



diritto & religioni

Semestrale
Anno VI - n. 2-2011
luglio-dicembre

ISSN 1970-5301

12



LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE

Diritto e Religioni
Semestrale
Anno VI - n. 2-2011
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, F. Facchini
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

Letture

HAROLD J. BERMAN, *Diritto e rivoluzione*, II. *L'impatto delle riforme protestanti sulla tradizione giuridica occidentale*, trad. it e *Presentazione* di D. Quaglioni, Bologna, Il Mulino, 2010, pp. XXIII, 691.

È quasi senso comune che la costruzione degli ordinamenti giuridici, la cultura giuridica stessa, si siano modellate nell'Europa occidentale, almeno fino alla modernità illuministica, in stretto rapporto con la religione, le sue istituzioni ed assetti confessionali. Tuttavia non sempre il tema è stato affrontato dalla storiografia con piglio deciso e in un'ampia prospettiva diacronica. Harold J. Berman è tra i pochissimi che abbiano tentato l'impresa, con un'opera di grande mole, articolata in due volumi intitolati *Law and Revolution*: il primo, del 1983, recante come sottotitolo *The Formation of the Western Legal Tradition* e dedicato all'età medievale (trad. it. Bologna, Il Mulino, 1998), e il secondo, del 2003, dedicato a *The Impact of the Protestant Reformations on the Western Legal Tradition*, da poco tradotto per i tipi della stessa Casa editrice.

Berman si è spento nel novembre 2007. Quando pubblicò il secondo volume aveva ottantacinque anni, ma il libro ha energia e freschezza, e la finissima traduzione di Diego Quaglioni ne restituisce sia il nerbo, sia le peculiarità stilistiche e la precisione tecnica. Ho avuto occasione di conoscere l'Autore di persona e so che meditava da tempo di scriverne un terzo, sulle rivoluzioni dalla fine del Settecento fino a quella sovietica, per il quale avrebbe messo a frutto le sue riconosciute competenze di costituzionalista e di sovietologo. Intendeva in sostanza disegnare un completo affresco, a larghi tratti, dell'intera tradizione giuridica occidentale, comprensiva sia dell'Europa, sia degli Stati Uniti e della Russia. E il primo dato che emerge con forza dalla sua impostazione è infatti proprio questo: in una «prospettiva millenaria», si può e si deve riconoscere una grande civiltà comune, da porre in luce e da *rivendicare*, di fronte alla crisi attuale di quella *western tradition*, il cui appannamento costituisce la preoccupazione principale dell'Autore.

Berman considera l'esperienza giuridica occidentale come un dato profondamente unitario, una tradizione di lunga durata formatasi in una linea di continuità «millenaria», ma rinnovata periodicamente da «Grandi Rivoluzioni» interne (si notino le maiuscole) di natura religiosa. Essa definisce l'identità distintiva di una parte cospicua e determinante delle popolazioni del pianeta, pone le sue basi nell'età della riforma gregoriana con l'opera dello Studio bolognese (sec. XI), e si sviluppa sino alla frammentazione prodotta dall'avvento degli Stati-nazione (fine sec. XVIII – XIX). La lunga durata di una lunga «modernità», disegnata dal nesso dialettico continuità/ rivoluzioni, che è a rischio di smarrirsi nell'oblio e nella perdita di consapevolezza dell'età della «globalizzazione». Siamo perciò avvertiti: l'Autore intende staccarsi perentoriamente sia dal comparativismo giuridico superficiale, che suddivide il

diritto europeo in distinte «famiglie», sia dalla storiografia «convenzionale», con le sue partizioni geografiche e cronologiche, con le sue periodizzazioni usuali e la sua inclinazione a distinguere puntigliosamente tempi, ambienti e culture.

Nella drasticità delle affermazioni, non di rado volutamente forzate, risuonano accenti che non tutti sono disposti a condividere senza battere ciglio. Ma il pregio forse maggiore della storiografia di Berman sta proprio nella perentorietà delle sue forzature, che inducono alla riflessione e alla discussione. Nel contrastare senza mezzi termini interpretazioni consolidate, costringendo tutti a ripensare il passato alla luce delle incertezze dell'oggi, a ritornare sui vasti scenari, sulle interpretazioni complessive, sui temi di largo respiro. Classificare le culture per grandi tipologie, sentendosi parte di quella europea, ma con il privilegio di poterla guardare di là dal mare, dagli Stati Uniti, per insiemi che (semplificandoli) ne colgano «l'essenziale», corre molti rischi di riduzionismo, ma induce a staccarsi dai dibattiti su questioni minori, ad uscire dalle nicchie tutt'altro che confortevoli dei vari ambiti disciplinari.

Una ulteriore tonalità dell'opera, anch'essa frequente tra i giuristi statunitensi, è la venatura religiosa che la percorre. Non credo sia da sottovalutare in proposito il nome di Teilhard de Chardin, che compare una volta, peraltro in una citazione piuttosto scialba. Il fatto è che lo studioso affermato della Costituzione degli *States* – una costituzione nella quale un celebre passo di Tocqueville, opportunamente riportato nella *Presentazione* di Diego Quaglioni, avvertiva «un'aura di antico e quasi un sentore biblico» – individua nel cristianesimo le radici e la «vitalità» della tradizione giuridica occidentale. Ritornare al passato vuol dire allora ripensare i valori morali, che il cristianesimo stesso ha riassunto e promosso, per «farli rivivere», contro la decadenza e la perdita. Berman non respinge l'accusa che gli fu rivolta all'uscita del primo volume di *Law and Revolution*, di essersi orientato sotto l'ossessione, addirittura *near-hysterical* secondo Ibbetson, della «crisi» attuale. Se ne fa merito anzi, perché dalla crisi occorre muovere per acquisire consapevolezza della dimensione religiosa della «nostra» tradizione giuridica, nutrita dalle diverse forme della fede cristiana, «al fine di rispondere in modo creativo alla nuova epoca della storia mondiale», per dare «un reale contributo allo sviluppo di un diritto mondiale multiculturale». La storia infatti è anche «profezia». E l'espressione – a mio parere – non va intesa nel significato banale di capacità predittiva, né in quello di una virtuosa circolarità tra le ère, che ne permetta la reciproca illuminazione, bensì nel senso testamentario di predicazione di valori antichi e perenni, per proiettarli vivi dentro il presente e il futuro.

Per Berman la tradizione giuridica occidentale conserva una continuità durante tutto il millennio moderno. Una continuità che però non è statica, è intessuta al contrario di rotture periodiche, che non la frantumano, ma la rigenerano, restando sempre nel suo perimetro. Le Rivoluzioni (sono *sei* le meritevoli della *R* maiuscola) costituiscono il modo specificamente europeo di rinnovare la tradizione rielaborandola e confermando «una fede che è unicamente occidentale», quella in un concetto di diritto come corpo coerente e ordinato di norme, capace di crescere ininterrottamente per logica interna con mutamenti e sviluppi che sono parte di un più vasto ordine di cambiamenti. Hanno di regola uno svolgimento triadico: una fase di attacco acceso e «apocalittico» al trådito; una di riflusso conservatore con tentativi di ritorno all'indietro; una di sintesi e di assestamento mediante compromessi che però garantiscono l'innovazione.

Le grandi rivoluzioni denominate e datate dall'Autore, con un centro motore localizzato, ma di portata europea e che hanno plasmato nell'alveo comune la nostra coscienza giuridica, sono quella papale (la riforma gregoriana, 1075-1122), le due

protestanti (la riforma luterana: Germania 1517-1555, e la calvinista: Inghilterra 1640-1689), la francese, l'americana (la cronologia è qui significativamente invertita) e la bolscevica. Alla prima è dedicato il primo volume. Da essa scaturì «il primo moderno sistema giuridico occidentale, il diritto canonico cattolico romano». Alla seconda e alla terza è dedicato il secondo. Alle ultime si riferiscono numerosi cenni nei due libri, e più particolarmente tre paragrafi appositi nel secondo. Tutte ebbero origine sul terreno della religione, nel senso che anche le meno risalenti ne furono profondamente marcate: la francese dal razionalismo deistico, l'americana dal puritanesimo e dal comunitarismo calvinisti, la bolscevica dalla «eresia cristiana» dell'ateismo millenaristico. Si trattò di rivoluzioni «totali», di cambiamenti violenti, rapidi, duraturi, nell'ordine politico e sociale e nel «sistema di valori» degli individui stessi. Il nesso tra diritto e politica, comunemente privilegiato dagli storici giuristi è insufficiente a cogliere e a descrivere lo spessore delle trasformazioni. Occorre perciò servirsi di una concezione «preilluministica» del diritto. E inoltre scegliere il punto di vista delle rivoluzioni religiose, che può permettere di «integrare» in una sintesi più complessa e esauriente una pluralità di fenomeni: valori etici, dottrine giuridiche (le esperienze storiche del diritto), conflitti politici ed economici.

Indubbiamente sorprende che in un'opera così sensibile e attenta alla religione si mostri un sostanziale disinteresse per le questioni teologiche. Intendiamoci: le parti del libro dedicate alle innovazioni tecniche nel diritto civile, penale, processuale, e così via, riconducibili al mutare della fede religiosa, sono estese e tracciate con la mano maestra di un giurista di razza: sono tutte da meditare. Ma la teologia spesse volte aveva parte non piccola nel configurare le nuove definizioni. E se è vero che l'indicazione di Carl Schmitt (non credo che Berman lo conoscesse, e se lo conosceva, lo ha accantonato intenzionalmente) circa la genealogia teologica di fondamentali concetti giuridici è divenuta ormai quasi una vulgata, resta il fatto che senza i teologi mai i giuristi avrebbero avuto la forza di distinguere e selezionare comportamenti economici, o nell'amministrazione della cosa pubblica e della famiglia, o istruire processi e far correre sangue ed accendere roghi. C'è poi da osservare che in un così vasto affresco, di un diritto moderno europeo intimamente innervato dalle fedi confessionali, la Controriforma e la sistemazione giuridico-teologica del Tridentino sono praticamente assenti, se non per un paio di accenni *en passant*. Tutta protestante la rivoluzione dei secoli XVI e XVII?

Ma non è solo questione della Controriforma e del Tridentino. Se si entra nel merito delle tesi, la partigianeria delle scelte colpisce, e colpisce la tendenza dell'Autore ad *affermare*, piuttosto che *argomentare* (un po' lo fanno parecchi storici americani). Cominciamo dalla Germania. Luterana interamente la sua riforma sotto le insegne del buon Martino e di Melantone (due teologi per nulla omogenei)? E luterana perciò la rivoluzione europea del diritto nel Cinquecento? Il luteranesimo fu variegato e progressivamente sempre più discorde al suo interno sul piano politico ed ideologico, con ricadute evidenti nel mondo dei giuristi. Si andava dagli ortodossi (gli *streng-lutherisch*), a chi si tenne in bilico a lungo rispetto ai «papisti», per convinzione, per opportunismo o per irenismo (il vecchio Zasius ed altri dopo di lui), ai «filippisti» di Melantone, ai «criptocalvinisti», come si dissero allora, orientati dall'uno o dall'altro astro della numerosa costellazione di teologi riformati. Anche il rapporto dei giuristi protestanti con i principi territoriali, di cui rafforzavano con convinzione le tendenze accentratrici, ne risentì abbondantemente. Il luteranesimo finì col restringersi in una dimensione sostanzialmente tedesca, oppure, sul piano politico, si assestò in più complicate alleanze.. Per esempio Vigelius, che Berman cita, luterano di stretta osservanza,

militava ormai, a fine Cinquecento, con gli altri del suo partito confessionale, tra i filo-imperiali (in prevalenza cattolici) ed era alquanto sgradito ai principi luterani moderati dell'Assia, dove insegnava, i quali finirono per allontanarlo. Oldendorp, il principale protagonista di Berman per questa sezione del libro, che non di rado scriveva in tedesco, fuori dalla Germania fu accolto limitatamente per temi particolari e per le sue tesi giusnaturalistiche. L'opera assai suggestiva di Melchior Kling, un altro dei protagonisti di Berman, non uscì mai dai suoi stretti confini territoriali, ancora una volta anche per ragioni linguistiche, oltre che per la gran parte dei temi affrontati (gli *iura propria*). Una delle opere di maggior rilievo del secolo, il compendio di Lagus, giustamente valorizzato da Berman, ebbe a mio avviso successo (peraltro modesto fuori dalla Germania) non già per l'ispirazione di fede, ma per la robustezza dell'impianto umanistico. Che poi i *Topica* di Melantone fossero il pilastro teorico dominante nel cambiamento perseguito dai giuristi, è discutibile. Non mancavano in Germania le *Dialettiche* filosofiche (Sturm, Agricola, ecc.), utilizzate da Melantone e talvolta di maggior seguito che non la sua, indirizzate a cercare una saldatura tra la dialettica e la retorica per costruire un piano organizzato che fornisse l'«astrolabio» adatto per navigare nell'«oceano» delle discipline. Anche le *dialettiche* e le *methodus* specificamente giuridiche avevano una tradizione risalente e si moltiplicarono nel Cinquecento. E se è vero forse che è generalmente sovrastimata l'influenza sui giuristi dell'antiaristotelico Pierre de la Ramée (Petrus Ramus), l'ugonotto ucciso nella notte di san Bartolomeo, è certo comunque che la sua fortuna fu grande non solo in Francia, ma soprattutto in Germania e in parte in Inghilterra, favorita proprio dalla sua collocazione confessionale.

La 'internazionale' che determinò la «rivoluzione» cinquecentesca del diritto europeo difatti non fu composta di luterani, ma di calvinisti (nello loro varie segmentazioni), e fu avviata e guidata dagli ugonotti francesi e dalla loro diaspora, tutti intrisi di cultura umanistica. Non per caso fu la matrice umanistica a consentire la diffusione ingente dei loro scritti anche nei paesi cattolici, ovvie censure a parte, e a moltiplicarne stampe e ristampe nella breve stagione neoumanistica tra Sei e Settecento, per esempio a Napoli ed in Toscana. Berman invece cancella i giuristi umanisti ed il cosiddetto (forse infelicemente) umanesimo giuridico. Ne bersaglia, quando gli capita, gli ammiratori adoperando frecce acuminate. Con una partigianeria evidentissima, si spinge fino a considerare Schwarzenberg e la sua *Bambergensis* (la «codificazione» penale del 1507), poi rifluita nella *Carolina* del cattolicissimo Carlo V, come un testo luterano *ante litteram*, oscurando gli interventi sul penale della dottrina e dei comuni italiani e rilanciati per esempio in Francia a partire dalla fine del Quattrocento.

La parte migliore del libro a me sembra la sezione amplissima dedicata alla rivoluzione inglese. Accanto alle ricostruzioni ricche ed originali, si manifesta però anche una evidente parzialità, a cominciare dalle inclusioni e dalle esclusioni. Spicca fra tutte la marginalizzazione di Hobbes, citato solo in quanto tenuto presente da Hale. Berman poi insiste sul comunitarismo dell'Inghilterra, di stampo nettamente calvinista. Eleva anzi la Rivoluzione inglese e l'ordinamento che ne scaturì a paradigma e modello di ordine calvinista – quasi un *Idealtypus*, starei per dire con Weber, che l'Autore non ama e difatti critica duramente. Ma la Chiesa anglicana, con tutto il suo spirito comunitario, non conservò i vescovi e la gerarchia? Non perseguì a più riprese, sanguinosamente, i calvinisti inglesi, peraltro variegati e divisi e niente affatto ortodossi? Non li costrinse a emigrare in America quando non riuscì ad assorbirli e addomesticarli?

Un volume così corposo merita certo di più delle mie rapide rilevazioni d'insieme. Ma forse Berman chiedeva proprio questo, e lo ottiene con efficacia: indurre a considerare le tesi di fondo, a ripensare i fondamenti cristiani della tradizione giuridica occidentale per rifondarla nell'età del suo appannamento. Contrastare punto per punto le singole analisi vorrebbe dire esser capaci di scrivere un libro analogo, ma diverso.

Aldo Mazzacane

Cibo e religione: diritto e diritti, a cura di Antonio G. Chizzoniti e Mariachiara Talachini, Libellula Edizioni, Tricase (Le), 2010, pp. 322.

Ancor prima della nascita e della diffusione del Cristianesimo e dell'Islam, il filosofo greco Platone nel suo *Convivium* affida al ricordo dei posteri una irraggiungibile quanto evocativa immagine della sacralità dell'*agape* (nell'accezione cristiana di banchetto comunitario), nella quale ogni commensale, attraverso il piacere di assaporare cibi e bevande, si immerge in una riflessione comunitaria sull'amore che, veicolata dalle parole che si pronunciano, lo spingono ad avvicinarsi all'altro in quella forma di amore fraterno, puro, disinteressato, spirituale (appunto l'*agàpe* nel suo significato originario) che riduce la comunità ad unità. È nella dimensione conviviale, infatti, che emerge il rispetto della persona, perché la comunicazione richiede ancor prima di essere ascoltati l'ascolto dell'altro e delle sue opinioni e, in questo reciproco gioco di rinuncia ai propri egoismi, la comunione diventa un mezzo per elevarsi moralmente, non da soli, ma insieme.

Considerando l'elevazione morale e spirituale della comunità la fondante finalità di ogni confessione religiosa, diventa quindi facile da comprendere il rapporto "in-scindibile", che lega ogni religione al cibo. L'opera recensita indaga su tali legami e li ricostruisce minuziosamente servendosi degli apporti di più studiosi.

La prima parte dell'opera, "*Libertà religiosa e prescrizioni alimentari*", si apre con il contributo del curatore Antonio G. Chizzoniti, su cui si ritornerà successivamente in quanto le riflessioni ivi contenute ben si collocano a chiusura dell'intera trattazione. L'indagine vera e propria delle regole alimentari religiose (RAR), ha inizio con l'analisi della "normativa alimentare cristiana" ben riassunta da Laura De Gregorio nelle affermazioni: "*Mangiare tutto, mangiare con tutti, ringraziare Dio*" (p. 49). L'intervento non si limita ad un'asettica ricostruzione delle (non numerose) prescrizioni alimentari cristiane. Difatti, la De Gregorio antepone all'indagine di tali norme un'introduzione incentrata su due casi di stretta attualità. Il primo caso esaminato concerne gli inviti proposti da alcune Diocesi ai propri fedeli di astenersi, durante il periodo quaresimale, dall'alcool, dall'auto, dagli *sms* e da *facebook* piuttosto che dal consumo di acqua minerale imbottigliata, inviti che richiamano ad uno stile di vita autenticamente cristiano, lontano dal superfluo e che vengono allontanati dalla loro apparente eccentricità per essere ricondotti all'ortodossia dalla De Gregorio attraverso il calzante riferimento all'antico inno liturgico quaresimale "*Utamur ergo parcius, /verbis, cibi set poti bus, /somno, iocis et arctius /perstemus in custodia*" (Usiamo in modo più sobrio parole, cibi, bevande, sonno e giochi e rimaniamo con maggiore attenzione vigilanti, p. 60). Ben più ricca di implicazioni problematiche la questione relativa alla circolare Marsilio, dal nome dell'assessore al Comune di Roma per le po-