.

La laicità e la libertà religiosa, ampiamente trattate nel secondo capitolo, sono di occasione per ribadire la prospettiva di fondo del testo con nuove riflessioni in più punti: nell'analisi dei più recenti interventi della Corte di Strasburgo, dove condanna l'Italia in relazione alle procedure di "gradimento" ecclesiastico ai fini delle nomine dei docenti; nel segnalare come "tra i problemi che rientrano nella multiculturalità compatibile si possano di certo citare quelli relativi alle festività religiose, a diversità di alimentazione, alle pratiche esequiali" (p. 194); nel diffondersi sui contenuti delle legislazioni europee che disciplinano l'uso dei simboli religiosi; nello specificare, a fronte di alcune pretese eccessivamente omologanti, che i "diritti umani hanno una valenza geopolitica precisa, non possono essere considerati universali, né imposti a chiunque non li conosca e non intenda fruirne" (p. 202); nell'auspicare il ricorso alla prevenzione, oltre che alle indispensabili forme di repressione, dove si diano "esempi di multiculturalità che non sono compatibili con i diritti della persona" (p. 203); nel segnalare, con due nuovi interessanti paragrafi, come viene affrontata, in diversi Paesi europei e in Italia, la questione dei rapporti con una presenza islamica forte, ma molto

frammentata, e difficile da integrare; nell'avanzare preoccupanti interrogativi in relazione ad alcuni sviluppi della giurisprudenza della Corte europea che tendono a ridimensionare il rispetto del principio di sussidiarietà come garantito dai Trattati dell'Unione (v. la più recente pronuncia circa l'esposizione del Crocifisso nelle aule scolastiche in Italia) aggranciando la tutela della libertà religiosa e della multiculturalità alla realizzazione di una laicità neutrale di stampo liberale ottocentesco.

Il terzo e il quarto capitolo, rivolti rispettivamente a trattare i rapporti delle istituzioni religiose con lo Stato in Italia e le attività delle confessioni religiose nella società civile italiana, al di là dei necessari aggiornamenti, non mutano nella struttura e nei rilievi, anche in ragione del fatto che sono primariamente finalizzati a soddisfare le esigenze della formazione tecnica.

La nuova edizione del manuale di diritto ecclesiastico di Cardia conferma, quindi, la validità di una scelta didattica rivolta insieme a far conoscere essenziali aspetti della disciplina e a indirizzare l'attenzione dell'utenza sul ruolo che le religioni possono svolgere nella società civile.

Flavia Petroncelli Hübler

Pierangelo Catalano, *Consortium omnis vitae. Lettere per Rosanna. In memoria di Rosa Anna Assunta Alabiso Catalano*, Jovane, Napoli, 2009, pp. XII + 78.

L'elegante volumetto, aperto da un'interessante prefazione dettata da P. Vincenzo Poggi S.J., suddiviso in due sezioni o parti, completato da una breve appendice, arricchito fuori testo da splendide fotografie a colori, suscita certamente l'attenzione di chi ama l'arte del Gutenberg; interessa altresì i romanisti perché accoglie un saggio "Sopra l'origine della plebe" risalente al 1954 ma

rimasto finora inedito (v. p. 3/19); appare, invero, quanto mai apprezzabile da coloro che condividono con il sottoscritto il privilegio di avere incontrato (specie in occasione di convegni di studio) e di avere ammirato l'indimenticabile, dolce e serena figura della fu Rosa Anna Alabiso, consorte dal 1969 dell'illustre romanista Pierangelo Catalano; ma la pubblicazione potrebbe interessare anche i lettori di questo periodico cui desidero segnalarla. Coglierebbero, infatti, la rilevanza di taluni interventi contenenti taciti ma pressanti inviti a riflettere su aspetti della nostra antica civiltà mediterranea (v. in particolare p. 42, 50, 52, 53, 62, 65, 66): una civiltà che – voglio ricordarlo soprattutto a me stesso – è sorta quando in tempi più che remoti i nostri lontani progenitori hanno accettato "nozzi, tribunali ed are".

La segnalazione appena effettuata merita però d'essere accompagnata dall'invito a riconsiderare criticamente la scelta dei titoli adoperati: titoli che se da un lato appaiono suggestivi, sotto altro aspetto offrono un quadro approssimativo o riduttivo. Così, ad esempio, la seconda parte non costituisce una semplice o antologica scelta dei numerosi messaggi di cordoglio, in quanto le "Lettere per Rosanna" (pp. 39/70) acquistano un pregnante significato grazie alle considerazioni effettuate in apertura da Pierangelo Catalano (v. pp. 41/43 "Interpretazione e analogia"). Del resto anche l'ordine (apparentemente caotico) con cui tali messaggi, tutti di autorevole provenienza, vengono presentati, giova a trasformarli in preziose e attendibili testimonianze degli "inestricabili legami" venutisi a creare all'ombra del vincolo nuziale tra Pierangelo e Rosanna. Né è superfluo notare come rilievi analoghi possono essere avanzati in rapporto alla prima parte (v. p. 3/38 "Conubium"). La tematica romanistica ivi accolta (con interventi epistolari di giuristi quali Filippo Gallo e Jean-Claude Richard) resta,

infatti, preceduta dalle dense pagine in cui Pierangelo Catalano, oltre al memore ricordo di amici e familiari scomparsi, ripensa con “*dolorosissima serenità*” alla vita comune con la diletta consorte, cui, con gentile pensiero, dedica il suo primo e inedito saggio romanistico (v. p. 3/19).

È forse opportuno che appesantisca la mia segnalazione con alcuni brevi rilievi. Constaterei così che la “*dolorosissima serenità*” con cui il nostro romanista ci confessa di avere operato, costituisce il frutto della sua palese accettazione della fideistica credenza secondo cui chi giunge al termine della sua giornata terrena si allontana da noi solo per precederci e per esserci accanto nel nostro viaggio finale (v. p. 8 e 42). Ma – a mio modesto avviso – tale cristiana certezza in nulla contrasta con la configurabilità di una “*celeste dote degli umani*”: quella cioè di illudersi che un ricordo “*carico d’amorosi sensi*” abbia la virtù di “*fermare al limitar di Dite*” una persona a noi cara. Direi, invero, che in tale ottica foscoliana abbia efficacemente operato Pierangelo Catalano: mai interrompendo il pluridecennale dialogo con la perduta consorte con cui nel corso di una vita, non certo sedentaria, ha condiviso viaggi, iniziative culturali e – come è stato giustamente osservato – “*entusiasmi, illusioni, ire, patimenti, successi, fede*” (v. p. 37) e, perché no, aggiungerei anche piccole innocenti passioni, quale ad esempio, la comune simpatia verso i gatti domestici, immancabili nelle case di Torino, Sassari, Roma (v. p. 76/77).

Non mi fermerei però su tale prima constatazione. Noterei così come tutte le pagine vergate dal nostro romanista, al pari delle lettere e degli altri scritti da lui raccolti, appaiono suscettibili di un’ulteriore disamina: possono cioè essere oggetto di una lettura in trasparenza da cui emergerebbe la sussistenza di un “*Leit-motiv*” simile a quelli, percepibili da un udito raffinato, nel sottofondo di talune composizioni musicali. Intendo dire che tutti gli interventi in memoria

di Rosanna Catalano prendono avvio da una valutazione positiva dell’istituto del matrimonio (che già i giuristi della vecchia Roma definivano “*consortium omnis vitae*”). Si traducono cioè in un discorso apologetico, che non esito a ritenere quanto mai opportuno in un’atmosfera, quale la contemporanea, avvelenata dai dissennati e analfabetici oltraggi inferti alle leggi della natura (“*id est Deus*”, come chiosavano i nostri decretisti) ed ai dettami della ragione.

Gaetano Catalano

Carlo Azeglio Ciampi, *La libertà delle minoranze religiose*, a cura di Francesco Paolo Casavola, Gianni Long, Francesco Margiotta Broglio, Il Mulino, Bologna, 2009 pp. 175.

È questo il testo della tesi di laurea in giurisprudenza che Ciampi discusse a Pisa con il Prof. Constantino Jannaccone in diritto ecclesiastico nel 1946, dopo essersi laureato in lettere classiche nella stessa Università e diplomato alla Normale.

Ciampi ricorda in una breve introduzione quegli anni, i rapporti con Guido Calogero, che considera il suo Maestro, si riferisce a Calamandrei, nelle cui posizioni si riconosceva, e agli ideali cattolici risorgimentali che hanno improntato la sua vita.

Due prefazioni corredano il volume. La prima di Francesco Margiotta Broglio, nella quale ricostruisce il periodo che va dal ’41 al ’45, quando Ciampi, allievo ufficiale a Pescara, si iscrive in giurisprudenza prima a Firenze e poi a Bari, ove darà i primi sette esami. Vengono così ricordate le vicende belliche che vedono Ciampi passare da Scanno a Casoli e infine a Bari, ove incontra Lavagna e Canfora. Passerà poi a Pisa, ove sosterrà undici esami, e prenderà la laurea discutendo per l’appunto la tesi in diritto ecclesiastico che ora viene pubblicata. Perché

questa scelta? Per i precedenti ebraici livornesi, per l'amicizia con Toaff, anche lui come Ciampi livornese e poi rabbino di Roma, per un reale interesse per l'argomento che lo aveva posto in contatto con i rappresentanti delle confessioni acattoliche di Livorno. Dopo la guerra sia questa città che Pisa erano quasi del tutto distrutte. Margiotta ricostruisce il clima culturale della Facoltà di giurisprudenza, ricorda i professori di maggiore prestigio, Funaioli, Biggini, Palazzolo, Morra, Miele, Frezza e lo stesso Jannaccone, del quale vengono ricostruite, con ampiezza di riferimenti e informazioni, la carriera e le opinioni scientifiche, in particolare quelle riguardanti il diritto ecclesiastico internazionale e coloniale.

La tesi di Ciampi è antecedente la Costituzione, che pure finirà con il prendere, nell'art 8 com.3, posizioni non contrastanti con quelle ventilate da Ciampi degli "accordi particolari".

Nella seconda prefazione Gianni Long ricostruisce, con specifico riferimento alla situazione livornese, la condizione degli ebrei e dei protestanti alla vigilia della Costituente. Le comunità israelitiche di Livorno e di Pisa avevano il privilegio della livornina, cioè di immunità civili e penali che le esentava dalla giurisdizione statale. Tolleranza c'era anche a Livorno per musulmani e ortodossi. V'era una comunità valdese sulla quale si era soffermato lo stesso Spini. Long si riferisce allo Statuto Albertino, alla legge sui culti ammessi e alla posizione di Piacentini, e rammenta la tesi di Ciampi, secondo il quale "il fatto che l'articolo 1 del Trattato sia legato all'articolo 1 dello Statuto Albertino, porta immediatamente alla revisione dei Patti stessi". Long prende anche in esame la c. d. legge Falco, cioè il R.D. n. 1731 del 1930 sulle Comunità israelitiche, e parla dell'aspirazione degli ebrei all'eguaglianza, mortificata dalle leggi razziali, e dai loro interventi sulla Costituzione del 1947, fino alle posizioni attuali.

La tesi di Ciampi, dopo una breve introduzione, si articola in un primo capitolo, storico, riguardante la legislazione ecclesiastica italiana dalla Restaurazione ai Patti lateranensi, un secondo sulle origini e i caratteri del diritto ecclesiastico vigente, un terzo sulla religione dello Stato e la libertà religiosa, un altro sulla libertà di discussione, di propaganda e di proselitismo, uno sull'insegnamento religioso nelle scuole pubbliche, un altro sulla tutela penale del sentimento religioso e, infine, delle conclusioni. Come può constatarsi, molto più del regime delle minoranze religiose.

Una postfazione sullo Stato tra confessione e laicità di Francesco Paolo Casavola conclude il volume. Casavola fa riferimento al principio *cuius regio et eius religio*, cioè al sistema territoriale tedesco, alla dicotomia confessionismo-laicità, e, da romanista, ci riporta alle controversie ariane e a vari momenti storici del conflitto Stato-Chiesa, compresi gli interventi del Vaticano al momento della Costituente. A Casavola si deve la sentenza della Corte Costituzionale sulla laicità, per cui nessuno più di lui è legittimato a parlarne.

Un libro quindi interessante, con varie suggestioni e stimoli culturali, che si è fatto bene a pubblicare anche per sottolineare l'importanza e la centralità delle tematiche ecclesiasticistiche.

Mario Tedeschi

Luca Diotallevi, *Una alternativa alla laicità*, Soveria Mannelli, Il Rubbettino, 2010

La cultura e la storia dell'Europa moderna dispongono di risorse culturali e istituzionali alternative a quelle della laicità, per gestire il ruolo sociale della religione e, in modo particolare, il rapporto tra poteri religiosi e poteri politici? È questa la domanda centrale intorno alla quale ruota l'ultimo lavoro di Luca

Diotallevi, docente di Sociologia generale all'Università di Roma Tre, da sempre impegnato nell'analisi dei temi della sociologia della religione e, in particolare, dei fenomeni legati alla presenza cattolica in Italia (si pensi solo all'interessante esame delle peculiarità del nostro Paese in *Il rompicapo della secolarizzazione italiana*, Il Rubbettino, 2001). L'interrogativo posto da Diotallevi non ha altro scopo – secondo le intenzioni dichiarate dallo stesso Autore – che invitare il lettore a considerare con maggiore attenzione di quanto non si faccia attualmente, nel dibattito pubblico intorno al ruolo sociale della religione, la possibilità di un'alternativa alla laicità.

La riflessione prende le mosse da una constatazione generale: nel dibattito pubblico odierno intorno al ruolo sociale della religione e, in modo particolare, alla separazione tra poteri politici e poteri religiosi, il modello della laicità appare sempre più in crisi. Nella percezione comune, all'origine di questa crisi vi sarebbe un processo di (presunta) deprivatizzazione della religione (il c.d. ritorno del sacro).

La spiegazione della crisi dei valori e delle istituzioni della laicità attraverso l'argomento della ricomparsa sulla scena pubblica della religione trova in José Casanova uno dei suoi più autorevoli interpreti; a partire dagli anni Novanta, Casanova introduce nel dibattito una serie di dati e di argomenti a sostegno dell'evidenza di un processo di deprivatizzazione della religione. Ripercorrendo sinteticamente il nucleo centrale delle tesi di Casanova e dei suoi sostenitori, Diotallevi mostra come al fondo si intraveda un orizzonte teorico che non si allontana mai dalla prospettiva della laicità, considerandola entro una sorta di complementarità inversa con la religione. Se laicità equivale a processo di privatizzazione della religione, quanto più quest'ultima "aumenta" (cioè si deprivatizza) tanto più la prima "arretra" o, in altri termini, entra in crisi.

Ritorno della religione sulla scena pubblica, aumento della partecipazione religiosa, immigrazione e presenza di nuovi movimenti religiosi sono gli argomenti più frequentemente usati per interpretare le cause della crisi. Tuttavia, sostiene l'Autore, una lettura più attenta rivela un certo grado di sopravvalutazione dei fenomeni appena citati: in realtà negli ultimi due decenni si è assistito ad un decremento della partecipazione religiosa, al contrarsi del potere delle organizzazioni religiose e, in definitiva, ad un mero rallentamento del declino delle religioni, cui si contrappone, semmai, la capacità di innovazione degli attori religiosi, comprese le chiese storiche. L'analisi di Diotallevi su questo punto ribalta alcuni frequenti luoghi comuni, sebbene appaia fortemente orientata solo sul versante cattolico; sarebbe interessante domandarsi se, applicando gli stessi criteri (potere delle organizzazioni religiose, partecipazione ai riti ecc.) ad altri attori religiosi, avremmo gli stessi esiti.

Poiché quello che appare come un semplice rallentamento nel processo di declino non è in grado di spiegare e di produrre la crisi della laicità, è giunto il momento, secondo l'Autore, di utilizzare un approccio teorico più sofisticato e complesso, che muova da una lettura anch'essa più complessa del fenomeno della modernizzazione.

La crisi della laicità – è questa una delle tesi principali del volume – va ricercata nella crisi dello Stato e della sua pretesa di sovranità. Intendendo lo Stato come progetto politico di sovranità assoluta e di monopolio sul diritto e sullo spazio pubblico, la laicità si configura come un aspetto particolare del progetto statale. Muovendo dalla concezione luhmaniana (alla quale si appoggia l'impianto teorico del libro), la crisi dello Stato va interpretata come l'effetto del primato della differenziazione sociale per funzioni sulla società e sulla organizzazione statale. Il ritorno della religione, entro questa

prospettiva, altro non sarebbe che «il grado di successo con cui organizzazioni e istituzioni religiose fanno fronte alle nuove condizioni sociali generali e partecipano alla formazione di un sottosistema societale specializzato per la religione» (p. 51).

Se la crisi dello Stato porta con sé, inevitabilmente, la crisi della laicità, in quanto uno dei profili qualificanti una certa idea di Stato, è possibile però trovare, entro la stessa modernità europea, soluzioni alternative alla medesima istanza di separazione tra poteri pubblici e poteri religiosi.

Scartando la facile equazione modernità = laicità, si può osservare che la modernità europea offre al problema una risposta alternativa a quella della laicità: il modello di *religious freedom*. Quest'ultimo, debitore della esperienza del diciassettesimo secolo britannico e del pensiero di Locke, si presenta come un sistema di separazione tra poteri politici e poteri religiosi frutto di un ordine sociale poliarchico, strettamente connesso al regime di *common law* («le *religious clauses* sono amministrate caso per caso poiché sono inserite in un sistema giuridico – politico di *common law*», p. 73), legato ad un'idea di spazio pubblico più ampia, che non si identifica con lo spazio politico, e alla assenza di un progetto di sovranità assoluta dello Stato e di monopolio dello spazio pubblico da parte della politica.

Il modello del *religious freedom* si incardina in un sistema costruito intorno ad un quadro di controlli e bilanciamenti, sia intrapolitici che nel rapporto tra politica e società e in esso «provvede ad una separazione tra poteri religiosi e poteri politici la quale non implica alcuna privatizzazione della religione. In un regime di *religious freedom* non vi è alcuna neutralizzazione religiosa dello spazio pubblico. Gli argomenti, le organizzazioni, le istituzioni religiose hanno una piena dignità pubblica» (p. 66).

La religione entra nella sfera pubblica, vi partecipa e con la sua stessa esistenza, commenta l'Autore, diventa presidio di libertà per tutti (credenti e non credenti) contro le pretese egemoniche dello Stato.

In definitiva, l'elemento che maggiormente segna la distanza tra *religious freedom* e laicità sta nel fatto che il primo modello non privatizza la religione, mentre il secondo sì. Solo il primo dei due modelli riconosce dignità pubblica alla religione. Questa considerazione introduce una riflessione su un punto centrale nel dibattito attuale: la legittimazione del discorso religioso nello spazio pubblico.

Seguendo l'analisi di Diotallevi, l'ideologia della neutralità della politica rispetto alla religione si fonda sulla pretesa che le convinzioni secolari abbiano una dignità pubblica superiore a quella delle convinzioni religiose. In questo modo vanno lette posizioni come quella espressa da Habermas, per il quale tesi religiosamente motivate, per poter accedere al dibattito pubblico, dovrebbero essere traducibili nel linguaggio della ragione. Su questa visione l'Autore richiama le critiche dei commentatori *liberal* statunitensi, i quali individuano nelle tesi di Habermas una forma di *seculocracy*: la convinzione che un punto di vista areligioso o antireligioso possa fungere da confine di ciò che può accedere al dibattito pubblico. Citando Perry e Toulouse, troviamo che «non vi è nulla di essenziale nella religione che la renda necessariamente un *conversation stopper*» e ancora, con Rorty, l'Autore conclude che i *conversations stopper*, di qualunque natura essi siano, dovrebbero essere tenuti lontani da un dibattito democratico.

Il volume prosegue approfondendo le differenze tra i due modelli. In entrambi si attua una separazione ma nel caso della laicità questa corre tra pubblico e privato, nel caso del *religious freedom* essa resta tutta all'interno dello spazio pubblico. La laicità «neutralizza la religione all'inter-

no dello spazio pubblico e la relega nel privato», il *religious freedom* «separa i poteri politici da quelli religiosi in quanto li riconosce come due diverse forme di poteri pubblici» (p. 90) all'interno di uno spazio poliarchico (quest'ultimo inteso come contesto sociale in relativo disordine, perché retto e mantenuto dall'interferenza di molteplici principi regolativi).

Dopo essersi soffermato sul confronto tra religione civile e *civil religion*, tra il legame della laicità con la *civil law* e del *religious freedom* con il *common law* (questo legame apparentemente necessario – verrebbe da domandarsi - non potrebbe impedire la esportabilità del modello di *religious freedom* nell'Europa continentale?), l'Autore analizza alcune posizioni dottrinali intorno al tema della laicità. Avendo tutte come prototipo la laicità francese, le tesi sulla laicità si differenziano tra loro per minori o maggiori accentuazioni di alcuni caratteri ma mai per una differenza sostanziale, con il risultato che con il termine laicità troppo spesso si definisce un concetto di tale vaghezza da risultare inutile per l'analisi scientifica (almeno per quella sociologica) e si confonde il problema (l'istanza di separazione tra poteri politici e poteri religiosi) con una delle sue soluzioni storicamente date.

Il volume termina con un capitolo dedicato alla prospettiva cattolica in tema di separazione dei poteri. Il cattolicesimo, secondo Diotallevi, ha maturato al suo interno più modi di intendere il proprio rapporto col mondo, che a loro volta determinano scelte nella direzione sia della laicità che del *religious freedom*. A sostegno della propensione verso il secondo modello, vi è certamente la *Dignitatis Humanae*, seguita dalla *Centesimus Annus* e, in generale, dai pronunciamenti di Giovanni Paolo II.

L'interessante ricostruzione dell'Autore appare coerente con l'impostazione di fondo del libro, che vede come inestri-

cabilmente intrecciati, nella storia europea, i modi di soluzione del problema del rapporto tra poteri politici e poteri religiosi con la presenza e l'influenza dominante del Cristianesimo.

A partire da queste premesse teoriche, la diagnosi circa la crisi della laicità, nonché la proposta alternativa sulla quale l'Autore invita a concentrare l'attenzione, sembrano riconducibili ad una prospettiva nella quale interlocutore dei poteri pubblici rimane, essenzialmente, il Cristianesimo quale unico (o almeno più rilevante) attore religioso. La narrazione della comprensione, all'interno del mondo cattolico, del problema della separazione tra poteri appare funzionale ad un discorso che voglia mettere al centro una ipotesi diversa (il *religious freedom* al posto della laicità), dimostrando che essa trova sostegno anche nella prospettiva religiosa. In questo senso, l'ipotesi di Diotallevi apre alcuni squarci problematici di grande interesse, soprattutto per il giurista, il quale, chiamato a fare i conti con i problemi pratici oltre che teorici, è posto di fronte allo sforzo di verificare se l'attuale contesto sociale multireligioso non sia in grado di mettere in crisi la tenuta del modello proposto.

La società multi religiosa vede la presenza di attori religiosi che non rispondono (o non sempre nella stessa misura) ai requisiti implicitamente richiesti da un modello di separazione tra poteri politici e poteri religiosi che si inquadri in un impianto poliarchico, nel senso usato dall'Autore. Come dovrebbe intervenire l'autorità politica di fronte ad un attore religioso che – per ipotesi – rifiutasse i presupposti teorici e pratici della separazione tra i due poteri o dimostrasse una concezione del ruolo pubblico della religione ben lontana da quella che trova il suo fondamento teorico nella differenziazione funzionale della società? Come interpretare, in questo quadro, il ricorso agli statuti personali? In questi come in altri casi, si pone l'esigenza di garantire

almeno un livello minimo di condivisione di alcuni valori essenziali, in grado di consentire la pacifica convivenza sociale.

Questo compito, si legge ai margini della riflessione di Diotallevi, sembra spettare allo Stato in quanto e nella misura in cui sia riconducibile ad un problema di ordine pubblico, che spetta a quest'ultimo tutelare; naturalmente, qui si apre un fronte di questioni che il saggio inevitabilmente lascia inesplorate.

Del resto, è chiaro fin dalle premesse che l'intento dell'Autore non è quello di sollevare questioni e suggerire risposte pratiche all'interprete del diritto, volendo restare entro un'ottica dichiaratamente solo sociologica e non giuridica. Inserendo la crisi del modello di laïcité entro l'orizzonte teorico della crisi dello Stato, lo sguardo del sociologo Diotallevi offre un prezioso contributo per leggere il presente attraverso una visione distante dagli schemi consueti e dai luoghi comuni. Una alternativa esiste, ci dice l'Autore, ed è interna alla stessa vecchia Europa che ha dato i natali alla laicità; si tratta solo di soffermarsi con maggiore attenzione su un "materiale di lavoro" non nuovo ma non sempre adeguatamente esplorato e che forse può costituire un valido aiuto nel tentativo di rispondere alle sfide del presente.

Silvia Angeletti

Enrico Giarnieri, *Lo status della Santa Sede e della Svizzera presso l'Onu*, G. Giapichelli Editore Torino, 2008, pp. 128.

L'autore approfondisce nel suo libro lo studio sull'attuale status giuridico che la Santa Sede riveste all'interno dell'ONU, tenendo presente l'evoluzione della posizione nell'ambito dell'ONU di un altro soggetto tradizionalmente identificato come "neutrale" e cioè la Svizzera.

Infatti, fino al 3 marzo 2002 la Svizzera e la Santa Sede erano gli unici soggetti

neutrali di diritto internazionale che non rivestivano lo statuto di "membro" presso l'ONU. Successivamente, la Svizzera è divenuta membro *de pleno iure*; nel contempo, per la Santa Sede si sono prospettate ipotesi di una diversa partecipazione da quella di "osservatore", con aperture ad una futura membership, sulle tracce dell'esperienza elvetica.

In sostanza, le ragioni della ricerca, come riferisce lo stesso autore "*poggiano le loro basi sui concetti di neutralità, imparzialità e neutralizzazione, per tentare di verificare, in primo momento, quale di questi possa meglio adattarsi alla natura e all'indole di due soggetti così peculiari come sono la Santa sede e la Confederazione Elvetica*".

Giarnieri, sul presupposto delle peculiarità e finalità dell'agire della Santa Sede, alla luce sia del diritto canonico sia del diritto internazionale, tenta di fornire la chiave di lettura della *neutralità positiva* della Santa Sede, intendendo tale espressione come un "contenitore concettuale" entro cui poter collocare idealmente sia il principio di imparzialità sia la politica di imparzialità, meglio aderenti alla natura ed all'azione internazionale della Santa Sede.

Così, nel corso dell'opera, ai fini di una ottimale comprensione di quali siano gli effettivi spazi di operatività della Santa Sede all'interno dell'ONU, considerando altresì l'indispensabile contributo offerto al rafforzamento del ruolo delle Nazioni Unite, si sviluppa un'analisi incrociata sul piano giuridico, dottrinale nonché storico sulla neutralità in senso a-tecnico della Santa Sede.

Nel contempo, con riferimento alla Confederazione Elvetica, si incentra l'attenzione sull'originalità dell'ordinamento federale svizzero e sui connotati della cd. "neutralità armata".

Il primo capitolo, dunque, si occupa di definire i concetti di "neutralità" e di "imparzialità" i quali, ad avviso del Giarnieri, *ad una prima lettura potrebbero*

essere considerati sinonimi utilizzati al fine di circoscrivere l'identica situazione fattuale e giuridica: quella della guerra, come codificata dal diritto internazionale pubblico; diversamente, si tratta di diversi concetti che esprimono diversificate prese di posizione da parte di soggetti sovrani nella Comunità internazionale riguardo a fenomeni quali la guerra e la pace, la tutela e la promozione dei diritti dell'uomo e il benessere dei cittadini.

Dopo una compiuta disamina di tali nozioni, il secondo paragrafo si sofferma a sintetizzare gli spazi offerti alla neutralità nel sistema delle Nazioni Unite per poi giungere, nel paragrafo conclusivo, allo studio della definizione e del significato dello status di *membro* e di *osservatore* nel consesso internazionale dell'ONU.

Nel secondo capitolo, l'autore sofferma la propria attenzione sulla posizione della confederazione elvetica nel campo internazionale, analizzando i caratteri del concetto di neutralità in Svizzera, a partire dalla rilevanza strategica della sua collocazione geografica e tenendo presente le vicende storiche e la struttura costituzionale dell'ordinamento federale di tale paese.

La neutralità svizzera si caratterizza, nell'opinione dell'autore, per essere *permanente ed armata*: la Svizzera sembrerebbe utilizzare la dichiarazione di neutralità in senso tradizionale per garantire la propria indipendenza temporale e per salvaguardare i propri confini temporali da eventuali attacchi armati di altri Stati.

In particolare, l'A. osserva che la peculiarità della nozione di *neutralità permanente svizzera* è che essa è esclusivamente il prodotto della volontà ferma e costante del popolo svizzero sin dal 1841.

Il seguito del capitolo si occupa dell'evoluzione della forma di presenza della Svizzera presso l'ONU che da "osservatore permanente" è divenuta "*membro pleno iure*" a seguito della votazione

popolare del 10 settembre 2002 e delle ragioni di tale evoluzione improntata comunque al rispetto della tradizionale neutralità della Confederazione.

Così si sviluppa la disamina dei motivi che hanno condotto alla novazione del titolo di partecipazione della Svizzera nel consesso delle Nazioni Unite e si osserva che, in primo luogo, il processo ha consentito la compatibilità del binomio appartenenza all'ONU e neutralità.

Ad avviso di Giannieri, da ciò consegue che i benefici che la presenza svizzera, a titolo di membro di diritto presso il consesso delle Nazioni Unite, assicura alla Confederazione possono essere schematizzati nell'incremento della propria politica estera nelle relazioni internazionali, contribuendo in tal modo a proiettare nell'opinione pubblica mondiale la convinzione di essere un Paese neutrale attivamente impegnato nelle più gravi questioni a carattere umanitario ed economico.

L'esame della neutralità della Santa Sede nel sistema delle Nazioni Unite, oggetto del terzo capitolo, inizia considerando i profili di neutralità del supremo organo di governo della Chiesa cattolica come contenuti all'art. 24 del Trattato Lateranense del '29.

Ad avviso dell'A. per la Santa Sede, titolare di una distinta soggettività internazionale, non può essere adoperata la nozione di neutralità in senso tecnico, intesa, come visto in precedenza come "...lo stato di pace assunto, fra due soggetti internazionali in guerra, da un terzo soggetto che potrebbe pur partecipare alla guerra ma non lo vuole".

Dalla lettura del primo comma dell'art. 24 del Trattato, infatti, emergerebbero due distinti aspetti in contraddizione tra loro giacché da un lato, nella norma viene sancita l'astensione della Santa Sede dalle competizioni temporali fra gli Stati e dai congressi internazionali indetti per tali ragioni; dall'altro vi è una clausola di riserva riguardante l'esercizio della

sua potestà morale e spirituale. Si tratterebbe, quindi, della compresenza di due piani distinti afferenti l'agire della Santa Sede nella comunità internazionale. Un piano fattuale dei rapporti giuridici con gli Stati, rilevante ogniqualvolta si sia in presenza di un conflitto armato o anche soltanto di controversie di natura politica tra soggetti sovrani nel campo del diritto internazionale. Un piano che opererebbe a livello ideologico: facendo valere la sua potestà morale e spirituale, nell'esercizio della sua missione temporale, la Santa Sede non può nemmeno essere considerata un soggetto internazionale dotato di *neutralità ideologica*.

Al riguardo, viene riportata l'osservazione che *"in realtà ciò che più si adatta alla natura della Santa Sede, e al suo diritto-dovere di esercitare la propria potestà morale e spirituale, è piuttosto una politica di imparzialità, anziché di neutralità in senso tradizionale, che legittima un suo intervento ogniqualvolta sono in gioco valori superiori di rispetto dei diritti dei popoli, dei diritti delle persone, delle regole minime di convivenza tra le nazioni. Ma essere imparziali vuol dire fare sentire la propria voce ogniqualvolta questi valori vengano lesi, da qualunque parte provenga la lesione"*.

Si parla allora di *neutralità positiva*, che distinguerebbe significativamente il ruolo svolto dalla Santa Sede rispetto al ruolo politico svolto a livello internazionale dagli altri Stati, sostanzandosi in una neutralità dotata di un respiro universale che, travalicando per sua natura gli angusti confini territoriali entro cui si esplica la tradizionale sovranità statale, ha come riferimento ultimo la compiuta difesa dei valori che costituiscono la persona umana.

È su tale principio che la Santa Sede poggia le sue fondamenta per l'esercizio della propria politica internazionale di imparzialità: essa si astiene dalle competizioni temporali in virtù di una autorevole potestà morale e spirituale circa le vicen-

de terrene che vedono al centro il bene autentico dell'uomo.

La neutralizzazione dello stato della Città del Vaticano, di cui al secondo comma dell'art.24 Trattato è, secondo il testo, pienamente adeguata al carattere territoriale dello Stato della Città del Vaticano, trattandosi della *"condizione di uno Stato, che permanentemente si obbliga a non avere altre relazioni internazionali che quelle di pace e quindi si impegna non solo a non muovere guerra ad altri Stati e non partecipare a guerra tra essi, ma anche ad astenersi da atti che possano condurre a tale partecipazione, come le alleanze offensive, quelle difensive per garanzia altrui, le unioni politiche con altri Stati non neutralizzati"*.

Il secondo paragrafo del terzo capitolo stigmatizza l'evoluzione della politica di imparzialità della Santa Sede dal Trattato Lateranense all'ingresso nell'ONU, evidenziando che la *neutralità positiva* trova compiuta consacrazione nelle significative forme di intervento morale che collocano la Chiesa nello scenario mondiale del secondo dopoguerra nel solco del blocco dei paesi occidentali che si contrappongono all'oriente comunista, e si formalizza a livello internazionale il 21 marzo 1964 con l'accreditamento di un proprio osservatore permanente presso l'ONU. D'altra parte come si esprime l'A. *"...le finalità delle Nazioni internazionali e delle Conferenze da queste caldegiate non sono in antitesi con la missione universale della Chiesa, né con la promessa della Santa Sede, sancita all'art.24 del Trattato, di tenersi lontana dalle competizioni temporali fra gli Stati"*.

Con Paolo VI, nell'ottobre del 1965, avviene il solenne riconoscimento dell'altissima istituzione dell'ONU; tuttavia nonostante il favore manifestato dal Pontefice nei riguardi della nuova organizzazione a carattere universale, la Santa Sede non è annoverata tra i suoi fondatori né vi aderisce in qualità di membro.

A tal riguardo, dice Giarnieri, occorre

riconoscere come la natura della presenza della Santa Sede all'ONU non sia mai stata interpretata in maniera unanime dagli studiosi; la ragione di ciò, ad avviso dell'A. è proprio da rintracciarsi in ragione della collocazione della Santa Sede nelle categorie concettuali di soggetto neutrale *tout court*, al pari degli Stati che possono definirsi neutrali come la Svizzera, piuttosto che di soggetto imparziale nell'ottica generale della *neutralità positiva*, come in precedenza delineata.

Da questi presupposti l'A. muove per riportare ed analizzare le diverse posizioni dottrinarie sul rapporto tra S. Sede e ONU, tenendo inscindibilmente presente sempre la sua particolarissima *neutralità*. Infatti l'opera continua con il paragrafo relativo alle questioni dottrinali circa lo *status* di osservatore permanente e la membership della Santa Sede presso l'ONU nell'ottica della sua *neutralità positiva*.

L'ultimo paragrafo del capitolo prende in esame la risoluzione delle Nazioni Unite n. 58/314 del 1° luglio 2004 "Partecipazione della Santa Sede ai lavori dell'ONU", la quale ha arricchito in maniera sostanziale il ruolo e la presenza della Santa Sede all'ONU, attraverso l'espressione di *osservatore permanente qualificato*, riconoscendo la specificità del contributo della Santa Sede nel sistema delle Nazioni Unite.

Per tale via, si consente di rendere anzitutto presente l'azione religiosa e morale della Chiesa, ponendo in rilievo la dimensione religiosa ed ecclesiale dell'attività diplomatica dei suoi rappresentanti; vengono richiamati quindi i principi ed i valori che devono ispirare la soluzione di controversie e reggere i Trattati; si fa paladina non solo dei problemi specifici dei cattolici, dei cristiani e dei credenti, ma anche dei problemi comuni di tutti gli uomini, quali la pace, la giustizia, lo sviluppo, il progresso dei popoli, i diritti fondamentali inviolabili della persona umana.

Ad avviso dell'autore, la risoluzione del 2004 riconosce la soggettività di diritto internazionale alla Santa Sede di natura prettamente religiosa in ragione della sua qualità di potenza morale non potendosi assimilare tale soggetto ad uno Stato con ambizioni di potere. Infatti essa intrattiene un dialogo franco e cordiale con i governanti al fine di realizzare la sua "strategia" consistente nel sollecitare e nel dar voce alla coscienza delle persone e dei popoli.

Essa promuove, pertanto, quei principi che si possono stigmatizzare nella centralità della persona umana, nella promozione e difesa della pace, nella realizzazione di un ordine sociale, fondato sul diritto e sulla giustizia; infine nel favore mostrato dalla Santa Sede nei riguardi dell'autentica democrazia.

Il peculiare status della Santa Sede di "osservatore permanente", dunque, deriva dalla volontà di offrire il proprio contributo, con appropriate modalità di partecipazione, ai lavori dell'ONU; a ben guardare, si evince dal testo che se da un lato non ci sono preclusioni per una piena adesione dell'organo di governo della Chiesa al consesso internazionale, è di tutta evidenza che per mera valutazione di convenienza la Santa Sede preferisce evidenziare la sua missione spirituale e morale, mantenendosi nella posizione di osservatore permanente qualificato sancita nella risoluzione del luglio 2004, che comporta il diritto della Santa Sede di iscrizione nella lista degli oratori e di partecipazione al dibattito dell'Assemblea Generale.

Al lettore, inoltre, si fanno notare le limitazioni con le quali ha dovuto operare la Santa Sede sin dal suo ingresso nell'ONU: in particolare, se in precedenza neppure di fronte ad un attacco diretto essa aveva diritto di rispondere, successivamente alla risoluzione dell'ONU del 2004, l'organo di governo della Chiesa è divenuto titolare del diritto di replica nonché di far pubblicare e circolare le

sue comunicazioni e come documenti ufficiali, di sollevare mozioni d'ordine e di co-sponsorizzare bozze di risoluzioni che si riferiscano direttamente al suo operato; ed è proprio attraverso tali modalità che si esplica compiutamente la presenza della sovranità della Santa Sede all'interno delle Nazioni Unite.

In conclusione, secondo Giarnieri, per la giustificazione dello statuto di osservatore permanente all'ONU e dell'azione della Santa Sede nella Comunità internazionale, sembra essere congeniale il principio dell'*imparzialità*, che richiede un costante ed interessato giudizio sulle vicende umane slegate dai campi strettamente politici e militari, e riguardanti la difesa, il consolidamento e la promozione dei valori e dei principi inalienabili della persona umana; nel contempo, l'aspetto dinamico della *politica di imparzialità* fa sì che la Santa Sede sia veramente presente nelle realtà temporali conservando la sua identità internazionale di soggetto pacifico per eccellenza.

Diversamente, ad avviso dell'A., i concetti di *neutralità permanente*, o *neutralizzazione*, e di *politica di neutralità* sembra si adattino ai fini ed alla natura di uno Stato come la Svizzera, la quale non è stato Paese neutrale sin dalla sua nascita, e che ha utilizzato lo strumento tecnico della neutralizzazione per garantire la sopravvivenza dei suoi stessi confini territoriali; d'altra parte, nel testo si evidenzia, che la stessa ha sviluppato e consolidato dal XV secolo in poi una neutralità peculiare, che si fonda su presupposti operativi di logiche della guerra e di tutela dei suoi traffici commerciali. In buona sostanza, emerge che la *neutralità armata* elvetica si fonda sul concetto stesso di neutralità in senso tradizionale.

Infatti se nel 2002, la Confederazione Elvetica ha dismesso il suo rango di osservatore permanente le ragioni sono da rintracciare proprio nell'adattabilità della sua *neutralità permanente* allo statuto di membro di pieno diritto dell'ONU, arri-

vando fino a poter schierare, per legittima difesa, un proprio esercito. La Svizzera, inoltre, potrebbe schierarsi politicamente, mediante il proprio voto, su questioni attinenti alle guerre nelle diverse zone del mondo e ai piani di intervento economici rivolti ai paesi poveri del mondo.

Da ciò, le conclusioni dell'A., il quale parlando di "*neutralità differenziata*" riferendosi alla natura internazionale della Santa Sede e della Svizzera, ha evidenziato che *neutralità* e *politica di neutralità*, sono concetti tecnicamente estranei alla Santa Sede.

In relazione all'organo centrale di governo della Chiesa, infatti, neppure si può ritenere valida la categoria della *neutralità ideologica*, giacché esso prende posizione quando si tratta del bene comune dell'umanità, in nome del quale invoca il ripudio della guerra; per questi motivi, dunque, alla Santa Sede si sono volute accostare le categorie dell'*imparzialità di giudizio* e di *politica di imparzialità*, capaci più di ogni altra di giustificare la sua azione impegnata nelle relazioni interstatuali nella garanzia di una convivenza pacifica tra le Nazioni.

Quindi, l'opera si chiude richiamando l'insegnamento del Concilio Vaticano II che, riaffermata la specificità dell'azione della Santa Sede quale missione di carattere non politico, economico, sociale, ma per mandato di Cristo, evidenzia proprio l'essenzialità della funzione ecclesiale ai fini della creazione di una società globale che trovi le sue fondamenta nella giustizia e nella carità..

Valeria Orlando

Juan G. Navarro Floria e Daniela Milani (a cura di) *Diritto e religione in America Latina*, il Mulino, Bologna, 2010, pp. 308

La materia del diritto ecclesiastico è "praticamente sconosciuta in America Latina per diverse ragioni, la più impor-

tante delle quali ha probabilmente a che fare con la storia” (p. 11). Con queste parole, Navarro Floria apre il volume curato insieme a Daniela Milani sulle relazioni tra diritto e religione in America Latina. Sottolinea che questa sua opinione è dovuta ad una serie di motivazioni: la confessionalità in senso cattolico, eredità della dominazione spagnola, da un lato, e in molti casi, al passaggio dal regime di pregnante confessionalità ad una forma di laicismo di Stato, che ha propugnato la totale irrilevanza del fenomeno religioso nella vita pubblica.

Negli ultimi anni, sottolinea Navarro Floria si assiste però ad una diversa concezione dell'importanza del fenomeno religioso e della sua relazione con la politica ed il diritto. E ciò è dovuto ad una serie di fattori: 1) l'avvento del pluralismo religioso: “la pluralità religiosa ha conseguentemente smesso di essere una mera ipotesi teorica ... per diventare una componente della realtà sociale” (il pluralismo religioso diviene, quindi, fenomeno socio-politico rilevante da governare); 2) l'affermazione del diritto internazionale e sovranazionale dei diritti dell'uomo, che si fonda sul riconoscimento della libertà religiosa come principio fondamentale del diritto; 3) un elemento caratterizzante molti paesi dell'America Latina (in particolare la regione andina): il “riaffermarsi in qualità di attori sociali e politici delle comunità indigene rivendicanti una propria originale visione del mondo” (p. 12).

Il pluralismo religioso, dunque, unitamente alla necessità di garantire la libertà religiosa ed in alcuni casi la specificità etnico-culturale di alcune comunità causano la necessità di dar luogo ad un sistema giuridico che possa rispondere nel miglior modo possibile alle esigenze di società in evoluzione dal punto di vista sociale e politico. Il Diritto Ecclesiastico dunque conferma di essere caratterizzato dalla necessità di sistemare le relazioni tra la politica, il diritto e la religione, di

rispondere alle necessità di tutela della dimensione religiosa della vita dei cittadini, che si caratterizza per la formazione di istanze giuridiche che riguardano vari e distinti settori dell'ordinamento, non potendosi arrestare al diritto delle relazioni tra lo Stato e la Chiesa, riguardato su di un piano costituzionale e/o internazionale.

L'obiettivo del volume è quello di far luce su di un contesto geopolitico che raramente ha attirato l'attenzione degli studiosi del diritto ecclesiastico italiano: l'America Latina, che “fa riferimento ad un mosaico di nazioni che, con il tempo, hanno acquisito dei tratti caratteristici e distintivi. Così come vi sono degli elementi ricorrenti tali da consentire una visione unitaria ... ve ne sono altri dai quali è dato desumere l'esistenza di alcune differenze. Obiettivo di questo volume è descrivere come si presenta attualmente il suddetto mosaico. Seppure il lettore potrà constatare di persona assonanze e dissonanze ...”. (pp. 12-13).

Il contributo di Carlos Salinas Aranda (*Le relazioni Chiesa-Stato in America Latina: introduzione storica*) si snoda attraverso un'analisi storica, tesa a cogliere la forte influenza che la dominazione spagnola ha avuto sulle relazioni tra diritto e religione, tra Stato e Chiesa, in America Latina.

Sottolinea l'autore che le relazioni tra Chiesa e Stato in America Latina “seguirono le grandi linee dell'evoluzione che aveva caratterizzato i secoli precedenti la scoperta dell'America e che si sarebbero pienamente sviluppate solo successivamente” (p. 18). Da questa considerazione prende l'avvio il contributo, per svilupparsi poi attraverso l'esame storico-politico della relazione tra potere politico e potere religioso in Europa. Si coglie la forte e determinante influenza che ebbe la storia europea delle relazioni tra i due poteri nella disamina delle relazioni “Chiesa-Stato” in “America India”, caratterizzate nella loro dinamica

storico-politica dall'istituto del Patronato. Conclude, infatti, Araneda che con "l'avvento dell'Indipendenza a partire dal 1810, il venir meno della lealtà al sovrano spagnolo non comportò la rinuncia alla fede portata dagli spagnoli. Infatti, relativamente alle relazioni tra il potere temporale e il potere spirituale, le autorità delle nuove repubbliche conservarono il modello delle autorità spagnole; lo stesso che, come abbiamo visto, si articola intorno al patronato regio ed alle sue successive evoluzioni. Si trattava di una pratica generalmente accettata e, quindi, non vi furono ulteriori difficoltà nella sua continuazione dopo l'indipendenza, riconosciuta anche a livello costituzionale" (p. 65).

La successiva evoluzione portò ad un graduale riconoscimento della libertà religiosa, soprattutto ad opera dell'affermarsi del sistema costituzionalista e della evoluzione internazionale e sovranazionale della materia dei diritti umani (Juan José Santolaria, *La protezione della libertà religiosa nella Convenzione americana dei diritti dell'uomo*, pp. 69-83). Un'evoluzione che si riscontra in tutti i contributi dedicati all'analisi della legislazione dei singoli paesi dell'America Latina. Ciò, nonostante molti di essi conservino ancora una legislazione confessionista in senso cattolico o comunque di privilegio nei riguardi della Chiesa Cattolica. Il conseguimento dell'indipendenza portò "gli Stati latino-americani ... ad adottare modelli di confessionismo statale, nei quali non solo si proclamava la religione cattolica come ufficiale, ma si giungeva persino a proibire il culto pubblico e privato d'altre confessioni" (p. 81). Di qui l'evoluzione della discipline della libertà religiosa, conseguenza come detto, dell'evoluzione in senso pluralista delle società, dell'affermazione dello Stato di diritto costituzionale e dell'aprirsi degli ordinamenti giuridici dei singoli Stati al diritto internazionale dei diritti dell'uomo, che si inverte peraltro in due

dichiarazioni "americane": la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* e della successiva *Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José*, adottata il 22 novembre 1969 ed entrata in vigore il 18 luglio 1978, attraverso la ratifica o l'adesione di undici Stati dell'America Latina.

La Dichiarazione americana dei diritti umani, che precede di pochi mesi quella "universale" segna l'affermarsi della concezione della vincolatività dei diritti umani e della libertà religiosa in particolare, quali principi generali del diritto dei paesi latino-americani.

La seconda parte del volume è dedicata all'analisi dei singoli ordinamenti giuridici degli Stati: Argentina, Brasile, Cile, Colombia, Ecuador, Messico, Perù, Uruguay e Venezuela. Essa si caratterizza per una scelta metodologica di base, quella relativa agli argomenti delle singole relazioni, che sono gli stessi paese per paese: il contesto sociale; l'introduzione storica; le fonti del diritto ecclesiastico; i principi fondamentali dei singoli ordinamenti giuridici; lo statuto giuridico delle comunità o confessioni religiose; l'educazione religiosa; il rapporto tra religione e diritto del lavoro; il finanziamento delle confessioni religiose; l'assistenza spirituale; lo statuto giuridico dei ministri di culto e dei religiosi; il matrimonio e il diritto di famiglia; il diritto penale in rapporto al fenomeno religioso; l'obiezione di coscienza.

La metodologia utilizzata se da un lato sacrifica l'originalità dei singoli contributi, obbligando gli Autori ad un *format* prestabilito, ha l'indubbio merito di facilitare la comparazione tra i vari paesi e fra i singoli ordinamenti giuridici, di agevolare la rilevazione di consonanze e dissonanze nella disciplina delle relazioni tra diritto e religione. Ciò ha l'ulteriore indubbio merito di poter verificare la possibilità o meno di "costruire" un Diritto Ecclesiastico dell'America Latina, di svincolare la disciplina del fenomeno religioso dall'ambito statualistico, isolando, pur

nella diversità caratteristica delle diverse storie sociali e politiche dei singoli paesi, elementi comuni che possono essere di sistema ad un contesto ordinamentale più ampio rispetto a quello del singolo Stato latino-americano.

Anche da questo punto di vista, la lettura del libro è certamente utile ai giuristi italiani ed europei, impegnati anch'essi nella costruzione di un sistema giuridico "europeo" di relazione fra diritto, politica e religione.

Paolo Stefani

Giovanni Sale, *Il Vaticano e la Costituzione*, Jaca Book, Roma, 2008, pp. 306.

L'autore è un religioso della Compagnia di Gesù, storico della Chiesa, che in questa sua ultima opera si cimenta, con la sua sensibilità di studioso dei documenti, con istituti che riguardano il diritto pubblico dello Stato, e con problematiche che hanno affaticato studiosi del diritto ecclesiastico; l'oggetto dell'indagine riguarda: la posizione assunta dalla Santa Sede, l'incidenza che ha avuto, prima nel dibattito svoltosi nelle commissioni, poi nell'assemblea costituente nella stesura della Carta Costituzionale.

L'autore con la sensibilità di storico non prende posizione, si limita, alla luce dei documenti, ad analizzare l'intensa attività dei protagonisti della stagione costituente, le materie che avevano rilevanza e interesse per la Chiesa cattolica. In calce alla trattazione, opportunamente, vengono riportati i documenti dell'archivio della rivista "Civiltà Cattolica" (in particolare l'autore tiene conto del "Fondo p. Martegani", già direttore di detta rivista) sull'argomento trattato, come riferimenti necessari per la migliore comprensione del dibattito nell'ambito dell'Assemblea Costituente che, sin dall'inizio, aveva registrato forti contrasti politico-istituzionali tra le forze in campo.

Tra i protagonisti emergono con gran-

de rilievo le figure di Giuseppe Dossetti, e di Alcide De Gasperi, da parte cattolica, le figure di Palmiro Togliatti e di Pietro Nenni, da parte laica e social comunista. Nel seguire l'intensa attività profusa da questi statisti, sia nei lavori delle varie commissioni e sottocommissioni, sia nel dibattito nell'assemblea, si individuano le varie sensibilità culturali ed ideologiche dei protagonisti, nonché le posizioni istituzionali rivestite dagli stessi. Da parte cattolica, si incontra e, spesso, si scontra la rigida posizione dei "professorini" (Dossetti, Moro, Lazzati, La Pira, Fanfani) con la posizione di De Gasperi, presidente del consiglio dei ministri in carica; quest'ultimo, particolarmente attento a perseguire la logica del "compromesso costituente", necessaria per mantenere il già precario equilibrio politico e per ottenere il più vasto consenso nell'approvazione dei singoli articoli della futura Carta costituzionale.

In questo lavoro di ricerca di equilibrio tra le diverse anime dei Costituenti si pone la posizione del Vaticano, che a mezzo della Segreteria di Stato, con note ufficiali e con continui contatti tra i rappresentanti della gerarchia vaticana ed i cattolici Costituenti, perseguiva il supremo e significativo obiettivo di recepire nell'ambito della Costituzione "il maggior numero possibile di affermazioni di carattere religioso" e di "attenersi il più possibile e, in ogni caso, nella sostanza alla dicitura concordataria". Certamente il mandato ricevuto da parte cattolica era da considerarsi rigido ed impegnativo, anche se i soggetti che dovevano concretizzare l'incarico ricevuto avevano capacità politica, cultura giuridica e filosofica che li portava spesso ad assumere posizioni non pienamente condivise da parte del Vaticano. In particolare, si trattava di persone che provenivano da una comune militanza politica, avevano avuto una formazione religiosa improntata agli stessi valori, si ispiravano, per la maggior parte, ad autori cattolici della scuola francese (Mounier,

Maritain, Danielou) fautori della cosiddetta “rivoluzione personalista”.

Emerge nella trattazione, in maniera particolare, la figura di Giuseppe Dossetti; l'apporto dato da questo raffinato studioso di diritto canonico ed ecclesiastico può ritenersi fondamentale, prima nei lavori della prima commissione, che discuteva sull'importante tema dello “Stato come ordinamento giuridico ed i suoi rapporti con gli altri ordinamenti”, poi nella formulazione del fondamentale art. 7 della nostra Costituzione ed infine nell'impostare il delicato problema della libertà religiosa. Dossetti ed il suo gruppo tentarono quella che allora poteva sembrare la quadratura del cerchio: tutelare gli interessi, sia ecclesiastici che statuali, implicati nella delicata materia dei rapporti Stato-Chiesa e la conciliazione di sistemi ideologici e valoriali tra loro difficilmente compatibili. L'ardua operazione consisteva, da un lato nel richiamare nella Carta Costituzionale i Patti del Laterano, nel contempo, attraverso gli strumenti della scienza giuridica, limitare la portata di tale inserimento sotto il profilo giuridico-interpretativo.

L'obiettivo che si proponeva Dossetti, per far salvi gli Accordi del Laterano, emergeva chiaramente dalla relazione inviata dal relatore democristiano in Vaticano e che rappresentava i punti su cui si sarebbe incentrato il dibattito.

Nella detta relazione Dossetti precisava che la norma cardine della futura Costituzione, implicava: **a)** il riconoscimento degli Accordi Lateranensi (“Accordi attualmente in vigore”); **b)** la parificazione di questa alle norme internazionali; **c)** l'adattamento automatico (cioè senza necessità di speciali atti esecutivi) del diritto interno dello Stato alle norme concordatarie stabilite; **d)** il valore costituzionale delle norme stesse e perciò impossibilità di deroga per le vie della legislazione ordinaria e necessità delle modalità straordinarie previste per la modifica della Costituzione”

Come vedremo in seguito, nella discussione generale sulla bozza di Costituzione ed in particolare nell'esame dell'art. 5 (poi rubricato come art. 7), è lo stesso Dossetti che precisa che non si tratta di costituzionalizzare le singole norme contenute nel Concordato, ma si tratta soltanto di “una norma strumentale” che definisce il regime scelto dalla Costituzione per quanto riguarda il rapporto tra Stato e Chiesa e che l'inclusione dell'art. 5 nella Costituzione “implica solo una garanzia che la Costituzione dà, non alla Chiesa ma alla stragrande maggioranza cattolica del popolo italiano”.

Alla fine, nel dibattito in aula, prevalsero i motivi di ordine politico ed allora il desiderio di De Gasperi di privilegiare la collaborazione e il dialogo tra i partiti politici portò al consenso più ampio possibile delle forze politiche in campo perché la Costituzione fosse ispirata ai principi della tradizione cattolica, socialista e anche liberale.

Tra i protagonisti che hanno inciso in maniera significativa nella scrittura della Costituzione appare, certamente, la figura di Alcide De Gasperi; anche se lo statista democristiano non partecipò direttamente ai lavori della Costituente, perché non ci fossero interferenze tra l'attività di governo e quella costituzionale, portò il suo decisivo contributo, anche se dall'esterno, attraverso i suoi più stretti collaboratori (Tupini e Corsanego). L'obiettivo dello statista Trentino consisteva sia nel semplificare l'attività della futura Costituente, sia nel proporre con forza, attraverso i suoi fedelissimi, temi di grande importanza quali la forma di governo e i rapporti tra lo Stato e gli enti intermedi, tra cui la Chiesa cattolica.

In definitiva De Gasperi, nella vicenda costituzionale, assunse una funzione di mediazione tra il punto di vista cattolico e una visione più laica dei rapporti tra Stato e Chiesa; in quest'opera prevaleva l'attenzione alla società civile che entrava in contatto con la religione ed ogni rapporto

era improntato a spirito di tolleranza e a reciproco rispetto. D'altronde questo modo di pensare dello statista Trentino rientrava nella logica del suo progetto politico che perseguiva in special modo l'unità politica dei cattolici.

La parte seconda del testo in esame tratta delle materie "sensibili" e su cui il Vaticano e per esso la Segreteria di Stato appuntavano il massimo dell'attenzione. Non a caso è lo stesso Pontefice che aveva dato mandato ai gesuiti della "Civiltà cattolica" di redigere uno schema generale di Costituzione dove si difendesse la posizione della Santa Sede nelle materie attinenti la sfera religiosa e in particolare i rapporti tra Stato e Chiesa. Questo passaggio denotava la grande attenzione del Pontefice a quanto stava accadendo nell'Italia repubblicana e come vi fosse massima aspirazione della Santa Sede di salvaguardare la posizione della Chiesa cattolica, susseguente alla stipula dei Patti Lateranensi.

Intanto e da notare il realismo politico con cui veniva affrontata la vicenda; infatti il mandato dato ai gesuiti era abbastanza ampio tanto che il lavoro presentato da questi ultimi era diviso in tre parti: un programma desiderabile, uno accettabile o medio ed infine quello non accettabile dal Vaticano; insomma questo scritto aveva la funzione di una specifica direttiva sulla materia costituzionale che si stava trattando, in tema di rapporti Stato-Chiesa.

Erano fissati i limiti tra ciò che poteva essere accettato e ciò che era assolutamente da respingere dal punto di vista cattolico, specificamente sui problemi religiosi, ancora oggi delicati e sensibili, quali quello familiare, quello scolastico e quello relativo ai rapporti con le altre confessioni religiose.

Erano questi i temi su cui si misurava il grado di cattolicità dei costituenti che tali si professavano; in particolare la Santa Sede mostrava la sua particolare attenzione nella formulazione dell'art. 7

(già art. 5) con il richiamo esplicito dei Patti Lateranensi, nonché alla normativa costituzionale che doveva disciplinare la famiglia, il matrimonio, la scuola statale e confessionale ivi compreso l'insegnamento della religione cattolica ed infine la disciplina della libertà religiosa.

Il tormentato iter della formazione e poi dell'approvazione dell'art. 5, poi divenuto art. 7 della Costituzione, viene esaurientemente trattato dall'autore; emerge dalle pagine in commento lo scontro ideologico, che subito si era evidenziato nei lavori della commissione, tra i cattolici e i laici social-comunisti, indice del clima di netta diversificazione che vi era tra le opposte tendenze. L'autore, con efficacia, riporta il pensiero espresso in aula da raffinati giuristi, quali Calamandrei, Dossetti, Orlando, la posizione ideologica espressa da Croce, ed infine le accorate parole di Togliatti che si impegnava a votare l'art.5, unitamente alla sua parte politica, per garantire al Paese l'auspicata e necessaria pace religiosa. Rispondeva a verità quanto opportunamente rilevava il leader comunista: "anche nel nostro partito esistono, e credo per la maggioranza degli iscritti, i cittadini cattolici e noi siamo assertori e difensori della loro coscienza religiosa".

Per comprendere la posizione assunta dalla Santa Sede nei confronti dell'art. 7 Cost. e delle future implicazioni che avrebbe avuto sotto il profilo politico e giuridico, appare interessante esaminare l'interpretazione che veniva data "ex parte ecclesiae". Infatti, lo stesso Pontefice aveva avvertito la necessità di affidare al direttore della "Civiltà cattolica" l'incarico di chiarire il punto di vista della Sede Apostolica sulla delicata materia. La chiarificazione del padre Lener fu puntuale sotto il profilo giuridico e specificamente nell'interpretazione del secondo comma dell'art. 7 Cost.; a chiare lettere viene affermata che: "tale norma non è una norma materiale, è una norma sulla produzione giurica". Questa

affermazione avrà un rilievo particolare nel futuro dibattito dottrinale, e nelle sentenze della Corte costituzionale chiamata a pronunciarsi in materia.

Altra materia di rilevanza costituzionale sulla quale la Santa Sede aveva richiamato l'attenzione dei Costituenti democristiani era quella relativa alla tutela della famiglia e del matrimonio. Si trattava di materia dove l'ispirazione ai principi cristiani diventava essenziale, era utile e necessario che nella Costituzione fosse affermato il principio della indissolubilità del matrimonio anche in considerazione di una deprecata e futura denuncia del Concordato. Su questo punto, come era prevedibile, il contrasto tra le forze politiche fu particolarmente vivace già nei lavori della sottocommissione: mentre la parte democristiana restava rigida nella difesa della posizione dettata dalla Santa Sede, ritenendo indispensabile la difesa della definizione di "indissolubilità" del vincolo coniugale, le altre parti politiche ritenevano necessario parlare di "stabilità" del vincolo coniugale. Nel dibattito nell'ambito della sottocommissione veniva approvato il carattere dell'indissolubilità del matrimonio, in assemblea, in seguito al voto segreto, venne soppresso il termine "indissolubile" per cui nell'art. 23, poi divenuto art. 29 Cost., non vi fu alcun cenno all'indissolubilità del matrimonio. Ovviamente la scelta effettuata dalla maggioranza dei Costituenti fu avvertita da parte cattolica come un fatto molto grave, quasi un colpo mortale inferto all'istituto familiare.

Dopo la chiara manifestazione di voto espressa in assemblea dalla parte laica e socialcomunista in tema di famiglia e di matrimonio, l'attività dei Costituenti continuò affrontando il dibattito sul delicato problema della libertà scolastica.

Nel già richiamato progetto di Costituzione elaborato dai padri di "Civiltà cattolica" si ponevano all'attenzione dei Costituenti democristiani alcuni punti essenziali in tema di istruzione

ed educazione pubblica; in particolare si richiamava il compito dello Stato a "cooperare con la famiglia e con la Chiesa all'educazione dei giovani provvedendo alla istruzione e alla educazione pubblica in accordo con il diritto anteriore delle famiglie e con il diritto superiore della Chiesa e tutt'insieme con il diritto della persona umana alla educazione fisica, intellettuale, morale, religiosa e civile". Ancora più incisivamente si richiamava il compito essenziale dello Stato di assicurare in tutte le scuole l'insegnamento religioso cattolico "nell'importanza e dignità che gli compete, segnatamente nella nostra Nazione, quale è l'Italia, quasi interamente cattolica".

Chiaramente si ponevano come problemi essenziali sia la "libertà scolastica" contro l'esclusiva competenza dello Stato in materia, ed ancora più specificamente l'insegnamento religioso nelle scuole. Nel dibattito all'interno dell'Assemblea si riproposero gli schemi di forte antagonismo tra i due schieramenti e solo alla fine, nella seduta conclusiva, l'art. 27, successivamente divenuto art. 33 Cost., fu approvato affermando la parificazione tra scuole statali e non statali ed il diritto, da parte di enti e privati di istituire scuole ed istituti "senza oneri per lo Stato".

Quest'ultimo inciso, proposto come emendamento dai deputati liberali, come era prevedibile, suscitò un chiaro risentimento da parte cattolica, e già in sede di dibattito vennero proposte varie interpretazioni sia restrittive e rigide, sia benevoli, con la precisazione da parte del proponente che: "si stabilisce soltanto il principio che non esiste un diritto costituzionale a chiedere tale aiuto". In realtà detto emendamento è stato oggetto, nel prosieguo del tempo e, anche nell'attuale dibattito, di interpretazioni contrastanti anche in palese difformità a quella che era stata la volontà dei Costituenti.

Nell'ultimo capitolo l'autore tratta della "libertà religiosa" nella Costituzione e ancora puntualmente viene privilegiata

la posizione assunta dal Vaticano nella delicata materia che vedeva contrapposta la “Chiesa-istituzione” e gli altri “culti ammessi”. Si trattava di un approccio parziale e limitato all’ampia tematica che già allora riguardava la libertà religiosa, in ogni caso pesava in maniera sostanziale il timore di una reiterata congiura social-comunista che tendeva a limitare la libertà della Chiesa, ponendola su un piano di sostanziale parità con le altre confessioni.

Questo timore scaturiva dalle tensioni che avevano caratterizzato il dibattito su altri temi sensibili, quali la famiglia e il matrimonio; vi era comunque da parte della Santa Sede la volontà di mantenere tutte le garanzie che erano state concesse attraverso il richiamo esplicito nella Costituzione dei Patti Lateranensi.

In definitiva, si ponevano all’attenzione dei Costituenti problemi molto più rilevanti sul piano giuridico-istituzionale. Con le problematiche emerse dalla discussione dell’art. 14 (poi successivamente trasfuse negli artt. 8-19 e 20 della Costituzione) si voleva assicurare la laicità dello Stato e quindi il pieno riconoscimento della libertà di religione, sia sul piano della tutela del diritto, sia del suo libero esercizio, facendo salvo il fattore religioso rispetto al quale lo Stato si dichiarava incompetente o indifferente.

Erano problemi di vasto respiro che si presentavano all’attenzione dei Costituenti e su cui, secondo la lungimiranza di alcuni rappresentanti delle forze politiche, più sensibili a questa problematica, si sarebbe strutturata giuridicamente la “laicità dello Stato” come valore supremo dell’ordinamento, concetto elaborato dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 203 del 1989.

In questa delicata materia ancora una volta il punto di vista della Santa Sede era contenuto nei tre progetti di Costituzione, riguardanti la materia religiosa, elaborati dai padri di “Civiltà cattolica” su incarico del Pontefice Pio XII.

Come già accennato si trattava di tre schemi di Costituzione, dove emergevano le linee di fondo della dottrina della Chiesa in materia; mentre il primo prendeva acriticamente le mosse dalla teoria dello “Stato cattolico”, il secondo aveva quale criterio ispiratore un dato puramente numerico; infatti si precisava che la religione cattolica è “patrimonio spirituale profondamente radicato nella stragrande maggioranza del popolo” e quindi non può ricevere dallo Stato lo stesso trattamento “in condizioni di parità giuridica e politica con qualunque meschinissima setta”. Anche il terzo schema si fondava sul presupposto che lo Stato dovesse riconoscere la posizione speciale della Chiesa cattolica in quanto custode della fede professata dalla grande maggioranza dei cittadini e perchè in Roma vi è la sede Vescovile del Sommo Pontefice. Anche se i presupposti da cui partivano i tre schemi di costituzione erano diversi, le conclusioni in tema di libertà religiosa concordavano sul piano giuridico-operativo relativo al trattamento differenziato della Chiesa e delle altre confessioni religiose.

Il lavoro svolto dai padri gesuiti di “Civiltà Cattolica” tentava di proporre soluzioni ideologicamente orientate, prendendo a fondamento la teoria dello “Stato cattolico” e la tutela indiretta della “libertà di coscienza”. Su quest’ultimo principio, nell’ambito dell’insegnamento magisteriale, vi erano stati rilevanti contrasti che si erano concretizzati in esplicite condanne sia del cattolicesimo liberale, sia della stessa “libertà di coscienza” (Enciclica “*Mirari vos*” di Gregorio XVI e “Sillabo” di Pio IX). Nel dibattito costituzionale si presentò immediatamente questo scontro ideologico, infatti gli articoli presentati dai democristiani (schema Dossetti) proponevano le tematiche riguardanti la libertà di opinione, di coscienza e di culto e tutto ciò creava non poca apprensione (“paura”) nei prelati della Segreteria di Stato Vaticana.

Alla posizione della santa Sede, come prima evidenziato, piuttosto rigida e fondata sul principio dello "Stato cattolico", non corrispondeva l'orientamento di un qualificato gruppo di Costituenti che si erano formati alla scuola dei pensatori francesi animatori della rivista "Esprit".

La distanza, dal punto di vista giuridico e culturale tra questi democristiani ed i progetti di costituzione approntati dai gesuiti, appariva immediatamente palese: il progetto Dossetti si ispirava ai valori dell'"umanesimo" e del "personalismo cristiano", per cui il nuovo ordinamento democratico doveva trovare il proprio fondamento sui diritti della persona e delle comunità intermedie, anche se tentava di conciliare queste idee con il punto di vista confessionale difeso dalla Santa Sede.

Questa pesante "ambiguità" del programma Dossettiano viene evidenziata nel testo in commento. Dossetti difendeva la laicità dello Stato, la non ingerenza e l'autonomia degli ordinamenti giuridici (Chiesa cattolica compresa) e contestualmente si accreditava come garante degli interessi religiosi, proponendo la religione cattolica come "religione dello Stato" fermo restando i principi della libertà di coscienza e dell'uguaglianza religiosa dei cittadini.

La discussione in assemblea risenti di queste contraddizioni evidenziate nell'ambito democristiano. Il Vaticano ovviamente seguiva con grande attenzione la discussione anche perché i prelati d'Oltretevere avevano compreso che i Costituenti laici tentavano "di togliere importanza all'art. 7 e di instaurare un principio di "agnosticismo religioso". Alla fine, rileva l'autore, fu la Democrazia Cristiana più che il Vaticano a vincere la partita sull'art. 14 in quanto prevalse il punto di vista laico e pluralista su quello confessionale e integralista proposto dalle autorità Vaticane.

In sede di rubricazione definitiva della materia relativa alla libertà religiosa

vennero approvati i fondamentali articoli 8,19 e 20 della Costituzione.

Sul punto, conclude l'autore, il legislatore secolare ha provvidenzialmente preparato il terreno alla redazione del testo conciliare "Dignitatis humanae", conciliando definitivamente Chiesa cattolica e modernità accogliendo il principio democratico e soprattutto considerando la libertà di coscienza e di religione come diritti inviolabili della persona.

Il testo del padre Giovanni Sale appare pregevole, in quanto propone con grande chiarezza la forte pressione proveniente dal Vaticano allorché i Costituenti dovevano legiferare su materie di rilevanza religiosa e sui rapporti tra lo Stato democratico e la Chiesa cattolica.

Appare chiara, dalle pagine dell'opera in esame, la forte tensione esistente tra la rigida posizione espressa nei documenti Vaticani, quali i tre progetti di Costituzione redatti dai gesuiti di "Civiltà Cattolica", e la impostazione giuridica istituzionale che faceva parte del bagaglio culturale del gruppo democristiano costituente.

Il richiamo ad alcune questioni, che appartengono al costituzionalismo moderno, nel testo sono appena accennate, ma si tratta di problematiche che non potevano appartenere alla sensibilità dello storico. Restano infine degni di ogni considerazione i documenti riportati in appendice, essi sono tratti dall'archivio della "Civiltà cattolica" e, come precisa l'autore, si tratta di materiale archivistico non ancora ordinato e catalogato, per cui il riferimento in nota avviene in modo indistinto con la dicitura "Fondo non ordinato" oppure "Fondo p. Martegani".

Rivestono particolare importanza, per comprendere i "desiderata" del Vaticano nelle singole materie affrontate dai Costituenti, le note epistolari che costantemente intervenivano tra i prelati della Segreteria di Stato Vaticana e gli interlocutori democristiani. La lettura di detti documenti risulta necessaria non

solo per comprendere il clima presente in quel momento storico, ma anche per indagare sull'odierno dibattito in cui vengono affrontati temi di grande importanza sotto il profilo giuridico, politico e istituzionale e che hanno ad oggetto la famiglia, il matrimonio, la libertà scolastica, l'insegnamento della religione cattolica ed infine le questioni connesse alla libertà religiosa.

Tra i documenti troviamo particolarmente interessante la relazione dell'On. Ruini, presidente della commissione dei 75, presentata ad un prelado della Segreteria di Stato Vaticana (pp. 171-177); dal detto documento emergono le linee essenziali perché i Costituenti potessero scrivere una "buona costituzione" che avesse "più che è possibile un profilo italiano".

Le caratteristiche fondamentali della Carta Costituzionale, nel documento Ruini, vengono puntualmente evidenziate; così come la struttura degli organi costituzionali ed il loro funzionamento trovano nella detta relazione una precisa collocazione. Il "democratico e cristiano" Ruini riteneva improponibile "un ritorno a criteri di aconfessionalità dello Stato" ed aggiungeva che: "anche chi come Croce e Bonomi, non crede deve consentire che si riconfermi la religione cattolica quale "religione di Stato" e che si accolgono sulle scuole, nel matrimonio, etc. soluzioni cattoliche".

Ovviamente si trattava di buone intenzioni e di buona disponibilità verso i "desiderata" dalla Santa Sede tanto da proporre che nella seconda Camera "vi sia anche una rappresentanza di sacerdoti"; purtroppo nel corso dei lavori il Ministro Ruini era costretto ad assumere una posizione più realista e da parte Vaticana si annotava "perde molto della stima che prima godeva" (memoria del 05/11/1946 p. 262).

In definitiva dallo scritto di Ruini possiamo rilevare la chiarezza del disegno costituzionale, già presente nelle inten-

zioni di un Costituente particolarmente influente.

I progetti di costituzione redatti dai padri della "Civiltà cattolica" (pp. 181-197) erano indicativi della esigenza del Vaticano di proporre ai Costituenti uno schema che indirizzasse il loro difficile ed impegnativo lavoro.

Dalle osservazioni del p. Giacomo Martegani (p. 197) si rilevava, da un lato la necessità "di lasciare spazio alla sapiente elasticità, dei "contrattori" nelle discussioni concrete che porteranno alla formulazione del compromesso concordato"; dall'altro "l'opportunità di far conoscere il limite estremo cui potrebbe giungere in linea di principio astrattamente la concessione da parte cattolica".

Mons. A. Dell'Acqua nelle sue note sui progetti di Costituzione (pp. 198-201) appariva più realista e politicamente informato, infatti si preoccupava di non urtare la suscettibilità degli avversari perché "detti articoli fanno troppo di "canonico", nel contempo proponeva puntuali osservazioni di carattere tecnico relativamente agli "effetti civili" del matrimonio al "regime giuridico degli altri culti" ed infine insisteva realisticamente perché nella Costituzione si "faccia un cenno sia pure generale dei Patti Lateranensi".

Ci siamo soltanto soffermati sui documenti più significativi anche se dobbiamo rilevare che le comunicazioni, le relazioni ufficiali e le note redatte dal p. Martegani forniscono un quadro generale particolarmente vivo e complesso del clima in cui si confrontavano, da una parte il Vaticano, dall'altra le forze politiche che vivevano la irripetibile stagione costituente.

Luigi Notaro

Salvatore Taranto, «*Diritto e Religioni nelle democrazie contemporanee. Una prospettiva normativa*», (Collana del Dipartimento di Scienza e Storia del diritto, n.1, Università degli Studi «*Magna Græcia*» di Catanzaro, ESI ed., Napoli, 2010), pp. 1-325.

L'opera prima di Salvatore Taranto si propone un'indagine molto più complessa di quanto potrebbe apparire ad una rapida lettura: osservare le implicazioni giuridiche sul fenomeno confessionale conseguenti alla transizione dal medioevo filosofico alla filosofia della ragione attraverso il soggettivismo di Cartesio. In questo sforzo ricognitivo delle basi fondanti della cultura umanistica dell'Occidente europeo, con i successivi sviluppi nell'esperienza giuridico-politica del colonialismo anglo-americano, l'A. indica costantemente il fine ultimo della sua ricerca in quel «criterio valutativo» soggettivo, altrimenti individuabile nella «autonomia di giudizio», quale patrimonio critico individuale che il sapere scientifico ha conquistato solo attraverso l'ineludibile passaggio obbligato del «*co-gito ergo sum*».

Ispirato dalle teorie del Taylor sull'eredità razionale cartesiana (p. 258), Taranto prende le mosse da qui per proporre una risposta alla questione, sempre attualissima e mai definitivamente risolta, dei rapporti tra dimensione giuridica e religiosa, col proposito di individuare una solida giustificazione filosofica che fondi un'equivalente teoria politica e un altrettanto convincente linea di intervento giuridico e legislativo. Il terreno del diritto, negli Stati pluralisti democratici è, infatti, provvisto di categorie concettuali «moderne» quali i diritti umani, le libertà fondamentali e la laicità. Clausole di civiltà, sostiene l'A., impensabili senza l'irrompere della svolta razionalista cartesiana: evento che è, al contempo, la radice originaria accomunante di tali concetti (p. 24).

L'emancipazione dell'individuo dall'azione autoritativa, sia essa statale che fideistica, e la relativizzazione di valori «dogmatici» un tempo assoluti e indiscutibili, trova nelle attuali geografie multietniche e multiconfessionali degli Stati occidentali materia viva per sperimentare nuove convivenze: condizioni nelle quali occorre rielaborare gli spazi privati e pubblici entro i quali, volta per volta, il diritto di libertà religiosa resta soggetto a momenti di compressione e di espansione.

L'A. suddivide il suo percorso ricostruttivo per finestre disciplinari ben nette, ma conserva integra l'unitarietà dell'indagine attraverso il chiaro filo conduttore dell'insieme e svolge un'analisi dei diritti – diremmo «cartesiani» –, attraverso il duplice versante politico-filosofico e giuridico-ecclesiastico. Apre con un profilo storico utile a declinare i tre principali modelli di relazione tra diritto e religioni; segue un profilo giuridico incidente sulla laicità e i suoi principali modelli politici («aperto»; «chiuso»; «italiano»); conclude con un profilo di sintesi del pensiero dei maggiori teorici della corrente liberale, comunitarista e procedurale, ossia Taylor, Rawls ed Habermas.

Taranto non sottace che l'evento cartesiano è, esso stesso, un momento di passaggio, giacché l'idea di tolleranza e laicità, beni da perseguire in quanto «valido rimedio ai conflitti sociali e alle guerre di religione» (p. 27), hanno radici temporali assai profonde e sfumate. Ma è il concetto di laicità quello sul quale è possibile impiantare un autentico modello giuridico di rapporti tra liberi ed eguali, perché esso stesso regola di «incommensurabilità dei valori» (p. 38). L'A., tuttavia, ha cura di depurare da possibili equivoci il significato della laicità che, in quanto abbandono di ogni impostazione metafisica in favore di una prospettiva razionale, non introduce a preconcette anti-religiosità, ma guarda

ad una matura ed equidistante visione anti-clericale delle istituzioni (p. 41).

Il processo è lungo, graduale e sofferto. Si tratta di elaborare il *logos* attraverso il superamento del mito; di affermare, attraverso la narrazione di Antigone e Creonte, la prevalenza della legge dello Stato sui *nomoi* e, così, superare il determinismo teologico delle origini classiche greco-romane (p. 51). L'impianto cristiano medioevale è ancora più sconcertante: dominato da una sostanziale sfiducia nella ragione critica umana, in grado di cogliere la Verità solo tramite l'antropologia teologica (p. 63), cosicché l'A. deduce nelle società dell'*ancien régime* l'impossibilità di un pensiero critico in grado di elaborare l'idea di laicità (p. 69).

È nel 1600 di Bacone e Galilei che «il nuovo Adamo si destò dall'incanto che gli annebbiava la vista... scoprì di essere capace di conoscere e giudicare in modo completamente autonomo» (p. 72). Tuttavia ancora non si assiste allo scarto netto tra l'assorbente tolleranza e il principio ideale di laicità. Ecco, allora, la svolta soggetto-centrica di Cartesio: la verità, sottoposta al criterio di «evidenza razionale», attribuisce all'uomo la sua titolarità di consapevole e autonomo «*faber fortunae suae*» così da assurgere a padrone della «libertà individuale di giudizio e di scelta in ambito morale, politico e religioso» (p. 84).

L'A. si inoltra così lungo l'analisi critica dei concetti giuridici (laicità statale; diritti soggettivi; libertà fondamentali), nell'elaborazione maturata dalle maggiori filosofie gius-politiche moderne. Prendendo avvio dai diritti umani egli richiama – sottolineandone volta per volta pregi e limiti ed avanzando ipotesi di reciproca conciliazione – le tesi di Georg Jellinek e di Gerhard Oestreich, riconducendole con occhio storico al contesto generatore delle Dichiarazioni americana e francese (p.97 e spec. pp.103 ss.). Il riformismo anglosassone, evangelico e moralizzatore dei coloni americani,

avverte Taranto, rompe con l'ontologia tomista ma non sa proclamare i diritti fondamentali di libertà dell'uomo: manca ancora quel necessario riconoscimento della piena soggettività, quel «*quid pluris*» della ragione cartesiana (p. 104).

Solo dall'uomo cartesiano si origina, infatti, il contrattualismo politico di Hobbes e Locke, puntualmente trascritto nelle Dichiarazioni dei diritti fondativi americana e francese e fatta propria, in seguito, dalle democrazie occidentali. Ed è ai modelli politici occidentali di laicità che l'A. volge lo sguardo, per registrare le variabili modalità della separazione tra diritto e religione, riassunte nel neutralismo americano, nel separatismo francese e nel concordatarismo italiano (p. 112).

I *Convenants* del modello statunitense, il sistema contrattualista repubblicano ispirato alla moralità puritana e alle virtù dei migliori, si imbevono della svolta filosofica soggettivista e pongono al centro l'uomo incorrotto e la neutralità legale dello Stato (p. 121). L'A. inserisce un'indagine puntuale sui due primi Emendamenti della Costituzione americana (l'*Etablissement Clause*, effettivo principio separatista Stato-Chiesa, e la *Free Exercise of Religion Clause*, principio garantista della libertà religiosa del cittadino) esponendone l'interpretazione, le reciproche interferenze e l'eventuale coordinamento della Corte Suprema e avverte che il vero problema interpretativo-applicativo attiene solo alla prima delle due «*Religion Clauses*» (p. 128). Taranto tuttavia avverte che il neutralista «sistema statunitense non adotta una strategia chiara ed univoca in materia di tutela della libertà religiosa» (p. 142), giacché il modello del «*Melting Pot*» è stato soffocato dal sistema assimilazionista della cultura dominante.

Anche le tre possibili accezioni terminologiche della laicità francese (neutralità; separazione netta; laicità aperta) non offrono un convincente modello di pluralismo religioso. Anzi, l'«*affaire du*

foulard» (1989) avrebbe irrimediabilmente «palesato l'insufficienza del modello di laicità-separazione» e determinato la caduta del mito della superiorità morale dello Stato sulla società civile. Da qui, la lunga sperimentazione legislativa alla ricerca della definizione di un «*nouveau pacte laïque*» (pp. 152-153), culminato nell'indagine della Commissione Stasi (2003) e nella legge sulla laicità n. 2004-228, del 15 marzo 2004, con la quale si riaffermava non solo l'esigenza di tutelare la neutralità dello spazio pubblico – specialmente la scuola, in quanto luogo deputato alla formazione critica dei cittadini (p. 159) – ma anche il portato filosofico-politico del repubblicanesimo francese, consistente nella cd. «cittadinanza partecipativa» che vede il cittadino protagonista nella formazione delle leggi.

Della «terza modalità di approccio», il modello concordatario italiano, Taranto sottolinea l'ambiguità di «sistema quasi laico per via della non completa imparzialità e neutralità dello Stato» (p. 171).

Disegnata una sintesi per tappe legislative del diritto ecclesiastico italiano, si approda alla storica enunciazione della giurisprudenza costituzionale del «supremo principio» di laicità formulato dalla sent. 203/1989, dalla quale si ricava l'orientamento generale dell'ordinamento giuridico italiano verso l'imparzialità sul fenomeno religioso. Da qui si dipanano le ulteriori riletture della citata sentenza, sia in ambito di diritto processuale, che amministrativo, che penale. Nel contestare le argomentazioni a sostegno di una perdurante legislazione confessionista, di *favor religionis* del cattolicesimo (p. 199 ss.), fenomeno la cui radice «difficile da smantellare» sarebbe riconducibile ad una predisposizione della politica legislativa verso le «confessioni religiose in ragione della loro incidenza sociale e politica» (p. 205), l'A. deduce un laicità incompiuta.

Dall'analisi dei tre principali modelli

politici sulla laicità dello Stato, Taranto si dirige verso l'approfondimento filosofico e, sulla scia kantiana, richiama le modalità dell'uso pubblico della ragione, nelle interpretazioni di Rawls e Habermas.

Nonostante il largo impiego di schematizzazioni teoriche che inevitabilmente appesantiscono la fluidità dell'esposizione, l'A. ben sintetizza il pensiero di John Rawls, la sua idea di «pluralismo ragionevole» su cui impostare una concezione della «giustizia come equità» e quell'unico basilare diritto alla libertà di coscienza, da riconoscere universalmente a tutti. Per dare sostegno alla sua «tesi razionale», Taranto sottolinea l'ampiezza riservata dal liberalismo di Rawls tanto al criterio di pubblicità – che garantisce la critica, anche della religione –, quanto al valore dell'autonomia dei giudizi morali individuali, la cui validità non può che poggiare «sull'argomentazione e giustificazione per via razionale». Per questo, della «ragione pubblica» seziona il significato, analizza gli impieghi, traccia le possibili applicazioni, rilevando tuttavia che l'idea fondante del «*Public Use of Reason*» sia successivamente bilanciata con prospettive comprensive del fattore religioso, in vista di un modello di neutralità della giustizia statale (pp. 237 ss.).

Dell'opposto punto di vista comunitarista di Charles Taylor – studioso impegnato a valutare il fenomeno della secolarizzazione nelle società occidentali nei modelli paleo, neo e post durkheimiano – Taranto sembra condividere le posizioni teoriche: i valori morali, la dialogica sociale alla scoperta della «*ordinary life*», l'inclusione democratica, il riconoscimento delle differenze, così da individuare nella «complementarietà» la risposta alternativa al modello liberale sulle questioni etico-religiose (p. 273). Tuttavia non manca di avanzare una serie di critiche, per l'eccessiva genericità sulle tematiche del multiculturalismo (p. 277). Anche qui si rinviene la questione del luogo da assegnare alla religione nello

spazio pubblico, in una società edonista (p. 263) ma non priva di motivazioni spirituali.

In ultimo, l'A. si rivolge alla cd. «soluzione procedurale» di Jurgen Habermas, una volta constatata l'insufficienza del kantiano «uomo legislatore di sé stesso» con una razionalità individuale calata entro spazi ed etiche pubbliche ormai inadeguati a dirimere gli odierni conflitti etico-religiosi tra gruppi. La soluzione risiede nella pratica discorsiva fondata sulla solidarietà del dialogo e su procedure democratiche e partecipative del cittadino, così da individuare a tutto tondo il carattere pluralista delle moderne società (p. 291). Questa attività dialogico argomentativa collettiva è di per sé etica. La svolta intersoggettiva postmoderna in grado di risolvere i conflitti religiosi si fonda così su un'etica procedurale costruita su ferree regole e immedesimata in un contenuto epistemico «inconfutabile» (p. 301). L'etica procedurale, in quanto «tecnica», non pretende di definire contenuti, ma individua i principi a base del decidere (*Sollen*): precetti che rispettano tanto l'autonomia privata che la sfera pubblica.

È questo l'aspetto che appare armonizzarsi pienamente con la «teoria razionale» di Taranto (p. 309). È l'ideale di una cultura politica condivisa, priva di fondamentalismi, intolleranze e di gerarchie di valori, così da elevare le stesse religioni a soggetti compartecipi del processo decisionale collettivo (p. 312). Taranto non sottace riserve alla teoria di Habermas. Tra queste, l'indefinitezza del criterio decisorio per le questioni etiche ultime, criterio per il quale, fatalmente, ciascuno rimane fedele alle proprie personali certezze (p. 316).

Da questo libro, apprezzabile per la notevole ricchezza di spunti di riflessione, emerge una descrizione «astratta» del modello di laicità, nonostante l'A. ben colga le dinamiche differenziatrici delle singole esperienze storiche nazionali.

Sembra, insomma, che il «tipo» laicità, qualora assolvà ai requisiti di un pluralismo neutro, mondato nel lavacro della ragione, possa essere applicato in forma standardizzata, mantenendo sullo sfondo le specificità dell'esperienza storica e giuridica. Un criterio simile varrebbe anche per la valutazione delle religioni, le quali, in verità, non sembrerebbero egualmente allineabili entro un modello di laicità, perché non tutte esprimono – ciò è quanto si evince dai frequenti *dicta* giurisprudenziali analizzati – quel mitico popolo di eletti versati ad un aristocratico discernimento (p. 236), e non in pari misura sembrano voler accettare quelle procedure dialogico-discorsive che, in diverse condizioni, rappresenterebbero senza dubbio una convincente risposta al problema dei conflitti religiosi nelle odierne società occidentali.

Fabio Vecchi

Vincenzo Turchi, *I nuovi volti di Antigone. Le obiezioni di coscienza nell'esperienza giuridica contemporanea*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2009, pp. XVII-202.

Vincenzo Turchi torna a occuparsi di un tema a lui caro, con la sua ben nota sensibilità, sintesi tra l'analisi rispettosa di un istituto caratterizzato da forte tensione idealistica e l'indispensabile ancoraggio alla ricerca delle forme “possibili” di tutela, concretamente percorribili nell'ambito dell'ordinamento giuridico.

Opportunamente, lo studio prende le mosse dalla definizione della nozione e del fondamento dell'obiezione di coscienza. Nel richiamare la figura mitica di Antigone, come archetipo dell'obiettore di coscienza autentico, l'Autore coglie il tratto essenziale di quest'ultimo nella differenza col rivoluzionario, poiché “non contesta l'intero ordinamento (legittimamente) vigente, ma una sua *specifica legge* avvertita in contrasto irrimediabile

con una normatività altra, riposta nella propria coscienza e corrispondente ad un principio più alto e più vero di diritto” (p. 18).

Tuttavia, il richiamo a principi più alti, se è evidente nelle forme oramai classiche di obiezione, come quelle al servizio militare o all’aborto, diventa problematico nella società contemporanea, multicultural e multiconfessionale, dove tendono a sfumarsi e a relativizzarsi l’oggettività e l’universalità dei valori di cui l’obiettore si fa testimone di volta in volta. Di conseguenza, “la coscienza sarà dispensata dal richiamarsi alla verità, perché il suo conflitto con il potere si pone ora su un piano fattuale ed ideologico, non più etico, né dianoetico; di modo che i contenuti dell’obiezione di coscienza potranno essere, in ipotesi, i più disparati fra quelli soggettivamente possibili, finanche arbitrari” (pp. 33-34).

Il Turchi ritiene, però, che la tradizionale contrapposizione tra l’imperativo giuridico e il richiamo a norme “più alte” possa ricondursi, nella modernità, alla dialettica tra legge e diritto, laddove “l’obiezione di coscienza potrebbe anche essere pensata come uno dei nomi nuovi assunti dalle istanze del diritto naturale, e nel riferimento della coscienza a valori e diritti fondamentali si potrebbe parimenti individuare un’istanza di adeguamento della legge ordinaria ai principi costituzionali” (pp. 42-43).

L’Autore avverte i rischi insiti in questa ricostruzione dell’obiezione di coscienza, che potrebbe essere tacciata di dogmatismo per il rinvio implicito a una concezione giusnaturalistica e ontologica del diritto, e, tuttavia, sottolinea come “il presupporre valori universali ... implichi ... un atteggiamento autenticamente critico ed accorto, qualora fatto consapevole tanto dell’erranza e difettività umane, quanto della problematicità (non dell’impossibilità) della individuazione e realizzazione di valori e principi universali, nel loro farsi storico” (pp. 43-44).

Il secondo capitolo costituisce la chiave di volta dell’intera monografia; si occupa, infatti, del fondamento e delle più recenti ed evolute conformazioni dell’obiezione di coscienza. In particolare, si segnala come gli ordinamenti democratici cerchino di attutire l’impatto col fenomeno obiettorio, predisponendo canali normativi di conversione di quegli obblighi giuridici, con i quali la coscienza dell’obiettore dovesse confliggere.

Per tal via, si moltiplicano le ipotesi di obiezione accolte dal legislatore e la stessa obiezione tende a dissolversi nell’“opzione” di coscienza. Un’evoluzione in linea con le ulteriori valenze acquisite dall’istituto in esame nella società contemporanea, laddove lo stesso diventa uno strumento privilegiato per l’affermazione di identità specifiche, nel quadro del pluralismo sociale, religioso ed etnico, in una logica che non è più quella degli “opposti”, ma dei “distinti”.

È evidente come l’obiezione, così intesa, traccimi dalla coscienza del singolo per trasformarsi in una fattispecie funzionale all’emersione, a livello giuridico, delle identità specifiche dei gruppi, e, tuttavia, essa, secondo Vincenzo Turchi, non potrebbe configurarsi in capo a qualsivoglia entità collettiva, ma solo per le organizzazioni di tendenza, sulla falsariga di quella che la dottrina spagnola classifica come “*objecion de conciencia institucional*”. L’Autore individua possibili espressioni di questo fenomeno, nell’ordinamento italiano, in quelle disposizioni che escludono alcune istituzioni dal rispetto di obblighi normativi generali, in ragione della tutela della loro identità, e, a titolo esemplare, cita espressamente il caso degli enti ospedalieri confessionalmente orientati, esentati dalla prestazione del servizio di interruzione della gravidanza.

Coerentemente con le premesse poste, il testo tratta delle varie ipotesi di obiezione di coscienza, suddividendole in obiezioni “*secundum legem*”, “*sine lege*” e in “casi dubbi” di obiezione.

Nella prima categoria l'Autore colloca tutte le fattispecie che hanno ricevuto regolamentazione dall'ordinamento giuridico; peraltro, l'analisi, pur muovendo dai dati consolidati, è molto attenta a cogliere con incisività le prospettive emergenti. Così, in relazione all'obiezione di coscienza al servizio militare si accenna all'obiezione sopravvenuta, unica ipotesi ancora configurabile, almeno fino a quando durerà la sospensione dell'obbligo di leva, disposta dalla legge 331 del 2000.

Più articolato si presenta, invece, l'esame dell'obiezione all'aborto, di cui si giustifica la previsione legislativa in virtù del richiamo operato dall'obiettore a un diritto fondamentale, quale quello alla vita. Il Turchi, tuttavia, sottolinea l'insufficienza della legge e, ancor più, di una prassi amministrativa, che ha, talora, cercato di comprimere i diritti del personale medico e paramedico obiettore. La legge 194/78 viene giudicata carente anche per la mancata previsione della possibilità di sollevare obiezione da parte del giudice tutelare, chiamato, in determinate circostanze, ad autorizzare l'aborto della minorenne.

Particolarmente puntuale, soprattutto per i riferimenti documentali alla prassi amministrativa, risulta essere l'analisi condotta circa i risvolti in materia obiettorie, connessi alle varie forme del cosiddetto "aborto farmacologico". Le conclusioni del testo, di grande apertura verso il riconoscimento dei diritti della coscienza del personale medico ed, eventualmente, del farmacista, si fondano non solo sul richiamo dell'art. 1 della legge 194/78, nella parte in cui sancisce il rispetto della vita umana fin "dal suo inizio", ma anche sulla più generale considerazione che l'obiezione all'aborto non può "essere ritenuta norma eccezionale del sistema giuridico, costituendo invece l'aborto eccezione rispetto al principio di tutela della vita", e che, "pertanto, la normativa sull'obiezione di coscienza rappresenta un'eccezione all'eccezione (l'aborto) e

quindi un ritorno alla regola (il diritto alla vita)" (p. 118).

Per ragioni sistematiche di attinenza al tema delle pratiche sanitarie di interruzione della gravidanza, più che per logica collocazione, nel capitolo del testo dedicato alle obiezioni *secundum legem* il Turchi affronta le questioni scaturite dalle numerose ipotesi obiettorie connesse al settore della bioetica.

Allo stesso modo, dichiaratamente solo "per una sorta di tradizione ormai 'ricevuta' negli studi sull'obiezione di coscienza" (p. 140), l'Autore si occupa dell'obiezione al giuramento nella parte del testo, in cui vengono trattate le obiezioni "*secundum legem*". Infatti, il giuramento, in quanto tale, è stato quasi del tutto espunto sia dal processo civile che penale, venendo meno, così, quasi completamente i problemi di obiezione di coscienza. Questi ultimi, invece, possono presentarsi in alcune ipotesi residuali, quali il giuramento dell'interprete e del consulente nel processo civile, o quello imposto ai cittadini ai quali siano conferite pubbliche funzioni; in questi casi, tuttavia, si profilano fattispecie obiettorie prive di disciplina legislativa.

La parte del testo relativa alle obiezioni *secundum legem* si chiude con un esame delle obiezioni a motivazione tipicamente religiosa, le quali più di ogni altra tipologia sono l'espressione della trasformazione dell'obiezione da forma di opposizione verso una norma giuridica a rivendicazione del "diritto alla differenza". Il Turchi osserva come il riconoscimento di queste forme obiettorie, probabilmente, scaturisce da una certa indifferenza dello Stato di fronte al compimento di determinate azioni secondo le modalità richieste da specifiche opzioni religiose.

I "nuovi volti di Antigone" vengono trattati soprattutto nell'ultimo capitolo, laddove l'analisi del Turchi si dirige verso le forme di obiezione di coscienza non ancora codificate dalla legge, e per

le quali si verifica se esse, pur essendo “*sine lege*”, possano comunque essere “*secundum ius*”.

Dopo aver passato in rassegna fattispecie quali l’obiezione nelle prestazioni lavorative, l’obiezione fiscale, ai trattamenti sanitari imposti per legge, verso l’assolvimento di funzioni pubbliche obbligatorie, l’Autore affronta i problemi obiettori connessi al multiculturalismo, nei quali l’obiettivo del giurista deve essere quello di garantire il diritto dei gruppi a vivere secondo le proprie regole specifiche, ma senza che ciò comprometta l’unità (non l’unicità!) dell’ordinamento giuridico. In questa prospettiva il testo analizza le questioni, sorte soprattutto in Spagna, intorno al comportamento dei funzionari pubblici che rifiutano di svolgere la loro funzione in relazione ai matrimoni tra persone dello stesso sesso, nonché la cosiddetta “obiezione etnica”.

Infine, Vincenzo Turchi manifesta i suoi dubbi sulla correttezza della classificazione come obiezione a pieno titolo di alcune ipotesi, come l’obiezione al voto, quella “ecologica”, quella dei funzionari pubblici contro la presenza di simboli religiosi, arrivando a concludere che c’è una tendenza dei giuristi ad ampliare eccessivamente la nozione di obiezione di coscienza, fino a trasformarla in una categoria ermeneutica utilizzata per interpretare determinati comportamenti sociali.

L’opera nel complesso si presenta piacevole alla lettura e costituisce una riuscita sintesi dell’evoluzione più recente dell’obiezione di coscienza. L’analisi condotta coglie sicuramente nel segno, quando individua le novità più rilevanti del fenomeno obiettorio nella sua recente funzionalizzazione alla tutela del “diritto alla differenza” in una società pluralista e, segnatamente, multiconfessionale: una trasformazione che coinvolge inevitabilmente il ruolo dei gruppi, in modo speciale delle confessioni religiose, e che, probabilmente, in futuro sposterà la riflessione

dottrinale sull’obiezione dall’ambito del rapporto dialettico tra imperativo della coscienza e norma giuridica, a quello delle relazioni tra ordinamenti.

Antonio Guarino

Scritti in onore di Giovanni Barberini (a cura di Anna Talamanca e Marco Ventura), Giappichelli Editore, Torino, 2009, pp. XLIV, 475.

Il volume, dedicato dall’Università di Perugia a un infaticabile docente e studioso delle discipline ecclesiasticistiche, che ha anche contribuito allo sviluppo accademico, organizzativo e logistico dell’Ateneo, nel rispetto della tradizione e attento a cogliere il buono delle riforme, non sempre provide, che hanno caratterizzato l’ultimo trentennio della vita universitaria, si pone all’attenzione per la sobrietà e l’affetto del momento celebrativo, e per l’interesse dei contributi di studio assicurati dagli allievi e dai colleghi.

La breve presentazione di Anna Talamanca mette subito in evidenza questo impegno e i poliedrici interessi di Giovanni Barberini, nello svolgimento dell’attività didattica, nello studio della svolta “conciliare” intervenuta nella Chiesa, nell’organizzazione di numerosi incontri e convegni, nel seguire, anche di persona e con sicura competenza, il lungo processo di distensione tra l’est e l’ovest europeo.

La più ampia ricostruzione dell’indole e dell’intensa attività del Maestro, sviluppata da Marco Ventura, coglie e segnala con precisa scansione dei tempi, degli eventi e delle circostanze, la ricchezza del profilo umano, l’instancabile ed entusiasta attività del diplomatico e la sensibile e vigile attenzione dello studioso, come canonista e come esperto collaboratore e interprete del cammino di difesa della libertà religiosa e dei diritti umani che si è svolto con il processo di Helsinki e con

lo sviluppo dell'ostpolitik vaticana.

L'accurato elenco delle pubblicazioni, che chiude la parte introduttiva del testo, dà la misura dell'intensa produzione scientifica del Maestro che si vuole onorare.

L'ampia serie dei contributi spazia nell'esame dei diritti confessionali (specie del diritto canonico), nelle problematiche del diritto ecclesiastico, senza trascurarne la dimensione europea e gli aspetti comparatistici, nell'ordine delle relazioni tra Stato e chiese, assicurando rilievi su tematiche istituzionali e in ordine a problemi di più recente evidenza.

Così, Romeo Astorri torna sulla politica concordataria di Giovanni Paolo II, evidenziando in particolare lo spazio che si tende ad assicurare alle gerarchie locali, nei negoziati e nell'attuazione dei nuovi accordi, la tendenza a istituzionalizzare luoghi di raccordo subconcordatari e l'espansione del modello di Concordato siglato con l'Italia nel 1984, che amplia i luoghi di raccordo sin oltre i confini delle competenze legislative stabilite per le conferenze episcopali dal c.i.c. del 1983.

Con attenta e documentata riflessione, Piero Antonio Bonnet verifica gli spazi della competenza ecclesiale sul matrimonio dei cattolici, segnalandone la specificità e i confini, anche rispetto alla "codicialmente" riconosciuta competenza statale, ed evidenzia come la nuova codificazione latina e il codice delle chiese orientali, in ordine al matrimonio tra un battezzato cattolico e un non cattolico, abbiano superato ogni incertezza circa l'applicazione del diritto canonico, *ratione naturae et sacramenti*, e come questo consenta di muovere riconoscendo spazi alle altre normative competenti e ad atese pastorali.

Maria Fausta Maternini si sofferma sulla disciplina del matrimonio ebraico.

Raffaele Coppola guarda al debito internazionale e alla violazione dei diritti umani in prospettiva canonistica.

Sempre nell'ambito delle dinamiche confessionali, Giorgio Feliciani valuta la rilevanza canonica della Carta ecumenica; Pasquale Lillo esamina i profili giuridici degli accordi ecumenici; Vittorio Parlato riflette sul titolo di patriarca d'occidente.

Giuseppe Leziroli segnala le ragioni dell'apertura della Chiesa cattolica al pluralismo.

Nell'ambito del diritto ecclesiastico italiano si dispongono più contributi. Silvia Angeletti, guardando alle intese siglate nel 2007, si sofferma sull'accordo con l'Unione buddista italiana (riformato senza mai essere stato tradotto in legge) ed evidenzia gli elementi di un interesse (costituzionale) alle "intese" che possono indurre ad auspicare un'approvazione parlamentare "in tempi ragionevolmente definiti". Ombretta Fumagalli Carulli, in ordine ai mai sopiti problemi della rilevanza della giurisdizione ecclesiastica nell'ordinamento italiano, nel rammentare le questioni ancora insolute, critica le più diffuse forzature interpretative dell'accordo del 1984, dove mirano a espandere l'ambito della giurisdizione dello Stato a scapito della libertà della persona. Enrico Vitali, con riferimento all'applicazione dell'otto per mille, torna sulle scelte di assegnazione del "non espresso", osservando come in un sistema fondato sulla "volontarietà" suonino a contraddizione ripartizioni automatiche, peraltro a beneficio solo di alcune confessioni religiose o in carico alla quota dello Stato, che viene spesso utilizzata anche a ulteriore vantaggio di esigenze della Chiesa cattolica, specie per il restauro di beni culturali. Nicola Colaianni esamina il rapporto tra diritto di satira e libertà religiosa dall'interno dell'art. 19 della Costituzione, dove trova specifici spazi e limiti, che l'A. valuta, con decisi accenti critici, specie in riferimento al disposto della nuova tutela penale delle confessioni religiose e, con note di apprezzamento per quanto ha fatto e può ulteriormente

operare la più recente giurisprudenza di merito.

Marco Canonico puntualizza “certezze e fraintendimenti del principio di laicità dello Stato”, ripercorrendo le tappe della sua formalizzazione e sottolineando come la Suprema Corte lo abbia disposto, progressivamente, a “strumento necessario per assicurare la libertà religiosa” (p. 99). E sempre in riferimento alla laicità dello Stato, Carlo Cardia osserva come l’intervento della multiculturalità nel mondo occidentale abbia posto l’esigenza di superare la classica dialettica “tra concezione separatista e concezione sociale dello Stato laico” (p. 119), e chieda orientamenti che guardino alla religione “come elemento strutturale dell’esperienza umana” (p. 125), dinamico e non meramente privato: una laicità accogliente, non semplicemente astensiva, capace, nel concreto, di far superare l’attuale fase di disorientamento in ordine alle scelte da adottare.

La prospettiva di un nuovo diritto ecclesiastico per l’Unione europea porta Giovanni Cimbalo a considerare i modelli della libertà religiosa individuale e collettiva nell’Europa dell’Est, e a segnalare le problematiche più incisive per un cammino comune. Con similare intento e con la consueta lucidità, in un articolo prodotto in lingua inglese, Silvio Ferrari valuta i problemi giuridici che si sono aperti con l’avvento dei nuovi movimenti religiosi nell’Ovest europeo. Esigenze definitorie, tutela dell’appartenenza, disparità di trattamento nei diversi Stati, per l’A., sono questioni emergenti, che danno vita a contraddizioni ed evidenziano attese di riconsiderazione, specie se si tiene conto del ritorno della religione nel “pubblico”.

La costante attenzione di Francesco Onida alla comparazione giuridica segnala come il diritto ecclesiastico affronti tematiche che, al pari (o anche più) di quelle studiate da altre discipline, si avvantaggiano con l’analisi del disporsi

su un medesimo oggetto di altre realtà ordinamentali. E in questo senso sembra orientato l’esito di una ricerca su ordinamenti, religione e tradizione nella nuova Albania prodotto in sintesi da Giovanni B. Varnier, dove evidenzia la situazione di un Paese che ha recuperato l’eredità culturale in una Costituzione che solo in apparenza è orientata alla laicità dello Stato, e che quindi non offre sufficienti garanzie di tutela della libertà religiosa.

L’amplessima dinamica delle relazioni tra Stato e chiese, riguardata in prospettiva storica, offre, con lo studio di Anna Talamanca (*I rappresentanti pontifici tra centralismo romano e monarchie assolute*) una analisi delle circostanze che hanno contribuito a definire ruoli e competenze dei Legati pontifici: vicende ed esigenze che, indubbiamente, nelle monarchie assolute cattoliche, sono peculiarmente caratterizzate dalla contestualità e dalle sfide di rapporti complessi, dalla necessità, per i sovrani, di tener conto delle richieste, non sempre perfettamente coincidenti, della Santa Sede e della chiesa locale e, per il Pontefice, di curare gli interessi di entrambe evitando ogni tentazione di ulteriori fratture dell’unità della Chiesa. Lo studio di Mario Tedeschi (*I concordati nell’età della rivoluzione e della restaurazione*) mette in evidenza la caducità e le contraddittorie ed eterogenee scelte adottate, “in accordi di difficile preparazione”, al fine di arginare il deterioramento di acquisite situazioni di potere.

Giuseppe Dalla Torre si sofferma sull’impatto della bioetica nei rapporti tra Stato e Chiesa, negli esiti “garantisti” (tutela del diritto all’obiezione, alla libertà di magistero ecc.) e nelle opportunità di collaborazione per il bene della persona e della collettività.

Gaetano Dammacco esamina la politica delle religioni in relazione alle esigenze della sicurezza, muovendo dalla premessa che globalizzazione e localismi si intrecciano nell’unico destino della

comunità terrestre e che la sicurezza non può essere progettata nei termini “spartitori” statalistici concepiti nel secolo scorso, perché si dispone, piuttosto, come valore giuridico condiviso, integrando un bene immateriale, da difendere in un sistema compiuto “di norme, di azioni, di interventi di natura sia preventiva ... sia repressiva” (p. 259): un percorso di attività cui non possono rimanere estranee le confessioni religiose.

Francesco Margiotta Broglio, con uno scritto in lingua francese, interessante e tecnico, tratteggia la singolare configurazione politica e giuridica della Città del Vaticano, e i termini del suo rapporto con l'Unione Europea, presso la quale, dalla fine del secolo scorso, è rappresentato da una Nunziatura apostolica. La dinamica dei “contatti”, ad avviso dell'A., implica di certo il riconoscimento della qualità di Stato all'ente territoriale cui ha dato vita il Trattato del 1929, ma si deve ritenere improbabile un suo ingresso a pieno titolo nell'UE, non tanto in considerazione dell'astensione della Santa Sede dalle competizioni temporali e della neutralità del suddetto Stato (sancite dall'art. 24 del Trattato del Laterano, e di fatto superate per l'adesione della Santa Sede alla CSCE e all'OSCE), quanto piuttosto per la strutturazione politica e giuridica della Città del Vaticano, che mal si armonizza con più norme del Trattato sull'Unione europea. Rimane ferma, comunque la possibilità che le rispettive autorità di governo addivengano ad accordi di collaborazione, come quelli già siglati in materia monetaria, e di certo dovranno essere rivisitate, in considerazione dell'appartenenza dell'Italia all'UE alcune convenzioni bilaterali che ora regolano le frontiere e lo scambio di merci tra i due Stati. Tutto questo, però, tenendo conto della dimensione universale della Chiesa cattolica e di come la missione di pace e di riconciliazione della Santa Sede si concili largamente con le finalità e i valori riconosciuti dall'UE.

Con specifico riferimento a una triste

e singolare vicenda umana, Paolo Moneta esprime un giudizio molto perplesso e richiama l'attenzione sulla sentenza di condanna di un sacerdote cattolico resa dal Tribunale internazionale per il Ruanda a seguito del conflitto etnico tra Hutu e Tutsi, mettendo in evidenza sia le discrasie e le contraddizioni che si rinvennero nelle testimonianze non comprovate e nelle deduzioni che hanno indotto l'organo giudicante ad adottare la sanzione, sia la scelta della procedura, sia il più generale disinteresse per un dramma fratricida che avrebbe richiesto una più consapevole presa di posizione anche da parte della ingente comunità cristiana presente sul territorio e delle sue autorità: un monito che certo suona a richiamo di come spesso alle enunciazioni dei principi non seguano adeguate iniziative di tutela dei diritti umani e della libertà religiosa.

Il volume, quindi, si presenta alla comunità scientifica con più considerazioni attuali e interessanti, che i diversi contributi, al di là dell'orientamento e dell'impegno speso da ciascuno, riescono a rendere con chiarezza, agilità di espressione e capacità di sintesi. Il lettore che già conosce la dinamica delle problematiche coglie con immediatezza la portata dei rilievi ed è stimolato a elaborarli e svilupparli. Lo studioso cui si è voluto rendere onore trova numerosi riferimenti ai risultati del suo percorso scientifico, ai temi e agli obiettivi specifici che la sua ricerca ha coltivato e ancora continua a sviluppare. Le discipline ecclesiasticistiche si evidenziano ancora una volta per la loro incisiva portata giuridica.

Flavia Petroncelli Hübler

Valentina Valentini, *Gli Stati Uniti e la religione. Separatismo e libertà religiosa nella democrazia americana*, CEDAM, 2010, pp. VIII-254.

Il sistema giuridico degli Stati Uniti, nel nostro Paese, ha sollecitato l'intrapre-

sa di più studi finalizzati alla comparazione giuridica; di certo, con riferimento alle materie ecclesiasticistiche, per le peculiari dimensioni lì assunte dal diritto di libertà religiosa e dal principio di separazione tra Stato e Chiese, e per come, nel tempo, si sono coniugate e bilanciate queste due fondamentali attese indelebilmente fissate nel 1° Emendamento del Bill of Rights del 1791.

Il diffuso sentimento religioso e la volontà di difendere l'appartenza confessionale hanno consentito lo sviluppo di un profondo rispetto verso ciascun credo e una costante ricerca di garantire dinamiche di crescita della società democratica esenti da ingerenze nella vita religiosa o da commistioni confessionali, senza che, per questo, la religione venisse relegata a mero fatto privato. Il diritto di libertà religiosa ha trovato espressioni capaci di svilupparne la portata, a livello individuale e collettivo, anche con riferimento agli spazi di azione delle Chiese, che si sono in più modi attivate per guadagnare dimensioni organizzative quanto più possibile autonome, pur nella loro perenne tensione orientata a conservare tradizioni fondative e contatti con la madrepatria europea; a ciò di certo astrette dalla concorrenza nel proselitismo, di carattere ecclesiale o solo settario, e dalla necessità di adattarsi alle attese organizzative ed economiche della società americana. Tutto questo si è svolto nel dispiegarsi di interventi legislativi degli Stati dell'Unione molto eterogenei, necessariamente osservanti del dettato costituzionale, ma piuttosto "aperti" nella sua interpretazione, che sono stati più volte ridimensionati dalle pronunce delle Corti di giustizia statali e dalla Corte Suprema protese a operare un continuo bilanciamento delle ragioni di due attese fondamentali che di continuo potevano dar vita a luoghi di sconfinamento: un'azione rivolta ad assicurare che la conquista di traguardi di libertà non si traducesse in qualsivoglia

agevolazione o ingerenza nella vita di una o più confessioni religiose.

All'analisi di questa realtà si rivolge anche il testo in commento, che l'A ha organizzato in due parti, sfornite di titolazione, rivolte rispettivamente, l'una all'analisi del ruolo della religione negli Stati Uniti, l'altra all'esame dei più rilevanti aspetti dell'incidenza del fattore religioso. Una terza parte di appendice documentale assicura, poi, in lingua originale, il supporto che l'A. ha ritenuto utile per comprendere il dispiegarsi del rapporto tra Stato e religione nel Paese. Tutto, come enunciato in premessa, sul filo "di un continuo raffronto con quella che è la realtà europea nella ricerca delle differenze e delle similitudini".

Con riferimento al cruciale ruolo della religione nella costruzione degli Stati Uniti d'America viene subito messo in evidenza come la presenza dell'elemento religioso acquisti rilevanza co-fondazionale per la collettività socio politica, là dove in Europa, in nome della religione, si tende a nette distinzioni o a contrapposizioni. La separazione tra lo Stato e le Chiese si pone in quel Paese a garanzia della non ingerenza dello Stato nella vita religiosa e, in questo senso la Corte Suprema opera quale moderatrice della libertà e dell'uguaglianza, dal momento che ciascuno Stato federale può, nel rispetto dei limiti posti dal 1° Emendamento, adottare propri provvedimenti anche nelle "materie di contatto".

Il processo che ha portato a siffatto assetto costituzionale, per l'A., è stato senz'altro influenzato dal pluralismo religioso che si è determinato nel Paese in seguito alla "frantumazione religiosa" europea del XVII° secolo, e dalla necessità di superare la forte commistione tra religione e politica che caratterizzava il governo di ciascun territorio. L'assenza di ceti sociali privilegiati ha favorito l'affermarsi delle idee di libertà religiosa e di tolleranza, consentendo l'avvio di un cammino di crescita laica e democratica

verso l'unità politica. In questo senso, il 1° Emendamento del Bill of Rights rappresenta la sintesi delle libertà fondamentali e impone con chiarezza "al massimo organo legislativo il divieto di porre in essere leggi per il riconoscimento ufficiale di una determinata chiesa" (p. 26), o che proibiscano il libero esercizio della fede: perché i costituenti "non volevano che una singola chiesa governasse l'America, ma parimenti desideravano che i valori e i principi della fede cristiana non fossero esclusi dalla vita della comunità". E, nel tempo, facendo leva sul XIV° Emendamento, la Corte Suprema "ha stabilito espressamente che le assemblee legislative statali, al pari del Congresso, sono incompetenti a porre in essere provvedimenti volti a limitare la libertà religiosa" (p. 28).

Delle due note e pluricommentate disposizioni del 1° Emendamento il testo traccia un'analisi volta a segnalare come la *Establishment Clause* imponga "una istituzionale divisione tra lo Stato e le Chiese, non certo fra lo Stato e la religione in genere" (p. 33); non si esclude pertanto la possibilità di una coincidenza di interessi, ma solo la pratica di privilegi verso un credo, per quanto esistano più letture del testo e la Corte Suprema si sia molto adoperata nell'elaborare criteri integrativi e limiti, dei quali l'A. dà un breve resoconto. Per la *Free Exercise Clause*, evidenza come essa imponga il divieto "di penalizzare o inibire l'esercizio di una fede religiosa", quindi comporti anche l'esigenza di definire garanzie e limiti in relazione alle condotte degli individui e per l'azione del legislatore; e, di fatto, su questo fronte si è dovuto dispiegare un forte impegno della Corte nella ricerca di soluzioni equilibrate.

La seconda parte del testo esordisce segnalando come la società americana tenda a caratterizzarsi per una simbologia religiosa civile. Si tratta di un popolo ancora intensamente religioso, con una presenza di lobbies religiose capaci di

influenzare la stessa politica. Sussiste una giornata nazionale dedicata alla preghiera, con formule pubbliche di invocazione nelle quali è presente la divinità. Aperti sono i riferimenti degli stessi Presidenti degli Stati Uniti alla propria dimensione religiosa. E, di fatto, non c'è protagonismo istituzionalizzato delle chiese, come avviene in alcuni Paesi europei, ma la religione permea pressoché tutte le espressioni della società civile, così che spesso, come ha sottolineato la dottrina (Mario Tedeschi), si crea l'occasione di pronunce legislative e giurisprudenziali su "questioni ecclesiastiche". Di seguito, l'A. evidenzia come la libertà religiosa individuale e la libertà di culto autorizzino l'adesione a qualsiasi fede o anche a nessuna, e incontrino limiti nella concretizzazione del relativo diritto solo quando si profilano condotte pericolose per la collettività, e come l'obiezione di coscienza accordi spazio a molte omissioni sostenute da motivazioni religiose. Per le confessioni religiose, che si dimensionano nell'ambito delle associazioni private e delle quali non si dà una definizione civile, l'A. segnala, sulla traccia dei rilievi di Silvio Ferrari, che sono oggetto "di un criterio di qualificazione incentrato sulla funzione (anziché sul contenuto) della religione e sul ruolo che essa gioca nella vita dell'uomo"; godono di ampia libertà organizzativa e di esercizio del culto, di agevolazioni fiscali per molteplici attività e possono svolgere anche attività commerciali purché queste non assumano carattere essenziale; possono essere di natura associativa o fondatizia e, fatta eccezione per le Churches, di fatto si sono organizzate attingendo agli schemi più avanzati delle strutture societarie.

Le confessioni religiose, peraltro, pur non godendo di alcun finanziamento diretto, beneficiano di aiuti privati incoraggiati da specifiche opportunità di deduzione fiscale, e di erogazioni pubbliche quando partecipano all'attuazione di progetti federali e statali: interventi che

l'A. esamina nel dettaglio, segnalando come "l'applicazione del principio di neutralità ha consentito un'applicazione maggiormente elastica dello stesso principio separatista, legando di fatto il divieto di aiuti economici ... a una valutazione delle attività che esse svolgono (p. 89), e come ciò possa anche comportare la costituzione di entità religiose *ad hoc*, che mirano ai benefici più che alla realizzazione di autentiche finalità religiose, dando vita a distorsioni di difficile repressione o controllo.

In ordine ai benefici assicurati per i ministri di culto, sulla traccia di quanto già sottolineato da Vittorio Parlato, l'A. segnala la portata dei più recenti interventi legislativi in ordine alle agevolazioni e alle garanzie della tutela della riservatezza.

Nel campo dell'assistenza spirituale, che lo Stato agevola anche con la remunerazione di cappellani che operano nelle strutture di costrizione e in altri pubblici servizi, si evidenzia come il principio di separazione consenta di accordare spazio alle certificazioni della qualità di ministro del culto rilasciate dalle confessioni religiose, e anche a forme di collaborazione, quando si renda necessario che i cappellani acquisiscano peculiari capacità di servizio (per gli addetti alle forze armate ecc.).

Brevi premesse sull'organizzazione del sistema scolastico inducono l'A. a segnalare il costante ruolo di sussidiarietà della scuola privata e come al divieto di finanziamenti diretti alle scuole confessionali si contrappongano diffuse forme di aiuto economico indiretto, rese a mezzo di benefici sostanziali assicurati agli alunni e alle loro famiglie. Per l'educazione religiosa degli alunni della scuola pubblica, l'esigenza di rispettare l'Establishment Clause ha indotto ad accordare nel monte ore scolastico spazi di libertà per la frequenza di corsi religiosamente orientati che si svolgono fuori dagli istituti pubblici, perché ogni uso di questi ultimi

a tal fine si sarebbe risolto in un *favor religionis*. Diversamente viene invece considerata l'occasionalità di incontri di studio nelle scuole su temi religiosi, dal momento che rifiutare questi e consentirne altri a differente oggetto integrerebbe una ingiusta discriminazione.

Tutto questo porta l'A. a concludere che tra gli Stati Uniti e gli Stati europei si diano più similitudini che differenze. E a tale tema è rivolto il paragrafo conclusivo della seconda parte del testo, dove si sottolinea che, "Se non si vuole escludere la religione dalla sfera sociale, non si possono non prevedere strumenti per collaborare con essa e con i suoi esponenti, soprattutto per ciò che concerne tutte quelle zone duplicemente interessate dallo Stato e dalle Chiese" (p. 148) e che "Ormai sembra che unanimemente ci si sia resi conto che la religione non può semplicemente essere relegata ad affare privato e, sebbene non debba diventare un problema pubblico, è sicuramente questione della comunità nazionale e internazionale, e come tale il moderno Stato laico e sociale non può ignorarla o relegarla nel dominio della contrattazione individuale" (p. 153). E si tratta di conclusioni che, per quanto concerne i sistemi democratici, mi sembra possano essere pienamente condivise.

Con riferimento allo sviluppo del testo, comunque, direi sia doveroso segnalare che la prima parte si fa apprezzare per la chiarezza dell'esposizione e per come riesce a presentare con sinteticità e ordine un sistema abbastanza complesso e senz'altro differente dalla struttura degli ordinamenti giuridici europei, ponendo peraltro solide basi per la comprensione del campo di analisi che deve seguire. La seconda parte, anch'essa di agevole lettura, nel rendere una efficace e documentata sintesi delle soluzioni che si sono andate adottando per assicurare che, nell'evolvere della società, si desse un corretto rilievo al primato della libertà religiosa, segnala i termini di un bilancia-

mento che si fa meno ansioso di applicare con rigore la regola della separazione, in ciò sostenuto dal tenore dei più recenti provvedimenti legislativi e da autorevoli pronunce della giurisprudenza. L'esposizione, peraltro, in entrambe le parti si avvale della più accreditata letteratura, italiana e straniera, e trae vantaggio dall'appendice documentale che integra la terza parte del testo, consentendo al lettore di verificare, almeno in parte, quanto nello svolgimento del discorso viene necessariamente dato per sintesi. C'è un'evidente ricerca di selezione della problematiche finalizzata all'obiettivo di mettere in luce concomitanze e disparità di trattamento del fattore religioso negli Stati Uniti rispetto a quanto si opera nell'occidente europeo, e al riguardo, forse, si forzano gli obiettivi e i risultati della comparazione enunciati in premessa. Certo è, comunque, l'esito di una forte sollecitazione a considerare il progressivo avvicinamento delle problematiche emergenti nell'uno e nell'altro continente: una realtà di sicuro connessa anche al processo di globalizzazione in atto. Tutto questo mi sembra concorra a definire il testo espositivo più che critico, ma capace di dare una più completa e aggiornata cognizione della disciplina del fattore religioso negli Stati Uniti d'America; utile, peraltro, perché diversi precedenti studi hanno di preferenza riguardato aspetti storici o problematiche di settore, con peculiare attenzione all'apporto della giurisprudenza; da apprezzare pure per la quantità di dati che fornisce: un contributo che spesso è un valido risultato dell'attività di ricerca dei più giovani; che orienta, anche, a ridimensionare in positivo alcune tentazioni radicali di emarginazione del religioso che in qualche Stato europeo, e nella stessa Unione, trovano ancora iniziative e sostegno.

Flavia Petroncelli Hübler

Francesco Zanchini di Castiglionchio, *Transizione della Chiesa? Momenti e problemi del post-concilio fra diritto e politica ecclesiale (1967-1991)*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2010, pp. 7-249

Non è affatto facile dare una chiave di lettura univoca alle tematiche che Francesco Zanchini nel suo bel libro ha posto all'attenzione del lettore.

Vuoi perché gli argomenti trattati riflettono, e non potrebbe essere altrimenti, le inclinazioni ideologiche dell'Autore; vuoi, anche, per il piglio critico, seppur garbato, peculiarità che non difetta certo a Francesco Zanchini, con il quale si pone di fronte ai temi che affronta, non trascurando però, c'è da sottolinearlo, l'onestà culturale di chi è convinto fino in fondo delle cose che scrive, assumendone i rischi e le conseguenze delle quali, purtroppo, non è stato immune.

Sono precisazioni essenziali, che andavano fatte a beneficio di quanti non hanno avuto la fortuna di conoscere l'uomo, prima ancora che lo storico attento e il giurista scrupoloso.

Detto ciò il libro di Zanchini si apre con il ricordo dell'attacco che la CEI muove al giornale *Avvenire d'Italia* e all'arcivescovo di Bologna l'allora cardinale Giacomo Lercaro in quanto 'non in linea', a detta di alcuni prelati ai vertici della gerarchia petrina, con i principi affermati nei documenti conciliari del Vaticano II.

Ecco allora, che si materializza in capo alla Curia romana, una politica ecclesiastica tendente ad accentrare su di essa modi e temi che non fossero in alcun modo messi in discussione da frange minoritarie laiche e da intellettuali del quale lo stesso Zanchini è stato testimone, che in qualche modo ne minassero la portata.

Anzi, il conflitto silenzioso tra un'ermeneutica aperta all'innovazione riformatrice e lo strenuo sforzo riduzionista del blocco storico, minacciato nel contempo dalle aperture di una grandiosa e globale

strategia di rinnovata 'infantilizzazione' del popolo cattolico, come la qualifica senza pudore Zanchini, non danno compiutamente conto del vero significato dei testi conciliari i quali, risulteranno, nei fatti, anche manipolati da parte di una Curia autoreferenziale. E lo ribadisce molto bene nell'intervento svolto in occasione di un convegno a Macerata quando afferma che un processo che intenda essere seriamente riformatore non può che muovere dal più ampio possibile concerto fra le forze presenti ed attive nella storia ecclesiastica contemporanea, valutando scorretta, su base costituzionale, la circostanza che si tenti di forzare i modi ed i tempi di una formidabile riforma, attribuendone l'esclusiva della nuova elaborazione allo stesso centro di potere che ha da sempre gestito la storia secolare di una Chiesa rigidamente oligarchica.

Così come non ha riserve, in occasione di un Convegno Internazionale di Diritto Canonico, di sottolineare in modo particolare, l'effetto letteralmente paralizzante che il moralismo anticonciliare ha esercitato sull'elaborazione dottrinale e sulla produzione giurisprudenziale degli ultimi tempi, soprattutto con riferimento allo sviluppo della dottrina del matrimonio dopo il Concilio Vaticano II, giungendo alla conclusione che, nel tentativo di superare una situazione che è, soprattutto, di squilibrio metodologico fra profilo contrattuale e profilo sacramentale dell'istituto, l'opera del canonista resta assolutamente indispensabile, in funzione di sintesi, all'interno di un discorso reso incomparabilmente più ricco e problematico dagli apporti dei sociologi, di psicologi, di esperti in spiritualità, dei filosofi e così via.

E sulla scia delle tematiche riferite all'istituto del matrimonio, Zanchini prende ad analizzare lo '*Schema canonum de sacramentis*' constatando amaramente, al termine di una lunga digressione dotta e sapiente, come il fatto che la Commissione pontificia avesse trasmesso ai ve-

scovi il Progetto già bello e pronto senza che fossero tenuti in alcun conto i rilievi da più parti denunciati, inducesse a più di qualche riserva in ordine all'attitudine degli organismi di curia romana che non hanno inteso coinvolgere, a pieno titolo, i vescovi tutti della comunità ecclesiale, così da giungere all'auspicata applicazione dei principi conciliari tendenti al trapasso di quei poteri dal centro alla periferia dell'articolato sistema, rompendo schemi non più in linea con i tempi.

E proprio sulla figura del vescovo di Roma Zanchini si sofferma in occasione di un saggio per la Rivista il Tetto diretta da Pasquale Colella, dando conto dei contributi dottrinali/ecclesiologici di Alberigo, Congar, Tierney, Coulson, Kasper, Legrand, Cereti-Sartori, Lanne, Kerkhofs.

Così è a dire con riferimento all'articolo sul potere o autorità della Chiesa, in particolare l'analisi di fondo, sottile, raffinata, propria del suo stile, ed allo stesso tempo pungente, quando affronta la teorica in forma dubitativa e cioè, se la «*potestas episcopalis*» non è un potere nel senso proprio del termine, cioè delle gerarchie ecclesiastiche terrene, non è dunque applicazione di misure di coercizione personale dirette ad indurre conformismo sociale e sottomissione ad una autorità storica; se essa è, piuttosto ed in primo luogo, giudizio della Chiesa su se stessa, giudizio dello Spirito sullo Spirito, allora sta a significare che il ministero del potere e del giudizio non è affidato alla Chiesa se non in senso diretto e marginale; ma anche che la Chiesa è assolutamente *altro* dalle potestà terrene, che non ha il mandato del potere e del giudizio se non nel senso dell'annuncio, come sottolinea l'Autore «che il Principe di questo mondo è già giudicato», con una sentenza che non è stata pronunciata da lei, né a lei spetta eseguire.

Mentre i temi messi a fuoco sull'interpretazione evolutiva degli articoli 7 e 8 della Costituzione e le personali solu-

zioni alle quali giunge Zanchini, aprono nuovi e convincenti scenari negli studi ad essi dedicati. Così pure il riferimento precipuo al Concordato che, afferma Zanchini, è una «species» del «genus», sul piano ermeneutico, costituito dalle intese: sicchè il rapporto fra concordato e intesa va esattamente rovesciato rispetto alla origine storico-politica del testo.

In chiusura della prima parte del piano di lavoro mi piace ricordare ciò che l'Autore del libro in commento riferisce a proposito dell'epistolario tra De Luca e Montini: 'era passato appena un decennio dall'annuncio del concilio; all'indomani del quale, un amico scriveva al futuro Paolo VI parole che ormai suonavano profetiche: "il cerchio dei vecchi avvoltoi, dopo il primo spavento, torna. E torna con sete di nuovi strazi, di nuove vendette..." (epistolario De Luca-Montini, a cura di Paolo Vian per la Studium, Roma, 1992)'.

La seconda parte del volume si apre con il provocatorio titolo: 'Il martello della repressione sui fautori del rinnovamento' e, ripercorre le tappe che hanno condotto all'elezione di un Papa polacco, dopo il brevissimo e drammatico pontificato di Albino Luciani (papa Giovanni Paolo I).

Scriva Zanchini che, cavalcando l'onda lunga di un sistema che si vuole rinnovare, la polarizzazione antisovietica della pattuglia dei vescovi americani trova sponda con quella dei vescovi tedeschi, ormai sotto l'incubo di una guerra chimica; e il confluire su una piattaforma antisovietica di due episcopati decisivi, è all'origine di una impreveduta deriva del collegio cardinalizio verso la scelta di un uomo forte che, non a caso, è scelto all'interno del blocco orientale, illudendo, però, le attese del movimento conciliare inizialmente incoraggiate, salvo poi deluderle, e quelle anticomuniste, rivelatasi scelta quanto mai vincente sul piano del realismo politico e anche degli interessi globali della Curia.

C'è da aggiungere che Francesco Zanchini fa coincidere la svolta politicamente più incisiva del papato polacco, con il durissimo attacco alla collegialità, svilita di ogni potere, sopraffatta nelle decisioni, e l'esempio evidente viene offerto dal caso 'olandese' dove la conferenza episcopale di quel paese si trova ad essere scavalcata dalla supremazia della gerarchia di Roma frantumando sul nascere la tanto sospirata gestione integrata tra clero e popolo, tra centro e periferia.

È un tema, quello della mancata integrazione ed applicazione dei principi conciliari in una con la collegialità ecclesiastica, che affiora molte volte nelle pagine del lavoro dell'Autore, vissuta con dignitosa sofferenza e mai domata ansietà alla ricerca di soluzioni.

Il riferimento all'anticomunismo è tema ripreso negli ulteriori capitoli del libro dove Zanchini si perora di sottolineare che Giovanni Paolo II, troppo attento alla politica contro il comunismo, non dà particolare importanza, come era giusto attendere, invece, alle riforme conciliari favorendo, di contro, il ripristino delle tendenze clericali immanenti al governo della Curia.

Con il saggio sugli edifici di culto Zanchini riporta in superficie fatti dei quali, in ragione del Suo ufficio, si è occupato personalmente, in difesa delle comunità di base cattoliche per il possesso di alcuni edifici di culto, in discussione con alcuni vescovi calabresi.

L'ultima parte del volume, intitolata 'Resistere per riformare' nella Premessa, prende le mosse dal pensiero di Antonio Rosmini che delle Cinque piaghe, ricorda Zanchini, sottolineava la persistente separazione tra mondo moderno e cristianesimo nonostante gli sforzi del Concilio teso anche all'abbattimento di ogni barriera tra il 'popolo del clero' e il 'popolo del culto'.

Aggiungo a tal proposito, come il Roveretano, al pari delle istanze separatiste degli Stati liberali, da una parte

propugna una totale libertà della Chiesa nei confronti del mondo politico, opponendosi anche ai concordati del tempo, come dimenticarlo, che finivano per diventare un mezzo di intromissione dell'autorità temporale nelle cose riguardanti la Chiesa; dall'altra sostiene che anche quest'ultima debba rinunciare ad ogni protezione civile privilegiata e ad ogni favore temporalistico, proprio per evitare che attraverso tali presidi l'autorità politica diventi uno strumento di controllo delle attività ecclesiastiche. Ed allora, mi sento di dire, la centralità della persona, l'esaltazione delle libertà umane, in particolar modo quella religiosa, la rivendicazione della libertà della Chiesa nei confronti dello Stato, e viceversa, sono, dunque, i principali concetti rosminiani da cui scaturisce l'idea che lo qualificano a pieno titolo un cattolico liberale. Certo, Zanchini sottolinea come, a proposito della quarta piaga denunciata da Rosmini, la carriera dei vescovi dipendesse eccessivamente dalle autorità statali; e questo non era certo un bene per la Chiesa, che si prestava, tacendo o, comunque, non reagendo, ad un eccessivo asservimento proprio nei confronti non solo della gerarchia ecclesiastica ma, anche, di quella statale. E aggiunge: 'Stando così le cose, la questione della nomina dei vescovi serviva da richiamo a un istituto ben più antico dell'attrazione della procedura alla responsabilità esclusiva del centro primaziale di governo del sistema; e risultava particolarmente delicata in connessione con la soppressione, psicologicamente già anticipata con la riforma liturgica, della divisione del clero dal popolo'.

Nuovamente ritorna a considerare che la politica ecclesiastica di Giovanni Paolo II non ha tenuto in debito conto le ambizioni smodate di gran parte della Curia la quale verso la fine degli anni '80 'ne approfitta per mettere a punto tempi e modi di una prassi repressiva, che sta diventando sistema con l'acquistare man mano largo consenso nei vescovi resi-

denziali, soprattutto in quelli di nuova nomina, interessati a loro volta ad un rafforzamento autoritario che faciliti anche in diocesi politiche restrittive della libertà del cristiano e della partecipazione creativa non solo di laici – anzi in primo luogo dei parroci, dei quali è soppressa l'inamovibilità tridentina – alla vita pastorale'.

Le conclusioni alle quali Francesco Zanchini, da par suo, giunge alla fine di questo lungo percorso storico-culturale, arricchito da documenti editi e inediti (cfr. Dichiarazione di Colonia di 163 teologi tedeschi; Dichiarazione dei 63 di Bologna: Oggi nella Chiesa; Perché ho firmato, di P. Eugenio Costa S.J.; Perché non ho firmato, di cinque teologi anonimi; Dichiarazione di 100 teologi brasiliani; A dieci anni dal Sinodo i problemi rimangono), e dai saggi su il Magistero parallelo o teologie parallele? Dubbi sulla Congregazione dottrinale riformata; Riflessioni canonistiche sulla ricezione del concilio Vaticano II; Rapporti ecumenici tra Roma e Mosca; a testimonianza di una capacità non comune di studioso e sgombrato da pregiudizi di dire pane al pane, lasciano l'amaro in bocca e non fanno ben sperare, almeno in quelli come me, che hanno creduto nella innegabile apertura del Concilio verso il mondo contemporaneo e che non hanno ravvisato tutti quei mali che l'Autore ci ha raccontato.

Non posso tacere, allora, per parte mia, solo poche considerazioni su ciò che il Concilio Vaticano II ha inteso considerare, nella sua accezione più larga, avendo a motivo, mi sento di dire, la Chiesa nei suoi rapporti con l'esterno, in particolare con la cristianità non cattolica, di cui si parla espressamente nei decreti sull'ecumenismo e rispettivamente sulle Chiese cattoliche orientali; mentre dei nessi con la concezione pluralistica del mondo moderno si tratta specificamente nella *Dichiarazione sulla libertà religiosa*.

Come dimenticare che durante il Concilio vi è stato un acceso dibattito fra

una minoranza impersonata dalla Curia romana e dai vescovi dei Paesi cristiani – che ribadivano il carattere monarchico della Chiesa e la sua stabilità, accanto alla necessità di adattamento ed apertura al dialogo ecumenico – ed una maggioranza eterogenea, in verità quest'ultima più sensibile alla realtà del mondo.

Questo continuo dialogo con le minoranze, che a volte impedì quello, certo, più produttivo con il mondo esterno, oltre alla preoccupazione di giungere a soluzioni quanto più accettabili, per le due opposte tendenze, è stato senz'altro all'origine di un certo numero di confusioni, sia nei testi, come ricordava lo stesso Autore in apertura del lavoro, ma anche altrove, non solo conciliari, e nella procedura, senza impedire però, aggiungo, l'intrapreso cammino di apertura sul mondo esterno.

La dichiarazione sulla libertà religiosa "*Dignitatis Humanae*", sebbene promulgata successivamente al decreto sull'ecumenismo "*Unitatis Redintegratio*", è certamente il documento conciliare di maggior interesse per noi, vista anche l'aderenza ai temi sottesi al lavoro di Zanchini.

Ponendosi, come già accennato, quale risposta alla concezione pluralistica del mondo moderno, la dichiarazione "*Dignitatis Humanae*" va ben oltre la semplice, ed in questo caso anche tardiva, rivendicazione per tutti gli uomini del diritto di libertà religiosa, ma proclama che esso è un "*diritto pubblico, assoluto e collettivo*", proprio anche delle formazioni sociali e quindi di tutte le confessioni religiose.

Dà quindi origine, come da tempo vado ripetendo, a una tesi di principio: diritto alla libertà religiosa come diritto assoluto, soggettivo, pubblico, universale, spettante a tutti gli uomini in quanto tali (*dignità umana*) e prescindendo dalle loro intenzioni.

La Chiesa ha creato, e concludo queste brevi riflessioni di invito alla lettura del lavoro di Francesco Zanchini, con la dichiarazione sulla *libertà religiosa*, la premessa dottrinale, pastorale e giuridica per lo sviluppo del pluralismo, toccando il punto più avanzato e stimolante del suo dialogo con il mondo contemporaneo. L'accusa costante di aver cercato tale dialogo solo per opportunismo storico è senz'altro riduttiva di un processo di evoluzione e di chiarificazione che va svelandosi nel tempo. Sintomo di ciò, il fatto che la "*dichiarazione*" si andava sempre più definendo, sia pure allo stadio embrionale, via via che il Concilio prendeva coscienza di se e la Chiesa in esso, e questo trattandosi di un documento che esige il contatto costante e diretto della Chiesa con la società contemporanea.

Senza dubbio il Concilio Vaticano II riconoscendosi in una società pluralista, quale è quella odierna, afferma il diritto alla coesistenza di diversi ed anche contrastanti, diciamolo, atteggiamenti religiosi, ponendo come criterio fondamentale il diritto assoluto della religione cattolica e come criterio immediato e pratico la pace pubblica (articolo 19 della Costituzione).

La Chiesa Cattolica pur rimanendo l'unica depositaria della vera religione, intendo dire quella rivelata, lascia spazio alle altre comunità religiose.

Si potrebbe credere che, nonostante il Concilio Vaticano non proponga lo stato confessionale cattolico come quello ideale, non rinuncia espressamente alle situazioni di privilegio facendo affiorare un *confessionismo strisciante*, (la definizione non è mia ma di Mario Tedeschi della Federico II) come avvertivamo inizialmente, ma credo che questa circostanza sia stata in parte smentita anche dalle cose qui scritte.

Faustino De Gregorio

Norme redazionali per i collaboratori

Carattere garamond; corpo 12 per il testo; corpo 10 per le note. Stile: normale (tondo), allineato giustificato.

Calcolo per ogni cartella: 2000 battute (comprehensive di note a piè di pagina e di spazi). Per il calcolo delle battute: dalla barra degli strumenti scegliere: Strumenti – Conteggio parole; a tal punto includere note a piè di pagina nell'apposito riquadro e leggere la voce Caratteri (spazi inclusi).

Testo

All'inizio di ogni capoverso si devono lasciare 3 spazi.

Le citazioni all'interno del testo vanno in corsivo; l'uso dei caporali: "...” va scelto come coloritura o sottolineatura, oltre che come parafrasi, metafora, analogia. I caporali non sono in genere sulle tastiere, si reperiscono dalla barra degli strumenti in Inserisci – Simbolo. Da evitare la citazione con un fac-simile della virgolette costituito da «e».

Uso delle maiuscole e delle minuscole: l'istituzione a cui si fa riferimento porta la prima lettera del primo sostantivo alta e le altre iniziali basse: Ministero dell'interno, Presidenza del consiglio dei ministri, Consiglio dei ministri. La carica a cui si fa riferimento va sempre indicata in minuscolo: prefetto, questore, ministro, presidente del consiglio.

Per indicare decenni e secoli va usata la maiuscola e il decennio o il secolo indicato va scritto in lettere: anni Trenta, Ottocento, Novecento.

Essendo saggio per rivista bisogna evitare i sottoparagrafi, per cui la scansione sarà semplicemente: 1, 2, 3, ecc., e non 1.1, 1.2 e così via.

Tra un paragrafo e un altro non si cambia pagina.

Tra il titolo del paragrafo e il testo relativo va lasciata una riga bianca. Tra la fine di un paragrafo e il titolo di quello successivo vanno lasciate due righe bianche.

I paragrafi vanno numerati. Il numero va seguito da un punto e poi dal titolo. Numero, punto e titolo vanno in corsivo

Es. 1. *La politica dell'intervento*

La punteggiatura segue l'eventuale nota nel testo e non la precede.

Le parole straniere e in latino vanno scritte in corsivo.

Note

Rigorosamente a piè di pagina, con numerazione progressiva.

Qualsiasi indicazione bibliografica va segnalata integralmente e per esteso la prima volta che si presenta all'interno di ciascun saggio.

Nome e cognome dell'autore in MAIUSCOLETTO vanno citati per esteso. Il testo citato va in *corsivo* seguito da una virgola. Dopo il testo vanno citate la casa editrice, la città della casa editrice, anno e pagina (o pagine di riferimento), separate, ognuna da una virgola.

Esempio: LEO VALIANI, *Il partito socialista italiano nel periodo della neutralità 1914-1915*, Casa editrice, Milano, 1977, p. 22.

Citazioni successive

Se la nota precedente indica solamente un testo e la nota successiva indica lo stesso testo in pagina differente: *ivi*, p. 24; se la citazione successiva indica lo stesso testo nella stessa pagina: *ibidem*.

Se la nota precedente indica lo stesso autore e un libro diverso, la nota successiva indicherà l'autore con *Id.* (se autrice *Ead.*).

Se di un autore viene citata una sola opera, le citazioni successive riporteranno nome e cognome dell'autore, *op. cit.*, p.

Se di un autore vengono citate più opere evitare l'abbreviazione *op. cit.*, e ripetere la parte iniziale del titolo seguita da *cit.* e dalle pagine relative: il tutto va separato con virgole:

Es. LEO VALIANI, *Il Partito socialista*, *cit.*, pp. 24-25.

Se l'opera è in più volumi, il numero del volume va indicato in cifra romana, l'eventuale parte con cifra araba:

Es. VALERIO CASTRONOVO, *La storia economica*, in *Storia d'Italia. Dall'Unità a oggi*, IV-1, Einaudi, Torino, 1976, pp. 23-24.

Se l'opera è tratta da un volume collettivo senza curatore, la citazione verrà computa nel seguente modo: AUTORE, *Titolo* nel vol. *Titolo dell'opera*, casa editrice, città della casa editrice, anno, pagine. Evitare la citazione AA.VV.

Se l'opera è tratta da un volume collettivo con curatore, la citazione verrà compiuta nel seguente modo: AUTORE, *Titolo* nel vol. *Titolo dell'opera*, a cura di, casa editrice, città della casa editrice, anno, pagine.

Se l'opera è tratta da un volume miscelaneo dello stesso autore, la citazione verrà compiuta nel seguente modo: AUTORE, *Titolo* nel vol. in *Id.*, *Titolo dell'opera miscelanea*, casa editrice, città della casa editrice, pagine.

Es. MARIO SANFILIPPO, *Appunti sul Governatorato* nel vol., *Roma medioevale e moderna*, casa editrice, Roma, 1992, pp. 33-34.

Citazione da articolo di rivista

Dopo l'indicazione dell'autore e del titolo, il titolo della rivista va posto in *corsivo*, preceduto da una virgola e seguito dal numero della rivista (la n di numero va indicata con n.), dall'anno eventualmente della parte o fascicolo e dalle pagine citate. Il numero, l'anno e le pagine devono essere separate da virgole:

Es.: ERNESTO GALLI DELLA LOGGIA, *La cultura liberal-democratica nella società italiana*, in *Il Mulino*, n. 2, 1987, p. 194.

Citazione da giornale

Nome dell'autore, *titolo dell'articolo*, *titolo del giornale*, data.

Se, come spesso accade, il nome dell'autore è omissso, la citazione partirà direttamente dal titolo dell'articolo.

Es. BENITO MUSSOLINI, *Abbasso la guerra, Avanti!*, 26 luglio 1914.
Mentre tuona il cannone, *L'Internazionale*, 1 agosto 1914.

Citazione di documenti d'archivio

Nella prima citazione l'archivio va scritto per esteso indicando quale sarà l'abbreviazione per indicarlo in seguito; il fondo indicato va scritto in *corsivo* e anche di esso va indicata la successiva abbreviazione, il titolo del fascicolo o del sottofascicolo va scritto in tondo tra apici, il dettaglio andrà scritto in tondo.

Per le indicazioni si possono seguire fin dalla prima nota le abbreviazioni ormai canoniche:

busta = b.; fascicolo = f.; cartella = c.; inserto = ins.; registro = reg.; rubrica = rubr.; categoria = cat.

Il plurale va indicato raddoppiando la lettera finale abbreviata: buste = bb.; fascicoli = ff.; cartelle = cc.; registro = regg.

Archivio Centrale dello Stato (ACS), *Ministero dell'interno (Min. int.)*, *Direzione generale della Pubblica sicurezza (Dir. gen. ps)*, *Divisione affari generali e riservati (Div. aa. gg. rr.)*, 1930-31, cat. CI, b. 328, sf. 63, ins. 6, Provvedimenti per la disoccupazione e l'indigenza 1931-32. Il questore di Roma al ministro dell'interno, 20 maggio 1931.

Abbreviazioni giuridiche

Per le abbreviazioni giuridiche valgono in generale i criteri dell'Enciclopedia del Diritto (Giuffrè editore).

Es.: PIO FEDELE, *Il problema del diritto soggettivo e dell'azione in relazione al problema della distinzione tra diritto pubblico e diritto privato nell'ordinamento canonico*, nel vol. *De iure subiectivo deque eius tuitione in iure canonico (Acta Congressus Internationalis Iuris Canonici)*, Roma, 1953, p. 116 ss.

COLLANA

Diritto e Religioni

diretta da MARIO TEDESCHI



1. Piero Bellini - *Per una sistemazione canonistica delle relazioni tra diritto della Chiesa e diritto dello Stato Condizioni e limiti di contributo da parte della dottrina statualistica [1954]*. ISBN: 88-8101-339-8 Anno: 2006 - pp. 266 - Euro 20,00

A distanza di oltre cinquant'anni da quando fu scritto, il volume di Piero Bellini sulle Relazioni tra diritto della Chiesa e diritto dello Stato, inaugura la Collana annessa alla nuova Rivista *Diritto e religioni*, per l'importanza e l'attualità che ancor oggi rappresenta per tutta la dottrina canonistica ed ecclesiasticistica. Il lavoro ha una coerenza, una linearità e un'onestà esemplari, ed è svolto con una logica stringente, su un aspetto centrale per un giurista di formazione laica, che pone in rapporto il diritto canonico con il diritto dello Stato, su un piano di teoria generale del diritto.



2. Mario Tedeschi (a cura di) - *Comunità e soggettività*. ISBN: 88-8101-346-0 Anno: 2006 - pp. 624 - Euro 40,00

Il volume raccoglie gli atti del Convegno tenutosi a Napoli dal 14 al 16 novembre 2005 a cura della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II" e dell'Istituto Italiano per gli Studi Filosofici. Alle relazioni iniziali, divise per sezioni, si aggiungono alcune comunicazioni che danno la misura della vivacità del dibattito.



3. Sabrina Martucci - *Riflessioni preliminari su tolleranza, dissenso e attuazione della libertà religiosa*. ISBN: 88-8101-316-9 - Anno: 2006 - pp. 80 - Euro 10,00

Il cammino ininterrotto dell'idea di libertà segnala l'opportunità di un lavoro sui nuovi percorsi dialettici del diritto di libertà religiosa in cui lo spazio per l'indagine scientifica sia maggiore di quello occupato dalle riflessioni di taglio pratico. Il progresso degli studi ne ha favorito la rappresentazione come diritto garantito, a livello legislativo primario, in regime di eguaglianza giuridica e laicità. Le carenze dei sistemi di attuazione stimolano la concrezione di mezzi suppletivi di tutela che, nel ridisegnare un clima di tolleranza, non di rado animano forme inedite di dissenso religioso.



4. Salvatore Tolone - *Diritto privato globale, Objective Pluralism e libertà di religione*

ISBN: 88-8101-345-2 - Anno: 2006 - pp. 176 - Euro 15,00

Lo studio esamina il Value Pluralism, secondo la tesi dell'Objective Pluralism, come carattere del globalismo nel diritto privato, ed evidenzia la sua idoneità a mutare lo statuto ontologico dell'ordine giuridico, a rendersi cioè, precipuamente mercé il carattere della Incommensurability, un Complexity Maker.



5. Giuseppe Leziroli (a cura di) - *La Chiesa e l'Europa*

ISBN: 978-88-8101-383-8 - Anno: 2007 - pp. 448

Euro 35,00

Il volume raccoglie gli atti del Convegno svoltosi nell'Università di Ferrara nei giorni 28-29 ottobre 2006.



6. Stefano Testa Bappenheim - *Il danno da uccisione di religio, negli ordinamenti francese, tedesco ed italiano*

ISBN: 88-8101-397-5 - Anno: 2007 - pp. 608 - Euro 40,00

De qua agitur? Si tratta di stabilire se ad un Istituto religioso possa spettare un risarcimento per la perdita d'uno dei suoi componenti, ucciso colposamente o – a fortiori – dolosamente. Se è già difficile una concordanza di opinioni sulla natura dei collegamenti fra le norme dell'ordinamento canonico e quelle statali, più complesso ancora è il consequenziale problema sull'ammissibilità della diretta risarcibilità del danno subito dall'Istituto religioso per la perdita d'un proprio componente, indipendentemente dall'azione a cui sono, senza dubbio, legittimati gli eventuali parenti superstiti della

vittima. La risarcibilità di questo danno rientra fra i molteplici, possibili fenotipi del danno aquiliano o extracontrattuale: in Francia, il problema è regolato dall'art. 1382 code civil; in Germania, dagli artt. 823, 844 ed 845 BGB; in Italia, dagli artt. 2043 e 2059 c.c., e 185 c.p.



7. Mario Tedeschi - *La tradizione dottrinale del diritto ecclesiastico*

ISBN: 978-88-8101-432-3 - Anno: 2007 - pp. 134

Euro 12,00

Vengono raccolti in questo volumetto una serie di saggi sulla tradizione dottrinale del diritto ecclesiastico italiano, pubblicati nel corso degli anni in varie Riviste, volti a definirne l'oggetto e il suo sviluppo storico. In particolare, si fa riferimento ai contributi di Ruffini, Simoncelli, Coviello, Condorelli, De Luca, Bellini, Catalano e Dossetti, ai problemi didattici delle discipline ecclesiasticistiche e alle relative polemiche dottrinali, con riferimento anche ai contributi canonistici più recenti.



8. Mario Tedeschi (a cura di) - *Religione e Rivoluzione nel Mezzogiorno preunitario: Carlo Pisacane*

ISBN: 978-88-8101-437-0 - Anno: 2007 - pp. 128

Euro 12,00

Il volume raccoglie gli atti del convegno di studi sul tema Religione e rivoluzione nel Mezzogiorno preunitario: Carlo Pisacane, presso la Scuola Militare "Nunziatella" di Napoli.



9. Ahmad Vincenzo - *Islamica crisi e rinnovamento di una civiltà*

ISBN: 978-88-8101-500-9 - Anno: 2008 - pp. 184

Euro 15,00

Il fondamentalismo è uno dei problemi del mondo moderno, forse il principale. Si manifesta come ideologia radicale e, allo stesso tempo, come movimento politico estremista. Nato sul modello dei partiti totalitari occidentali, ha assunto progressivamente una colorazione religiosa. Finora pochi sono stati i rimedi efficaci contro tale pericolo, particolarmente in ambito islamico, poiché i molti pregiudizi che gravano sui musulmani hanno impedito una presa di coscienza della sua reale ampiezza e gravità. L'Europa rappresenta oggi un'im-

portante frontiera del confronto tra Islam e fondamentalismo. Il senso dello Stato e la democrazia, la libertà religiosa e i diritti umani, il carattere e l'organizzazione della comunità, sono il terreno in cui avverrà uno scontro decisivo.



10. Antonio Guarino - *Le chiese e gli ordinamenti giuridici*
ISBN: 978-88-8101-530-6 - Anno: 2008 - pp. 120
Euro 16,00

A fronte del ruolo sempre più incisivo delle confessioni religiose nel mutato scenario delle relazioni tra i popoli, il diritto internazionale non ha ancora definito in modo soddisfacente, sotto il profilo formale, le coordinate, all'interno delle quali questa attività si sviluppa.

Il volume prende le mosse della ricostruzione dei termini nei quali il problema si pose per la Santa Sede all'indomani della *debellatio* dello Stato pontificio nel 1870, per giungere ad analizzare la posizione delle confessioni religiose a livello internazionale, e coglierne la compatibilità con categorie giuridiche, quali la soggettività o l'ordinamento.



11. Giuseppe Leziroli - *Atti del convegno di Ferrara. La Carta e la Corte. La tutela penale del fatto religioso fra normativa costituzionale e diritto vivente*
ISBN: 978-88-8101-556-6 - Anno: 2009 - pp. 320
Euro 25,00

Sono riunite in questo volume alcune relazioni e comunicazioni presentate al convegno svoltosi nell'Aula magna del Dipartimento di Scienze giuridiche dell'Università di Ferrara nei giorni 26-27 ottobre 2007 sul tema: "La Carta e la Corte". I problemi da trattare avevano ad oggetto la tutela penale del fatto religioso presente nel Codice Rocco in rapporto sia alla Carta costituzionale, sia alle interpretazioni proposte e imposte negli ultimi trenta anni dalla Corte costituzionale.

La pluralità e le diversità delle opinioni sono state l'alimento vitale del dibattito e la giustificazione del convegno stesso a dimostrazione della perdurante attualità della materia ecclesiasticistica e della centralità in Italia del fatto religioso nelle sue varie articolazioni.



12. Claudia Ciotola - *I ministri di culto in Italia*
ISBN: 978-88-8101-613-6 - Anno: 2009 - pp. 208
Euro 18,00

La nuova configurazione religiosa della società italiana, contrassegnata dalla forte espansione dell'Islam e dalla diffusione di culti e credenze al confine tra religione e psicologia, ha inevitabilmente inciso sull'interpretazione delle categorie giuridiche collegate al fenomeno religioso. Se la dottrina e la giurisprudenza si erano già imbattute nei problemi legati alla mancanza di una nozione di confessione religiosa, un certo disorientamento si è registrato allorché si è ritenuto di dover ripensare, anche per attribuirle un contenuto giuridico definito, alla figura dei ministri di culto che, nel panorama religioso sempre più complesso che caratterizza la realtà sociale, è apparsa eccessivamente sfuggente.

Il volume, partendo dall'analisi del dato normativo, propone una ridefinizione della nozione di ministro di culto, mettendone in rilievo l'importanza nell'attuale dinamica dei rapporti tra lo Stato e le confessioni religiose.

ISSN 1970-5301