



diritto & religioni

Semestrale
Anno II - n. 2-2007
luglio-dicembre

ISSN 1970-5301

4



**LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE**

Diritto e Religioni
Semestrale
Anno II - n. 2-2007
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, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, S. Ferlito, M. C. Folliero, G. Fubini, 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, 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. Pandolfi
A. Bettetini, G. Lo Castro,
G. Fubini, A. Vincenzo
S. Ferlito, L. Musselli,
A. Autiero, 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
Diritto ecclesiastico e professioni legali

RESPONSABILI

G. Bianco
P. Stefanì
A. Fuccillo
F. De Gregorio
G. Carobene
G. Schiano
A. Guarino
F. De Gregorio, A. Fuccillo

Parte III

SETTORI

Lecture, recensioni, schede,
segnalazioni bibliografiche

RESPONSABILI

P. Lo Iacono, A. Vincenzo

una analisi che, comunque, mette in luce essenziali passaggi delle pronunce, esiti forse rimasti nell'ombra negli scritti in prevalenza orientati a una ricostruzione interpretativa dell'art. 8 cost..

In relazione al particolare regime previsto per la Chiesa cattolica, che tanto ha sempre fatto discutere la dottrina, l'esame è più diffuso. Muove dalle numerose sentenze relative alla materia matrimoniale e segnala le costanti giustificazioni della Consulta circa la legittimità e l'intangibilità delle disposizioni degli accordi del Laterano. Presenta le discordanti interpretazioni che la dottrina ha reso circa l'art. 8, 2, dell'Accordo del 1984, specie per quanto attiene alla permanenza o meno della "riserva di giurisdizione". Ripercorre le scelte della giurisprudenza di merito e della Cassazione su questo tema. E, tratteggiato lo scenario in cui si inserisce la sentenza 1993/421 della Corte costituzionale, osserva che la Consulta, ancora una volta, ha manifestato la propria propensione per la specificità del trattamento assicurato alla Chiesa cattolica, con motivazioni, nella fattispecie della "riserva", che meritano plauso e condivisione, e che hanno finito per ridurre a "vessillo teorico" "la disputa strenuamente portata avanti da dottrina e giurisprudenza" (p. 146). Da condividere sono pure le decisioni rese, in costanza del Concordato del 1929, circa alcune disposizioni della coeva "legge matrimoniale", come hanno confermato le scelte di rinnovamento della disciplina operate dalla L. 1985/121. La Consulta, con la decisione 1982/18, rende chiarezza anche in tema di riconoscimento della dispensa canonica di scioglimento del matrimonio rato e non consumato e di necessario rispetto dell'ordine pubblico internazionale nell'esecuzione delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio; e, parimenti, se ne colgono gli esiti nel più recente Concordato. Essenziali sono anche gli interventi in materia di "diritto alla difesa" e le decisioni rese circa la legittimità della

L. 1970/898, nell'escludere che lo Stato possa aver rinunciato alla disciplina del rapporto matrimoniale.

In ordine al diritto individuale di libertà religiosa, l'analisi dell'A. privilegia tre momenti: quando la Corte apre ad ampie applicazioni del diritto di professare la propria fede, ferma la necessità di difesa del buon costume, inteso in senso "collettivo", e delle prerogative dello Stato in tema di sicurezza pubblica; dove la Corte ribadisce "il divieto di imposizione di comportamenti contrari al proprio credo religioso", con incisive pronunce in tema di giuramento che sviluppano la nozione giuridica di libertà religiosa, per il credente e per l'ateo, e con decisioni in materia di obiezione di coscienza al servizio militare, che hanno consentito di superare la "spirale delle condanne" e incoraggiato a procedere all'emanazione della legge sul diritto di obiettare; quando il Giudice delle leggi tutela da discriminazioni per motivi religiosi categorie di fedeli (ministri di culto, religiosi), docenti e alunni di istituti di istruzione confessionali e altri peculiari gruppi di persone.

Si tratta, quindi, di un testo per più aspetti interessante, ricco di riflessioni e di spunti, che interviene a conferma della portata di una disciplina per la quale in anni non lontani molti si erano disposti a intonare il *de profundis*, ma che, quasi a dispetto dei detrattori, è sempre prodiga di sorprendenti testimonianze di vitalità, in particolare dove si rendono più intense le attese di tutela dei diritti della persona.

Flavia Petroncelli Hübler

Giuseppe Dalla Torre/Paolo Cavana, *Conoscere il Diritto Ecclesiastico*, Roma, Edizioni Studium, 2006, pp. 244.

Il testo in esame fa parte della collana "Tutor. Per l'Università" che si propone di «contribuire a promuovere... la crescita

di un sapere critico e l'affermarsi di una corretta metodologia della ricerca e degli studi», e tale scopo gli Autori hanno di certo raggiunto. L'opera infatti, suddivisa in otto capitoli – dei quali i primi quattro scritti da Giuseppe Dalla Torre e i restanti da Paolo Cavana – si apre con una introduzione volta a fornire al lettore una definizione del diritto ecclesiastico («ramo del diritto interno di uno Stato, in particolare del diritto pubblico, nel quale si raccolgono ad unità e formano sistema le norme destinate a disciplinare il fenomeno religioso nella sua dimensione sociale»); a chiarire che la dizione deve essere «utilizzata nella consapevolezza... che si tratta... di denominazione legata a ragioni storiche, la quale deve essere oggi assunta non in senso letterale, ma come ampiamente indicativa di tutta la vasta esperienza giuridica che attiene alla libertà di coscienza e religiosa»; a riportare detta materia con le tradizioni nazionali. Il tutto appunto per introdurre efficacemente il lettore allo studio della disciplina.

Nel secondo capitolo, *Le origini del diritto statale in materia ecclesiastica* (pp. 13-30), l'A., volendo offrire una ricostruzione storica del diritto ecclesiastico, parte con il negare l'esistenza di un diritto ecclesiastico romano «innanzitutto, perché l'espressione "diritto ecclesiastico" è di conio moderno» (p. 14), ma anche perché «nel contesto culturale dell'antichità romana... appare difficilmente ravvisabile la sussistenza di quel principio dualistico della distinzione fra religione e politica, tra Chiesa e Stato... che costituisce il presupposto logico di un diritto dello Stato in materia ecclesiastica». Né ad avviso dell'A. può parlarsi di un diritto ecclesiastico nell'età di mezzo, potendosi ravvisare la sua nascita solo con il tramonto del Medioevo, grazie alla Riforma protestante ed al giurisdizionalismo confessionista affermatosi nell'esperienza delle monarchie assolute dei secoli XVII e XVIII; in conclusione, afferma l'A., «il diritto ecclesiastico viene a prodursi, dall'età moderna

ad oggi, ogniqualvolta lo Stato ritenga di dover dettare per il fenomeno religioso... un diritto speciale, diverso e derogatorio del diritto comune» (p. 27).

Posta le definizioni del diritto ecclesiastico e ricostruita la sua nascita, l'A. nel terzo capitolo, *Cenni sulla storia delle relazioni tra Stato e Chiesa in Italia*, opportunamente traccia la storia dei rapporti tra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica, offrendo al lettore una indispensabile chiave di lettura per comprendere le ragioni delle disposizioni statali in argomento alla luce del «nesso che è sempre stato sussistente tra idee politiche, azione politica e produzione normativa» (p. 31) e in ragione del fatto che «ancora oggi l'ordinamento italiano contiene norme di diritto ecclesiastico le cui radici risalgono a momenti diversi degli ultimi due secoli della nostra storia» (p. 32). L'A. parte dunque dalla descrizione della situazione degli stati italiani all'indomani della Restaurazione (pp. 33-35), passa all'analisi dell'evoluzione della legislazione ecclesiastica durante il periodo del Regno di Sardegna, prima, e d'Italia, poi, (1848-1888), fa luce sul periodo della prima guerra mondiale «che con i dolori e i sacrifici individuali e collettivi prodotti aveva favorito il mutare di una diversa sensibilità ai problemi spirituali e alla questione religiosa», e descrive i mutamenti avvenuti in epoca fascista (pp. 44-47) con particolare riguardo ai Patti Lateranensi dell'11 febbraio 1929 – che, per il fascismo, rappresentarono «la chiusura dell'ormai consueta *Questione romana*» e la definitiva normalizzazione dei rapporti con la Chiesa (indispensabile per acquisire il consenso delle masse cattoliche e, dunque, per consolidare il regime), mentre per la Chiesa divennero lo strumento per ottenere quegli spazi di libertà fondamentali per lo svolgimento della sua azione pastorale. Infine l'A. si sofferma sul periodo repubblicano e sulla nascita della Costituzione del 1948, con particolare riguardo al «problema

della disciplina costituzionale del fattore religioso e... dei rapporti del nuovo Stato con la Chiesa cattolica» (p. 48). Dopo aver reso edotto il lettore del travagliato iter che condusse l'Assemblea Costituente ad approvare l'art. 7, prima, e l'art. 8, poi, (soffermandosi sui lavori svolti in seno all'assemblea e spiegando che l'approvazione del testo tuttora in vigore, con l'aperto richiamo ai Patti Lateranensi, fu determinata dalla necessità di assicurare ancora «quella pace religiosa che essi avevano prodotto e di cui si sentiva ancora estremo bisogno») l'A. descrive i mutamenti politici e sociali che hanno condotto alla modificazione del Concordato del Laterano ed alle prime intese con le confessioni diverse dalla cattolica concludendo che gli anni successivi «sono marcati piuttosto che dall'intervento del legislatore, che pure non è mancato, dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale, cui si deve per molti aspetti il maggiore apporto nell'innovazione dell'ordinamento anche per ciò che attiene alla materia ecclesiastica» (p. 54).

Nell'ultimo capitolo a cura di Dalla Torre, *Le evoluzioni storiche della disciplina*, l'A. ripercorre nuovamente le vicende storiche italiane ricollegandole stavolta all'evoluzione della disciplina: parte dalla fine dell'Ottocento (momento che Carlo Arturo Jemolo considera fondativo della disciplina), si attarda sulla figura di Francesco Ruffini (grande maestro di diritti ecclesiastico, storico finissimo oltre che giurista positivo), che pose in evidenza come «anche in materia religiosa la realizzazione della giustizia non consista nel dare a tutti lo stesso ma a ciascuno il suo» (p. 58), descrive il rinnovamento scientifico dovuto al periodo fascista, con le opere di Arturo Carlo Jemolo, Mario Falco, Vincenzo Del Giudice e Pietro Agostino d'Avack e dei loro allievi (pp. 59-61), e il nuovo cambiamento dovuto all'avvento della Costituzione ed ai lavori della Corte Costituzionale (pp. 61-66), conclude con il

descrivere l'ulteriore sviluppo della dottrina ecclesiastica dopo la revisione del Concordato e la stipula delle intese (pp. 67-72). Dalla Torre chiude infine la prima parte dell'opera con alcune annotazioni conclusive secondo cui «oggi la scienza del diritto ecclesiastico pare caratterizzarsi per alcuni elementi ben precisi...» quali il recupero di un'attenzione particolare al dato filosofico-politico e sociologico, l'ampliamento dei suoi orizzonti (dai rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica a quelli con tutte le confessioni religiose; dalla libertà religiosa a quella di coscienza ecc.), l'accostamento sempre maggiore tra diritto ecclesiastico e diritto costituzionale e, da ultimo, il ricorso sempre più frequente alla comparazione giuridica.

Il V capitolo, *L'oggetto del diritto ecclesiastico*, opera di Paolo Cavana, è senz'altro il più complesso in quanto in esso l'A., partendo dalla rilevanza del fattore religioso all'interno della nostra Costituzione, analizza il fenomeno religioso così come esso è disciplinato dagli artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20 della Costituzione, concludendo con l'affermare che «da tutte queste disposizioni si evince che la Costituzione, conformemente ai principi di libertà e pluralismo che la ispirano, riserva al fenomeno religioso una particolare attenzione... muovendo dalla considerazione che la religione costituisce, per i credenti, un importante fattore di sviluppo della persona umana... e, più in generale, una componente essenziale del pluralismo sociale e culturale del Paese» (p. 82). Sulla base delle menzionate fondamentali direttive costituzionali, l'A. spiega in primo luogo il rapporto tra lo Stato e il fenomeno religioso e il perché dell'affermarsi del principio di laicità di cui alla nota sentenza 203/89 della Corte Costituzionale. Successivamente analizza il rapporto dello Stato con le confessioni religiose, considerate «non semplici gruppi o formazioni sociali, ma come veri e propri ordinamenti autonomi rispetto a quello dello Stato, titolari di

una sfera di "autonomia istituzionale" su cui quest'ultimo non potrebbe unilateralmente intervenire» (p. 86), espone le disposizioni in materia di ministri di culto di cui al Concordato con la Chiesa cattolica e alle intese stipulate con le confessioni diverse dalla cattolica ed esamina il contenuto ed i limiti della Legge 1159/29 sui cosiddetti *culti ammessi*. Il Cavana quindi si sofferma sulle questioni concernenti il sostentamento del clero e i rapporti finanziari tra Stato e confessioni religiose (p. 91-94), sulle disposizioni in tema di enti ecclesiastici, definiti «uno degli aspetti più qualificanti dell'intera normativa patrizia», e sui mezzi statali diretti al soddisfacimento degli interessi religiosi dei cittadini, quali gli interventi in tema di edilizia di culto, di festività religiose e di assistenza spirituale (p. 98-104). Da ultimo l'A. si occupa dell'istruzione religiosa e del matrimonio, sia esso cattolico (con la connessa questione della rilevanza civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale e, dunque, della giurisdizione esclusiva dei tribunali ecclesiastici in tale settore), sia acattolico, accennando alle problematiche che in tale settore si presentano per le confessioni sprovviste di intese poiché «si tratta... di mere forme di celebrazione religiosa del matrimonio, il quale... resta interamente soggetto... alla disciplina civilistica» (p. 118).

Nel VI capitolo, *Le fonti del diritto ecclesiastico*, Cavana spiega un tema che «assume una particolare complessità ed articolazione nel diritto ecclesiastico, sia per il peso che la storia tradizionalmente assume in tale settore del diritto... sia per una serie di peculiarità tecnico-giuridiche riconducibili alle fondamentali scelte di politica ecclesiastica compiute dal nostro Costituente, che attribuiscono al sistema delle fonti in materia un marcato carattere di specialità» (p. 119). L'A. quindi analizza tutte le fonti in argomento distinguendo tra fonti di provenienza unilaterale statale, «prodotte unilateralmente dagli

organi statuali dotati di potestà normativa», quelle di provenienza bilaterale, frutto di accordi o intese tra lo Stato e le confessioni religiose (con particolare attenzione alla rilevanza che in argomento hanno gli artt. 7 e 8 Cost., valutando i limiti della copertura costituzionale ed analizzando le intese subconcordatarie), ed ancora, le fonti di origine confessionale «provenienti dagli stessi ordinamenti confessionali», quelle regionali, quelle giurisprudenziali (che hanno invero acquisito una valenza del tutto particolare nel nostro ordinamento «anche perché ad esse si deve l'elaborazione e la concreta applicazione della categoria dei principi supremi) e da ultimo quelle internazionali e comunitarie, sviluppatasi in particolare in tema di libertà religiosa, divieto di discriminazione e tutela delle minoranze.

Gli ultimi due capitoli affrontano gli aspetti forse di maggior interesse.

Il capitolo VII, *Il diritto ecclesiastico e le altre discipline giuridiche*, fondamentale per chi intenda effettivamente conoscere il diritto ecclesiastico, offre la chiave di lettura per comprendere il carattere trasversale di tale materia. Il rapporto con il diritto canonico e gli altri diritti confessionali (pp. 156-160), quello con il diritto costituzionale che «rappresenta oggi un fondamentale approccio allo studio del diritto ecclesiastico, in quanto... ne individua i principi fondamentali, le opzioni di fondo che caratterizzano l'azione dello Stato... la condizione delle confessioni religiose e i loro rapporti con lo Stato» (pp. 161-162), ed ancora con il diritto amministrativo, con il diritto penale (dato dal complesso di norme volte ad apprestare tutela contro i comportamenti lesivi della libertà religiosa), con il diritto civile ed infine con quello internazionale (a tutela della libertà religiosa) vengono affrontati da Cavana con semplicità e chiarezza, tanto da facilitare la comprensione dei concetti da parte del lettore.

Da ultimo l'A. si sofferma sui *Proble-*

mi attuali, su quel complesso di vicende che, più di altre, oggi riscuotono l'interesse dell'opinione pubblica, rendendo attuale lo studio del diritto ecclesiastico. «Negli ultimi decenni la religione, pur tra contrasti e contraddizioni, ha di fatto mostrato di poter assumere il ruolo ambivalente di potente fattore di emancipazione dei popoli... da regimi politici ed economici oppressivi e di rivendicazione dei diritti umani, ma altresì di fattore di destabilizzazione di intere aree geopolitiche del mondo attraverso l'azione catalizzatrice del terrorismo di matrice fondamentalista islamica» (pp. 181-182); partendo da questo assunto il Cavana affronta le tematiche più attuali connesse al fenomeno religioso al fine di valutare la loro incidenza sul diritto ecclesiastico; dal processo di integrazione europea al crescente carattere multietnico e pluriconfessionale della società contemporanea, dalla bioetica alle questioni attinenti il matrimonio e la famiglia. Il testo si conclude con gli *Strumenti bibliografici*, un'ampia rassegna di testi divisa per argomenti, nella quale gli Autori hanno ritenuto di inserire i manuali, le opere monografiche e i volumi collettanei più recenti e comunque più significativi tra quelli editi sui diversi argomenti, nonché l'indicazione di numerosi siti internet, oggi anch'essi utili per lo studio e la ricerca in tema di diritto ecclesiastico.

Se gli A.A., con l'opera in parola, hanno voluto «*offrire un primo approccio al diritto ecclesiastico*», certo tale fine appare pienamente raggiunto. Chiunque si accinga ad uno studio del diritto ecclesiastico o, più semplicemente, sia desideroso di approfondire le tematiche quanto mai attuali dei rapporti tra lo Stato italiano e le confessioni religiose, mediante quest'opera può acquisire fondamentali nozioni, sia per quanto concerne l'evoluzione storica e dottrinale della materia, sia per accedere, con un utile bagaglio di chiari concetti, alle problematiche oggi affrontate dall'ordinamento italiano. Un

manuale di diritto ecclesiastico, quindi, diretto agli studenti, che integra anche un testo "guida" sintetico, chiaro e dall'impianto sistematico, per chiunque intenda arricchire ed ampliare le proprie conoscenze e competenze.

Giuliana Schiano

Orsetta Giolo, *Giudici, giustizia e diritto nella tradizione arabo-musulmana*, Giapichelli, Torino, 2005, p. 1-264.

Il volume, come dichiarato fin dalla prefazione di Yadh Ben Achour, si pone l'ambizioso obiettivo di apportare un contributo significativo in un ambito come quello dell'organizzazione amministrativa e giudiziaria dei paesi islamici che si riteneva potesse offrire poco spazio all'approfondimento, dopo la pubblicazione, ancora nel 1960, del meticoloso lavoro di Emile Tyan. Il risultato della Giolo, in tal senso, è più che lusinghiero e non soltanto perché sono molte le cose avvenute nell'ultimo mezzo secolo sulle quali era necessario portare nuovamente l'attenzione, ma anche per la prospettiva originale dell'autrice, che si è voluta confrontare senza pregiudizi con l'esperienza maturata nel corso di questi anni dai moderni studiosi arabi di diritto. Il libro, peraltro, non pretende studiare il vasto mondo islamico nella sua interezza, ma si riferisce espressamente all'esperienza dei paesi arabi, con particolare riferimento alla Tunisia e al rapporto tra secolarismo e diritto tradizionale che è peculiare in quella nazione.

Il confronto tra il bagaglio culturale dell'autrice e quello dei giuristi tunisini, consente di leggere il lavoro alla luce di una doppia chiave di lettura. Da una parte, l'autrice ha cercato, e bene, di mettere in luce gli aspetti più rilevanti del processo storico attraverso il quale molti Paesi sono passati da un sistema giuridico tradizionale islamico a uno tendenzialmente più simile a quello dei moderni